Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC

INSTRUÇÃO TÉCNICA CONCLUSIVA **ITC 308/2015**

PROCESSO TC	5591/2013
JURISDICIONADO:	Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo - Arsi
ASSUNTO:	Representação
REPRESENTANTES:	Estado do Espírito Santo, representado pelo Exmo. Sr. Renato Casagrande – Governador do Estado do Espírito Santo e Exmo. Sr. Rodrigo Marques de Abreu Júdice – Procurador-Geral do Estado Ministério Público do Estado do Espírito Santo, representado pelo Exmo. Sr. Eder Pontes da Silva – Procurador-Geral de Justiça e pelos Drs. Sandra Lengruber da Silva e Marcelo Lemos Vieira – Promotores de Justiça do MPES. Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo, representado pelo Ilmo. Sr. Luiz Paulo de Figueiredo Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo, representado pelos seus Procuradores Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, representado pelo Exmo. Sr. Theodorico Ferraço
EXERCÍCIOS:	1998 a 2013
RESPONSÁVEL PELO ÓRGÃO FISCALIZADO	Luiz Paulo de Figueiredo (Atual Diretor-Geral)
UNIDADE TÉCNICA:	1ª Secretaria de Controle Externo
RELATOR:	Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Sumário

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS 24633
1.1. Histórico Processual 24633
1.2. Metodologia de Confecção desta Instrução Técnica Conclusiva 24650
2. PRELIMINARES 24651
2.1 Preliminar de Decadência suscitada pela Concessionária Rodovia do Sol S.A – Rodosol 24652
2.2 Preliminar de Coisa Julgada Administrativa 24693
3. ANÁLISE TÉCNICA DOS ACHADOS DE AUDITORIA 24714
3.1 Abertura de procedimento licitatório com elementos insuficientes de Projeto Básico 24714
3.2 Inclusão, como obrigação da concessionária, do pagamento de dívida do Estado. 24761
3.3 Inexistência de aprovação do edital pela assessoria jurídica ou pelo controle interno 24786
3.4 Restrição Ilegal do Caráter Competitivo do Certame 24808
3.4.1 Existência de critérios subjetivos para pontuação das propostas 24808
3.4.2 Exigência de visita técnica conjunta e obrigatória 24822
3.4.3 Inobservância dos prazos legais de publicidade do certame 24837
3.4.4 Fixação de patrimônio líquido abusivo para fins de habilitação 24859
3.4.5 Fixação de garantia de proposta abusiva para fins de habilitação 24873
3.4.6 Exigência de garantia de manutenção de proposta concomitante a exigência de patrimônio líquido mínimo 24880
3.5 Inexistência de critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado no que tange à fluidez do tráfego na Terceira Ponte 24899
3.6 Expedição ilegal de licença ambiental prévia 24925
3.7 Acréscimo irregular de verba rescisória para fins de reequilíbrio econômico-financeiro 24941
3.8 Expedição de licença de operação sem o cumprimento de todas as condicionantes ambientais 24952
3.9 Repasse a menor da Verba para Custeio da Fiscalização 24991
3.10 Repasse a menor da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária 25002
3.11 Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro 25012
3.12 Fiscalização Deficiente do Poder Concedente 25054
3.13 Índice de reajuste inadequado ao perfil dos serviços prestados 25088
3.14 Não comprovação de cumprimento das pendências nas obras enumeradas no Termo de Vistoria 25103
3.15 Obras executadas com qualidade inferior à contratada 25118
3.16 Sobrepreço da Tarifa Básica de Pedágio 25171
3.17 Desequilíbrio econômico-financeiro da Concessão do Sistema Rodovia do Sol 25194
4 CONCLUSÃO 25248

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO 25260
APÊNDICE A - ROL DE RESPONSÁVEIS E ATUAIS DIRIGENTES APONTADOS PELA RA-E 10/14 25275
APÊNDICE B. DESCRIÇÃO DA METODOLOGIA UTILIZADA PARA AVALIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS 25279
Apêndice B.1 - Critérios para Amostragem 25291
Apêndice B.2 - Preços unitários de referência das obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1] 25294
Apêndice B.3 Preços unitários de referência da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e da implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol [QD5: 1.3; 1.4] 25307
Apêndice B.4 - Levantamento dos quantitativos físicos nas obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1] 25308
Apêndice B.5 - Levantamento dos quantitativos físicos na duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e na implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol [QD5: 1.3; 1.4] 25309
Apêndice B.6 - Apuração dos preços globais paradigmas nas obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1] 25310
Apêndice B.7 - Apuração do preço global paradigma da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu [QD5: 1.3] 25312
Apêndice B.8 - Apuração do preço paradigma da implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol [QD5: 1.4] 25312
Apêndice B.9 - Avaliação da previsão financeira para conservação especial [QD5; 1.9] 25314
APÊNDICE C - TABELAS REFERENTES À DESCRIÇÃO DA METODOLOGIA DE AVALIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS 25319
APÊNDICE D – AVALIAÇÃO DO VALOR DOS INVESTIMENTOS [QD5] 25321
Apêndice D.1 - Duplicação da ES-060 - Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba 25322
Apêndice D.2 - Duplicação da ES-060 – Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe 25327
Apêndice D.3 - Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu 25328
Apêndice D.4 - Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol 25332
Apêndice D.5 - Contorno de Guarapari – Trecho: 1ª Etapa de Setiba até Praia de Graçaí 25337
Apêndice D.6 - Contorno de Guarapari – Trecho: Setiba até Rodovia Jones dos Santos Neves 25339
Apêndice D.7 - Contorno de Guarapari – Trecho: 2ª Etapa de Setiba até Praia de Graçaí 25344
Apêndice D.8 - Contorno de Guarapari – Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe 25345
Apêndice D.9 - Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte 25351
Apêndice D.10 - Recuperação e modernização da Terceira Ponte 25352
Apêndice D.11 - Conservação especial 25364
Apêndice D.12 - Desapropriações 25382
Apêndice D.13 - Sistema de arrecadação 25395
Apêndice D.14 - Posto geral de fiscalização 25396

Apêndice D.15 - Sistema de pesagem móvel [QD5; 3.3] 25402
Apêndice D.16 - Sistema de controle de velocidade [QD5; 3.4] 25402
Apêndice D.17 - Sistema de atendimento ao usuário [QD5; 3.5] 25403
Apêndice D.18: Sistema de monitoração e controle de tráfego [QD5; 3.6] 25403
Apêndice D.19: Centro de controle operacional e Sistema de telecomunicação [QD5; 3.7] 25404
Apêndice D.20: Equipamentos e veículos da administração [QD5; 3.8] ... 25405
Apêndice D.21 - Distribuição dos investimentos ao longo da Concessão 25405
APÊNDICE E: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DO PREÇO DOS INVESTIMENTOS [QD5] 25407
APÊNDICE F: AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO – MÃO DE OBRA [QD6] 25452
APÊNDICE G: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO – MÃO DE OBRA [QD6] 25455
Apêndice H: Avaliação dos custos de administração e operação – outros custos [QD7] 25471
APÊNDICE I: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO – OUTROS CUSTOS [QD7] 25473
APÊNDICE J: AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE CONSERVAÇÃO [QD8] 25479
APÊNDICE K: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE CONSERVAÇÃO [QD8] 25483
APÊNDICE L: AVALIAÇÃO DO VALOR DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO PREVISTO PARA A CONCORRÊNCIA PÚBLICA DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS 1/98 25487
Apêndice L.1: Previsão de receita no momento da licitação 25500
Apêndice L.2: Valor paradigma dos investimentos previstos no momento da licitação 25503
Apêndice L.3: Valor paradigma dos custos de operação, conservação e administração previstos no momento da licitação 25507
Apêndice L.4: Taxa interna de retorno do projeto com Tarifa Básica de Pedágio a R$ 0,95 25509
Apêndice L.5: Tarifa Básica de Pedágio para taxa interna de retorno do projeto a 18% 25510
Apêndice L.6: Tarifa Básica de Pedágio para Taxa Interna de Retorno do projeto a 20% 25511
Apêndice L.7: Tarifa Básica de Pedágio para Taxa Interna de Retorno do projeto a 16,80% 25512
APÊNDICE M: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DO VALOR DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO PREVISTO PARA A CONCORRÊNCIA PÚBLICA DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS 1/1998 25515
APÊNDICE N - DESCRIÇÃO DA METODOLOGIA DE AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO UTILIZADA 25558
Apêndice N.1: Taxa interna de retorno – TIR como referência para o equilíbrio econômico-financeiro 25558
Apêndice N.2: Considerações conceituais sobre a análise de investimentos 25561
Apêndice N.3: Ocorrências: premissas e efeitos 25565

Apêndice N.4: Fatores que não foram tratados como ocorrências 25567
Apêndice N.5: Metodologia de cálculo do impacto das ocorrências no empreendimento.....25569
APÊNDICE O - AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DA CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2012 25575
Apêndice O.1 - Ocorrência 1: Avaliação dos investimentos.....25577
Apêndice O.2 - Ocorrência 2: Aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte.....25579
Apêndice O.3 - Ocorrência 3: Congelamento da tarifa de pedágio na Terceira Ponte.....25581
Apêndice O.4 - Ocorrência 4: Atraso na homologação do reajuste tarifário 25584
Apêndice O.5 - Ocorrência 5: Isenção do pedágio para os ônibus do Sistema Transcol.....25594
Apêndice O.6 - Ocorrência 6: Suspensão da cobrança da outorga 25601
Apêndice O.7 - Ocorrência 7: Recebimento de receitas alternativas.....25604
Apêndice O.8 - Ocorrência 8: Mudanças na legislação da COFINS 25607
Apêndice O.9 - Ocorrência 9: Mudanças na legislação do PIS.....25610
Apêndice O.10 - Ocorrência 10: Mudanças na legislação da CPMF 25613
Apêndice O.11 - Ocorrência 11: Repasses e exclusão da Verba para Custeio da Fiscalização 25617
Apêndice O.12 - Ocorrência 12: Criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária – TRV 25619
Apêndice O.13 - Ocorrência 13: Repasses da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária.....25623
Apêndice O.14 - Ocorrência 14: Não concessão do reajuste tarifário em 2008 e 2009.....25625
Apêndice O.15 - Ocorrência 15: Avaliação dos custos de mão de obra operacional e administrativa 25629
Apêndice O.16 - Ocorrência 16: Avaliação dos custos operacionais e administrativos, exclusive mão de obra.....25632
Apêndice O.17 - Ocorrência 17: Correlação entre estudos e auditorias realizados 25634
Apêndice O.18 - Ocorrência 18: Cálculo do impacto das ocorrências no fluxo de caixa da proposta.....25636
APÊNDICE P - TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DA CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2012 25639
APÊNDICE Q - AVALIAÇÃO DA QUALIDADE DAS OBRAS 25671
Apêndice Q.1 - Classe rodoviária.....25672
Apêndice Q.2 - Dimensionamento do pavimento 25691
Apêndice Q.3 - Controles tecnológicos.....25710
APÊNDICE R – TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DA QUALIDADE DAS OBRAS.....25743
APÊNDICE S - MEMÓRIA DE CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS DA ATUAÇÃO DO TCEES 25753

À Coordenação do Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas (NEC),

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Previamente a análise das manifestações exaradas no bojo do presente processo, fruto da expedição de termos de notificação e de citação em cumprimento a Decisão Monocrática Preliminar DECM 360/2014 (fls. 14.158-14.161, vol. LXIII), é salutar que seja dado conhecimento ao leitor do histórico processual do Processo TC 5591/2013, bem como explicitar a metodologia utilizada para elaboração desta Instrução Técnica Conclusiva, a fim de facilitar a leitura e o entendimento das análises efetuadas.

1.1. Histórico Processual

Trata-se de Representação[1] apresentada pelo Estado do Espírito Santo, representado pelo Exmo. Governador, senhor Renato Casagrande, e pelo Exmo. Procurador-Geral do Estado, senhor Rodrigo Marques de Abreu Júdice; em conjunto com o Ministério Público do Estado do Espírito Santo, representado pelo Exmo. Procurador-Geral de Justiça, senhor Eder Pontes da Silva, e pelos Promotores de Justiça, Drs. Sandra Lengruber da Silva e Marcelo Lemos Vieira; e Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi), representado pelo seu Diretor Geral, Ilmo. senhor Luiz Paulo de Figueiredo.

A peça de Representação (fls. 2-3, vol. I) foi protocolizada neste TCEES em 8/7/2013, sob o número 8680. Após breve exposição de motivos, foi requerida a realização de auditoria extraordinária no Contrato de Concessão 1/98, referente ao Sistema Rodovia do Sol, do qual fazem parte a Rodovia ES-060 e a Ponte Deputado Darcy Castello de Mendonça, mais conhecida como “Terceira Ponte”.

[1] Conforme Despacho de fl. 1.

Ainda de acordo com a Representação, a auditoria a ser realizada deveria contemplar em seu objeto os seguintes pontos:

> [...] verificar se o contrato de concessão está sendo cumprido regularmente e indicar as medidas corretivas que sejam necessárias, apreciando ainda o conflito de interesses objeto das ações ordinárias nº. 0009022-02.2009.8.08.0024 (024.09.009022-6) e nº. 0010720-43.2009.8.08.0024 (024.09.010720-2), que tramitam na 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública Estadual de Vitória.

Encaminhados os autos ao Exmo. Conselheiro Domingos Augusto Taufner, então Relator, foi proferido o r. Voto de fls. 4-8 (vol. I), acolhido à unanimidade pelo Plenário desta E. Corte de Contas através da **Decisão TC 2754/2013** (fls. 9-11), datada de 9/7/2013, cujo dispositivo ora se reproduz:

> [...]
>
> **1. Conhecer** da presente Representação.
>
> **2. Realizar** auditoria no Contrato de Concessão n°. 001/1998, constituindo comissão multidisciplinar para, no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da completa entrega das documentações e/ou informações solicitadas por esta Corte, apresentar relatório conclusivo.
>
> **3. Notificar:**
>
> • A Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo para que, no prazo de 10 (dez) dias, encaminhe a esta Corte, cópia do Contrato de Concessão n°. 001/1998, seus anexos e demais documentos pertinentes a esse Contrato, e, inerentes ao objeto dessa auditoria, e, caso queira, formule quesitos a serem apreciados;
>
> • A Procuradoria Geral do Estado para que, no prazo de 10 (dez) dias, encaminhe a esta Corte os documentos pertinentes ao Contrato de Concessão n°. 001/1998, e, inerentes ao objeto dessa auditoria, e, caso queira, formule quesitos a serem apreciados;
>
> • A Secretaria de Estado de Controle e Transparência - SECONT para que, no prazo de 10 (dez) dias, encaminhe a esta Corte cópias de auditorias e/ou relatórios que por ventura já tenha realizado no Contrato de Concessão n°. 001/1998;
>
> **4. Oficiar:**
>
> • O Ministério Público do Estado do Espírito Santo para que, no prazo de 10 (dez) dias, caso queira, formule quesitos a serem apreciados;
>
> • A 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual para que, no prazo de 10 (dez) dias, encaminhe cópias das ações ordinárias n°. 0009022-02.2009.8.08.0024 (024.09.009022-6) e n°. 0010720-43.2009.8.08.0024 (024.09.01 0720-2);

> • A Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo para que, no prazo de 1O (dez) dias, encaminhe cópia do Relatório da CPI do Sistema Rodovia do Sol – Rodosol;
>
> **5.** Dar ciência à Concessionária Rodovia do Sol da instauração da auditoria no Contrato de Concessão n°. 001/1998, informando, desde já, da norma disposta no artigo 103 c/c o artigo 38, ambos da Lei Complementar n°. 621/2012 (grifos no original).

Conforme se observa do teor da Decisão TC 2754/2013, supramencionada, órgãos estaduais (Arsi, Procuradoria-Geral do Estado - PGE e Secretaria Estadual de Controle e Transparência - Secont) foram instados a encaminhar documentação referente ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98. Ademais, foi determinada a expedição de ofícios ao Ministério Público do Estado do Espírito Santo - MPES, para a formulação de quesitos a serem apreciados por esta Corte; ao juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual, para o encaminhamento de cópias dos processos 0009022-02.2009.8.08.0024 (024.09.009022-6) e 0010720-43.2009.8.08.0024 (024.09.01 0720-2); à Assembleia Legislativa - Ales, para encaminhamento de cópia do Relatório da "CPI do Sistema Rodovia do Sol – Rodosol". Foi também ordenado que fosse dada ciência à Concessionária Rodovia do Sol acerca da instauração de auditoria quanto ao Contrato de Concessão 1/98. Os Termos de Notificação e ofícios respectivos encontram-se às fls. 12-18 (vol. I).

Em 10/7/2013 foi proferida, pelo Plenário deste TCEES, a **Decisão TC 2829/2013** (fl. 29) que, em complemento à mencionada Decisão TC 2754/2013, determinou fossem oficiadas para a formulação de quesitos, no prazo de dez dias, as seguintes entidades e órgãos: a) a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB); b) o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (Crea-ES); c) o Conselho Regional de Contabilidade (CRC-ES); d) o Conselho Regional de Economia (Corecon-ES); e e) à 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual. Respectivos ofícios encontram-se às fls. 30-34 (vol. I).

Em atendimento à Decisão TC 2754/2013, a Arsi, através do ofício de fl. 39, encaminhou "CD Rom" e documentos impressos contendo informações referentes ao Edital e anexos; contrato e termos aditivos; estudos da Fundação Getúlio Vargas (FGV) e estudos de reequilíbrio de autoria da própria agência reguladora. A documentação encontra-se juntada às fls. 40-66 (vol. I).

Ainda em julho de 2013 outros dois pedidos foram apreciados pela Relatoria. O primeiro referiu-se à solicitação realizada pela Ales, através do ofício de fl. 89, onde se requer o aditamento da Representação para incluir-se no objeto da auditoria a ser realizada os quesitos elencados no "Requerimento nº 221/2013" de fls. 90-93 (vol. I). Já o segundo pedido proveio da 1.ª Secretaria de Controle Externo deste Tribunal (fls. 95-97, vol. I), que enfatizou a necessidade de notificar-se o Departamento Estadual de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES).

Os pedidos suprarreferidos foram acolhidos pelo Exmo. Conselheiro Relator, nos Votos de fls. 76-77 e 78-80 (vol. I), que, à unanimidade, foram referendados pelo Plenário desta Corte de Contas através das **Decisões TC 2947/2013** (fls. 81-82, vol. I) e **TC 2948/2013** (fls. 83-84, vol. I).

A Secont, em atendimento ao determinado na Decisão TC 2754/2013, protocolizou o ofício de fls. 100-101 (vol. I) e trouxe a documentação de fls. 102-634 (vols. I ao IV).

Em 12/7/2013 este E. Tribunal foi cientificado oficialmente da Decisão (fl. 637, vol. IV) tomada nos autos do Processo Judicial 1147553-37.1998.8.08.0024 (024.98.019331-2), em trâmite na 2.ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública Estadual, na qual se determinou que a partir de zero hora do dia 13/7/2013 a tarifa básica relativa ao trecho da Terceira Ponte seria cobrada no valor de R$ 0,80 (oitenta centavos de real).

Na mesma data (12/7/2013) esta Corte de Contas foi também cientificada do teor da Decisão (fls. 650-689, vol. IV), passada nos mesmos autos da Ação Civil Pública cujo número de ordem encontra-se acima identificado. Em seu comando decisório a M.M Juíza da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública Estadual determinou a realização de:

> [...] AUDITORIA CONTÁBIL, FINANCEIRA e ECONÔMICA no Contrato de Obra Pública nº 01/98, firmado entre o ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e a EMPRESA CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S/A, a ser realizada, com supedâneo no Protocolo de Intenções publicado no DJ de 07/02/2012, pelo Colendo TRIBUNAL DE CONTAS DO E.E.SANTO, no **prazo de 90 (noventa) dias,** podendo ser prorrogado, em caso de fundada necessidade, a critério deste juízo; (grifo do original).

Em 24/7/2013 foi protocolizado neste TCEES o Ofício GP 233/2013, advindo do Presidente da Ales (fl. 700 - vol. IV), encaminhando cópia do Diário Oficial do Poder Legislativo, edição de 7/6/2004, que encarta o "Relatório da CPI do Sistema Rodovia do Sol" (fls. 701-784, vol. IV).

Às fls. 788-789 (vol. IV) tem-se o Ofício, protocolizado pelo Crea-ES, onde informa sobre os representantes do Conselho junto a este Tribunal para fins de formulação de quesitos. No mesmo sentido tem-se o Ofício protocolizado pelo Corecon-ES (fl. 850, vol. V).

Em ofício protocolizado em 19/7/2013 (fls. 796-804, vol. IV), e em resposta à notificação deste Tribunal, o MPES apresenta seus quesitos para serem apreciados nos trabalhos de auditoria. Também o Estado do Espírito Santo, através da PGE, seu órgão de representação jurídica, apresenta seus quesitos na peça de fls. 808-813 (vol. V).

O Ministério Público de Contas (MPC), em 16/7/2013, protocolizou "aditamento à representação" (fls. 831-848, vol. V) onde tece considerações acerca do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e requer a este TCEES o deferimento de uma série de medidas. O pedido formulado pelo Órgão Ministerial foi apreciado pela Relatoria no Voto de fls. 816-826 (vol. V) que pugnou pela admissibilidade do aditamento. Tal proposição foi acolhida na Decisão TC 3.087/2013 (fls. 827-828) pelo Plenário desta Corte.

Em atendimento à determinação contida na prefalada Decisão TC 2.947/2013 (fls. 81-82, Vol. I) o DER/ES, através de Ofício (fl. 855, vol. V) protocolizado em 26/7/2013, trouxe aos autos a documentação carreada às fls. 857-8737 (vols. V ao XL).

Através do ofício de fl. 8.741 (vol. XLI), protocolizado em 29/7/2013, a Arsi, por seu Diretor-Geral, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, retornou aos autos para encaminhar o estudo realizado pela autarquia para a definição da tarifa de manutenção da Terceira Ponte em atendimento à determinação do juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual. O documento encontra-se juntado às fls. 8.742-8.750 (vol. XLI).

Cabe noticiar que embora a OAB-ES, o CRC-ES e o juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual tenham sido notificados para apresentarem, caso desejassem, quesitos para serem respondidos nos trabalhos de auditagem, permaneceram silentes conforme atesta a certidão de fl. 8.752 (vol. XLI) emitida pela Secretaria-Geral das Sessões deste TCEES.

O Plano de Fiscalização 74/2013, que traça os contornos da auditoria a ser realizada no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, ou seja, no contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol, foi emitido pela 1ª Secretaria de Controle Externo (1ª SCE) em 18/7/2013 (fl. 8.767, vol. XLI).

Em 16/8/2013 a Secont retornou aos autos requerendo (fl. 8.771, vol. XLI), e tendo deferida (fl. 8.769), a juntada da cópia da perícia técnica realizada pelo Instituto de Avaliações e Perícias de Engenharia do Estado do Espírito Santo (Ibape/ES) (fls. 8.772-9.047, vols. XLI ao XLII).

À fl. 9.057 (vol. XLII) consta ofício protocolizado perante este TCEES pelo Deputado Estadual Euclério Sampaio requerendo medidas a serem adotadas nos trabalhos de auditagem, bem como, o fornecimento de cópia do relatório confeccionado em 2003 pela Auditoria Geral do Estado relativo ao Sistema Rodovia do Sol. Os pedidos foram apreciados pelo Exmo. Conselheiro Domingos Augusto Taufner, então Relator, no Voto de fls. 9.049-9.051, que deferiu o pedido de cópia, bem como acolheu os demais pedidos como quesitos a serem posteriormente encaminhados à equipe de auditoria para oportuno exame quanto a sua pertinência. Todo o propugnado no r. Voto da Relatoria foi referendado pelo Plenário desta E. Corte de Contas na Decisão TC 3813/2013 (fl. 9.052-9.053, vol. XLII).

Em 21/8/2013 a Concessionária Rodovia do Sol S/A (Rodosol) protocolizou dois ofícios (fls. 9.061 e 9.063, vol. XLII) de idêntico teor informando sobre a interposição do recurso de embargos de declaração, dotados de efeito suspensivo, à Decisão desta Corte que determinou a realização de auditoria no contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol. Em verdade, pretendeu a Concessionária Rodosol um adiamento na entrega da documentação solicitada pela equipe de auditoria, através

de ofícios (003 e 004/2013), até que fosse prolatada decisão acerca do recurso apresentado.

Após manifestação da 1ª Secretaria de Controle Externo (fls. 9.064-9.066, vol. XLII) a pretensão da Concessionária Rodosol foi submetida à apreciação da Relatoria que prolatou, em 27/8/2013, a **Decisão Monocrática Preliminar DECM 743/2013** (fls. 9067-9068, vol. XLII) na qual desacolheu o pedido da Concessionária e determinou sua notificação para que no prazo de cinco dias viesse a cumprir a solicitação de encaminhamento de documentos. Nesse passo foi emitido o Termo de Notificação 1.428/2013 (fl. 9.069, vol. XLII) cientificando o senhor Geraldo Caetano Dadalto, Diretor Presidente da Concessionária Rodovia do Sol (Rodosol) do teor da referida DECM 742/2013.

Nesse ínterim o MPES retornou aos autos e apresentou peça em que elenca novos quesitos para a auditoria (fls. 9.087-9.089, vol. XLII) acolhidos pela Relatoria (fls. 9.083-9.085, vol. XLII) de maneira condicionada, ante a ponderação de que o acolhimento definitivo dependeria de análise de pertinência a ser promovida pela equipe de auditagem.

Atendendo ao chamamento deste Tribunal para o oferecimento de quesitos, o Corecon-ES os apresenta no ofício de fls. 9.101-9.102 (vol. XLII), protocolizado em 28/8/2013. Os quesitos apresentados pelo referido Conselho, a exemplo dos advindos de outros órgãos e entidades, foram acolhidos pela Relatoria (fls. 9.097-9.099) de forma condicionada, ou seja, sujeita à avaliação de pertinência pela equipe responsável pelos trabalhos de auditagem.

Em 13/9/2013 foi protocolizada a Comunicação Interna 75/2013 (fl. 9.110 - vol. XLII), com fundamento no § 1º do art. 199 da Resolução TC 261/2013 (RITCEES), emitida pela 1ª Secretaria de Controle Externo diante da manifestação (fls. 9.111-9.125, vol. XLII) da equipe de auditoria designada no prefalado Plano de Fiscalização 74/2013 (fl. 8.767, vol. XLI). Na peça, relata a equipe de auditagem que, no exercício do trabalho de fiscalização, solicitou informações e documentos ao DER/ES e à Concessionária Rodovia do Sol S.A (Rodosol) não tendo havido o atendimento integral, uma vez que, a autarquia estadual "[...] enviou apenas informações e

documentos relativos aos processos de desapropriações e cópia do material que já havia enviado anteriormente [...]", já a Concessionária teria enviado "[...] apenas as informações relativas aos sistemas de informação [...]". Dessa forma, pugnou a equipe técnica, responsável pelos trabalhos de auditoria, que a omissão relatada fosse apreciada pela Relatoria.

Submetida à apreciação do Exmo. Conselheiro Relator Domingos Augusto Taufner foi prolatada, em 13/9/2013, a **Decisão Monocrática Preliminar DECM 819/2013** (fls. 9.126-9.142, vol. XLII) que determinou a notificação do DER/ES e da Rodosol para que, no prazo de sete dias, encaminhassem documentos e informações discriminados pela equipe de auditoria. Nessa senda, foram expedidos os Termos de Notificação 1.541/2013 (fls. 9.144-9.152, vol. XLII) e 1.542/2013 (fls. 9.153-9.161, vol. XLII).

Ambos os notificados (DER/ES e Concessionária Rodovia do Sol) apresentaram requerimentos (fls. 9.187 e 9.190, vol. XLII) suplicando a prorrogação do prazo fixado na supramencionada DECM 819/2013. Os pedidos de extensão de prazo foram apreciados pela Relatoria na **Decisão Monocrática Preliminar DECM 860/2013** (fls. 9.246-9.248, vol. XLII), proferida em 3/10/2013, que fixou, como termo final, a data de 11/10/2013 para que o DER/ES e a Concessionária Rodovia do Sol S.A – Rodosol, encaminhassem os documentos e informações a este Tribunal, sob pena de multa. Termos de Notificação juntados às fls. 9.240 e 9.241 (vol. XLII).

A equipe de auditoria também solicitou ao Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos (Iema) o encaminhamento de informações e documentos. A autarquia, entretanto, peticionou a este TCEES (fl. 9.254, vol XLII), na data de 9/10/2013, requerendo prorrogação de prazo. O pedido foi apreciado pela Relatoria, através da **Decisão Monocrática Preliminar DECM 913/2013** (fls. 9260-9262, vol. XLII), expedida em 21/10/2013, que fixou a data de 30/10/2013 como prazo final para o envio da documentação e informações requisitadas, conforme Termo de Notificação respectivo à fl. 9.263.

Nessa fase do processo, em que se procurou coletar documentos e informações para a realização dos trabalhos da equipe de auditoria, ocorreram, como se observa

do até aqui relatado, vários pedidos de prorrogação de prazo pelos órgãos e entidades solicitados. Note-se que a supramencionada Decisão Monocrática Preliminar DECM 860/2013, havia fixado o dia 11/10/2013 como data limite para a entrega de documentos e informações pelo DER/ES e pela Rodosol.

Pois bem, em 21/10/2013 os Auditores de Controle Externo Holdar de Barrros F. Netto e Idarlene Araujo de Oliveira Marques, supervisores da auditoria do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol, elaboraram o documento de fls. 9.265-9.268 (vol. XLII), onde se relata o atraso no envio, pelos órgãos e entidades solicitadas, dos documentos e informações requisitados pela equipe de auditoria, bem como a consequente necessidade de prorrogação do prazo estipulado no Plano de Fiscalização 74/2013, por mais 90 dias a contar de 8/11/2013.

As considerações tecidas pelos supervisores da auditoria foram apreciadas pela Relatoria no Voto de fls. 9.278-9.282 (vol. XLII) que, acatado à unanimidade pelo Plenário deste Tribunal, culminou na prolação, em 29/10/2013, da **Decisão TC 5.562/2013** (fl. 9.283) que deferiu o pedido de prorrogação conforme requerido.

Em 25/10/2013 os supervisores da auditoria, em nova manifestação (fls. 9.299-9.303, vol. XLII), apresentaram uma síntese do levantamento dos documentos e informações encaminhados pela Concessionária Rodovia do Sol S.A até aquela altura. Ao final da exposição, concluem que a Rodosol não atendeu a todas as solicitações da equipe de auditoria e sugerem a aplicação de multa e a reiteração da solicitação de documentos. Submetido ao crivo da Relatoria, foi prolatada, em 7/11/2013, a **Decisão Monocrática Preliminar DECM 972/2013** (fls. 9.304-9.306, vol. XLII) que determinou a realização de nova notificação à concessionária, na pessoa de seu Diretor-Presidente, senhor Geraldo Caetano Dadalto, para que no prazo de sete dias encaminhasse as informações e documentos faltantes e especificados na própria DECM 972/2013 e no Termo de Notificação 1.873/2013 (fl. 9.308, vol. XLII).

Prosseguindo em seu trâmite, novas Decisões Monocráticas Preliminares (**DECM 996/2013** e **DECM 997/2013**) foram proferidas pela Relatoria (fls. 9.418-9.420 e 9.422-9.425, vol. XLIII) determinando a notificação dos representantes legais da

pessoa jurídica Operações de Rodovias Ltda. (ORL) e do DER/ES para a entrega de documentos.

Em resposta à DECM 997/2013 e ao Termo de Notificação 1.893 (fl. 9.428, vol. XLIII), a Diretora-Geral do DER/ES, senhora Tereza Maria Sepulcri Netto Casotti, manifestou-se em peça protocolizada em 20/11/2013 (fls. 10.169-10.170, vol. XLIII), sustentando que "[...] toda a documentação disponível no DER/ES [...]" já havia sido encaminhada a este Tribunal.

Por seu turno, o Termo de Notificação 1.892 (fl. 9.429, vol. XLIII) dirigido ao senhor José Carlos Zamprogno, representante legal da ORL, não obteve retorno, não tendo sido juntada aos autos nenhuma documentação solicitada, conforme certificado à fl. 10.193 pelo Núcleo de Controle de Documentos (NCD) deste Tribunal.

Em 2/8/2013 foi protocolizado Ofício (fl. 10.207, vol. XLIII), encaminhado a esta Corte pela Juíza da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual, noticiando sobre a prolação de decisão (fls. 10.208-10.210) nos autos da Ação Civil Pública, tombada sob o nº 1147553-37.1998.8.08.0024 (024.98.019331-2), que determinou fosse oficiado ao TCEES sobre a indicação de assistentes técnicos pelo MPES, pela Concessionária Rodovia do Sol S.A e pelo estado do Espírito Santo. O MPES, em expediente protocolizado em 9/8/2013 (fl. 10.237, vol. XLIII), também veio aos autos para indicar assistentes técnicos.

Acerca dos pedidos de ingresso de assistentes técnicos no presente processo ponderou o Relator (fls. 10.203-10.204, vol. XLIII) acerca da natureza das auditorias realizadas por esse Tribunal, enfatizando que:

> [...]
>
> As auditorias realizadas pelos Tribunais de Contas, para cumprimento de sua competência constitucional, seguem normas e padrões determinados pelas Normas de Auditoria Governamental – NAGs, que prescrevem dentre outras normas e diretrizes que esta Corte de Contas deverá exercer suas atividades de auditoria governamental de forma autônoma e independente dos entes auditados.

Por sua vez os supervisores da auditoria manifestaram-se (fls. 10.197-10.202, vol. XLIII) pela incompatibilidade na presença de assistentes técnicos em trabalhos de auditoria realizados por este Tribunal, uma vez que, por definição contida nas

Normas de Auditoria Governamental (NAG's), o procedimento de auditagem desenvolvido pelos Tribunais de Contas deve ser sigiloso e realizado de forma autônoma e independente dos entes auditados.

Cássio Escarpinella Bueno[2] leciona sobre as definições de "perícia" e "perito", no âmbito do processo civil, nos seguintes termos:

> A perícia é o meio de prova que pressupõe que a matéria sobre a qual recai o objeto de conhecimento do magistrado seja técnica, isto é, que se trate de matéria que, para sua perfeita e adequada compreensão, exige conhecimentos especializados que o juiz não possui ou não domina.
>
> [...]
>
> O perito é auxiliar do juízo, assim entendido o responsável por levar, ao conhecimento do juízo, informações técnicas, que não estão ao alcance da compreensão exigida de um magistrado mas que, não obstante, são indispensáveis porque relevantes e pertinentes para o julgamento da causa. Rigorosamente falando, todas as questões relativas a dados não jurídicos e que têm aptidão de ser entendidas como áreas específicas ou próprias do conhecimento humano podem resultar, quando seu enfrentamento é necessário para fins de resolver um conflito, na necessidade de produção de prova pericial.

O mesmo autor[3], comentando disposições previstas no Código de Processo Civil, assim define os "assistentes técnicos":

> Os assistentes técnicos, pelas regras hoje vigentes, não são auxiliares do juízo. São auxiliares das próprias partes, são de confiança delas, e, por isso mesmo, não estão sujeitos às regras de imparcialidade impostas pelos arts. 134 e 135 (art. 422, segunda parte).

O Regimento Interno do TCEES (aprovado pela Res. TC 261/2013) traz a definição de auditoria em seu artigo 189 e incisos, cujo teor aqui se reproduz:

> Art. 189. Auditoria é o instrumento de fiscalização utilizado pelo Tribunal para:
>
> I – examinar a legalidade, legitimidade e economicidade dos atos de gestão dos responsáveis sujeitos à sua jurisdição, quanto ao aspecto contábil, financeiro, orçamentário, patrimonial, operacional e ambiental;
>
> II – avaliar o desempenho dos órgãos e entidades jurisdicionados, assim como dos sistemas, programas, projetos e atividades governamentais, quanto aos aspectos de economicidade, eficiência, eficácia e efetividade dos atos praticados;

---

[2] BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**, v.2. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 296-298.
[3] BUENO, Cassio Scarpinella. 2013, p. 300.

> III – apurar denúncias e representações que não se refiram a fatos específicos.

Nota-se que o conceito conferido ao procedimento de auditoria realizado por este E. Tribunal se distancia daquele atribuído à "perícia" pelo Código de Processo Civil pátrio, não se podendo confundir um mero meio de prova com a execução de um trabalho de fiscalização.

Em verdade sequer existe previsão na Lei Orgânica (LC 621/2012) ou no RITCEES deste Tribunal acerca da figura do "assistente técnico" a ser admitido em processos que tramitem nesta Corte, sobretudo em procedimentos de fiscalização. Vale dizer que a ausência de previsão de ingresso de assistente técnico em processos deste Tribunal não é sem razão, uma vez que seria impraticável realizar os trabalhos de auditoria, que demandam sigilo durante sua execução, com a participação de terceiros indicados por jurisdicionados ou interessados.

A competência dos Tribunais de Contas encontra-se definida no artigo 71 e incisos da Constituição da República. Por simetria, nossa Constituição Estadual elenca, também em seu artigo 71 e incisos, as competências deste TCEES, não contemplando, dentre elas, a atuação como perito judicial, tampouco havendo previsão da atuação de terceiros, estranhos aos quadros do próprio Tribunal, na realização de auditorias, embora, em casos específicos, possa haver a realização de Tomada de Contas Especial pelo próprio jurisdicionado nos moldes delineados na Instrução Normativa TC 32/2014.

Como já comentado, os Tribunais de Contas, no exercício da sua função institucional de controle externo, detém independência funcional, devendo executar suas auditorias livre de interferências externas. Dessa forma, conforme bem ponderado pela Relatoria e pela área técnica, a figura do assistente técnico não se coaduna com o procedimento de fiscalização realizado através de auditoria.

Em 6/2/2014 foi protocolizado oficio (fls. 10.249-10.250, vol. XLIII) dirigido pelo Deputado Estadual Sandro Locutor a esta Corte com o objetivo de que fosse analisada "[...] a possibilidade de inclusão de uma cláusula no [...] contrato (de concessão) que obrigue a empresa concessionária à instalação de uma tela de proteção resistente em toda a extensão e em ambos os sentidos da referida ponte".

Registre-se que a “tela de proteção” teria a finalidade de impedir suicídios na Terceira Ponte.

A Relatoria, agora atribuída ao Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo por força do disposto no art. 254[4] da Res. TC 261/2013, encaminhou à equipe de auditoria, para apreciação de pertinência, a solicitação de análise de inclusão de cláusula contratual proposta pelo Deputado Sandro Locutor.

A análise foi procedida através da Manifestação Técnica Preliminar MTP 109/2014 (fls. 10.276-10.281, vol. XLIII), de 14/2/2014, na qual, fundamentadamente, concluiu-se pela impertinência da solicitação “[...] ante a ausência de previsão legal que a ampare”.

Em 13/2/2014, tendo em vista a complexidade dos trabalhos, bem como, a relevância e magnitude da fiscalização do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol, os supervisores da auditoria solicitaram nova prorrogação do prazo para a ultimação do Relatório de Auditoria (fls. 10.263-10.265, vol. XLIII).

O pedido de prorrogação foi apreciado pelo Exmo. Conselheiro Relator através do r. Voto de fls. 10.268-10.273 (vol. XLIII) acompanhado à unanimidade pelo Plenário deste TCEES que prolatou, em 18/02/2014, a **Decisão TC 798/2014** (fl. 10.274) onde foi deferida a extensão do prazo de fiscalização até a data de 24/4/2014.

Em 24/2/2014 o juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual encaminhou oficio (fl. 10.285), para conhecimento deste Tribunal, informando sobre decisão passada nos autos do Processo 024.98.019331-2 (Ação Civil Pública) onde se estendeu a redução do preço do pedágio da Terceira Ponte – determinada em anterior decisão judicial, datada de 12/7/2013, com efeitos a partir de 13/7/2013 (vide cópia de fl. 637, vol. IV) – até o dia 24/4/2014, previsto para se ultimarem os trabalhos de auditagem.

Em 10/4/2013 foi publicado o Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.549, vols. XLIV ao XLV) acompanhado dos Apêndices “A” até “S” (fls. 10.550-

[4] Art. 254. Os grupos e os processos da competência do Conselheiro eleito Presidente passarão à relatoria do Presidente cujo mandato se encerra.

10.885, vols. XLV ao XLVI) e da documentação de fls. 10.889-14.147 (vols. XLVII ao LXIII).

Ato contínuo, foi elaborada, pela 1ª Secretaria de Controle Externo, a Instrução Técnica Inicial ITI 256/2014 (fls. 14.148-14.156, vol. LXIII) que elenca os achados de auditoria apontados no RA-E 10/2014, sugere citação de responsáveis e a notificação de terceiros interessados, bem como, pugna pela decretação da prescrição da pretensão punitiva, após manifestação do Ministério Público de Contas, em relação a vários agentes cujos atos já teriam sido alcançados pelo decurso do tempo impedindo a aplicação de sanções.

Em 16/4/2014 foi prolatada a Decisão Monocrática Preliminar DECM 360/2014 (fls. 14.158-14.161, vol. LXIII) que, acatando as sugestões da Área Técnica, assim determinou:

> Desta forma, **DECIDO:**
>
> **1** Pela **CITAÇÃO** dos senhores Eduardo Antônio Mannato Gimenes, José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo, nos termos do art. 56, incisos II e III, da LC 621/2012 para que, no **PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS**, apresentarem justificativas para as ocorrências conforme consta do item 2 da ITI 256/2014;
>
> **2** Pela **NOTIFICAÇÃO** para oitiva, nos termos do artigo 207, inciso II, da Resolução TC 261/2013, no **PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS**, da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária - Arsi, na pessoa de seu dirigente senhor Luiz Paulo de Figueiredo; da Concessionária Rodovia do Sol S.A., na pessoa de seu dirigente Geraldo Caetano Dadalto; do Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – IEMA, na pessoa de seu dirigente senhor Tarcísio José Foeger; e do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo – DER/ES, na pessoa de sua dirigente Tereza Maria Sepulcri Netto Casotti, conforme consta do item 3 da ITI 256/2014;
>
> **3** Sejam os responsáveis notificados de que poderão exercer sua defesa por todos os meios em direito admitidos, e, querendo, exercer o direito de sustentação oral, nos termos do disposto no art. 327 da Resolução nº 261/2013 – Regimento Interno, quando do julgamento dos presentes autos, cuja data será devidamente publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em seu sítio eletrônico, instituído pelo artigo 181 da Lei Complementar nº 621, de 8 de março de 2012 e regulamentado pela Resolução TC nº 262, de 13 de agosto de 2013;
>
> **3.1 Determino,** ainda, que sejam os responsáveis alertados, quando da citação/notificação, sobre as demais consequências possíveis, advindas do julgamento deste Tribunal, previstas no item 4, subitens III.A a III.G.5 e IV.A.1 e IV.A.2 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014.

4 Sejam os autos encaminhados ao Ministério Público de Contas para confecção de seu competente parecer, tendo em vista o suscitado instituto da prescrição, em atendimento ao comando do art. 71, §1º, da LC 621/2012 c/c art. 373 §1º da Resolução nº 261/2013;

5 DECIDO também **dar ciência** aos representantes da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, do Ministério Público de Estado do Espírito Santo, do Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, do Governo do Estado do Espírito Santo e ao Juízo da 2ª Vara de Fazenda Pública Estadual – Comarca da Capital, encaminhando, em meio magnético, cópia do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 e da Instrução Técnica Inicial ITI 256/2014.

6 DECIDO ainda pelo deferimento da solicitação do Ministério Público de Contas para que seja disponibilizado, no sitio eletrônico do Tribunal de Contas do ES, a íntegra atualizada dos autos após a citação dos responsáveis;

Acompanham esta DECISÃO**,** cópia digitalizada do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, inclusive apêndices, de fls. 10302 a 10889 destes autos, e da Instrução Técnica Inicial ITI 256/2014 de fls. 14148 a 14156, juntamente com os termos de citação e notificação.

Após, remetam os presentes autos à Área Técnica desta Corte para instrução regulamentar.

À **Secretaria Geral das Sessões** para os impulsos necessários.

Vitória, 16 de abril de 2014.

Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Conselheiro Relator

Termos de Citação acostados às fls. 14.162-14.169 (vol. LXIII) e Termos de Notificação às fls. 14.170-14.173 (vol. LXIII). Ofícios expedidos às fls. 14.174-14.178 (vol. LXIII).

Às fls. 14.197-14.218 (vol. LXIII) tem-se requerimento protocolizado pelo Ministério Público de Contas onde se pleiteou a publicidade de todas as peças do presente processo através do *site* deste Tribunal.

Atendendo ao Termo de Notificação 545/2014, o Iema, na pessoa do seu atual Diretor-Presidente, senhor Tarcísio José Föeger, apresentou a manifestação de fls. 14.232-14.235 (vol. LXIV).

Em 15/5/2014 foi prolatada a Decisão Monocrática Preliminar DECM 463/2014 (fls. 14.237-14.240, vol. LXIV) na qual foi deferido o pedido de prorrogação de prazo apresentado pela Rodosol (fls. 14.287-14.290, vol. LXIV), bem como, estendido "[...]

para os demais interessados chamados a apresentar defesa ou justificativa [...]". Termos de Notificação sobre o teor da DECM 463/2014 às fls. 14.241-14.248 (vol. LXIV). Ofícios acostados às fls. 14.249-14.253.

Atendendo ao Termo de Citação 784/2014, o senhor Eduardo Antônio Mannato Gimenes, Ex-Diretor Geral do Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo (DER/ES), apresentou suas razões de defesa às fls. 14.294-14.299, acompanhadas dos documentos de suporte de fls. 14.300-14.314 (vol. LXIV).

Por seu turno, a Concessionária Rodovia do Sol S.A, em apreço ao Termo de Notificação 544/2014, na qualidade de terceiro interessado, apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[5] constituídos nos autos e acompanhada da documentação carreada às fls. 14.433-15.034 (vols. LXIV ao LXVII).

O senhor José Eduardo Pereira, Ex-Diretor-Geral da Arsi, atendendo ao Termo de Citação 785/2014, apresentou a defesa de fls. 15.035-15.044 (vol. LXVII) sustentada pelos documentos de fls. 15.045-16.044 (vols. LXVII ao LXXI).

A senhora Maria Paula de Souza Martins, Ex-Diretora-Geral da Arsi, em resposta ao Termo de Citação 786/2014, apresentou suas razões de justificativa através da peça de fls. 16.045-16.062 (vol. LXXII) com suporte nos documentos de fls. 16.063-18.457 (vols. LXXII ao LXXXII).

A Arsi, na pessoa de seu Diretor-Geral, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, atendendo ao Termo de Notificação 543/2014 e na qualidade de terceiro interessado manifestou-se às fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII) e carreou os documentos de fls. 18.493-21.743 (vols. LXXXIII ao XCVIII).

Já o senhor Luiz Paulo de Figueiredo, atual Diretor-Geral da Arsi, em atendimento ao Termo de Citação 787/2014, apresentou a defesa de fls. 21.744-21.763 (vol. XCVIII) acompanhada da documentação de fls. 21.765- 24.504 (vols. XCVIII ao CXI).

[5] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

Por fim, o DER/ES, na pessoa de sua Diretora-Geral, senhora Tereza Maria Sepulcri Netto Casotti, em atenção ao Termo de Notificação 546/2014, após noticiar a designação de uma “Comissão de Avaliação” (fls. 14.258-14.259, vol. LXIV), trouxe aos autos o “Relatório Final da Comissão de Avaliação” (fls. 24.509-24.534, vol. CXI), acrescido da documentação de fls. 24.535-24.566 (vol. CXI), através do qual se manifestou acerca dos pontos destacados na Instrução Técnica Inicial ITI 256/2014 na qualidade de terceiro interessado.

Ultrapassado o prazo concedido para defesa e manifestação de terceiros interessados, foram os autos remetidos, em 3/7/2014, ao NEC que, diante da complexidade da matéria contida nos autos, sugeriu, através de Despacho de sua Coordenadora (fls. 24.569, vol. CXI), a designação de equipe multidisciplinar para a elaboração da Instrução Técnica Conclusiva.

Atendendo à solicitação do NEC, a Secretaria-Geral de Controle Externo (Segex) designou (fl. 24.570 e fl. 24.580, vol. CXI) os componentes da equipe responsável pela confecção da Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nos autos do presente processo.

Antes de se iniciarem os trabalhos de elaboração da ITC, verificou-se (fls. 24.571-24.572, vol. CXI) a necessidade de submeterem-se os autos ao Ministério Público de Contas (MPC) para manifestação acerca da decretação da prescrição da pretensão punitiva em relação aos gestores indicados nos itens 2.2; 2.3; 2.4; 2.5; 2.6; 2.7; 2.8; 2,9; 2.12; 2.15 e 2.16 da ITI 256/2014.

Após as providências de estilo, foram os autos encaminhados ao MPC que se manifestou às fls. 24.574-24.578 (vol. CXI), oportunidade em que considerou “[...] prudente e oportuno aguardar a conclusão da análise das defesas apresentadas pelos responsáveis para só então realizar o exame da prescrição punitiva aventada”.

Assim sendo, em 11/8/2014, conforme despacho de fl. 24.579 (vol. CXI) foram iniciados os trabalhos de elaboração da ITC em atendimento ao artigo 47, inciso III, alínea “d”, do RITCEES.

Em 20/10/2014 a Coordenação do NEC, com fundamento no artigo 299, § 3º[6], do RITCEES, submeteu pedido (fls. 24.581-24.583, vol. CXI) de prorrogação do prazo para conclusão da ITC à apreciação da Relatoria.

Acolhendo à unanimidade o r. Voto de fls. 24.586-24.590 (vol. CXI), o Plenário desta E. Corte, através da Decisão TC 8.157/2014 (fls. 24.590-24.591- vol. CXI) prolatada em 4/11/2014, deferiu a solicitação do NEC, prorrogando por mais 60 dias. Ofícios e Termos de Notificação às fls. 24.592-24.603 e 24.608 (vol. CXI).

Na sequência, passamos a tratar das preliminares arguidas e dos achados de auditoria indigitados na ITI 256/2014.

1.2. Metodologia de Confecção desta Instrução Técnica Conclusiva

A presente Instrução Técnica Conclusiva (ITC) tem por escopo principal a análise dos achados de auditoria constantes no RA-E 10/14, bem como, de seus apêndices, em cotejo com as manifestações exaradas pelas pessoas, entidades ou órgãos que foram citados/notificados para apresentarem argumentos contrapostos, prosseguindo-se o feito, obedecendo-se ao rito processual de estilo, até a decisão final do Plenário desta Egrégia Corte de Contas.

Basicamente, o Sumário, acima ventilado, traz a estrutura básica desta ITC, de modo que o leitor já possui uma visão abrangente dos pontos abordados. Porém, visando facilitar a leitura e o melhor entendimento do texto redigido nesta ITC, os achados de auditoria e os apêndices foram estruturas da seguinte forma:

a) Dos Fatos/Auditoria: contempla a transcrição do texto referente aquele ponto constante no RA-E 10/14;

b) Argumentos apresentados: contempla as manifestações exaradas pelas pessoas, entidades ou órgãos, citados ou notificados, nos termos da Instrução

[6] Art. 299. A fase de instrução abrangerá a elaboração da instrução técnica inicial e conclusiva, observado o disposto na seção VIII deste capítulo.
[...] omissis [...]
§ 3º Não sendo possível à unidade técnica competente o cumprimento dos prazos previstos neste artigo, a chefia da unidade deverá solicitar, antes do vencimento do prazo, prorrogação ao Relator.

Técnica Inicial ITI 256/14, ou esclarece a ausência de manifestação específica quanto a determinado ponto.

c) Análise: refere-se ao conteúdo produzido pela equipe de auditores que subscreve esta ITC, a partir do contraponto efetuado pelas pessoas, entidades ou órgãos, citados ou notificados em face dos supostos indicativos de irregularidades presentes no RA-E 10/14. Contempla, ainda, as propostas de encaminhamento para cada achado de auditoria.

Os achados de auditoria, retratados no item 3 desta ITC consistem nos indícios de irregularidade apontados no bojo do Edital e Contrato de Concessão de Serviço Público 1/98, bem como na execução contratual no período de 1998 a 2013. São, portanto, a parte nevrálgica desta ITC, ensejando o opinamento quanto a procedência ou não da Representação, que deu origem ao Processo TC 5591/2013, e a propositura de propostas de encaminhamento.

Já os apêndices são instrumentos importantes de sustentação dos achados de auditoria, tendo sido objeto, ainda que parcialmente, de contestação pelos manifestantes. Dessa forma, para melhor clareza e didática, procedeu-se à análise, inserida nos próprios apêndices, dos contra-argumentos apresentados pelos interessados em face dos fatos noticiados. Todavia, parte dos apêndices não foi objeto de qualquer manifestação discordante quanto ao seu teor, de modo que se optou pela reprodução do seu conteúdo, informando a não apresentação de quaisquer argumentos em contraposição. Optou-se, ainda, por manter a denominação e a sequência dada aos apêndices pelo RA-E 10/14.

Esclarecida, sinteticamente, a metodologia de confecção da presente Instrução Técnica Conclusiva passamos, a seguir, ao exame das preliminares suscitadas pela notificada Concessionária Rodovia do Sol.

2. PRELIMINARES

Antes de adentrar ao mérito dos achados de auditoria contidos no RA-E 10/2014, é imperioso proceder a análise das preliminares, suscitadas exclusivamente pela Concessionária Rodovia do Sol, e circunscritas às alegações de decadência e de

coisa julgada administrativa, fundamentadas no Princípio da Segurança Jurídica. Passa-se a análise pertinente.

2.1 Preliminar de Decadência suscitada pela Concessionária Rodovia do Sol S.A – Rodosol

Em sua manifestação, a Concessionária Rodovia do Sol S.A alega a decadência do direito de autotutela da administração pública em anular o Contrato de Concessão 1/98. Reproduzo na íntegra sua manifestação:

> 34. Esta representação versa sobre atos administrativos cujo questionamento encontra-se sob os efeitos da decadência, haja vista que foram praticados em período superior a 5 (cinco) anos. Todos os "Achados", descritos no Capítulo 2 do Relatório RA-E 10/2014 são anteriores a julho de 2008 — relembre-se que esta representação foi instaurada em 9 de julho de 2013, muitos deles, ademais, cobertos pela coisa julgada administrativa.
>
> 35. O instituto da decadência, como é cediço, tem por objetivo tutelar a segurança jurídica à qual todo e qualquer cidadão tem direito. No âmbito da contratação pela Administração, como no caso em tela, se mostra ainda mais relevante, haja vista a proteção aos direitos do administrado, o melhor cumprimento dos fins da Administração e os princípios constitucionais da razoabilidade, da proporcionalidade, do interesse público e da eficiência.
>
> 36. Não se pode conceber que questionar e, até mesmo, extinguir um ato administrativo, quando transcorrido tamanho lapso de tempo, possa traduzir um comportamento licito. Além disso, revolver atos que trouxeram inequívocos benefícios à população capixaba, questionando serviços prestados com excelência inequívoca, ignorando a boa fé do administrado, viola a sua legítima expectativa de que o contrato de concessão seria respeitado ao longo de toda a duração prevista, sobretudo quando a ruptura da relação jurídica revela-se manifestamente ilegal.
>
> (i) Contrato de concessão celebrado há mais de 15 anos
>
> 37. Como visto e revisto, o Contrato de Concessão n° 01/98 e o Edital de Licitação para Concessão Pública n° 01/98, objeto desta fiscalização, datam, respectivamente, de 04.9.98 e 21.12.98, período este, por consequência, referência para os Achados ns° 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.14 e 2.17. Já os demais Achados correspondem a atos administrativos ocorridos antes de julho de 2008.
>
> 38. À luz do que dispõe o ordenamento, tais atos administrativos estão sob os efeitos da decadência, não podendo mais ser objeto de questionamento, tampouco de anulação ou extinção, como sugere o Relatório da Equipe de Auditoria, vez que ocorridos há mais de 5 (cinco) anos. Veja-se:
>
> "Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos,

contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé" (Lei n° 9.784, de 29.01.99).

39. De acordo com o Relatório de Auditoria, a pretensão de "declarar a nulidade do contrato" não estaria "prescrita", porque, conforme o seu entendimento, d.v., equivocado, "a existência de vício pode ser reconhecida em qualquer momenta da execução do contrato, pois tal perdura até o encerramento da outorga" (cf. fls. 10.356).

40. Para fundamentar o errôneo entendimento, o Relatório cita precedente do e. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "(...) a prorrogação de contrato de concessão de serviço público, sem a realização de prévia licitação, macula o negócio jurídico com nulidade absoluta, de maneira que o vicio perdura até o encerramento do pacto, quando se inicia o prazo prescricional da pretensão de anulá-lo (EREsp 1079126/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 1' Seção, DJe 06.05.2011)" (fls. 10.356 grifou-se).

41. Todavia, como se extrai da simples leitura do excerto da ementa transcrita, a hipótese de "prorrogação de contrato de concessão de serviço público, sem a realização de prévia licitação" não guarda relação alguma com o caso dos autos. Não há que se falar, portanto, em prorrogação e, tampouco, em nulidade absoluta do contrato por falta de licitação na espécie, razão pela qual é inaplicável a conclusão do referido julgado ao caso da RODOSOL.

42. Igualmente equivocado é o posicionamento adotado pelo Relatório no sentido de que a Administração poderia exercer sua prerrogativa de autotutela em relação a quaisquer atos praticados no procedimento licitatório durante toda a vigência do contrato de concessão que lhe seguiu, sustentando que o termo inicial do prazo prescricional da pretensão anulatória da licitação corresponderia â data final da execução do Contrato.

43. Em sentido diametralmente oposto, estabelece o art. 54 da Lei n° 9.784/99 que *"o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos,* ***contados da data em que foram praticados,*** *salvo comprovada má-fé".*

44. Esclareça-se que a autotutela administrativa não se amolda ao instituto da prescrição, como afirma o Relatório, mas ao da decadência, tendo em vista que a Administração Pública possui a prerrogativa de rever seus próprios atos sem que precise recorrer ao Poder Judiciário, caracterizando-se, assim, como um direito potestativo, o qual se submete ao instituto da decadência:

"De importante temos a asseverar que o prazo para que a Administração anule os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários é decadencial, sendo certo que: 'A decadência faz perecer o direito e, portanto, o prazo decadencial não se interrompe nem se suspende." 'REIS, Palhares Moreira. Decadência e Prescrição. Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, n.4, mar./abr. 2000'.

Diante desse quadro, a possibilidade de anulação do ato administrativo na esfera federal limitar-se-ia ao lapso temporal de cinco anos, não havendo possibilidade de dilargá-lo". (LÚCIA VALLE FIGÜEIREDX, Comentários à Lei Federal de Processo Administrativo - Lei n° 9784/99, Belo Horizonte, Fórum, 2004, p. 229).

45. Independentemente do nomen iuris, o referido dispositivo legal prevê expressamente o prazo quinquenal de que dispõe a Administração para rever e, se necessário, anular atos eventualmente considerados ilegais, a partir da data em que foram praticados, sob pena de decair do direito de fazê-lo, em respeito ao princípio da segurança jurídica.

46. O prazo decadencial, notadamente, por expressa previsão legal, inicia-se na data da prática do ato eventualmente viciado, evitando-se, assim, o alargamento demasiado do limite temporal imposto pela lei ao exercício da autotutela em detrimento de terceiros de boa-fé, exatamente como no caso dos autos.

(ii) Posicionamento definitivo do E. Superior Tribunal de Justiça

47. Em caso análogo ao presente, a e. 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n° 658.130/SP, negou provimento a recurso interposto pelo Estado de São Paulo para manter acórdão proferido pelo e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que concedeu o mandado de segurança impetrado por empresa contratada pelo Estado, para declarar caduco o direito da Administração de declarar nulo o procedimento licitatório instaurado para a reforma da Delegacia de Polícia e Cadeia Pública de Capão Bonito e invalidar o respectivo contrato, sob o fundamento de que "o particular não pode ficar perpetuamente sujeito à sanção administrativa por ato ou fato praticado há tempos" (doc. 4) .

48. No voto condutor do referido acórdão, o eminente Ministro LUIZ FUX destacou que a segurança jurídica impõe a limitação do poder de autotutela do Estado, nos seguintes termos:

"A questão versada no recurso sub examine cinge-se ao prazo para a anulação do procedimento licitatório — efetuado com vistas à reforma da Delegacia de Polícia e Cadeia Pública de Capão Bonito/SP — e invalidação do respectivo contrato celebrado com a empresa vencedora do certame em 06/12/1991, devidamente cumprido e executado.

Nesse particular, merece destaque o fato de que o apego demasiado ao princípio da legalidade tornaria os princípios da segurança jurídica e do interesse público inócuos. Assim, posta a quaestio, o eventual conflito de princípios não implica dizer que um deles restará anulado pelo outro, mas sim, que um será privilegiado em detrimento do outro, mantendo-se, ambos, íntegros em sua validade.

Consoante cediço, a segurança jurídica é princípio basilar na salvaguarda da pacificidade e estabilidade das relações jurídicas, por isso que não é despiciendo que a segurança jurídica seja a base fundamental do Estado de Direito, elevada ao altiplano axiológico.

[...] Deveras, forçoso concluir que o prazo quinquenal é mais do que suficiente para que a administração possa invalidar seus atos nascidos com a mácula da ilegalidade. Aliás, a Lei 9.784/99 veio confirmar a tese jurisprudencial e doutrinária no que pertine ao prazo decadencial, {...}.

Destarte, a segurança jurídica como bem tutelável, em primeiro lugar pela Administração, não conviveria com tamanha iniquidade e instabilidade".

49. Extrai-se do referido precedente que, embora seja lícito à Administração exercer o poder de autotutela para anular ou revogar seus

próprios atos, o exercício dessa prerrogativa deve estar submetido aos ditames do princípio da segurança jurídica, cuja observância impõe a preservação da estabilidade das relações firmadas e consolidadas através do tempo, do qual é corolário o art. 54 da Lei n° 9.784/99, mesmo que isso signifique, em alguns casos, a convalidação de atos antijuridicos — que, diga-se sem rodeios, definitivamente não é o caso da RODOSOL.

50. Permita-se, devido á importância ao deslinde da controvérsia, a transcrição das seguintes ementas de julgados do e. Superior Tribunal de Justiça, que seguem a mesma linha:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. ANULAÇÃO DE LICITAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA APÓS A CONCLUSÃO DAS OBRAS PELO PARTICULAR. AUSÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. CINCO ANOS. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. O principio da autotutela administrativa aplica-se à Administração Pública, por isso que a possibilidade de revisão de seus atos, seja por vícios de ilegalidade, seja por motivos de conveniência e oportunidade, na forma da Súmula 473, do Eg. STF, que assim dispõe: `A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial'.

(...) 4. Consoante cediço, a segurança jurídica é principio basilar na salvaguarda da pacificidade e estabilidade das relações jurídicas, por isso que não é despiciendo que a segurança jurídica seja a base fundamental do Estado de Direito, elevada ao altiplano axiológico.

(...) 6. O art. 54, da Lei 9.784/99 dispõe sobre o prazo decadencial para a Administração Pública anular os seus atos, explicitando que: *`0 direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos,* **contados da data** *em que foram praticados, salvo comprovada má -fé' .*

(...) 10. O Superior Tribunal de Justiça, versando a mesma questão, tem assentado que à Administração é lícito utilizar de seu poder de autotutela, o que lhe possibilita anular ou revogar seus próprios atos, quando eivados de nulidades. Entretanto, deve-se preservar a estabilidade das relações jurídicas firmadas, respeitando-se o direito adquirido e incorporado ao patrimônio material e moral do particular. Na esteira da doutrina clássica e consoante o consoante o art. 54, § 1°, da Lei n° 9.784/99, o prazo decadencial para anulação dos atos administrativos é de 05 (cinco) anos da percepção do primeiro pagamento.

11. Ad argumentandum tantum, a teoria das nulidades, em sede de direito administrativo, assume relevante importância, no que pertine ao alcance dos efeitos decorrentes de inopinada nulidade, consoante se infere da ratio essendi do art. 59, da Lei 8666/91, '(...) A invalidação do contrato se orienta pelo princípio do prejuízo - vale dizer, aplica-se o princípio da proporcionalidade, para identificar a solução menos onerosa para o interesse público. Na ausência de prejuízo ao interesse público, não ocorre a invalidação. Suponha-se, por exemplo, que a contratação direta (sem prévia licitação) não tenha sido precedida das formalidades necessárias. No

entanto e posteriormente, verifica-se que o fornecedor contratado era o único em condições de realizar o fornecimento. Não haveria cabimento em promover a anulação, desfazer os atos praticados e, em seqüência, praticar novamente o mesmo e exato ato realizado anteriormente.(...)' Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativo, Dialética, 9a ed., 2002.

12. Recurso especial desprovido".(MS 15.160/DF, Rel. Min. Humberto Martins, la Seção, DJe. 16.06.10)

(REsp 658.130/SP, Rel. Min. Luiz Fux, la Turma, DJ 28.09.06).

"DIREITO ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - PERMISSÃO PARA EXPLORAÇÃO DO SERVIÇO DE RADIODIFUSÃO - DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESA - TRANSCURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS - REVISÃO ADMINISTRATIVA - IMPOSSIBILIDADE - DECADÊNCIA - ART. 54 DA LEI N. 9.784/1999 - PRECEDENTES.

1. A Administração Pública tem prazo de cinco anos para exercer seu poder de autotutela, nos termos do art. 54 da Lei n. 9.784/1999, corolário ao princípio da segurança jurídica.

2. Inviável rever decisão administrativa que habilitou licitante em processo licitatório, após o prazo decadencial assinalado pela Lei 9.784/1999.

3. Precedentes: MS 14.722/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 24.2.2010, DJe 18.3.2010; MS 10.760/DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 8.11.2006, DJ 17.9.2007, p. 204; REsp 658.130/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 5.9.2006, DJ 28.9.2006, p. 195. (...)".

51. Os precedentes acima transcritos estão em estrita consonância com jurisprudência pacífica do e. Supremo Tribunal Federal, aqui representada pelos precedentes abaixo transcritos, tantas vezes referendada:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ART. 71, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. FISCALIZAÇÃO DE EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE. IRRELEVÂNCIA DO FATO DE TEREM OU NÃO SIDO CRIADAS POR LEI. ART. 37, XIX, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. ASCENSÃO FUNCIONAL ANULADA PELO TCU APÓS DEZ ANOS. ATO COMPLEXO. INEXISTÊNCIA. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. ART. 54 DA LEI N. 9.784/99. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA BOA-FÉ. SEGURANÇA CONCEDIDA.

4. A Administração decai do direito de anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis aos destinatários após cinco anos, contados da data em que foram praticados [art. 54 da Lei n. 9.784/99]. Precedente [MS n. 26.353, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ de 6.3.08].

5. A anulação tardia de ato administrativo, após a consolidação de situação de fato e de direito, ofende o princípio da segurança jurídica. Precedentes [RE n. 85.179, Relator o Ministro BILAC PINTO, RTJ 83/921 (1978) e MS n. 22.357, Relator o Ministro GILMAR MENDES, DJ 5.11.04]. Ordem concedida.

(MS 26117, Rel. Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, DJe 06.11.09)

"CONTROLE EXTERNO - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - MOVIMENTAÇÃO FUNCIONAL - FATOR TEMPO - CONTRADITÓRIO. O ato de glosa do Tribunal de Contas da União na atividade de controle externo, alcançando situação constituída - ocupação de cargo por movimentação vertical (ascensão) -, fica sujeito ao prazo decadencial de cinco anos previsto no artigo 54 da Lei n° 9.784/99 e ao principio constitucional do contraditório, presentes a segurança jurídica e o devido processo legal". (MS 26353, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJe. 07.03.08).

52. Como se depreende, ainda que fossem verídicos os supostos vícios apontados no Relatório de Auditoria, absurdo que se admite somente a título de argumentação, a Administração teria decaído do direito de exercer o seu poder de autotutela, tendo em vista o decurso de mais de 5 (cinco) anos desde a ocorrência dos atos impugnados pela auditoria.

53. Essa forma de proceder somente poderia ser acatada, nos termos do art. 54, caput, da Lei n° 9.784/99 e da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, caso comprovada a má-fé da Concessionária, o que não é o caso dos autos.

TUTELA DA SEGURANÇA JURÍDICA

E

PRESERVAÇÃO DA BOA-FÉ

(i) Segurança e estabilidade jurídicas

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, além do fundamento legal introduzido pela Lei n° 9.784/99, lastreia-se na evolução doutrinária sobre o tema, que, há muito, reconhece a segurança e a estabilidade jurídicas como princípios basilares do Direito Administrativo e do próprio Estado Democrático de Direito, os quais impõem o temperamento da busca pela pretensa e estrita legalidade, permitindo, inclusive, a convalidação de eventuais nulidades em virtude do decurso do tempo.

Permita-se, nesse sentido, transcrever o ensinamento de HELY LOPES MEIRELLES, exarado antes da edição do referido dispositivo legal, no qual faz referência à lição de ALMIRO DO COUTO E SILVA, ambos sobre o limite temporal para o exercício da autotutela como corolário da segurança jurídica:

"A doutrina tem sustentado que não há prazo para anulação do ato administrativo, mas a jurisprudência vem atenuando o rigor dessa afirmativa, para manter atos ilegítimos praticados e operantes há longo tempo e que já produziram efeitos perante terceiros de boa-fé. Esse entendimento jurisprudencial arrima-se na necessidade de segurança e estabilidade jurídica na atuação da Administração. Também não se justifica a anulação de atos defeituosos na sua tramitação interna, pois ao particular não se impõe a obrigação de fiscalizar a conduta do Poder Público. Aplicam-se, em tais casos, a presunção de legitimidade e a doutrina da aparência, que leva o administrado a confiar na legalidade dos atos da Administração.

Em substancioso artigo na RDA 204/21, Almiro do Couto e Silva sustenta que se deve adotar como prazo de preclusão ou de decadência do direito de a Administração invalidar os próprios atos aquele previsto para a

prescrição da ação popular, ou seja, cinco anos (art. 21 da Lei 4.717, de 29.6.65). O Autor já defendia o prazo prescricional de cinco anos, com fundamento em que esse prazo é o da prescrição das ações pessoais contra a Fazenda: v. cap. XI, 'Prescrição Administrativa'." (HELY LOPES MEIRELLES, Direito Administrativo Brasileiro, 26' Edição, Malheiros Editores, p. 193).

56. Também nesse sentido, CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, a respeito do art. 54 da Lei n° 9.784/99, apontou a ainda maior importância da aplicação da regra para a revisão de contratos administrativos supostamente viciados:

"Além disto, conforme importante regra introduzida pelo art. 54 da lei federal de processo administrativo, decai em cinco anos o direito da administração de anular ato do qual decorram efeitos favoráveis para os destinatários, contados da data em que foi praticado, salvo comprovada má-fé. Entendemos que dito prazo também se aplica aos contratos administrativos, pois, se é impositivo perante atos unilaterais, quando o particular, então, sequer concorreu para a integração deles, maiormente deverá sê-lo se estes são fruto de vontades que se transfundem para lhes dar nascimento" (Curso de Direito Administrativo, 15a Ed., p. 905) .

57. A tutela da segurança e estabilidade jurídicas, como se verifica, baseia-se na proteção dos interesses dos administrados e na defesa do princípio da boa-fé, do qual é corolário o art. 54 da Lei n° 9.784/99.

58. Assim, diversamente do que ocorre no âmbito Direito Civil em que os atos nulos não geram quaisquer efeitos, não são insuscetíveis de sanar ou convalescer e podem ser reconhecidos de ofício pelo Judiciário —, no âmbito do Direito Administrativo, ainda que sejam considerados nulos, os atos que repercutam no patrimônio dos administrados geram efeitos e, exatamente por isso, comportam saneamento ou convalescimento, em atendimento ao interesse público consubstanciado na defesa da segurança e estabilidade jurídicas.

59. Veja-se, nesse sentido, a lição de ALMIRO DO COUTO E SILVA, extraída de substancioso artigo publicado na Revista de Direito Administrativo:

"Ora, esses traços que compõem o quadro geral da invalidade dos atos jurídicos no direito privado não podem ser deslocados por inteiro para o direito público porque a noção de interesse público ou de utilidade pública, em torno da qual se estrutura e gira todo aquele setor do direito, pode exigir, em certas situações, a permanência no mundo jurídico do ato originariamente inválido, pela incidência do princípio da segurança jurídica. Quer isso signifique, em outras palavras, que no direito público, não constitui uma excrescência ou uma aberração admitir-se a sanatória ou a convalescimento do nulo. Ao contrário, em muitas hipóteses o interesse público prevalecente estará precisamente na conservação do ato que nasceu viciado mas que, após, pela omissão do Poder Público em invalidá-lo, por prolongado período de tempo, consolidou nos destinatários a crença firme na legitimidade do ato. Alterar esse estado de coisas, sob o pretexto de restabelecer a legalidade, causará mal maior do que preservar o status quo. Ou seja, em tais circunstâncias, no cotejo dos dois subprincipios do Estado de Direito, o da legalidade e o da segurança jurídica, este último prevalece sobre o outro, como imposição da justiça material. Pode-se dizer que é esta a solução que tem sido dada em todo o mundo, com pequenas modificações de pais para pais.

Bem se vê, portanto, que iguais razões militam no sentido de repelir-se, via de regra, no Direito Administrativo, a imprescritibilidade das pretensões do Poder Público com relação aos particulares, especialmente no que se refere à decretação de nulidade de seus atos administrativos que tenham aqueles por destinatários. Alias, mesmo nas relações de direito privado, a tendência jurisprudencial tem sido no sentido de sujeitar à prescrição vintenária as pretensões que visam a obter a decretação de nulidade de ato jurídico, quando não se cogita de direito real" (ALMIRO DO COUTO E SILVA, Prescrição Quinquenária da Pretensão Anulatória da Administração Pública com Relação a seus Atos Administrativos, in Constituição Federal (Teoria e Prática), Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, abr-jan 1996, pp. 24/25/grifou-se).

60. Nesse mesmo sentido, a lição de JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO:

"Entretanto, se essa deve ser a regra geral, há que se reconhecer que, em certas circunstâncias especiais, poderão surgir situações que acabem por conduzir a Administração a manter o ato inválido. Nesses casos, porém, não haverá escolha discricionária para o administrador, mas a única conduta juridicamente viável terá que ser a de não invalidar o ato e deixá-lo subsistir e produzir seus efeitos.

Tais situações consistem em verdadeiras limitações ao dever de invalidação dos atos e podem apresentar-se sob duas formas: 1) o decurso do tempo; 2) consolidação dos efeitos produzidos. O decurso do tempo, como é sabido, estabiliza certas situações fáticas, transformando-as em situações jurídicas. Aparecem aqui as hipóteses da prescrição e da decadência para resguardar o princípio da estabilidade das relações jurídicas. Desse modo, se o ato é inválido e se torna ultrapassado o prazo adequado para invalidá-lo, ocorre a decadência, como adiante veremos, e o ato deve permanecer como estava.

Adota-se tal orientação, por exemplo, em alguns casos de anulação de atos administrativos, quando estiverem em jogo interesses de pessoas, contrários ao desfazimento do ato. Para permitir melhor avaliação da conduta administrativa a ser adotada, tem-se exigido que se confira aos interessados o direito ao contraditório, outorgando-se-lhes o poder de oferecerem as alegações necessárias a fundamentar seus interesse e sua pretensão, no caso o interesse à manutenção do ato. Na verdade, como bem acentua ADILSON DALLARI: **'não se aniquila esse prerrogativa; apenas as condiciona a validade da desconstituição de ato anteriormente praticado à justificação cabal da legitimidade dessa mudança de entendimento, arcando a Administração Pública oca "nus da prova'**. (JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, Manual de Direito Administrativo, 178 edição revista, ampliada e atualizada até 05.01.2007, Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2007, pp. 142/144/grifou-se).

61. Consagrou-se essa orientação doutrinária por meio do art. 55 da Lei. n° 9.784/99, segundo o qual *"Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração".*

62. A referência legal ao interesse público permite o saneamento de vícios sérios e graves, inclusive de nulidades absolutas, desde que essa seja a solução mais razoável e proporcional, conforme já reconheceu a jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal:

"ATO ADMINISTRATIVO. Terras públicas estaduais. Concessão de domínio para fins de colonização. Área superiores a dez mil hectares. Falta de autorização prévia do Senado Federal. Ofensa ao art. 156, § 2°, da Constituição Federal de 1946, incidente à data dos negócios jurídicos translativos de domínio. Inconstitucionalidade reconhecida. Nulidade não pronunciada. Atos celebrados há 53 anos. Boa-fé e confiança legitima dos adquirentes de lotes. Colonização que implicou, ao longo do tempo, criação de cidades, fixação de famílias, construção de hospitais, estradas, aeroportos, residências, estabelecimentos comerciais, industriais e de serviços, etc. Situação factual consolidada. Impossibilidade jurídica de anulação dos negócios, diante das consequências desastrosas que, do ponto de vista pessoal e socioeconõmico, acarretaria. Aplicação dos princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança legítima, como resultado da ponderação de valores constitucionais. Ação julgada improcedente, perante a singularidade do caso. Votos vencidos. Sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da segurança juridica e da proteção à confiança legítima, não podem ser anuladas, meio século depois, por falta de necessária autorização prévia do Legislativo, concessões de domínio de terras públicas, celebradas para fins de colonização, quando esta, sob absoluta boa-fé e convicção de validez dos negócios por parte dos adquirentes e sucessores, se consolidou, ao longo do tempo, com criação de cidades, fixação de famílias, construção de hospitais, estradas, aeroportos, residências, estabelecimentos comerciais, industriais e de serviços, etc". (ACO 79/MT, Rel. Min. CEZAR PELUSO, Tribunal. Pleno, DJ. de 28.05.12, grifou-se)

63. Diante do decurso do tempo e da consolidação dos atos praticados há mais de 15 (quinze) anos durante o processo licitatório, assim como o transcurso de mais de 5 (cinco) anos dos atos relacionados aos demais Achados de Auditoria, é inequívoco que a pretensão anulatória do Contrato de Concessão n° 01/98 está inequivocamente caduca, tendo em vista que este procedimento foi instaurado em 09.07.13, ou seja, após o decurso do prazo quinquenal previsto no art. 54 da Lei n° 9.784/99.

(ii) Ofensa à boa fé do administrado

64. Durante todo o período de mais de 15 (quinze) anos, ou seja, desde que o procedimento licitatório foi encerrado e o Contrato de Concessão n° 01/98 celebrado até a instauração desta auditoria extraordinária, a Administração Pública sempre defendeu a higidez da licitação e do ajuste entre o Estado e a Concessionária.

65. Prova disso são as defesas apresentadas pelo Estado do Espírito Santo na ação civil pública n° 024.98.019331-2, em trâmite perante a 2a Vara de Fazenda Pública de Vitória, na ação popular n° 024.98.019759-4, em curso perante a 3' Vara de Fazenda Pública de vitória, propostas sob a alegação de haver supostos vícios na licitação e no contrato de concessão, tal qual pretende a auditoria técnica deste e. Tribunal de Contas. (doc. 5).

66. Ademais, ajuizou ação direta de inconstitucionalidade n° ADIN 2.733-6-ES, perante o egrégio Supremo Tribunal Federal, que foi julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei estadual n° 7.304/02, que pretendia isenções tarifárias não previstas no Edital de Licitação, assegurando a intangibilidade desse mesmo Contrato de Concessão n° 01/98 (of. doc. 5)

67. Ainda, o Estado integrou o polo passivo na ação civil pública n° 021.02.033078-9, que tramitou perante a Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Guarapari, nas quais pugnou-se pela declaração de nulidade da referida licitação, tal qual pretende a auditoria técnica deste e. Tribunal de Contas, com fundamento em supostos vícios que macularíam o certame e, por indevida extensão, o contrato de concessão (of. doc. 5) .

68. Como já demonstrado, não apenas no âmbito jurisdicional o Estado demonstrou sua convicção na legalidade do certame, na higidez do contrato, e na satisfação do interesse público, consubstanciado na manutenção, operação, ampliação e duplicação do Sistema da Rodovia do Sol, mas também ao celebrar, por meio de suas autarquias, nomeadamente o DER/ES, DERTES e a ARSI, os 4 (quatro) termos de aditamento e rerratificação do Contrato de Concessão n° 01/98, entre os anos de 2002 e 2010 (fls. 13.404/13.422), os quais revelam o inequívoco posicionamento adotado e reiterado pelo Poder Público a respeito da plena validade da licitação ultimada no contrato de concessão sob exame.

69. Esse próprio e. Tribunal de Contas do Estado do Espirito Santo, nos autos do TC 4574/2009, como se demonstrará detidamente abaixo, julgou regulares as contas do Administrador, declarando, ainda, a regularidade da execução do Contrato de Concessão n° 01/98, tendo concluído que "a equação econômico-financeira apurada após o 2° Termo Aditivo não ë consideravelmente diferente da estabelecida na assinatura do Contrato de Concessão" (doc. 6).

70. Diante dessa circunstância, resta claro que a Administração Pública durante anos adotou comportamento que transmitiu à Concessionária a legitima confiança na higidez do ajuste, sobretudo no que concerne à inexistência de supostos vícios do processo licitatório, encerrado há mais de 15 (quinze) anos, veementemente rechaçados pelo próprio Estado do Espírito Santo perante o Poder Judiciário, e, igualmente, quanto ao equilíbrio econômico-financeiro do Contrato, que foi ajustando-se com o passar do tempo, de comum acordo entre o Estado a Concessionária, com concessões reciprocas.

VEDAÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO
IVEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM

71. A confiança legítima depositada pelos agentes privados nos atos da Administração Pública, com base na sua conduta duradoura, que extrapola a mera prática de um ato isolado, é objeto de tutela pelos princípios da boa-fé e da segurança jurídica, gerando efeitos jurídicos em defesa dos administrados.

(i) Comportamento inequívoco da Administração Estadual

72. A doutrina aponta o art. 3°, I, da Constituição da República como um dos fundamentos legais da vedação do comportamento contraditório, vez que o princípio da solidariedade social por ele introduzido não apenas visa promover um sentimento de solidariedade entre os cidadãos, mas, sobretudo, impõe ao Estado o respeito dos interesses legítimos dos administrados, afastando-se do paradigma da busca intransigente por um "interesse público" próprio, violador de interesses legítimos privados.

73. Notadamente, a vedação do comportamento contraditório se baseia, igualmente, no princípio da segurança jurídica, consagrando a

inviolabilidade da segurança no art. 5°, caput, da Constituição Federal -- compreendendo, como espécie, indubitavelmente, a segurança nas relações jurídicas --, e dispõe em seu preâmbulo que a instituição de um Estado Democrático se destina também a assegurá-la.

74. Assim, em sua vertente constitucional, a proibição de agir contraditoriamente se submete á busca pela estabilidade das relações jurídicas, porquanto a possibilidade de frustrar legítimas expectativas contraria o anseio coletivo pela paz social e frustra a própria finalidade do Estado Democrático de Direito, que é o de promover a segurança jurídica.

75. Veja-se, nesse sentido, a valiosa lição de ANDERSON SCHREIBER:

"Ao tratar do fundamento normativo do termo *poteste venire contra factum proprium*, sustentou-se sua inserção no âmbito da cláusula geral de boa-fé objetiva, suscitando-se, então, a questão da sua aplicabilidade a relações de direito público. Afirmou-se que a boa-fé objetiva, como expressão de valores constitucionais, deve se aplicar a toda espécie de relações. Não obstante, mesmo aqueles que restringem a aplicabilidade da boa-fé objetiva às relações privadas, devem admitir a incidência do principio de proibição do comportamento contraditório em relações de direito público, seja como expressão de institutos verdadeiramente publicisticos (como a moralidade administrativa e a igualdade dos administrados em face da Administração Pública) ou como resultado da direta publicação do valor constitucional da solidariedade social. (...)

Como se vê, a jurisprudência brasileira chega, na práxis, à mesma solução proposta anteriormente: a aplicação do *nemo potest venire contra factum proprium* preferencialmente como expressão da boa-fé, mas sem exclusão de sua incidência por meio de outros institutos, como manifestação do princípio constitucional de solidariedade social, que consiste em seu fundamento normativo mais elevado. Esta vocação constitucional do *nemo potest venire contra fartum proprium* impõe, aliás, sua aplicação aos outros ramos do direito, como o direito societário, o direito tributário, o direito do trabalho, o direito internacional público, e assim por diante. (...)

De fato, nos casos de nulidade absoluta invoca-se sempre um interesse público, uma norma cogente, um imperativo de ordem pública, que afastaria soberanamente a incidência do nemo potest venire contra factum propium. A exclusão parece, todavia, fruto de uma concepção ideológica liberal que apartava de forma absoluta, e tratava como efetivamente contrapostos, os conceitos de ordem pública e autonomia privada. Remete àquela superada construção, a que já se referiu, da autonomia privada como algo alheio á ordem pública e a ela imune, afastando a chance de convergências entre os dois campos. Estando a nulidade absoluta erguida no terreno da ordem pública, e sendo o nemo potest venire contra factum proprium um principio incidente sobre a autonomia privada, não se poderiam ponderar, por pertencerem mesmo a universos opostos e incomunicáveis. {...}

De fato, também o *nemo potest venire contra factum proprium* expressa um interesse normativo por assim dizer público, cogente, consubstanciado na tutela da confiança, na proteção à boa-fé objetiva e na concretização dos valores constitucionais da solidariedade social e da dignidade da pessoa humana. A tese de que o princípio da proibição do comportamento contraditório não se sujeita a ponderações com as regras relativas às nulidades absolutas é, portanto, falha, porque parte da premissa ultrapassada de que ordem pública e autonomia privada são campos apartados" (ANDERSON SCHREIBER, A Proibição de Comportamento

Contraditório, Tutela da confiança e *nemo potest venire contra factum proprium*, Ed. Renovar, Rio de Janeiro, 2005, pp. 202, 205, 208, 248/250 e 258/grifou-se).

76. Também nesse sentido, cabe registrar a lição de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO que, ao relacionar o princípio da segurança jurídica à ideia de boa-fé objetiva, asseverou o seguinte:

"Se a Administração adotou determinada interpretação como a correta e a aplicou a casos concretos, não pode depois vir a anular atos anteriores, sob o pretexto de que os mesmos foram praticados com base em errônea interpretação. [...] Se a lei deve respeitar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, por respeito ao princípio da segurança jurídica, não é admissível que o administrado tenha seus direitos flutuando ao sabor das interpretações jurídicas variáveis no tempo" (MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, Direito Administrativo, 12a ed., São Paulo, Atlas, 2001. p. 85).

77. Assim, em reverência aos ditames da moralidade administrativa, independentemente da eventual natureza absoluta dos vícios alegados que possam macular o ato administrativo, é vedado ao Estado, inclusive seus órgãos de controle interno e externo, adotar condutas contraditórias, incompatíveis com as expectativas legítimas incutidas nos agentes privados, que, com base nessa confiança depositada, em casos como o dos autos, investem altíssimo para prestar o serviço concedido.

78. O comportamento do Poder Concedente perante o Contrato de Concessão n° 01/98 é induvidoso, haja vista os aditivos celebrados e as defesas apresentadas perante o colendo Poder Judiciário. A toda evidência, não se pode, transcorrido tal lapso temporal, conceber que adote postura diametralmente oposta, extinguindo injustificadamente o ajuste.

(ii) Jurisprudência pacífica

79. É pacífica a jurisprudência pátria ao reconhecer a limitação do Poder Público para modificar suas condutas em detrimento dos interesses legítimos dos administrados, garantindo-lhes a satisfação das expectativas ou a reparação civil pela sua indevida frustração.

80.É paradigmático, neste sentido, o julgamento do recurso especial n° 47.015/SP pela e. 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no qual se identificou o comportamento contraditório do Estado de São Paulo, que alegava a nulidade do título de propriedade por ele próprio outorgado em detrimento do administrado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. TITULO DE PROPRIEDADE OUTORGADO PELO PODER PUBLICO, ATRAVES DE FUNCIONARIO DE ALTO ESCALÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE PELA PROPRIA ADMINISTRAÇÃO, OBJETIVANDO PREJUDICAR o ADQUIRENTE: INADMISSIBILIDADE. ALTERAÇÃO NO POLO ATIVO DA RELAÇÃO PROCESSUAL NA FASE RECURSAL: IMPOSSIBILIDADE, TENDO EM VISTA O PRINCIPIO DA ESTABILIZAÇÃO SUBJETIVA DO PROCESSO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. INSTITUIÇÃO DE PARQUE ESTADUAL. PRESERVAÇÃO DA MATA INSERTA EM LOTE DE PARTICULAR. DIREITO A INDENIZAÇÃO PELA INDISPONIBILIDADE DO IMOVEL, E NAO SO DA MATA. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

I- Se o suposto equívoco no título de propriedade foi causado pela própria administração, através de funcionário de alto escalão, não ha que se alegar o vício com o escopo de prejudicar aquele que, de boa-fé, pagou o preço estipulado para fins de aquisição. aplicação dos princípios de que *"nemo potest venire contra factual proprium"* e de que *"nemo creditur turpitudinem suam allegans".*

II- Feita a citação validamente, não e mais possível alterar a composição dos polos da relação processual, salvo as substituições permitidas por lei (v.g., arts. 41 a 43, e arts. 1.055 a 1.062, todos do CPC). aplicação do principio da estabilização subjetiva do processo. inteligéncia dos arts. 41 e 264 do cpc. precedente do STF: re n. 83.983/RJ.

III - O proprietário que teve o seu imóvel abrangido por parque criado pela administração faz jus a integral indenização da área atingida, e não apenas em relação a mata a ser preservada.

precedente do STJ: REsp n. 39.842/SP.

IV- recursos especiais conhecidos e parcialmente providos". (REsp 47015/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, 2' Turma, DJ 09.12.1997, grifou-se)

81. A conclusão adotada pelo voto condutor do referido acórdão, proferido pelo Ministro Adhemar Maciel, amolda-se plenamente ao caso dos autos, sobretudo aos supostos vícios apontados na licitação, que sustentam a pretensão de anular o Contrato de Concessão n° 01/98, em detrimento da Concessionária, que, de boa-fé, investiu alto no contrato. Permita-se, nesse sentido, a transcrição do seguinte trecho do voto:

"Ora, pelo se apreende do acórdão recorrido, o TJSP aplicou — a meu ver, acertadamente — o princípio de que nemo potest venire contra factum proprium ('ninguém pode se opor a fato a que ele próprio deu causa').

Realmente, não pode a FAZENDA PUBLICA, décadas após a venda do imóvel realizada por funcionário de alto escalão em nome da Administração, vir a juízo pleitear a nulidade dos títulos.

Ora, se há mácula no titulo, essa foi causada pelo próprio poder público, o qual não pode invocar o suposto equívoco do seu secretario de Estado, para prejudicar aquele que legitimamente adquiriu a propriedade, pagando para tanto.

Em suma, Senhor Presidente, se o suposto equívoco no titulo de propriedade foi causado pela própria Administração, não há que se alegar vicio com o escopo de prejudicar aquele que, de boa-fé, pagou o preço estipulado para fins de aquisição (REsp 47015/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, 2' Turma, DJ 09.12.1997).

82. A jurisprudência reconhece a ampla aplicação do princípio do nemo potest venire contra factum proprium como sendo um limite da Administração nos vários, se não todos, espectros de sua atuação e como uma garantia constitucional dos administrados:

"TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - PRODUTORA DE SEMENTES -- ALÍQUOTA REDUZIDA - ART. 278 DO RIR --- ART. 30 DO DECRETO N. 81.877/78, QUE REGULAMENTA A LEI N. 6.507/77.

1. É fato incontroverso nos autos que a recorrida encontra-se registrada no Ministério da Agricultura como `produtora de sementes'. É o próprio art. 30 do Decreto n. 81.877/78 que conceitua produtor de semente como 'toda pessoa física ou jurídica devidamente credenciada pela entidade fiscalizadora, de acordo com as normas em vigor'. Tendo a recorrida obtido o registro competente, não cabia à União indagar ou desclassificar essa situação jurídica sem o procedimento adequado, a fim de excetuá-la da alíquota reduzida descrita no art. 278 do RIR (Decreto n. 85.450/80).

2. Ademais, ao assim pretender fazer, está a União inserida em patente comportamento contraditório, vedado pelo ordenamento jurídico pátrio, pois a ninguém é dado venire contra factum proprium, tudo em razão da caracterização do abuso de direito. Assim, diante da especificidade do caso, sem razão a recorrente em seu especial, pois é o registro no órgão de fiscalização competente, diante do reconhecimento da própria União do cumprimento dos requisitos legais, que faz com que a pessoa jurídica ora recorrida seja qualificada como produtora de sementes.

3. Agravo regimental improvido" (AgRg no REsp 396489/PR, 2a Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 26.03.08, grifou-se).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL COMUM FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ABANDONO DE CARGO E FALTAS AO SERVIÇO. ARQUIVAMENTO A PARTIR DE CONVENCIMENTO DOS ARGUMENTOS DESENVOLVIDOS POR AQUELE. REALIZAÇÃO DE DESCONTOS EM SUA REMUNERAÇÃO A TÌTULO DE REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. PRINCIPIO DA VEDAÇÃO DA ASSUNÇÃO DE COMPORTAMENTOS CONTRADITQRIOS ENTRE SI.

I. Tendo em vista que o abandono de cargo (assim como ocorre com a inassiduidade habitual, nos termos do art. 139 da Lei n.° 8.112/1990) se revela como um grau (e, mais precisamente, o grau máximo) de faltas ao serviço, a elisão de tal situação jurídica, por parte da própria Ré, ao realizar arquivamento de PAD processo administrativo disciplinar para se apurar tudo isso — convencendo-se dos argumentos desenvolvidos pela Autora sobre a forma de justificação de motivo de faltas ao serviço adotada por ela, e, por conseguinte, declarou a inexistência de responsabilidade administrativa da Autora pela suposta prática da indigitada conduta –, deixa de justificar a realização de descontos na remuneração da Autora a título de reposição ao erário de vencimentos percebidos nos respectivos dias, com fundamento no art. 44, caput, II, dessa Lei, já que simplesmente não se reconhece a existência de uma causa que produza este efeito jurídico genérico.

II. Mesmo que assim não fosse, em aplicação do principio da vedação da assunção de comportamentos contraditórios entre si (expresso através da máxima nemo potest venire contra factum proprium), não é tolerável, por parte da Ré, ou seja, da mesma entidade pública, na mesma conjuntura, diante de uma mesma conduta praticada pela Autora, reconhecer a licitude da forma de justificação de motivo de faltas ao serviço adotada por ela e, pari passu, realizar desconto em sua remuneração a título de reposição ao erário de vencimentos percebidos nos respectivos dias" (AC 420402, 7a Turma Especializada/TRF2, Rel. Des. Federal Sergio Schwaitzer, DJU 09.12.08, grifou-se)

83. Diante do exposto, confia a suplicante em que esse e. Tribunal de Contas do Espirito Santo reconhecerá a impossibilidade de que a ARSI

> anule o Contrato de Concessão n° 01/98, com fundamento nos supostos Achados, que, se existentes, seriam imputáveis unicamente à Administração, que, durante 15 anos, os rechaçou notoriamente, tendo, inclusive, celebrado 4 termos de rerratificação e aditivos do contrato, o que demonstra a inequívoca boa-fé da Concessionária na execução do contrato."

Análise

Com o fito de facilitar a apreensão dos esclarecimentos prestados a título de preliminar da decadência suscitada pela empresa notificada, a Concessionária Rodovia do Sol S.A, foram sintetizados os seus argumentos nos parágrafos seguintes.

A Rodosol aduz que os atos administrativos que constituíram diversos achados de auditoria, constantes no Relatório de Auditoria 10/2014, estão sob os efeitos do instituto da decadência, haja vista terem sido praticados em período superior a cinco anos da instauração do presente processo, isto é, anteriormente ao mês de julho de 2008. Assim afirma:

> [...] o Contrato de Concessão n° 01/98 e o Edital de Licitação para Concessão Pública n° 01/98, objeto desta fiscalização, datam, respectivamente, de 04.9.98 e 21.12.98, período este, por consequência, referência para os Achados n° 2. 2, 2. 3, 2. 4, 2.5, 2.6, 2.14 e 2.17. Já os demais Achados correspondem a atos administrativos ocorridos antes de julho de 2008.

Ressalta ser incabível a anulação ou extinção contratual, já que decaiu esse direito com fundamento no art. 54 da Lei 9.784/99. Reputa impertinente o julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ), citado pela equipe de auditagem para fundamentar, erroneamente, a inocorrência da prescrição. Em verdade, relata que a decisão daquela Egrégia Corte trata de prorrogação de contrato de concessão sem a realização de licitação prévia, caso não ventilado nos presentes autos.

Sustenta que não se trata de prescrição, mas sim de decadência de um direito potestativo, visto que a Administração Pública possui a prerrogativa de rever seus próprios atos sem que precise recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese a divergência da nomenclatura utilizada, argumenta que o termo inicial do suposto prazo prescricional da pretensão anulatória da licitação não é a data final

da execução do Contrato, como sugerido na peça técnica acusativa, mas sim a data em que foram praticados, nos termos do art. 54 da Lei de Processo Administrativo.

Cita a decisão exarada no Recurso Especial 658.130/SP, na qual a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça entendeu que a segurança jurídica impõe a limitação do poder de autotutela do Estado, mesmo que isso signifique a convalidação de atos antijurídicos.

Diz que a nulidade contratual somente poderia ser acatada, nos termos do art. 54, *caput*, da Lei 9.784/99 e da jurisprudência do e. STJ, caso comprovada a má-fé da Concessionária, o que não seria o caso dos autos.

São tecidas diversas considerações, com base na doutrina nacional, sobre o limite temporal para o exercício da autotutela como corolário da segurança jurídica. Aduzem que, no âmbito do Direito Administrativo, os atos, mesmo se considerados nulos, se repercutirem no patrimônio dos administrados, gerarão efeitos. Por isso comportariam saneamento ou convalescimento, em atendimento ao interesse público consubstanciado na defesa da segurança e estabilidade jurídicas, nos termos do art. 55 da Lei 9.784/99.

Argumenta que, no caso em comento, diante do decurso do tempo e da consolidação dos atos praticados há mais de 15 anos durante o processo licitatório, assim como o transcurso de mais de cinco anos dos atos relacionados aos demais Achados de Auditoria, restaria incabível a anulação do Contrato de Concessão 1/98, já que o processo fiscalizatório foi instaurado em setembro de 2013, isto é, após o decurso do prazo quinquenal previsto no art. 54 da Lei 9.784/99.

Afirma ter sempre atuado de boa fé durante o curso do processo licitatório e da execução contratual. Relata que a Administração Pública sempre defendeu a higidez da licitação e do ajuste entre o Estado e a Concessionária, afirmação esta que poderia ser comprovada por meio de diversas ações judiciais nas quais o Estado demonstraria “sua convicção na legalidade do certame, na higidez do contrato e na satisfação do interesse público”.

Diz que o Direito veda o comportamento contraditório, tendo como base os Princípios da Segurança Jurídica e da Boa Fé Objetiva. Afirma que:

> [...] a proibição de agir contraditoriamente se submete à busca pela estabilidade das relações jurídicas, porquanto a possibilidade de frustrar legítimas expectativas contraria o anseio coletivo pela paz social e frustra a própria finalidade do Estado Democrático de Direito.

Cita ainda julgados que demonstrariam a limitação do Poder Público para modificar suas condutas em detrimento dos interesses legítimos dos administrados.

A equipe de auditagem, através da conclusão contida no Relatório de Auditoria 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV), assim se manifestou sobre a nulidade do Contrato de Concessão 1/98:

> Desse modo, **os inúmeros achados de auditoria apontados são mais que suficientes para asseverar a absoluta nulidade do procedimento licitatório e, por conseguinte, do contrato dele decorrente**.
>
> [...]
>
> Assim, **não resta alternativa ao Poder Concedente, representado pela ARSI, senão i) extinguir o Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol);**

No escopo de cada irregularidade, também se afirmou a nulidade da licitação e, por conseguinte, do contrato, com fundamento no art. 49, *caput* e §§ 1º ao 4º, da Lei 8.666/1993, que trouxe, expressamente, no campo das licitações e contratos públicos, o poder/dever de autotutela da administração.

Porém, nas propostas de encaminhamento, a equipe de auditoria não sugeriu de forma patente a anulação contratual, mas sim sua extinção, conforme se assevera:

> III. E. **Caso** os esclarecimentos, as justificativas e os documentos apresentados **não elidam** os fundamentos dos achados de auditoria indicados a seguir, 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 111, caput e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, **DETERMINAR** que a AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO BÁSICO E INFRAESTRUTURA VIÁRIA – ARSI, na pessoa de seu dirigente, atualmente o senhor LUIZ PAULO DE FIGUEIREDO (CPF: 760.630.707-53), que ocupa o cargo de Diretor-Geral desde o dia 1º de junho de 2012, no prazo de até 30 (*trinta*) dias, tome as medidas necessárias à **EXTINÇÃO DO CONTRATO** de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol).

É cediço que existem diversas modalidades de extinção contratual, reconhecidas doutrinariamente e pela legislação pertinente, dentre as quais podemos citar: encampação, caducidade, rescisão e anulação. Porém, ainda que não expressamente consignado, afere-se que a extinção do contrato, em face dos achados de auditoria apontados, poder-se-ia ocorrer através da anulação, constando subsídios para tal. Assim, não se sugeriu a determinação de anulação do contrato, mas sim de extinção contratual. Mas, pelo constante no relatório, é pertinente que a notificada possa pugnar pela decadência do direito de autotutela da administração em rever seus atos ilegais, já que se trata de uma possibilidade factível.

Ademais, opinou-se também pela sustação do contrato pela Assembleia Legislativa, e em caso de sua inércia, pelo próprio Tribunal de Contas, nos termos que se segue:

> **IV.A. Caso** o Tribunal **determine** que a ARSI tome as medidas necessárias à **extinção** do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, conforme proposta de encaminhamento III.E deste Capítulo 4, fls. 10534 deste Processo TC 5591/2013:
>
> **IV.A.1. Caso a ARSI não atenda** à determinação deste Tribunal no prazo assinado, com fundamento no artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e no artigo 208, § 2º c/c § 1º, inciso III, c/c o artigo 389, inciso IV, ambos de seu Regimento Interno, aplicar ao responsável pela AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO BÁSICO E INFRAESTRUTURA VIÁRIA – ARSI, atualmente o senhor LUIZ PAULO DE FIGUEIREDO (CPF: 760.630.707-53), que ocupa o cargo de Diretor-Geral desde o dia 1º de junho de 2012, **MULTA** no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*) e, **concomitantemente,** tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 71, da Constituição Estadual, e no artigo 1º, inciso XVIII, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 2º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, **REQUERER** à ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – ALES, na pessoa de seu dirigente, atualmente o Deputado THEODORICO DE ASSIS FERRAÇO, Presidente da Mesa Diretora da ALES desde 23 de março de 2012, a **SUSTAÇÃO** do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);
>
> **IV.A.2.** Caso a ALES, no prazo de 90 (*noventa*) dias, não suste a execução 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, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, **DECIDA PELA SUSTAÇÃO** do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol). Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: i) **DETERMINAR** ao responsável pela AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO BÁSICO E INFRAESTRUTURA VIÁRIA – ARSI, atualmente o senhor LUIZ PAULO DE

> FIGUEIREDO (CPF: 760.630.707-53), que ocupa o cargo de Diretor-Geral desde o dia 1º de junho de 2012, que, no prazo de 15 (*quinze*) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) **COMUNICAR** o decidido à ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – ALES, na pessoa de seu dirigente, atualmente o Deputado THEODORICO DE ASSIS FERRAÇO, Presidente da Mesa Diretora da ALES desde 23 de março de 2012, e ao Governador do ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, atualmente o Governador JOSÉ RENATO CASAGRANDE, que governa o Estado desde 1º de janeiro de 2011.

Esta prerrogativa encontra respaldo legal no art. 111 da Lei Complementar Estadual 621/2012:

> Art. 111. O Tribunal poderá determinar a sustação do contrato firmado pelo Poder Público, se verificada ilegalidade em sua execução ou se for declarada a nulidade do procedimento licitatório.
>
> § 1º O Tribunal de Contas assinará prazo de até trinta dias para que a autoridade competente ou o responsável adotem as providências saneadoras necessárias ao exato cumprimento da lei.
>
> § 2º Se a determinação não for atendida, o Tribunal proporá a sustação de sua execução ao Poder Legislativo respectivo, sem prejuízo da aplicação de multa pecuniária prevista em lei.
>
> § 3º Se o Poder Legislativo não efetivar essa medida no prazo de noventa dias, o Tribunal decidirá a respeito.

A priori, poder-se-ia pensar que a alegação de decadência em sede do processo de fiscalização em comento é completamente descabida, já que o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo não é Poder Concedente, nem tampouco o órgão contratante, este sim, capaz de rever o contrato e anulá-lo por ilegalidades ao exercer sua autotutela administrativa.

Em um primeiro momento, o Tribunal de Contas pode realizar determinações visando o cumprimento exato da lei, propondo, como no caso, a extinção do contrato. Após, poderá sustar o contrato administrativo. Porém, a sua sustação não deve ser confundida com o direito de autotutela consagrado na doutrina e na jurisprudência.

Todavia, pelo fundamento exposto balizador da sugestão de determinação da extinção contratual, assevera-se que a anulação, no exercício da autotutela administrativa, é plenamente possível. Desta forma, as considerações sobre a decadência merecem ser analisadas, já que impactam na esfera de direito da empresa notificada.

Oriundos do Direito civilista, a prescrição e a decadência são dois institutos jurídicos similares, mas distintos, fartamente utilizados na prática administrativista. São elementos constituídos com o propósito de prover segurança jurídica às relações, justamente por limitar no tempo o exercício de um direito ou de uma pretensão com a finalidade de contribuir com a pacificação social. A regra, portanto, não é pela perpetuidade do direito ou da pretensão, mas sim sua limitação temporal em prol do Princípio da Segurança Jurídica. Aproveita-se das valiosas lições de Celso Antônio Bandeira de Mello na distinção entre decadência e prescrição:

> A prescrição, instituto concebido em favor da estabilidade e segurança jurídicas (objetivo, este compartilhado pela decadência), é, segundo entendimento que acolhemos, arrimados em lição de Câmara Leal, a perda da ação judicial, vale dizer, do meio de defesa de uma pretensão jurídica, pela exaustão do prazo legalmente previsto para utilizá-la.
>
> A perda da ação não significa, ou, pelo menos, não necessariamente significa, a perda do direito. (...)
>
> Tal situação é diversa da que ocorre na decadência, pois esta é a perda do próprio direito, em si mesmo, por não utilizá-lo no prazo previsto para seu exercício, evento, este, que sucede quando a única forma de expressão do direito coincide conaturalmente com o direito de ação[7].

As afirmações supracitadas do renomado administrativista são extremamente válidas, mas merecem uma ressalva. A prescrição, na verdade, atinge a pretensão, isto é, "o poder de exigir de outrem coercitivamente o cumprimento de um dever jurídico"[8] e não o direito de ação em si. Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, em sua obra *Novo Curso de Direito Civil*, assim esclarecem a evolução doutrinária da prescrição:

> Entretanto, para se chegar à ideia de que a prescrição atinge a pretensão, e não o direito de ação em si, longo caminho foi percorrido.
>
> Tradicionalmente, a doutrina sempre defendeu que 'a prescrição ataca a ação e não o direito, que se extingue por via de consequência.' (...)
>
> Mas tal assertiva, data vênia, ampara-se em fundamento equivocado.
>
> O direito constitucional de ação, ou seja, o direito de pedir ao estado um provimento jurisdicional que ponha fim ao litígio, é sempre público, abstrato, de natureza essencialmente processual e indisponível.

---

[7] MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 985-986.

[8] GAGLIANO, Pablo Stolze, e PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, vol. I, Parte Geral, 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 457.

> Não importando se o autor possui ou não razão, isto é, se detém ou não o direito subjetivo que alega ter, a ordem jurídica sempre lhe conferirá o legítimo direito de ação e terá, à luz do princípio da inafastabilidade, inviolável direito a sentença.
>
> Por isso, não se pode dizer que a prescrição ataca a ação![9]

O próprio Código Civil de 2002, em seu art. 189, trouxe o termo "pretensão", conforme se assevera: "violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206".

Esse é o entendimento do douto administrativista José dos Santos Carvalho Filho, nos termos que se seguem:

> Em apertada síntese, a prescrição tem por objeto a pretensão (art. 189, Código Civil), normalmente, formalizada por meio de ação; portanto, não atinge, de forma direta, o direito material. A decadência (art. 207, Código Civil), por sua vez, incide sobre direitos potestativos, quando a lei ou a vontade fixam determinado prazo para serem exercidos; não o sendo, extingue-se o próprio direito material.[10]

A doutrina civilista[11], em sua maioria, adota o famoso estudo do Professor Agnelo Amorim Filho intitulado "Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis"[12], o qual também foi utilizada na elaboração do atual Código Civil. Buscando trazer esses conceitos para o Direito Administrativo, sendo útil para a presente análise, deve-se aproveitar a explanação de Giuseppe Chiovenda, citado por Agnelo Amorim Filho, quanto à divisão dos direitos subjetivos.

Segundo Chiovenda, os direitos subjetivos dividem-se em duas categorias. A primeira é composta pelo direito a uma prestação, isto é, "direito relativo a um bem da vida obtido mediante uma prestação positiva ou negativa de outrem". Nesta, a obrigação correlativa ao direito denomina-se prestação. A segunda é a do direito potestativo, que são poderes conferidos pela lei a determinadas pessoas de influírem, com uma declaração de vontade, sobre o patrimônio jurídico de outras, sem o concurso da vontade destas. Trata-se de uma situação jurídica denominada

---

[9] GAGLIANO, Pablo Stolze, e PAMPLONA FILHO, Rodolfo. 2008, p.457.

[10] CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**, 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 956.

[11] José dos Santos Carvalho Filho, Carlos Roberto Gonçalves, Francisco Amaral, Pablo Stolze Gagliano , Rodolfo Pamplona Filho, dentre outros.

[12] AMORIM FILHO, Agnelo. **Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis**. Revista de Direito Processual Civil. São Paulo, v. 3, p. 95-132, jan./jun. 1961. Disponível em: <https://docs.google.com/document/d/1VfHD4K3T2YsGHWKq3fU8QmFUwg8D5kpzNVfnUUgrffE/edit?pli=1>. Acesso em: 1º set. 2014.

‘sujeição’, situação em que “o sujeito passivo, independentemente da sua vontade, ou mesmo contra ela, sofre uma alteração em seu patrimônio jurídico, em virtude do poder exercido por outrem”.

Desta forma, sedimenta-se a premissa de que a decadência é a perda do direito potestativo pela inércia do seu titular ante o decurso do tempo. Já a prescrição extingue a pretensão do seu direito subjetivo exigível.

Estabelecida a diferença entre os dois institutos, passa-se a análise dos argumentos expostos pela empresa notificada.

A Rodosol aduz que os atos administrativos que constituíram diversos achados de auditoria, constantes no Relatório de Auditoria 10/2014, estão sob os efeitos do instituto da decadência, haja vista terem sido praticados em período superior a cinco anos da instauração do presente processo, isto é, anteriormente ao mês de julho de 2008. Assim, vale repetir sua assertiva:

> [...] o Contrato de Concessão n° 01/98 e o Edital de Licitação para Concessão Pública n° 01/98, objeto desta fiscalização, datam, respectivamente, de 04.9.98 e 21.12.98, período este, por consequência, referência para os Achados n° 2. 2, 2. 3, 2. 4, 2.5, 2.6, 2.14 e 2.17. Já os demais Achados correspondem a atos administrativos ocorridos antes de julho de 2008.

Também afirma a ocorrência da decadência do direito da Administração Pública de anular o Contrato de Concessão 1/98, ressaltando não se tratar de prescrição, nos moldes do defendido pela equipe de auditoria.

Ao apontar os achados de auditoria, os servidores do Tribunal de Contas aduzem, de forma correta, a prescrição da pretensão punitiva. Há expressa previsão legal na Lei Complementar 621/2012 estabelecendo prazos prescricionais, em consonância ao art. 37, § 5º, da CRFB/88. Não se trata de nenhum direito potestativo, mas sim da pretensão do Estado em aplicar penalidades ao seu jurisdicionado que, como vimos, se insere no instituto da prescrição. José dos Santos Carvalho Filho corrobora este entendimento:

> Numa primeira visão, temos a hipótese em que, por força de expressa disposição legal, a Administração tem o poder de exercitar seu poder punitivo. Em diversos diplomas legais, é possível encontrar essa competência, associada à fixação de prazos extintivos. [...]

> Nesses casos, a Administração é dotada de pretensão punitiva, de modo que, transcorrido o prazo legal sem a punição, sucederá a prescrição punitiva, de modo que, transcorrido o prazo legal sem punição, sucederá a prescrição da referida pretensão. A rigor, é esta a única hipótese de prescrição administrativa, vez que ocorre a perda da ação punitiva no âmbito da própria Administração.[13]

Já quanto ao poder/dever de anular o contrato administrativo, a explanação contida no relatório de auditoria merece reparo, pois o prazo para declaração de nulidade do contrato é decadencial e não prescricional.

O dever de realizar a anulação de contrato administrativo eivado de ilegalidade está inserto no poder/dever de autotutela da Administração Pública. A Administração Pública tem a prerrogativa de rever seus atos sem a necessidade de recorrer ao Poder Judiciário, consubstanciado no princípio da autotutela administrativa. O constitucionalista Alexandre de Morais tece as seguintes considerações sobre este princípio:

> A Administração Pública tem o dever de zelar pela legalidade, moralidade e eficiência de seus atos, condutas e decisões, bem como por sua adequação ao interesse público, e pode anulá-los se considerá-los ilegais ou imorais e revogá-los caso entenda que os mesmos são inoportunos e inconvenientes, **independentemente da atuação do Poder Judiciário**.[14] [g. n.]

A Constituição do Estado do Espírito Santo assim dispôs sobre a matéria:

> Art. 46. A Administração Pública tem o dever de anular seus próprios atos quando contiverem vícios que os tornem ilegais, bem como a faculdade de revoga-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados, neste caso, os direitos adquiridos, além de observado, em qualquer circunstância, o devido processo legal.
>
> Art. 47. A autoridade que, ciente de vícios invalidadores de ato administrativo, deixar de saná-los, incorrerá nas penalidades da lei por sua omissão.

O Supremo Tribunal Federal (STF) adotou o mesmo princípio e editou as seguintes súmulas, consagrando-o:

> Súmula 346: A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.
>
> Súmula 473: A administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a

---

[13] CARVALHO FILHO, José dos Santos. 2012, p. 956.

[14] MORAIS, Alexandre de. **Direito Constitucional Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2002, p. 118-119.

apreciação judicial.

Desta forma, resta patente que o direito da Administração Pública de anular seus próprios atos administrativos, por produzir efeitos pela simples manifestação nesse escopo, consiste em um direito potestativo, sujeito, pois, à decadência. Neste sentido, as lições de Almiro do Couto e Silva:

> 20. Certos direitos, por outro lado, são despidos de pretensão. Tal é o que sucede com os direitos de crédito resultantes do jogo e da aposta (CC, art. 814), também chamados de direitos mutilados[35], e com os direitos potestativos, ou formativos, como são conhecidos e designados no direito alemão desde a clássica conferência de Emil Seckel, pronunciada em 1903, em Berlim.
>
> **Entre esses direitos potestativos, ou formativos, da espécie dos formativos extintivos, está o de pleitear a decretação de invalidade dos atos jurídicos[37] ou o de pronunciar-lhes diretamente a invalidade, como acontece no exercício da autotutela administrativa**. Os direitos formativos não têm pretensão e a eles igualmente não corresponde, no lado passivo da relação jurídica, qualquer dever jurídico. Quem esteja no lado passivo fica, porém, sujeito ou exposto a que, pelo exercício do direito pela outra parte, nasça, se modifique ou se extinga direito, conforme o direito formativo seja gerador, modificativo ou extintivo. No que concerne especificamente ao direito formativo à invalidação de ato jurídico não é diferente. A Administração Pública, quando lhe cabe esse direito relativamente aos seus atos administrativos, não tem qualquer pretensão quanto ao destinatário daqueles atos. Este, o destinatário, entretanto, fica meramente sujeito ou exposto a que a Administração Pública postule a invalidação perante o Poder Judiciário ou que ela própria realize a anulação, no exercício da autotutela administrativa.[15] (g.n).

A decadência é instituto temporal vinculado à limitação do exercício de direito potestativo, cujo prazo pode ser fixado por lei ou ajustado pelas partes. O que se percebe é que o relatório de auditoria usou de forma errônea o termo “prescrição”, quando o correto seria decadência.

Possivelmente isto ocorreu em decorrência da impropriedade terminológica comumente usada no passado, no qual denominava a perda do direito de revisão da administração pública dos seus atos pelo decorrer do tempo como prescrição administrativa. Logo, tratou-se de mera impropriedade terminológica que ora se corrige, não invalidando o que foi disposto no relatório de auditoria quanto à matéria.

---

[15] COUTO E SILVA, Almiro. O Princípio da Segurança Jurídica (Proteção à Confiança) no Direito Público Brasileiro e o Direito da Administração Pública de Anular seus Próprios Atos Administrativos: O Prazo Decadencial do Art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei nº 9.784/99). **Revista da Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 57, p. 23, 2003.

Como visto, o prazo decadencial pode ser aquele fixado em lei. Em sua manifestação, a Rodosol menciona que a decadência do direito de anular o Contrato de Concessão 1/98 tem como fundamento legal o art. 54 da Lei 9.784/99, *in verbis*:

> Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.
>
> § 1° No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.
>
> § 2° Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

É importante observar que se trata de uma lei federal que rege os processos administrativos no âmbito da Administração Federal direta e indireta, nos termos do seu art. 1°.

Sabe-se que a competência para legislar em matéria de Direito Administrativo, regra geral, é concorrente entre União, Estados, Distrito Federal e Munícipios. Assim, ressalvadas as exceções constitucionais, como a competência para legislar sobre desapropriações e sobre regras de licitações e contratos administrativos, todos os Entes da Federação podem legislar, inclusive sobre processos administrativos.

Em que pese parte da doutrina considerar que a aplicação desta lei aos estados implicaria em violação ao princípio federativo, isto não se coaduna com a jurisprudência consolidada do STJ, a qual nos perfilhamos, conforme julgados abaixo:

> **Ementa:** ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LEI Nº 9.784 /1999. **APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA NO ÂMBITO ESTADUAL**. POSSIBILIDADE. 1 - **A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de ser possível a aplicação subsidiária da Lei nº 9.784 /1999 no âmbito estadual.** 2 - Precedentes. 3 - Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental no Agravo de Instrumento AgRg no AG 935624/RJ, DJe 31/03/2008).
>
> RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. ATO COMPLEXO. CONFIRMAÇÃO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NA LEI ESTADUAL Nº 10.177/98. LEGALIDADE DA REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA. TRANSPOSIÇÃO DE CARGOS. INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS CITADOS. MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CABIMENTO.

1. Na ausência de lei de município do Estado de São Paulo que disponha sobre procedimento administrativo, tem aplicação a Lei Estadual nº 10.177/98, que dispõe sobre o procedimento administrativo na esfera estadual e fixa o prazo decadencial de dez anos para que a Administração reveja ou anule seus atos (art. 10, inciso I); e não a Lei Federal nº 9.784/99 que, diversamente, prevê o prazo decadencial de cinco anos.

[...]

6. Recurso ordinário conhecido em parte e improvido. (RMS 21.784/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 02/08/2010)"

"RECURSO ESPECIAL. LEI N.º 9.784/99. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. ESTADOS E MUNICÍPIOS. PRAZO DECADENCIAL. SUSPENSÃO. INTERRUPÇÃO.

NÃO-OCORRÊNCIA. REVISÃO. FATOS. NÃO-CABIMENTO. SÚMULA 07/STJ.

[...]

10. A Lei 9.784/99 pode ser aplicada de forma subsidiária no âmbito dos demais Estados-Membros, se ausente lei própria regulando o processo administrativo no âmbito local. Precedentes do STJ.

11. Recurso especial conhecido em parte e não provido. (REsp 1148460/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 28/10/2010)."

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CASSAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO. ART. 54 DA LEI FEDERAL 9.784/99. APLICAÇÃO AOS ESTADOS-MEMBROS. AUSÊNCIA DE LEI LOCAL. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. OCORRÊNCIA. DIREITO DE PETIÇÃO AOS PODERES PÚBLICOS. ART. 5º, XXXIV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXERCÍCIO. MÁ-FÉ. CARACTERIZAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Ausente lei local específica, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei Federal 9.784/99 no âmbito dos demais Estados-Membros. Precedente do STJ.

[...]

3. "Após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99)" (AgRg no Ag 1.157.156/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, DJe 28/6/10).

4. Hipótese em que a Administração, em 2005, cancelou o pagamento de pensão que vinha sendo paga ao autor há mais de 16 (dezesseis) anos, quando já evidenciada a decadência do direito de rever referido ato concessório.

5. Recurso especial conhecido e provido para reformar o acórdão recorrido e julgar procedente o pedido formulado na inicial. (REsp 1200981/PR, Rel.

> Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 14/10/2010).
>
> [g. n.]

Também neste sentido, julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo:

> **Ementa:** REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇAO CÍVEL Nº 024100080951.REMETENTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DOS FEITOS DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE VITÓRIA.APELANTE: MUNICÍPIO DE VITÓRIA.APELADA: TIM CELULAR S/A. RELATOR: Des. Substituto FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY ACÓRDAO CIVIL/PROC. CIVIL - REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇAO CÍVEL - mandado de segurança - PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE RESULTOU IMPOSIÇAO DE MULTA EM DECORRÊNCIA DE INFRAÇAO À LEGISLAÇAO CONSUMERISTA - DECRETO MUNICIPAL Nº 11.738/2003 - **APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA** DO ART. 49 DA LEI FEDERAL Nº 9.784 /1999 - AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRiCIONAL QUINQUENAL ART. 1º DECRETO Nº 20.910/32 - DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO - OBSERVÂNCIA CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - QUANTUM DA MULTA - RAZOABILIDADE - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA E COM BASE NO ART. 515, 3º, DO CPC, DENEGAR A SEGURANÇA - REMESSA PREJUDICADA.
>
> **1 - Já está pacificado na doutrina e jurisprudência que a Lei Federal nº 9.784 /1999, reconhecida por trazer o devido processo legal para o Direito Administrativo Brasileiro, também se aplica aos âmbitos estaduais e municipais, mormente em caso de omissão legislativa.** [...]
>
> (TJ/ES – Remessa Necessária e Apelação Cível nº 024100080951, Rel. Álvaro Manoel Rosindo Bourguignon, Segunda Câmara Cível, julgado em 19/07/2011, DJ 26/07/2011).
>
> [g. n.]

O que se percebe claramente é que o Tribunal de Contas não é a entidade competente para o exercício da autotutela administrativa no âmbito do Contrato de Concessão 1/98. O órgão competente é a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo que veio substituir o Departamento de Estradas de Rodagem como contratante, nos termos do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato 1/98 (fls. 13.416-13.418 – Vol. LX).

Porém, é inegável que dentre as competências do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo está a de assinar prazo ao órgão competente para que dê cumprimento à lei em caso de ilegalidades verificadas, nos termos do arts. 71, IX, da CRFB/88 e art. 71, X, da Constituição do Estado do Espírito Santo:

> CRFB/88

> Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:
>
> IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;
>
> CE/89
>
> Art. 71 O controle externo, a cargo da Assembléia [*sic*] Legislativa ou da Câmara Municipal, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado ao qual compete:
>
> X - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

Assim, ainda que não seja o órgão competente para o exercício da autotutela administrativa, esta Corte de Contas pode fazer cumprir a lei, determinando a extinção do contrato ou a anulação do mesmo por ilegalidades constatadas em procedimento fiscalizatório no exercício do controle externo. Este foi o entendimento já exarado pelo Supremo Tribunal Federal (STF):

> EMENTA: ADMINISTRATIVO. EDITAL DE AQUISIÇÃO DE IMÓVEL E CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ÓRGÃO PÚBLICO.INSPEÇÃO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO QUE CONSTATOU IRREGULARIDADES NO CONTRATO; NA EXECUÇÃO DA OBRA E INCOMPATIBILIDADES ENTRE OS CRONOGRAMAS FÍSICO E FINANCEIRO. DECISÃO DO TCU PARA DETERMINAR À AUTORIDADE COMPETENTE QUE DECRETE A NULIDADE DO CONTRATO - ART. 59 - DA LEI 8.666/93. **DECISÃO COM EFEITO MANDAMENTAL. AUSÊNCIA DE EFEITOS CONSTITUTIVOS DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS.** LIMITES DA DECISÃO PARA NÃO INTERFERIR NO PROCESSO ANULATÓRIO. MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO.
>
> (MS 23560, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2000, DJ 20-02-2004 PP-00017 EMENT VOL-02140-02 PP-00282)[16]
>
> EMENTA Mandado de segurança. Ato do Tribunal de Contas da União. Competência prevista no art. 71, IX, da Constituição Federal. Termo de sub-rogação e rerratificação derivado de contrato de concessão anulado. Nulidade. Não configuração de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Segurança denegada. 1. De acordo com a jurisprudência do

[16] Nos termos do MS 23.560 (Plenário), o Tribunal de Contas da União, por meio do Acórdão 45/1999 e da Decisão 469/1999, determinou a anulação de contrato firmado entre o TRT da 2ª Região e a impetrante que tratava da venda de imóvel. O relator, ministro Marco Aurélio, considerou que falecia competência ao TCU para determinar o afastamento do cenário jurídico de escritura de compra e venda (contrato). Após pedido de vista, o ministro Nelson Jobim afirmou que a escritura de compra e venda em verdade seria um contrato para a execução de um obra. Considerou que o relator atribuiu eficácia desconstitutiva à determinação do TCU (em relação ao contrato), quando, na verdade, haveria simplesmente efeito mandamental (determinação para anular contrato). Dessa forma, votou pela denegação da ordem. Restou vencido o relator, de modo que o Plenário do STF indeferiu a segurança em sessão de 20/9/2000.

> STF, "o Tribunal de Contas da União, embora não tenha poder para anular ou sustar contratos administrativos, tem competência, conforme o art. 71, IX, para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação do contrato e, se for o caso, da licitação de que se originou" (MS 23.550, redator do acórdão o Ministro Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ de 31/10/01). **Assim, perfeitamente legal a atuação da Corte de Contas ao assinar prazo ao Ministério dos Transportes para garantir o exato cumprimento da lei. 2. Contrato de concessão anulado em decorrência de vícios insanáveis praticados no procedimento licitatório. Atos que não podem ser convalidados pela Administração Federal.** Não pode subsistir sub-rogação se o contrato do qual derivou é inexistente. 3. Não ocorrência de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. A teor do art. 250, V, do RITCU, participaram do processo tanto a entidade solicitante do exame de legalidade, neste caso a ANTT, órgão competente para tanto, como a empresa interessada, a impetrante (Ecovale S.A.). 4. Segurança denegada.
>
> (MS 26000, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 16/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 13-11-2012 PUBLIC 14-11-2012)
>
> [g. n.]

A determinação emitida pelo Tribunal possui caráter obrigatório e expressa previsão na Lei Complementar 621/2012, nos termos dos artigos abaixo transcritos:

> Art. 111. O Tribunal poderá determinar a sustação do contrato firmado pelo Poder Público, se verificada ilegalidade em sua execução ou se for declarada a nulidade do procedimento licitatório.
>
> § 1º **O Tribunal de Contas assinará prazo de até trinta dias para que a autoridade competente ou o responsável adotem as providências saneadoras necessárias ao exato cumprimento da lei**.
>
> [...]
>
> Art. 114. Ao proceder à fiscalização de ato, contrato, convênio, acordo, ajuste e instrumentos congêneres, o Relator ou o Tribunal de Contas:
>
> [...]
>
> III - **fixará prazo, na forma estabelecida no Regimento Interno, se constatada irregularidade ou ilegalidade de ato ou contrato, para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, observado ainda o disposto nas Subseções III e IV desta Seção**.
>
> [g. n.]

Ressalta-se, diante do exposto, que a determinação do Tribunal de Contas não tem eficácia desconstitutiva em relação ao contrato, já que, na verdade, há apenas efeito mandamental no sentido de anular o contrato.

Mas ainda assim, de forma reflexa, uma determinação emitida pela Corte de Contas tem o condão de ensejar a anulação contratual por parte do jurisdicionado, caso assim cumpra, por ser essa uma das formas de extinção do ajuste, proposta pela área técnica em seu relatório, nos termos do já explanado. Insta assinalar que o seu descumprimento pode acarretar a sustação do contrato. Deste modo, guarda pertinência a análise da decadência, ainda que a anulação não tenha sido diretamente proposta pelo relatório de auditoria e terem restado patentes os efeitos mandamentais da determinação em oposição aos efeitos constitutivos da anulação realizada pelo jurisdicionado.

A fim de continuar a análise da preliminar, é preciso tecer considerações sobre o plano de validade dos atos administrativos, de modo a identificar os vícios que comprometem sua validade, ensejadores de nulidade. Apenas se frisa que toda a temática ora mencionada se aplica aos contratos administrativos, já que estes, segundo Seabra Fagundes, são atos administrativos de natureza contratual, caracterizado pela pluralidade de vontades[17].

A doutrina brasileira não é uníssona quanto ao tema invalidação dos atos administrativos, ou seja, quanto à possibilidade dos atos administrativos serem válidos, nulos, anuláveis, inexistentes e irregulares. Explicando sinteticamente os diversos posicionamentos, Fernanda Marinela assim se manifesta, adotando, ao final, a corrente de Celso Antônio Bandeira de Mello:

> Para alguns doutrinadores, como Hely Lopes Meirelles os atos administrativos só podem ser válidos quando preenchem todos os requisitos da lei, e nulos quando possuem alguma ilegalidade.
>
> Segundo Seabra Fagundes, os atos inválidos, porque possuem algum defeito, podem ser divididos em atos nulos, anuláveis e irregulares. Todavia, esse autor não aceita a dicotomia de nulos e anuláveis prevista pelo Código Civil, defendendo institutos novos que não representam corrente majoritária no Brasil.
>
> Para outra parte da doutrina, citem-se Oswaldo Aranha Bandeira de Mello e Marcos Bernardes de Mello, que consideram os atos administrativos válidos quando preenchem todos os requisitos; nulos, quando contam com um defeito incorrigível e anuláveis, quando possuem um defeito que pode ser consertado, admitindo a convalidação. Para essa corrente, aplica-se ao

[17] FAGUNDES, Seabra. **O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: Forense, p. 53.

> Direito Administrativo a tradicional distinção entre atos nulos e atos anuláveis.
>
> Encontra-se, ainda, uma quarta posição, assentada inclusive neste trabalho, defendida por Celso Antonio Bandeira de Mello. Segundo o autor, os atos administrativos inválidos podem ser divididos em atos inexistentes, atos nulos e atos anuláveis, além de admitir a possibilidade de atos irregulares (ficam fora do conceito de inválido).[18]

A despeito das divergências, tem prevalecido a classificação de Celso Antônio Bandeira de Mello, que caracteriza como inválidos os atos inexistentes, os atos nulos e os atos anuláveis. Basicamente, atos inexistentes são aqueles que se encontram fora do possível jurídico e são radicalmente vedados pelo Direito. Já a distinção de atos nulos e anuláveis, segundo o autor, deve partir do critério de convalidação do ato administrativo, assim exposto por ele:

> Seguindo, neste lanço, ao menos em parte, o magistério de Antonio Carlos Cintra do Amaral, aderimos a sua tese de que é critério importantíssimo (para o autor tal critério é simplesmente decisivo) para distinguir os tipos de invalidade a possibilidade ou impossibilidade de convalidar-se o vício do ato. Por isso, alias, o autor citado prefere rejeitar a terminologia "nulos" e "anuláveis", cifrando-se as expressões atos "convalidáveis" e atos "não-convalidáveis".
>
> Entretanto, dado o fato de que reconhecemos a existência de atos que poderiam ser denominados de "inexistentes", conforme esclarecido no n. 153 (para aproveitar terminologia já conhecida), **entendemos que a possibilidade de convalidação aparta, de um lado, atos anuláveis (que são suscetíveis de convalidação) e, de outro lado, os "inexistentes" e nulos (que são insuscetíveis de convalidação).**[19] [g. n.]

Assim, para o autor, são nulos: os atos que a lei assim os declare; e os atos em que é racionalmente impossível a convalidação, pois, se o mesmo conteúdo fosse novamente produzido, seria reproduzida a invalidade anterior. São anuláveis: os que a lei assim os declare; e os que podem ser novamente praticados sem vicio.

Esclarecida a classificação quanto à invalidação de atos administrativos, é possível afirmar que os atos nulos e os inexistentes não se sujeitam ao prazo decadencial, já que não pode o interesse individual do administrado, alegado sob o pretexto da segurança jurídica e boa fé objetiva prevalecer sobre o interesse publico na preservação da legalidade administrativa.

---

[18] MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. Niterói: Impetus. 2010, p. 283.
[19] MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 471.

Ao requerer a aplicação do art. 54 da Lei de Processo Administrativo Federal, a empresa notificada almeja, por via oblíqua, a convalidação tácita do ato administrativo pelo decurso do tempo, a qual não é permitida nos atos administrativos nulos, mas apenas nos anuláveis.

Diversos doutrinadores especializados sobre o tema ressaltam a inaplicabilidade da decadência para os atos nulos. Neste sentido Cristiana Fortini, Maria Pereira e Tatiana Camarão, citados por Paulo Firmeza Soares, em seu artigo intitulado "O direito da Administração de anular seus atos e a inaplicabilidade do prazo do art. 54 da Lei 9.784/99 aos atos nulos e normativos", assim lecionam:

> Mas cremos que o atual reconhecimento do prestígio do princípio da segurança jurídica, historicamente desmerecido pela supervalorização do princípio da legalidade, não pode autorizar que hoje se cometa o excesso, em sentido contrário: superenaltecendo a segurança jurídica e aniquilando a legalidade.
>
> **Assim, preferimos o entendimento defendido por Juarez Freitas, para quem o porte do vício que acomete o ato será balizador da ocorrência ou não da decadência. Caso o vício fosse de alta monta, não seria possível admitir a eterna permanência do ato ilícito.**
>
> O autor exemplifica seu pensamento, ilustrando-o com a descrição de uma nomeação para o cargo efetivo realizada com ofensa ao princípio do concurso público. Seria correto dimensionar a importância do princípio da segurança jurídica a ponto de tal nomeação continuar a produzir efeitos para todo o sempre porque não mais possível desfazê-la após os 5 anos previstos no art. 54?
>
> [...]
>
> Parece-nos que o princípio da razoabilidade socorreria o intérprete, a fim de elucidar quando aplicar o quinquídio legal afirmado no art. 54.[20][g. n.]

Paulo Firmeza ainda complementa com o ensinamento tecido por Raquel Melo Urbano de Carvalho:

> **Atentando para a posição doutrinária majoritária de que atos com vícios de finalidade, de motivo ou de conteúdo são necessariamente nulos e, assim, não devem produzir efeitos, tem-se como incabível a decadência quinquenal para o exercício da autotutela administrativa em tais situações**. O art. 54 da Lei Federal nº 9.874/99 atingiria somente os atos anuláveis, a saber, aqueles com vícios de sujeito ou de forma, se

[20] FORTINI, Cristiana; PEREIRA, Maria Fernanda Pires de Carvalho; CAMARÃO, Tatiana Martins da Costa, 2008, *apud* SOARES, Paulo Firmeza. **O direito da Administração de anular seus atos e a inaplicabilidade do prazo do art. 54 da Lei nº 9.784/99 aos atos nulos e normativos**. Conteúdo Jurídico. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.41452&seo=1>. Acesso em: 15 set. 2014.

> esta não for exigida pela lei. Estes seriam os atos viciados que apenas poderiam ser revistos no prazo de decadência de 05 (cinco) anos, salvo comprovada má-fé.[21] [g. n.]

Por fim, citamos Felipe R. Deiab, Procurador do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, que expõe o conceito de ato nulo e, após, a inaplicabilidade da decadência para estes atos:

> Atos absolutamente insanáveis ou nulos: aqueles a que o ordenamento confere maior repulsa. Visam à prática de um ato criminoso ou afrontam de tal forma a lei, que não podem sequer ser estabilizados pelo tempo, tal qual a ordem de uma autoridade para que se torture um preso (exemplo de Weida Zancaner) ou a regulação do serviço de transporte coletivo que favoreça uma determinada empresa (exemplo de Seabra Fagundes).
>
> [...]
>
> Os atos nulos ou absolutamente insanáveis, a seu turno, como já salientamos, contariam de tal forma o ordenamento que não podem ser sanados nem pelo tempo. Correspondem às hipóteses de anulação de atos administrativos viciados, para as quais a lei não instituiu prazo decadencial (assemelhando-se a um direito potestativo sem prazo definido em lei para o exercício).[22]

Entende-se, portanto, que o instituto da decadência não pode nem deve ser aplicado indiscriminadamente a todo e qualquer ato administrativo, tal como sugerido pela notificada. Como vimos, há hipóteses, como no caso de ato nulo, na qual é inaplicável o instituto da decadência, nos moldes do art. 54 da Lei 9.784/99.

O próprio Supremo Tribunal Federal já decidiu pela não manutenção de situação ilegal sob o pretexto de cumprimento do princípio da segurança jurídica:

> Delegação da prestação de serviços públicos. Concessão de serviço público. Regulação e fiscalização por agência de "serviços públicos delegados de infra-estrutura". Manutenção de "outorgas vencidas e/ou com caráter precário" ou que estiverem em vigor por prazo indeterminado. Violação do disposto nos artigos 37, inciso xxi; e 175, caput e parágrafo único, incisos I e IV, da constituição do Brasil. (...) O texto do artigo 43 da LC 94 colide com o preceito veiculado pelo artigo 175, caput, da CB/88 --- "Incumbe ao poder público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos". Não há respaldo constitucional que justifique a

---

[21] CARVALHO, Raquel Melo Urbano de, 2008, *apud* SOARES, Paulo Firmeza. **O direito da Administração de anular seus atos e a inaplicabilidade do prazo do art. 54 da Lei nº 9.784/99 aos atos nulos e normativos**. Conteúdo Jurídico. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.41452&seo=1>. Acesso em: 15 set. 2014.

[22] DEIAB, Felipe R. Algumas Reflexões sobre a prescrição e a decadência no âmbito da atuação dos Tribunais de Contas. **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador, n. 25, p. 6-9, jan./mar. 2011. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/rede-25-marco-2011-felipe-deiab.pdf>. Acesso em: 28 nov. 2014.

> prorrogação desses atos administrativos além do prazo razoável para a realização dos devidos procedimentos licitatórios. **Segurança jurídica não pode ser confundida com conservação do ilícito**. Ação direta julgada parcialmente procedente para declarar inconstitucional o artigo 43 da LC 94/02 do Estado do Paraná. (STF, ADI 3521/PR, Relator Min. Eros Grau, DJ 16-03-2007, Órgão Julgador: Tribunal Pleno). [g. n.]

A Rodosol invoca o princípio da segurança jurídica e da boa fé objetiva como sustentação da convalidação de eventuais vícios pelo decurso do tempo, aplicando-se o instituto da decadência. Porém, esta deve ser aplicada com cautela e não abrange todos os atos invalidados.

Não está se renegando a essencialidade da segurança jurídica e da boa fé objetiva nas relações contratuais, porém, deve haver a ponderação de princípios em face da legalidade e do interesse público. Tampouco se pode esquecer que nesta relação contratual, há impacto na esfera de direito de terceiros, diretamente interessados na análise dos achados de auditoria e a consequente nulidade contratual, que são os usuários do serviço.

Não se trata de mero ato administrativo, mas sim de contrato de concessão, fortemente caracterizado pelo interesse público, pactuado visando a prestação de serviço adequado, o qual repassa na modicidade tarifária, nos termos do §1º do art. 6º[23] da Lei 8.987/95.

O art. 54 da Lei 9.784/99 dispõe em seu *caput*:

> Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos **de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários** decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. [g. n.]

Questiona-se quem são os destinatários previstos no artigo acima, já que tratamos de contrato de concessão de serviço público? Os destinatários do contrato não são exclusivamente a empresa concessionária do serviço, mas também os usuários, que são os recebedores do serviço e quem efetivamente pagam à concessionária através da tarifa.

---

[23] Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.
§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

Egon Bockmann Moreira, ao discorrer sobre direito subjetivo público à prestação do serviço, evidencia que os usuários são destinatários do contrato de concessão, possuindo direitos e obrigações, nos termos que se segue:

> Sob o ângulo dos usuários de serviço público, há direito subjetivo público à efetiva prestação do serviço adequado. Eles têm assegurada – nos termos do estatuto e do contrato – uma posição concreta de vantagem pessoal quanto a usufruir imediatamente daquele serviço público. Ou, como prefere Alessi, "a garantia legislativa de uma utilidade substancial direta e imediata para o sujeito titular". São direitos concernentes à pessoa que deve receber a prestação do serviço, tornados densos e nítidos pela relação jurídico-concessionária. (...) São direitos relacionais, que exigem lateralidade e intersubjetividade: não são só invioláveis pelo outro, mas sim especialmente exigíveis do outro. Tais direitos do sujeito usuário, a depender da vontade deste, podem ser impostos juridicamente em face do outro sujeito (imediatamente, o concessionário; mediatamente, concedente e regulador). Afinal quando se instala a relação concessionária, constituem-se, quando menos, a proibição de omissão por parte do concessionário e o dever de garantia por parte do concedente[24].

Justamente por ser titular de direitos, o contrato de concessão poderá gerar efeitos favoráveis e nocivos aos usuários. A título de exemplo, vícios licitatórios que impliquem na majoração da tarifa prejudicam a modicidade tarifária e, portanto, o direito ao serviço adequado.

É inequívoco que os usuários possuem direitos oponíveis à concessionária e ao Poder Concedente. Eis porque o conteúdo da posição jurídica do usuário está consolidado no art. 7º da Lei 8.987/95:

> Art. 7º. Sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, são direitos e obrigações dos usuários:
>
> I - receber serviço adequado;
>
> II - receber do poder concedente e da concessionária informações para a defesa de interesses individuais ou coletivos;
>
> III - obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas as normas do poder concedente
>
> IV - levar ao conhecimento do poder público e da concessionária as irregularidades de que tenham conhecimento, referentes ao serviço prestado;
>
> V - comunicar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pela concessionária na prestação do serviço;

[24] MOREIRA. Egon Bockmann. **Direito das Concessões de Serviço Público**: inteligência da Lei 8.987/1995 (Parte Geral). São Paulo: Malheiros, 2010. p. 287-289.

> VI - contribuir para a permanência das boas condições dos bens públicos através dos quais lhes são prestados os serviços.

Marçal Justen Filho, em análise pormenorizada, considera o usuário como parte na relação de concessão:

> **Nos termos ora referidos, pode reputar-se que os usuários integram a relação jurídica de concessão como parte.** A questão envolve três grandes controvérsias, as quais já foram em parte examinadas acima, quando se enfocou a natureza da relação jurídica da concessão.
>
> **A primeira consiste em admitir que a relação jurídica da concessão é integrada não apenas pelo poder concedente e pelo concessionário.**
>
> A segunda reside em afirmar que a Sociedade participa da relação de concessão, sendo atribuída aos usuários a legitimidade para participar do vínculo.
>
> A terceira envolve a admissão da restrição da participação dos usuários, os quais não teriam posição equivalente àquela atribuída às outras partes.[25]
>
> [g. n.]

Evidencia-se que não apenas é a concessionária a destinatária de contrato de concessão, como quer fazer entender a notificada, mas também os usuários que usufruem do serviço mediante contraprestação pecuniária. Não há como aplicar a decadência em detrimento dos usuários, que estão submetidos a contrato de concessão com vícios de ilegalidades, gerando-lhes efeitos nocivos.

Os vícios da licitação apontados, tais como ausência de elementos de projeto básico suficientes, inclusão de obrigação de pagamento de dívida do Estado com terceiros, restrição à competição e sobrepreço da proposta impactaram sobremaneira no valor da tarifa ofertada, pois não conferiram parâmetros confiáveis à proposta de preços e de quantitativos, além de terem restringido o universo de interessados. É cediço que o valor tarifário ofertado tem como base para apuração do valor a proposta da licitante, abarcando investimentos e demais custos.

Assim, tais vícios descumpridores de diversos preceitos legais não devem ser convalidados, sob pena de perpetuar dano aos usuários, que poderiam pagar tarifa mais módica.

---

[25] JUSTEN FILHO, Marçal. **Teoria Geral das Concessões de Serviço Público**. São Paulo: Dialética, 2003, p. 554.

No caso em tela, conforme se vislumbra do apurado no relatório de auditoria, sem querer adentrar ao conteúdo meritório, não teriam ocorrido “efeitos favoráveis” para os destinatários da concessão do Sistema Rodovia do Sol. Pelo contrário, teria ocorrido exacerbação do preço da tarifa a ser paga pelos usuários desde o início da contratação ocorrida em fins de 1998.

Desse modo, a lógica consubstanciada no *caput* do art. 54 da Lei 9.784/99, segundo a qual caduca em cinco anos o direito da administração de anular atos favoráveis aos destinatários, não guarda consonância com o caso em tela, onde *in status assertionis* (já que não se adentrou nas questões meritórias trazidas pelos achados de auditoria neste momento), verifica-se que o ato concessório objetivado pelo Edital de Concorrência Pública 1/98 e materializado no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, ao menos no que toca ao valor das tarifas praticadas na exploração do sistema Rodosol, não trouxe efeitos favoráveis aos seus usuários. Logo, inaplicável a regra prevista no *caput* do multicitado art. 54 da Lei 9.784/99.

Não se busca, em sede de preliminar, analisar cada um dos achados de auditoria, apontando a gravidade e reprovabilidade do descumprimento legal, mas sim deixar claro a possibilidade da anulação do contrato por vício na licitação, ainda que decorrido prazo superior a cinco anos, já que o decurso do tempo não pode validar situações que sejam, no seu nascedouro, ilegais, injustas ou imorais, tampouco pode impedir a Administração Pública de rever os seus atos, nos termos das prelecionadas Súmulas 346 e 473 do STF.

Pode-se concluir que, caso haja sido praticado ato pela Administração Pública, repercutindo no contrato administrativo, que esteja estigmatizado pela mácula geradora de sua *nulidade***,** nada impede que seja promovida a sua revisão a qualquer tempo visando desconstituir a situação irregularmente consolidada.

Ressalta-se que a existência de aditivos contratuais ou de ações judiciais, estas últimas nas quais o Estado teria exercido seu dever de defesa, não impedem a anulação do contrato administrativo. O apontamento dos achados de auditoria ora realizado pelo Tribunal de Contas do Estado, a partir da representação do Governador do Estado e de demais autoridades, não configura desrespeito ao

princípio da vedação do comportamento contraditório *(nemo potest te venire contra factum proprium*), já que o edital e contrato nunca haviam sido analisados de forma tão extensiva e detalhada.

Pensar de forma contrária ao aqui defendido implicaria na impossibilidade de ações corretivas quando da descoberta de ilegalidades futuras, restringindo em demasia o poder de autotutela administrativa, sem existência de limitação legal expressa neste sentido. Restrição esta que se mostra incompatível com diversos princípios caros ao Direito brasileiro, como os da Legalidade, do Interesse Público e da Moralidade. A administração pública não pode perpetuar seu erro, mas sim corrigi-lo.

Outra questão objeto de impugnação da notificada refere-se ao prazo inicial da contagem da decadência. Ainda que o Plenário desta Corte de Contas entenda pela aplicabilidade do instituto da decadência ao direito potestativo de autotutela da administração pública, divergindo do posicionamento ora adotado, esta preliminar não poderia prosperar, já que não há o decurso do lapso temporal necessário para decair esse direito, nos termos da explanação contida nos parágrafos adiantes.

A contratação em comento diz respeito à prestação de serviço público precedido de obra pública. Ainda que o contrato de obra pública seja condicionado à entrega de objeto específico, no instrumento de concessão em comento prevalece a oferta de serviço público, sendo a realização de obra apenas um meio.

Consubstancia-se em oferecimento de um determinado serviço durante o transcorrer do prazo contratualmente pactuado, integrando este período da prestação dos serviços a própria dimensão do objeto. Isto caracteriza um contrato por prazo, pois este define sua extensão e influencia na tarifa a ser cobrada aos usuários. O administrativista Hely Lopes Meirelles reputa a concessão de serviço público como contrato por prazo, nos termos que segue:

> A extinção do contrato pelo término de seu prazo é a regra dos ajustes por tempo determinado. Necessário é, portanto, distinguir os contratos que se extinguem pela conclusão de seu objeto e os que terminam pela expiração do prazo de sua vigência: nos primeiros, o que se tem em vista é a obtenção de seu objeto concluído, operando o prazo como limite de tempo para a entrega da obra, do serviço ou da compra sem sanções contratuais; nos segundos o prazo é de eficácia do negócio jurídico contratado, e assim sendo, expirado o prazo, extingue-se o contrato, qualquer que seja a fase

> de execução de seu objeto, **como ocorre na concessão de serviço público**, ou na simples locação de coisa por tempo determinado. Há, portanto, prazo de execução e prazo extintivo do contrato.[26] [g. n.]

Por ser contrato por prazo, seus efeitos são contínuos, perdurando até o advento contratual. Assim, eventual vício existente em sua origem, permanece gerando seus efeitos ao longo de toda a contratação. Prova cabal disso é justamente o impacto dos achados de auditoria (em especial o sobrepreço e falta de elementos de projeto básico – itens 2.2 e 2.17 do Relatório de Auditoria 10/2014) na determinação do valor da tarifa, contribuindo para o nascedouro de uma relação contratual materialmente desequilibrada, o que, se verificado pela autoridade administrativa competente à época, implicaria na nulidade da licitação e, por conseguinte do contrato, em face do § 2º do art. 49 da Lei 8.666/93[27].

No Relatório de Auditoria 10/2014 foi citado o acórdão exarado pelo Superior Tribunal de Justiça na qual haveria o entendimento pelo qual o termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional é o termo do ajuste, a seguir transcrito:

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPOSTA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL OCORRIDA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. CONTRATO ADMINISTRATIVO. PRORROGAÇÃO. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. PRETENSÃO QUE VISA ANULAR O PACTO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENCERRAMENTO DO AJUSTE. PRECEDENTES.
>
> 1. Conforme iterativa jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, ainda que a suposta contrariedade à lei federal surja no julgamento do acórdão recorrido, é indispensável a oposição de embargos de declaração para que o Tribunal de origem se manifeste sobre a questão, sob pena de restar desatendido o requisito do prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.
>
> 2. De acordo com posicionamento firmado na Primeira Seção desta Corte, **a prorrogação de contrato de concessão de serviço público, sem a realização de prévia licitação, macula o negócio jurídico com nulidade absoluta, de maneira que o vício perdura até o encerramento do pacto, quando se inicia o prazo prescricional da pretensão que visa anulá-lo**

[26] MEIRELLES. Hely Lopes. **Licitação e Contrato Administrativo**. 15 ed. São Paulo: Malheiros, p. 314.

[27] Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

(...)

§ 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

> (EREsp 1079126/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 06/05/2011).
>
> 3. Agravo regimental a que se nega provimento. [grifado na fonte].

Como já explicitado, entende-se que houve uma impropriedade terminológica por parte da equipe técnica, sendo que o correto era a decadência do direito a autotutela da administração pública. Porém, em que pese o julgado afirmar, corretamente, em prescrição da pretensão e não em decadência do direito, é plenamente válido o entendimento esposado, sendo cabível sua aplicação para o instituto da decadência.

Se a prescrição extingue a pretensão de direito subjetivo, exercido principalmente por meio de ação judicial, mais correto ainda é adotar o mesmo termo *a quo* para a decadência, que causa a perda do próprio direito, possuindo caráter mais gravoso.

Parece-nos ser esse o entendimento do STJ ao não fazer distinção entre prescrição e decadência quanto ao prazo inicial, conforme o julgado abaixo:

> **Ementa: ADMINISTRATIVO**. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCESSÃO DE RODOVIÁRIA. PRORROGAÇÃO SEM LICITAÇÃO. **PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA**. INEXISTÊNCIA. ATO JURÍDICO PERFEITO. INCOMPETÊNCIA DO STJ. 1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública na qual se debate a prorrogação de concessão pública para exploração de rodoviária de São Sebastião do Caí sem licitação. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal de origem. 2. A parte alega ter sido violado o art. 535, II , do CPC , mas não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Súmula 284 /STF. Não obstante, o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 3. O dissídio jurisprudencial não foi caracterizado na forma exigida pelo art. 541, parágrafo único , do CPC c.c. art. 255 , §§ 1ºe 2º , do RISTJ , uma vez que o acórdão recorrido e o paradigma partem de premissas fáticas distintas. 4. O ato **administrativo** de prorrogação do contrato de concessões tende seus efeitos no tempo, ou seja, suas consequências e resultados sucedem por toda sua duração, de maneira que seu término deve ser estabelecido como março inicial da **prescrição** da Ação Civil Pública. Precedentes do STJ. 5. Inviável a discussão sobre a ofensa ao art. 6º, §§ 1º e 2º, da LICC, porquanto tem natureza eminentemente constitucional. A matéria também envolve debate sobre legislação estadual (Súmula 280 /STF).Precedentes do STJ. 6. "A renovação do contrato de concessão sem a regular licitação, traz como consequência a perpetuação da alegada irregularidade durante o período de renovação, devendo ser afastada a **decadência** de ação civil pública ajuizada no período" (AgRg no AgRg no Ag1.104.333/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em26.5.2009, DJe 10.6.2009.) 7. Recurso Especial não provido. (REsp 1.238.478/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/04/2012). [g. n.]

Logo, o início da contagem do prazo decadência da autotutela administrativa, por cometimento de ato nulo, somente dar-se-ia após o término do contrato de concessão.

Diante do exposto, restou evidenciado que:

- O poder/dever de autotutela administrativa é um direito potestativo, não passível de prescrição, mas sim de decadência.
- Aplica-se a Lei 9.784/99 no âmbito da Administração Pública Estadual do Estado do Espírito Santo, ante a falta de lei estadual sobre processo administrativo.
- O Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo não tem poder de autotutela administrativa sobre o Contrato de Concessão 1/98, podendo apenas sustá-lo futuramente nos termos da legislação aplicável. A nulidade contratual, no exercício da autotutela, compete a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo, por força do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão 1/98.
- A determinação para a extinção do contrato por parte do Tribunal de Contas tem efeito mandamental e não caráter constitutivo, conforme acórdão do Superior Tribunal Federal.
- Atos absolutamente nulos não podem ser convalidados pelo decurso do tempo através do instituto da decadência.
- O termo inicial para contagem do prazo decadencial no contrato de concessão de serviço público é o término dos efeitos do ajuste contratual.

Desta forma, a verificação no mérito dos achados de auditoria quanto à classificação do ato viciado e à possibilidade de convalidação/anulação, ainda que pertinente, não é necessária, já que o termo *a quo* do prazo decadencial ainda não se perfez. Porém, cientes de que o Plenário poderá adotar posição divergente, optou-se por abordar, no bojo dos achados de auditoria, quando pertinente, os vícios de invalidade no edital e suas consequências para o Contrato de Concessão 1/98.

Por corolário lógico diante dos argumentos expostos, **opina-se pelo não acolhimento da preliminar de decadência suscitada pela Concessionária Rodovia do Sol S.A**.

2.2 Preliminar de Coisa Julgada Administrativa

Em sua manifestação, a Concessionária Rodovia do Sol S.A alega, preliminarmente, a existência de coisa julgada administrativa referente aos fatos e achados de auditoria contidos no Relatório de Auditoria 10/2014. Reproduzo na íntegra sua manifestação:

> (i) Auditoria Extraordinária TC 4574/09:
>
> 84. Também é necessário considerar, para o correto julgamento da presente demanda, que relevante parte do objeto do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, ora impugnado, já restou apreciado, de forma exauriente, por esse e. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.
>
> 85. É sabido que essa Corte de Contas é órgão administrativo, e, como tal, cumprindo função na Administração Pública na qualidade de auxiliar do Poder Legislativo (Constituição da Republica, art. 71; Constituição do Estado do Espírito Santo, art. 71; Lei Orgânica do TCEES, art. 1°; e RITCE-ES, art. 10).
>
> 86. Exatamente no desempenho da sua função fiscalizadora, o e. Tribunal de Contas do Espirito Santo analisou e julgou o processo TC 4574/09: Auditoria Extraordinária, realizada com a finalidade de "apurar possíveis irregularidades cometidas no curso da concessão pública do serviço de manutenção e operação de trecho da Rodovia ES-060, e também na Terceira Ponte" (doc. 6/fls. 900).
>
> 87. Em outras palavras, a TC 4574/09, relatado pelo eminente Conselheiro Sergio Aboudib, teve por escopo parte substancial, a essência do que está sendo objeto desse procedimento administrativo, que deu origem ao equivocadíssimo Relatório de Auditoria alvo desta manifestação.
>
> 88. Aquele processo foi instaurado em decorrência de requerimento formulado pelo eminente Conselheiro Relator ENIVALDO EUZÉBIO DOS ANJOS, o qual já explanava, desde logo, os pontos a serem apurados pelos trabalhos futuramente realizados pela Equipe de Auditoria, leia-se:
>
> "1. A legalidade da desobrigação conferida à RODOSOL de não recolher a outorga aos cofres do DER/ES, correspondente a 3% da receita bruta mensal do montante recolhido a título de pedágio dos usuários do serviço concedido;
>
> 2. **A adequação do serviço público prestado, tanto na rodovia ES-60 como na 3ª Ponte, especialmente o atendimento às condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade de tarifas, conforme previsão legal;**

3. **A atuação do DER/ES na elaboração e fiscalização do referido contrato de concessão**, na qualidade de concedente do serviço, especialmente quanto a eventuais favorecimentos em tese praticados em beneficio da empresa concessionária e, por conseguinte, contrários ao interesse público" (doc. 6 fls. 02/05/destacou-se)

89. Percebe-se, sem esforço, que a TC 4574/09 analisou a elaboração — leia-se, licitação — do Contrato de Concessão 01/98, bem como a sua execução, pontos sobre os quais recaem os abjetos "Achados" do Relatório RA-E 10/2014.

90. Com o propósito de verificar as supostas irregularidades apontadas, foi elaborado, pela 3ª Controladoria Técnica do TCE/ES, o Relatório de Auditoria Extraordinária 03/2009, cuja cópia, em sua inteireza, segue anexa (doc. 6/fls. 22/170).

(ii) Identidade de objetos

91. A fim de demonstrar a identidade de objeto entre as demandas, a suplicante pede licença para trazer à apreciação o cotejo analítico entre o processo TC 4574/2009 e o RA-E 10/2014, objeto desta defesa. Confira-se:

Proc. TC 4574/2009 (doc. 6)	(RA-E 10/2014/fls. 10.302/10.888)
"3 OBJETIVO (...) apurar a regularidade da execução do Contrato de Concessão n°. 01/1998" (doc. 6/fls . 31) "...a equipe de auditoria constatou que a Taxa Interna de Retorno anual do Contrato aumentou de 16,80% (dezesseis vírgula oitenta por cento) para 16,84 [dezesseis vírgula oitenta e quatro por cento] (doc. 6/f1s. 871). "A aludida elevação da TIR, significa, como foi dito no item referido, um Valor Presente Líquido de Caixa no Ano 0 (descontado à TIR de 16,80%) de R$ 117.520,00 (cento e dezessete mil, quinhentos e vinte reais) com base em outubro de 1998 (doc. 6/fls. 116). "Dessa forma, a equação econômico-financeira apurada após o 2° Termo Aditivo não é consideravelmente diferente da estabelecida na assinatura do Contrato de Concessão" (doc. 6/fls. 872).	"1.3 Objetivo e questões de auditoria (...) avaliar a regularidade da concessão de serviços públicos do Sistema Rodovia do Sol..." (fls. 10.339) "...para se obter uma Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (vinte e cinco anos da concessão, de 16,89 a.a. (dezesseis por cento e oitenta e nave centésimos por cento ao ano), o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser de R$ 0,77 (setenta e sete centavos de real - fls. 10.495) "... utilizando como taxa de desconto a TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), obtém-se o Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 - "zero (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) igual a R$ 22.637.724,97 (vinte dois milhões, seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos), com database em outubro de 1998 (fls. 10.503) "Por todo o exposto, conclui--se que o Contrato de Concessão de Serviços Públicos n° 1/1998 do

	DER/ES (Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol) e está irremediavelmente desequilibrado, do ponto de vista econômico-financeiro..." (fls. 10.506).

92. O quadro acima, portanto, revela a absoluta coincidência entre este processo e o TC 4574/2009, já apreciado e julgado por essa e. Corte de Contas, por meio do acórdão TC-035/2010, proferido na sessão realizada no dia 28.01.10, que, sem espaço para dúvida, abarcou os todos os achados do Relatório RA-E 10/2014. Importante registrar que única ressalva daquele v. acórdão diz respeito à construção de acessos, que era objeto de ação judicial.

93. Ressalte-se, por ser extremamente relevante, que o referido acórdão analisou e aprovou o 2° Termo Aditivo ao Contrato, o qual, como visto acima, contou com a participação direta do hoje Conselheiro Relator SEBASTIAO CARLOS RANNA DE MACEDO, que, posteriormente, compôs o Plenário desse e. Tribunal de Contas.

94. Conforme demonstrado, em ambos os casos verifica-se uma ofuscante identidade quanto os fatos apurados, assim como uma inegável identidade do objeto inicial e do resultante dos trabalhos realizados por meio dos mencionados Relatórios de Auditoria.

95. Destaque-se, por oportuno, que o resultado da Auditoria anterior jamais foi impugnado, seja administrativamente seja perante o colendo Poder Judiciário. Nunca foi apontada qualquer omissão, defeito nem vício formal no tocante ao TC 4574/09, o que, sem sombra de dúvida, conduz à configuração da coisa julgada administrativa.

(iii) Incoerência e discrepâncias apavorantes

96. O cotejo analítico acima, além de elucidar a identidade de objeto, demonstra também a completa incoerência e discrepância entre resultados obtidos no Relatório de Autoria RA-X 03/2009, objeto do TC 4574/2009, e o Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, impugnado por esta defesa.

97. Isto porque, <u>o primeiro</u>, elaborado em 2010, <u>apurou uma Taxa Interna de Retorno - TIR de 16,84%, enquanto que o segundo, partindo dos mesmos fatos, porém de premissas falsas, apontou uma TIR da Concessionária superior a 20% a.a.</u>

98. No mesmo sentido, o <u>primeiro</u> relatório <u>afirma que o Valor Presente Líquido - VPL de Caixa no ano "0" é de R$ 117.520,00. 0 RA-E 10/2014, apresenta um VPL de Caixa no Ano "0" de R$ 22.637.724,97</u>, ambos com data-base em outubro de 1998.

99. Se se permite repetir o que não se discute, por meio do Relatório de Auditoria ora impugnado (10.302/10.888), o e. Tribunal de Contas do Espírito Santo não só está reapreciando matéria que já lhe fora submetida e profundamente analisada, como também confere resultados exorbitantemente diferentes dos que foram obtidos nos cálculos realizados nos autos do processo TC 4574/09, que, insista-se, partiram das mesmas premissas.

100. O relatório RA-X 03/2009, juntado as fls. 22/170 dos autos do TC 4574/2009, ensejou a instrução técnica conclusiva ITC 5193/2009 - objeto do quadro comparativo do item 91 desta defesa formulada por aquela i. 3ª Controladoria (doc. 6 - fls. 869/877). **Naquela instrução técnica, como visto, identificou-se que "a equação econômico-financeira apurada após o 2º Termo aditivo não é consideravelmente diferente da estabelecida na assinatura do Contrato de Concessão" e, ao final, sugeriu que os "itens analisados sejam considerados REGULARES COM RESSALVA, na forma do art. 59, II, da LC n° 32/93..."** (fls. 872 e 875/ grifos e negritos nossos).

101. Corroborando o entendimento do corpo técnico desse e. Tribunal de Contas, quando do julgamento final do processo TC 4574/2009, o eminente Conselheiro Relator julgou regulares com ressalvas as contas apreciadas e votou "acompanhando na íntegra o posicionamento de Área Técnica e da douta Procuradoria de Justiça de Contas" (doc. 6 - fls. 904).

102. Não resta dúvida, portanto, que o objeto dos Achados, constantes do Capítulo 2, do Relatório de Auditoria ora impugnado, já foram submetidos à elevada e judiciosa análise do e. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, sendo inviável a sua reapreciação, vez que cobertos pela coisa julgada administrativa.

(iv) Coisa julgada administrativa: irrevogabilidade e irretratabilidade

103. Sobre o tema, o ordenamento estabelece que o instituto da coisa julgada administrativa impede que a administração se manifeste, novamente, sobre questão anteriormente decidida, impondo a irrevogabilidade e a irretratabilidade da questão no seu âmbito interno:

"Ressalte-se que a chamada `coisa julgada administrativa' abrange a irrevogabilidade do ato, mas sua significação é mais extensa. Com efeito, nela se compreende, além da irrevogabilidade, uma irretratabilidade que impede o questionamento do ato na esfera judicial, ao contrário da mera irrevogabilidade, que não proibe à Administração impugnar em juízo um ato que considere ilegal e não mais possa rever na própria esfera". (CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, Curso de Direito Administrativo, 29' ed., revista e atualizada até a Emenda Constitucional 68, de 21.12.2011, Malheiros, São Paulo, p. 468)

"Podemos conceituar, portanto, a coisa julgada administrativa como sendo a situação jurídica pela qual determinada decisão firmada pela Administração não mais pode ser modificada na via administrativa." (JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, Manual de Direito Administrativo, 26' ed. revista, ampliada e atualizada até 31.12.2012, Atlas, São Paulo, 2013, pp. 966/967)

104. Ainda de acordo com a doutrina especializada, para que seja possível efetuar uma nova análise é preciso desfazer a anterior, comprovado defeito ou omissão — o que, definitivamente, não é o caso. veja-se o trecho:

"É necessário desfazer o ato decisório que afirmou a validade, imputando-lhe defeito ou omissão aptos a justificar a renovação da competência. Para tanto, não basta invocar a existência de defeito no ato anterior. Ou seja, o primeiro ato administrativo não pode ser revisto diretamente. Equivale a afirmar que a nova decisão não pode versar diretamente sobre o primeiro ato administrativo, mas tem de considerar a decisão proferida sobre ele." (MARÇAL JUSTEN FILHO, Curso de Direito Administrativo, 4' ed., revista e atualizada, Saraiva, São Paulo, 2009, p. 271).

105. Reitere-se que o Contrato de Concessão n° 01/98, assim como a integralidade do procedimento licitatório que lhe deu origem, foi objeto da auditoria formulada pelo Relatório de Auditoria RA-X 03/2009 (doc. 6 - fls. 22/179). Os trabalhos realizados à época pela equipe de auditoria foram manifestamente exaustivos, detalhados e minuciosos, analisando vários aspectos do Contrato de Concessão em exame, incluindo o financeiro, econômico e contábil.

106. Ressalte-se, uma vez mais, que jamais foi arguida, por qualquer um dos pretensos interessados, qualquer omissão ou defeito no processo TC 4574/2009, tampouco foi apresentado qualquer pleito no sentido de desfazê-lo, **o que conduz à inafastável conclusão de que o objeto do Relatório de Auditoria ora impugnado está abrangido pela coisa julgada**.

107. O óbice á reanálise de atos, em função da coisa julgada, já foi objeto de judicioso acórdão do e. Órgão Pleno do Tribunal de Justiça do Espirito Santo, quando do julgamento do mandado de segurança n° 100070024045, que julgou improcedente pedido de que o e. Tribunal de Contas desse Estado fosse instado a analisar novamente as contas do administrador público. Restou reconhecida a ocorrência da coisa julgada administrativa e a impossibilidade do órgão em emitir nova decisão sobre matéria já julgada:

"CONSTITUCIONAL/ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO E DE

AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL E INÉPCIA DA INICIAL

REJEITADAS — CONTAS JULGADAS E APROVADAS PELO TRIBUNAL DE CONTAS HÁ MAIS DE DEZ ANOS — INVIABILIDADE DE PROSSEGUIMENTO

DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO INSTAURADO PARA REVER MATÉRIA JÁ DECIDIDA QUANDO TRANSCORRIDO O PRAZO QUINQUENAL PREVISTO NO ART. 54 DA LEI FEDERAL N° 9.784, DE 1°/02/1999 - SEGURANÇA CONCEDIDA.

1 — o Tribunal de Contas não está inserto na estrutura jurisdicional e também não pratica atos dessa natureza. Necessidade de observância do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5°, xxxv, da CF/1988). Preliminar de incompetência absoluta do juízo rejeitada.

2 — Alegada não comprovação de direito líquido e certo que somente pode ser aferida na apreciação do mérito. Preliminar de ausência de interesse processual e inépcia da inicial rejeitada.

3 — A decisão que julga e aprova as contas do administrador público faz coisa julgada administrativa, sendo insuscetível de revisão pelo mesmo órgão quando transcorrido o prazo fixado em lei para tanto.

(...)

6 — Inviabilidade de prosseguimento do procedimento administrativo instaurado para rever matéria já decidida há mais de dez anos.

7 - Segurança concedida." (Mandado de segurança n° 100070024045, Tribunal Pleno, TJ-ES, Rel. Des. convocado ALVARO MANOEL ROSINDO EOURGUIGNON, DJ 18.08.08 - grifou-se)

108. Assim, os aspectos já analisados, sobretudo os que foram objeto do processo TC 4574/2009 e, consequentemente, analisados pelo Relatório de Auditoria RA-X 01/2009, constantes do Relatório RA-E 10/2014, não poderão ser objeto de novo pronunciamento administrativo, sob pena de se violar a coisa julgada administrativa, razão pela qual impõe--se o imediato arquivamento do presente feito, nos termos do art. 207, III, do Regimento Interno desse e. Tribunal de Contas.

Análise:

A Concessionária Rodovia do Sol S.A suscita a preliminar de coisa julgada administrativa ao alegar que parte do objeto do Relatório de Auditoria 10/2014 já foi analisado de forma exauriente e julgado pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, através do Processo TC 4574/2009.

Confeccionou a tabela abaixo, que demonstraria a identidade de objeto entre as duas auditorias realizadas:

Proc. TC 4574/2009 (doc. 6)	(RA-E 10/2014/fls. 10.302/10.888)
"3 OBJETIVO (...) apurar a regularidade da execução do Contrato de Concessão n°. 01/1998" (doc. 6/fls . 31) "...a equipe de auditoria constatou que a Taxa Interna de Retorno anual do Contrato aumentou de 16,80% (dezesseis vírgula oitenta por cento) para 16,84 [dezesseis vírgula oitenta e quatro por cento] (doc. 6/f1s. 871). "A aludida elevação da TIR, significa, como foi dito no item referido, um Valor Presente Líquido de Caixa no Ano 0 (descontado à TIR de 16,80%) de R$ 117.520,00 (cento e dezessete mil, quinhentos e vinte reais) com base em outubro de 1998 (doc. 6/fls. 116). "Dessa forma, a equação econômico-financeira apurada após o 2° Termo Aditivo não é consideravelmente diferente da estabelecida na assinatura do Contrato de Concessão" (doc. 6/fls. 872).	"1.3 Objetivo e questões de auditoria (...) avaliar a regularidade da concessão de serviços públicos do Sistema Rodovia do Sol..." (fls. 10.339) “...para se obter uma Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (vinte e cinco anos da concessão, de 16,89 a.a. (dezesseis por cento e oitenta e nave centésimos por cento ao ano), o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser de R$ 0,77 (setenta e sete centavos de real - fls. 10.495) "... utilizando como taxa de desconto a TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), obtém-se o Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 - "zero (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) igual a R$ 22.637.724,97 (vinte dois milhões, seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos), com database em outubro de 1998 (fls. 10.503) "Por todo o exposto, conclui--se que o Contrato de Concessão de Serviços Públicos n° 1/1998 do DER/ES (Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol) e está irremediavelmente desequilibrado, do ponto de vista econômico-financeiro..." (fls. 10.506).

Segundo a notificada, o quadro acima revela a coincidência entre o presente processo e o Proc. TC 4.574/2009, já apreciado e julgado por essa e. Corte de Contas, por meio do Acórdão TC 035/2010, proferido na sessão realizada no dia 28/1/10, caracterizando a coisa julgada administrativa.

Evidencia também supostas discrepâncias entre o Relatório de Auditoria RA-X 3/2009, objeto do TC 4.574/2009, e o RA-E 10/2014, ora impugnado, ao citar, dentre as divergências encontradas, os valores apurados a título de Taxa Interna de Retorno (TIR) e o Valor Presente Líquido (VPL).

Diz ainda que a realização de nova análise somente seria possível em caso de omissão ou defeito da já realizada, sob pena de deturpar o caráter de irrevogabilidade e irretratabilidade do julgado.

Sintetizados os argumentos da empresa notificada, a análise cingir-se-á a averiguar a ocorrência da coisa julgada quanto à matéria versada nestes autos por força de decisão passada em julgado no Proc. TC 4.574/2009.

Inicialmente é preciso tecer considerações sobre a coisa julgada administrativa e sobre o objeto e escopo do processo TC 4.574/2009.

O instituto jurídico da coisa julgada, sob o respaldo do Princípio da Segurança Jurídica, encontra expressa previsão constitucional, nos termos do art. 5º, XXXVI, da CRFB/88:

> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
> [...]
>
> XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

A coisa julgada é instituto precípuo do processo judicial, dependente da função jurisdicional, eis porque sua aplicação é considerada própria no Poder Judiciário, segundo doutrina majoritária. No entanto, o Direito Administrativo faz uso deste instituto, ainda que se abstenha de parte das características que lhe é peculiar. Eis

porque surge a terminologia 'coisa julgada administrativa'. Sobre o assunto, remete-se aos ensinamentos de José dos Santos de Carvalho Filho:

> No direito administrativo, a doutrina tem feito referência a coisa julgada administrativa, tomando por empréstimo o instituto em virtude de alguns fatores de semelhança.
>
> [...]
>
> A coisa julgada administrativa, desse modo, significa tão somente que determinado assunto decidido na via administrativa não mais poderá sofrer alteração nessa mesma via administrativa, embora possa sê-lo na via judicial. Os autores costumam apontar que o instituto tem o sentido de indicar mera irretratabilidade dentro da Administração, ou a preclusão da via administrativa para o fim de alterar o que foi decidido por órgãos administrativos.[28]

Explicitando mais claramente sobre a coisa julgada administrativa e diferenciando-a da coisa julgada como instituto do Direito Processual Civil, Sérgio Ricardo de Mendonça Salustiano preleciona em monografia aprofundada sobre o tema:

> Contudo, pode-se pretender definir, em consonância com a melhor doutrina, coisa julgada como a imutabilidade que reveste a norma concreta (o comando) proferida pela sentença transitada em julgado, seja no próprio processo em esta foi prolatada, seja impedindo a rediscussão da mesma lide (mesmas partes, mesmo pedido, mesmas causas de pedir) em qualquer outro processo.
>
> Quanto à coisa julgada administrativa, não se pode querer dissociar seu conceito do de coisa julgada. A coisa julgada administrativa só pode ser entendida, em princípio, como a imutabilidade do comando de uma decisão administrativa. Assim, só haverá coisa julgada administrativa, em sentido *lato*, naquelas decisões, dos órgãos e tribunais administrativos, que não puderem, depois de transitadas em julgado ou precluídos todos os recursos administrativos, ser objeto de rediscussão, seja no âmbito da própria administração seja no dos órgãos judiciais.
>
> Essa é a razão de a maioria dos autores nacionais não admitir a existência de coisa julgada em decisões administrativas. Entende-se que estas sempre estão à mercê da revisão judiciária, frente ao princípio constitucional da inafastabilidade da apreciação judicial a qualquer ameaça ou ofensa a direito, quando não da revisão da própria administração, por meio de revogação ou anulação.[29]

Em que pesem as acepções mais ampliativas[30], evidencia-se que coisa julgada administrativa é aquela decisão irretratável pela própria administração, cujo

---

[28] CARVALHO FILHO, José dos Santos. 2012, p. 954.

[29] SALUSTIANO. Sérgio Ricardo de Mendonça. **A Coisa Julgada em Tomada e Prestação de Contas ordinárias.** Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2054234.PDF>. Acesso em: 25 de set. 2014.

[30] Há autores, como Sérgio Ricardo de Mendonça Salustiano, que defendem que a coisa julgada administrativa não está restrita apenas a irretratabilidade da decisão (coisa julgada formal), mas

conteúdo está revestido de imutabilidade apenas no âmbito administrativo, podendo ser apreciado pelo Poder Judiciário[31]. Neste sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello:

> Algumas vezes, com a expressão, muito criticada, "coisa julgada administrativa", pretende-se referir a situação sucessiva a algum ato administrativo em decorrência do qual a Administração fica impedida não só de retratar-se dele na esfera administrativa, mas também de questioná-lo judicialmente. Vale dizer: a chamada "coisa julgada administrativa" implica, para ela, a definitividade dos efeitos de uma decisão que haja tomado[32].

É instituto já reconhecido pelo STJ, através do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 19309/MG e Recurso Especial 472.399 - AL:

> ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CARTÓRIO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. REQUERIMENTO PELO CANDIDATO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE TRÂNSITO EM JULGADO. MALFERIMENTO DO DIREITO DE PETIÇÃO. INOCORRÊNCIA.
>
> 1. Discute-se nos autos se o recorrente tem direito à obtenção de certidão negativa de trânsito em julgado referente a recurso administrativo por ele interposto durante a realização de concurso público.
>
> 2. Em primeiro lugar, o pedido de certidão negativa de trânsito em julgado no caso é impossível, pois não há que se falar em "trânsito em julgado" na esfera administrativa.
>
> 3. Em segundo lugar, apesar de não constar expressamente a menção à inexistência de trânsito em julgado na seara administrativa, foi fornecida certidão ao impetrante-recorrente dando conta de todo andamento do recurso administrativo por ele interposto, conforme se observa nos documentos de fls. 54 e 75.
>
> 4. Além disso, como se lê no documento de fls. 161, o resultado do julgamento do recurso administrativo interposto foi publicado no Diário do Judiciário do Estado de Minas Gerais, e, na impossibilidade de oferecimento de novo recurso administrativo, **é de se presumir com certa facilidade a ocorrência da "coisa julgada administrativa.**
>
> 5. Recurso ordinário em mandado de segurança não-provido." (g.n).
>
> (RMS 19309 MG – STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES – Segunda Turma. Julgado em 03/03/2009. DJE em 25/03/2009)
>
> **ADMINISTRATIVO. AÇAO CIVIL PÚBLICA. INDICAÇAO DE PRÁTICA DE IRREGULARIDADES ADMINISTRATIVAS. APROVAÇAO DAS CONTAS**

---

também ao seu conteúdo (coisa julgada material), não podendo o Poder Judiciário rever o mérito administrativo da decisão, mas apenas questões afetas a sua conformidade com a lei e com o devido processo legal.

[31] Neste sentido, Maria Sylvia Zanella di Pietro, Celso Antônio Bandeira de Mello e José dos Santos Carvalho Filho.

[32] MELLO. Celso Antônio Bandeira de. 2006, p. 427.

> **PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. JULGAMENTO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. VINCULAÇAO DAS DECISÕES JUDICIAIS. EXCLUSAO DE APRECIAÇAO PELO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DO PEDIDO.**
>
> **(...)**
>
> **"5.** *A decisão que aprecia as contas dos administradores de valores públicos faz coisa julgada administrativa no sentido de exaurir as instâncias administrativas, não sendo mais suscetível de revisão naquele âmbito. Não fica, no entanto, excluída de apreciação pelo Poder Judiciário, porquanto nenhuma lesão de direito pode dele ser subtraída."*
>
> (STJ, 1ª T.,Resp. 472.399/AL, Rel. Min. José Delgado, Julgado em 26/11/2002. DJU de 19.12.2002).
>
> [g. n.]

Segundo os julgados supracitados, os acórdãos emitidos pela Corte de Contas não têm aptidão para produzir coisa julgada material, mas apenas a formal, vez que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, nos termos do inciso XXXV, art. 5º da CRFB/88.

Conforme já mencionado, a coisa julgada é instituto próprio do Direito Processual Civil. No entanto, é plenamente possível sua aplicação no âmbito do processo administrativo desta Corte de Contas, nos termos do art. 70 da Lei Complementar Estadual 621/12, *in verbis*:

> Art. 70. Aplicam-se aos processos no âmbito do Tribunal de Contas, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil.

Valendo-se dos préstimos do instituto processual civilista, é importante apontar o conteúdo dos parágrafos 1º, 2º e 3º do art. 301 do Código de Processo Civil (CPC), os quais definem e caracterizam a coisa julgada de cunho judicial:

> Art. 301. omissis...
>
> § 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada;
>
> § 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido;

> § 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

Com fulcro neste dispositivo legal, Luiz Rodrigues Wambier[33] afirma que a coisa julgada consiste num "[...] pressuposto processual negativo que, pois, também impede a repropositura de nova ação a respeito da mesma causa de pedir, com o mesmo pedido, entre as mesmas partes (art. 301, inciso VI, §§ 1º e 2º)".

Temos, portanto, que a fim de ser acolhida a arguição de coisa julgada se faz necessário que nos dois processos haja tríplice identidade de partes, pedido e causa de pedir.

Nesse passo, vale esclarecer que o direito processual judiciário adota estes três elementos essenciais (partes, pedido e causa de pedir) como elementos identificadores de uma ação. Não basta que apenas um desses elementos seja idêntico ao de outra ação, é necessário uma tríplice coincidência.

Fazendo-se uma rápida conceituação dos três elementos identificadores da ação temos que *"parte"* em um processo judicial é a pessoa (física ou jurídica) ou ente despersonalizado (caso do espólio) que litiga em face de outrem. O *"pedido"* é o objeto da ação, o bem da vida que se almeja através de sua propositura, sendo o 'bem da vida', na lição de Cassio Scarpinella Bueno, "à utilidade pretendida pelo autor no plano do direito material"[34].

Por sua vez, causas de pedir "são as razões pelas quais se formula o pedido, como os fatos e fundamentos jurídicos do pedido"[35]. A causa de pedir subdivide-se em remota e próxima, sendo a primeira o próprio fato em si, e a segunda a repercussão jurídica deste fato, valendo ressaltar que para que haja identidade de ações quanto à causa de pedir será necessário que tanto as causas de pedir próxima e remota sejam iguais.

---

[33] WAMBIER. Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil**, 7. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 216-217.
[34] BUENO. Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**: Teoria Geral do Direito Processual Civil, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 347.
[35] BUENO. Cassio Scarpinella. loc. cit.

No caso em tela, não estamos tratando de uma ação judicial, mas sim de um processo relativo a uma auditoria a ser julgado pelo Plenário de uma Corte de Contas que poderá implicar em condenação dos administradores responsáveis e determinações às autoridades competentes.

Não se busca fazer apenas uma analogia com os dispositivos do Código de Processo Civil. Não é defendido que os procedimentos do Tribunal de Contas submetam-se prioritariamente às disposições daquele código, já que se tratam de diferentes instâncias, independentes entre si.

Porém, o Código de Processo Civil é um dos paradigmas utilizados para o estabelecimento do regramento processual dos diversos Tribunais de Contas. Tanto é assim que, por disposição do art. 70 da Lei Complementar Estadual 621/12, supracitada, o regime processual civilista é de aplicação subsidiária. Logo, ao se pretender importar o instituto da coisa julgada do processo judiciário para o processo administrativo, é preciso não deturpar a construção teórica e científica que o forma, realizando, contudo, adaptações necessárias ante suas diferenças.

Portanto, há que se fazer, ante a especificidade e a peculiaridade do rito, a necessária adaptação à teoria dos elementos identificadores, servindo como meio de identificação e por consequência de comparação entre os processos, os seguintes elementos: órgão ou ente auditado; agentes responsáveis; exercício financeiro auditado e objeto/escopo da auditoria.

Cotejando-se os Processos TC 4574/09 (em que se decidiu pela regularidade com ressalva das contas) e TC 5591/2013 (pendente de julgamento e objeto desta instrução técnica), extraímos as seguintes informações:

Quadro 1 – Comparação entre Proc. TC 4574/2009 e Proc. TC 5591/13

Processo	**Órgão ou Ente Auditado**	**Agentes Responsáveis**	**Exercício Financeiro Auditado**
TC 4574/2009	Departamento de Estradas e Rodagem - DER	Eduardo Antônio Mannato Gimenes	Janeiro/1998 a julho/2009
TC 5591/2013	Agência Reguladora de Saneamento	Jorge Hélio Leal Adiomar Malbar da Silva	1998 a 2013

	Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo – Arsi	Sérgio Luiz Coelho de Lima Paulo Augusto Jabour de Rezende Rogério Vasques Benezath Edivaldo Correa de Assis Marialva Lyra Da Silva Jorge Alexandre da Silva Altamiro Thomaz Jadir Viana Dos Santos Silvio Ramos Lúcia Vilarinho Eduardo Antônio Mannato Gimenes José Eduardo Pereira Maria Paula De Souza Martins Luiz Paulo De Figueiredo	

Percebe-se que ambos os processos tiveram como entidade ou órgão auditado aquele responsável pela fiscalização do contrato de concessão do Sistema de Rodovia do Sol. Ressalta-se que a Arsi substituiu o DER como contratante, nos termos do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato 1/98, de 16 de novembro de 2009, (fls. 13416/13418 – Vol. LX), passando ela a ser a entidade fiscalizadora.

É imperioso lembrar que a Arsi foi criada pela Lei Complementar Estadual 447, de 29 de dezembro de 2008, sendo que seu art. 36 estipula que o seu exercício fiscalizatório somente dar-se-ia após 12 meses, nos termos seguintes:

> Art. 36. Para as atividades específicas de regulação e fiscalização dos serviços pela ARSI, de abastecimento de água e esgotamento sanitário, bem como serviços de infra-estrutura viária com pedágio, será permitida fase de adaptação de no máximo 12 (doze) meses para o início das atividades, depois de nomeada a Diretoria Colegiada da ARSI.

Eis porque, a auditoria de 2009 foi realizada perante o Departamento de Estradas e Rodagem, e a de 2013 perante a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo. Logo, como se trata de entidade fiscalizadora e contratante sucessora, nunca poderia haver a identidade do órgão auditado, nos termos do proposto. Assim, a diferença de jurisdicionado evidenciado não deve servir como critério no presente processo.

Pela tabela acima, percebe-se que há identidade entre o período compreendido entre os anos de 1998 e julho/2009 no que tange aos exercícios financeiros auditados, sendo que apenas coincide, dentre os agentes apontados como responsáveis, o sr. Eduardo Antônio Mannato Gimenes, então Diretor Geral do Departamento de Estradas e Rodagem, citado quanto ao item 2.12 da RA-E 10/14.

Porém, questão crucial para complementar a presente análise é justamente o objeto da auditoria, isto é, o que de fato foi analisado e apurado pela equipe, o qual se passa à análise.

A abertura do processo TC 4574/2009 foi motivada por requerimento do Conselheiro Enivaldo Euzébio dos Anjos, aprovado pelo Plenário desta E. Corte de Contas na sessão ordinária realizada em 21 de julho de 2009 (Comunicação Interna 81/2009, fls. 1 do Proc. TC 4574/2009). O requerimento propôs a realização de auditoria extraordinária, nos seguintes termos:

> Requeiro ao Egrégio Plenário desta Corte de Contas a realização de **AUDITORIA EXTRAORDINÁRIA** para a apuração de possíveis irregularidades existentes no Contrato de Concessão n° 01/98, firmado entre o DER/ES e a concessionária RODOSOL, para apurar, especificamente, conforme previsão do art. 134 do Regimento Interno, os seguintes pontos, entre outros que possam surgir no curso dos trabalhos:
>
> 1. A legalidade da desobrigação conferida à RODOSOL de não recolher a outorga aos cofres do DER/ES, correspondente a 3% da receita bruta mensal do montante recolhido a título de pedágio dos usuários do serviço concedido;
>
> 2. A adequação do serviço público prestado, tanto na rodovia ES-060 como na Ponte, especialmente o atendimento às condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade de tarifas, conforme previsão legal;
>
> 3. A atuação do DER/ES na elaboração e fiscalização do referido contrato de concessão, na qualidade de concedente do serviço, especialmente quanto a eventuais favorecimentos em tese praticados em benefício da empresa concessionária e, por conseguinte, contrários ao interesse público.

O Relatório de Auditoria Extraordinária RA- X 3/2009 (fls. 22/147 do Processo TC 4574/2009), traz expressamente o objetivo da auditoria realizada, guardando consonância com o requerimento aprovado pela Corte de Contas:

> O objetivo desta Auditoria Extraordinária, conforme requerimento, aprovado pelo Plenário desta Corte de Contas, oferecido pelo Excelentíssimo senhor Conselheiro Enivaldo Euzébio dos Anjos, é apurar a regularidade da execução do Contrato de Concessão nº. 01/1998 especificamente no que tange aos seguintes pontos:
>
> 1. A legalidade da desobrigação conferida à RODOSOL de não recolher a outorga aos cofres do DER/ES, correspondente a 3% da receita bruta mensal do montante recolhido a título de pedágio dos usuários do serviço concedido;
>
> 2. A adequação do serviço público prestado, tanto na rodovia ES-060 como na 3ª Ponte, especialmente o atendimento às condições de regularidade,

> continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade de tarifas, conforme previsão legal;
> 3. A atuação do DER/ES na elaboração e fiscalização do referido contrato de concessão, na qualidade de concedente do serviço, especialmente quanto a eventuais favorecimentos em tese praticados em benefício da empresa concessionária e, por conseguinte, contrários ao interesse público.

Percebe-se que foi definido o objetivo dos trabalhos fiscalizatórios, de modo a possibilitar o seu pleno conhecimento, a fim de desenvolvê-lo apropriadamente no curso da auditoria. O objetivo é a questão fundamental a ser respondida, consistindo em seu propósito, que, no caso, é a averiguação da regularidade do Contrato de Concessão 1/98 a partir dos três aspectos delimitados, exclusivamente.

Após o regular processamento do feito, o Relator Sérgio Aboudib Ferreira Pinto emitiu seu voto (fls. 900-904 do Proc. TC 4.574/2009), acolhido na íntegra pelo Plenário desta Corte de Contas:

> **[...]**
>
> **Eis o relatório.**
>
> **Analisaremos os itens verificados pela equipe de auditoria no Contrato de Concessão n°. 01/98, a saber:**
>
> 1 - A legalidade da desobrigação conferida à RODOSOL de não recolher a outorga aos cofres do DER/ES, correspondente a 3% da receita bruta mensal do montante recolhido a título de pedágio dos usuários do serviço concedido;
>
> 2 - A adequação do serviço público prestado, tanto na rodovia ES-060 como na 3ª Ponte, especialmente o atendimento às condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade de tarifas, conforme previsão legal;
>
> 3 - A atuação do DER/ES na elaboração e fiscalização do referido contrato de concessão, na qualidade de concedente do serviço, especialmente quanto a eventuais favorecimentos em tese praticados em benefício da empresa concessionária e, por conseguinte, contrários ao interesse público.
>
> [...]
>
> **VOTO**
>
> Quanto mérito, cumpridos os trâmites processuais, respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa, acompanhando na íntegra o posicionamento de Área Técnica e da douta Procuradoria de Justiça de Contas, **VOTO** por considerar **REGULARES COM RESSALVAS** os atos de gestão praticados pelo Sr. Eduardo Antônio Mannato Gimenes, dando-lhe a devida quitação.

O Acórdão TC 35/2010 (fls. 905/907 do Proc. TC 4.574/2009) julgou as contas do sr. Eduardo Antônio Mannato Gimenes, Ordenador de Despesas do Departamento de Estradas e Rodagem nos exercícios de 1998 a 2009 regulares com ressalva, nos termos abaixo transcritos:

> [...]
>
> ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e oito de janeiro de dois mil e dez, por unanimidade, **acolhendo o voto do Relator**, Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, julgar regulares com ressalva os atos de gestão praticados pelo Sr. Eduardo Antônio Mannato Gimenes, Ordenador de Despesas do Departamento de Estradas e Rodagem nos exercícios de 1998 a 2009, dando-lhe a devida quitação, com base nos artigos 59, inciso 11, e 61, ambos da Lei Complementar n° 32/93.
>
> **Acompanha este Acórdão, integrando-o, o voto do Relator.**

Percebe-se claramente que na auditoria realizada em 2009, cujos trabalhos originaram o Relatório de Auditoria Extraordinária RA-X 3/2009, não foi realizada uma análise abrangente do Contrato de Concessão 1/98. Pelo contrário, houve expressa limitação quanto a três aspectos distintos a serem analisados, que repercutiram diretamente no acórdão prolatado. Vejamos quais eram esses três objetivos ou aspectos a serem examinados pela equipe de auditagem no trabalho realizado em 2009:

> - A legalidade da desobrigação conferida à RODOSOL de não recolher a outorga aos cofres do DER/ES, correspondente a 3% da receita bruta mensal do montante recolhido a título de pedágio dos usuários do serviço concedido;
>
> - A adequação do serviço público prestado;
>
> - A atuação do DER/ES na elaboração e fiscalização do referido contrato de concessão.

Desta forma, a alegação de coisa julgada administrativa no que pertine a todo o processo não deve proceder. O processo TC 4.574/2009 não teve por objeto a análise pormenorizada de todos os aspectos do Contrato de Concessão 1/98 como procedido na auditoria de que trata os presentes autos. Pelo contrário, se cingiu a três aspectos distintos e acima mencionados.

Por oportuno, citamos trecho do Relatório de Auditoria 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV do presente processo), no qual a equipe de auditagem relata essa diferença:

> O segundo foi o Processo TC 4574/2009, no bojo do qual foi realizada auditoria relatada pelo Relatório de Auditoria Extraordinária nº. 3/2009[36]. Naquela ocasião, o objetivo dos trabalhos **limitou-se a apurar a regularidade de alguns pontos da execução do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998**, em especial,
>
> 1. A legalidade da desobrigação conferida à RODOSOL de não recolher a outorga aos cofres do DER/ES, correspondente a 3% da receita bruta mensal do montante recolhido a título de pedágio dos usuários do serviço concedido;
>
> 2. A adequação do serviço público prestado, tanto na rodovia ES-060 como na 3ª Ponte, especialmente o atendimento às condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade de tarifas, conforme previsão legal;
>
> 3. A atuação do DER/ES na elaboração e fiscalização do referido contrato de concessão, na qualidade de concedente do serviço, especialmente quanto a eventuais favorecimentos em tese praticados em benefício da empresa concessionária e, por conseguinte, contrários ao interesse público[37].
>
> Além disso, aquela auditoria contou com a limitação inerente à figura da auditoria extraordinária, prevista no antigo regimento interno deste Tribunal de Contas, que privilegiava a urgência, limitando a 10 (*dez*) dias o prazo dos trabalhos. Porém, a limitação que mais impactou nos resultados daquela fiscalização foi o objetivo específico da análise do equilíbrio econômico-financeiro que ali consta.
>
> Na auditoria relatada pelo Relatório de Auditoria Extraordinária nº. 3/2009, a avaliação econômico-financeira teve o objetivo específico de responder à questão da legalidade da suspensão da obrigação de recolher 3% (*três por cento*) da receita tarifária aos cofres do DER/ES. Por conseguinte, não fez parte do escopo da auditoria a averiguação dos demais dados utilizados como origem para a avaliação econômico-financeira, como se pode verificar no seguinte trecho:
>
> Os valores e dados quantitativos utilizados nos cálculos relativos aos eventos causadores de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão foram informados pela AGE-ES à FGV, não cabendo a esta qualquer auditoria a fim de se verificar a autenticidade ou exatidão das referidas informações[38].
>
> Desse modo, as conclusões obtidas na auditoria da concessão do Sistema Rodovia do Sol relatada neste Relatório de Auditoria não estão limitadas nem conflitam com as conclusões apresentadas no Relatório de Auditoria

[36] Processo TC 4.574/2009. fls. 22-173.
[37] Processo TC 4.574/2009. fls. 31.
[38] FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Avaliação econômico-financeira do contrato de concessão do Sistema RODOSOL**: Produto II – Relatório Técnico I. Rio de Janeiro, 2008. p. 11. *apud* Processo TC 4.574/2009. fls. 95.

> Extraordinária nº. 3/2009, uma vez que os trabalhos têm objetivos, escopo, premissas e origem de dados diversos.

Como se vê, o fato deste E. TCEES ter realizado, em outro momento, a análise da concessão do Sistema Rodovia do Sol não impede a reanálise através de nova auditoria, principalmente, quando abordados exercícios e agentes distintos, bem como aspectos não contemplados em outros trabalhos de auditagem.

A auditoria constante nos presentes autos (Processo TC 5591/2013) tem claramente escopo mais abrangente, abarcando desde o procedimento licitatório até a execução contratual, compreendida entre 21 de dezembro de 1998 a 31 de dezembro de 2012, sob o enfoque jurídico e econômico-financeiro, nos termos do explanado no Relatório de Auditoria 10/2014:

> Este Relatório trata de fiscalização deste Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES, mediante auditoria realizada na atual Concessão do Sistema Rodovia do Sol com objetivo de avaliar sua regularidade, sob o ponto de vista jurídico e econômico-financeiro, desde o início do processo de concessão, inclusive estudos preparatórios, passando pelo certame propriamente dito (Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, do DER/ES) e pela assinatura do contrato (Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, do DER/ES), até sua execução contratual (somente entre 21 de dezembro de 1998 e 31 de dezembro de 2012).

Ademais, é preciso verificar se há coincidência entre os pontos objeto de auditoria no processo TC 4.574/2009 (já que não foram apontados quaisquer indícios de irregularidade), trazidos pelo RA-X 3/2009, e os achados de auditoria do presente processo (TC 5.591/2013), contidos no RA-E 10/14.

O primeiro ponto que figurou como objeto da auditoria do processo TC 4.574/2009 refere-se à "[...] legalidade da desobrigação conferida à Rodosol de não recolher a outorga aos cofres do DER/ES, correspondente a 3% da receita bruta mensal do montante recolhido a título de pedágio dos usuários do serviço concedido".

Em síntese, o entendimento exarado naquele processo foi pela legalidade da medida, ressaltando que se trata de evento gerador de desequilíbrio econômico financeiro.

Nos trabalhos de auditagem que se encontram consolidados no RA-E 10/2014 o mesmo ponto (não recolhimento da outorga de 3% pelo DER/ES) também foi interpretado como fato ensejador de desequilíbrio contratual, a fim de calcular o seu

valor total. Dessa forma, percebe-se que não houve divergência de entendimento nos dois relatórios, sendo que no Relatório de Auditoria contido nos presentes autos (TC 5.591/2013), não se teceu nova análise acerca da legalidade da desobrigação do recolhimento do valor da outorga, mas sim e tão somente, o ponto foi elencado e quantificado para efeitos de cálculo de virtual desequilíbrio econômico-contratual.

Portanto, o processo TC 4.574/2009 abordou a legalidade da medida de desobrigação do valor da outorga, enquanto que o atual processo não analisou esse aspecto, apenas a trouxe como evento no cálculo do montante total do desequilíbrio econômico financeiro do Contrato de Concessão 1/98.

Já o segundo ponto tratado no Relatório de Auditoria Extraordinária RA-X 3/2009 contido nos autos do Proc. TC 4.574/2009 refere-se à "[...] adequação do serviço público prestado, tanto na rodovia ES-060 como na 3ª Ponte, especialmente o atendimento às condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade de tarifas, conforme previsão legal".

Este aspecto não foi tratado nestes autos, não tendo sido realizada análise quanto à adequação dos serviços prestados, mormente quanto à fluidez do tráfego. Tal fato foi objeto de estudo somente no processo TC 4.574/2009, resultando no Acórdão TC 35/2010, que é composto pelo Voto do Exmo. Conselheiro Relator, que assim sintetizou sobre a análise técnica realizada, acatando na íntegra o entendimento exarado pela equipe de auditagem:

> Relativamente à adequação do serviço prestado, mormente quanto à fluidez do tráfego, a equipe de auditoria concluiu:
>
> 1) O serviço prestado na Terceira Ponte está aquém do esperado, necessitando de obras de expansão de sua capacidade, entretanto, o Estado não tem sido omisso na tutela do interesse público, tendo em vista que ingressou com uma Ação Judicial (Processo no. 024.090.107 .202), pleiteando que as referidas obras sejam feitas à custa da empresa, sem qualquer ônus para os cofres públicos.
>
> 2) Os constantes engarrafamentos verificados na Terceira Ponte não decorrem exclusivamente da sua capacidade de absorver o tráfego, mas principalmente das condições das vias de acesso, devendo o Estado trabalhar junto com os Municípios no sentido de tentar implementar soluções para a questão.
>
> 3) Cabe a entidade fiscalizadora realizar a conferência das informações apresentadas pela empresa, a fim de aferir a sua veracidade e,

> conseqüentemente, poder exigir providências para a solução dos problemas eventualmente encontrados, ônus imposto à Concessionária contratualmente (cláusula XXIV, item 2, "a" e "d").
>
> 4) Quanto ao trecho urbano do Município de Vila velha, abrangendo as Ruas Luciano das Neves e Francelina Setúbal, declarou o Senhor Geraldo Caetano Dadalto, Diretor de Operações da RODOSOL, que há planos para adoção de diversas medidas que amenizarão alguns dos problemas apontados no bojo do Relatório.
>
> 5) Quanto ao trecho compreendido entre as proximidades do Hospital Santa Mônica e ruas Luciano das Neves e Francelina Setúbal e o entroncamento com a Rodovia Darly Santos, a equipe de auditoria concluiu que somente estudos mais detalhados poderão identificar as soluções.
>
> (...)
>
> Quanto mérito, cumpridos os trâmites processuais, respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa, acompanhando na íntegra o posicionamento de Área Técnica e da douta Procuradoria de Justiça de Contas, **VOTO** por considerar **REGULARES COM RESSALVAS** os atos de gestão praticados pelo Sr. Eduardo Antônio Mannato Gimenes, dando-lhe a devida quitação.

Por fim, cabe verificar o terceiro ponto aferido no RA-X 3/2009, qual seja, a:

> [...] atuação do DER/ES na elaboração e fiscalização do referido contrato de concessão, na qualidade de concedente do serviço, especialmente quanto a eventuais favorecimentos em tese praticados em benefício da empresa concessionária e, por conseguinte, contrários ao interesse público.

Da leitura do Relatório de Auditoria 10/2014 evidencia-se a existência de um achado de auditoria que guarda identidade com o ponto acima aventado. Trata-se do item 2.13, intitulado “Fiscalização deficiente do Poder Concedente”. Em ambos os casos foram analisados a atuação fiscalizatória do Poder Concedente na execução do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98.

Em seu relatório, às fls. 10.473 (Vol. XLIV), a própria equipe de auditoria ressalta a análise anteriormente realizada, mormente quanto à atuação do DER/ES, assim asseverado:

> Antes de prosseguir, vale ressaltar que, neste período, a responsabilidade de fiscalização do contrato estava a cargo do DER/ES. **Na auditoria realizada por este Tribunal em 2009, a fiscalização do DER/ES foi um dos aspectos analisados.** Naquela oportunidade, constatou-se que os dados estatísticos que o órgão possuía sobre fluxo de veículos nos pedágios eram elaborados pela RODOSOL. Ou seja, a fiscalização do DER/ES era deficiente.
>
> [g. n.]

Não somente foi um dos aspectos analisados, como também foi objeto de deliberação pelo Plenário através do Acórdão TC 35/2010. Deste modo, há similitude de objetos.

Assim, é preciso verificar a ocorrência dos demais elementos, isto é, agentes responsáveis e exercícios analisados, no tocante ao achado de auditoria tratado no item 2.13 do Relatório de Auditoria 10/2014 constante destes autos.

Ao compulsar as informações contidas, resulta evidenciado que em momento algum se imputou, formalmente, qualquer responsabilidade ao senhor Eduardo Antônio Mannato Gimenes. Pelo contrário, foram responsabilizados apenas os ex-diretores-gerais da Arsi (fls. 10.471-10.477 – Volume XLIV, ITI 256/2014, às fls. 14.148-14.156 – Vol. LXIII), denotando, claramente, que ante os trabalhos de auditoria já realizados através do processo TC 4.574/2009, caberia apenas a análise referente aos exercícios posteriores, isto é, a partir de 2010, o qual competiria integralmente a agência reguladora recém-criada e seus respectivos gestores.

Logo, não haveria duas decisões emitidas por esta Corte de Contas referentes aos mesmos fatos. Adiante, o quadro abaixo denota esta diferenciação, ressaltando a inexistência de coisa julgada administrativa:

Quadro 2 – Elementos de Identidade

Elementos de Identidade	Processo TC 4574/2009	Processo TC 5591/2013
Ponto abordado pela auditoria	A atuação do DER/ES na elaboração e fiscalização do referido contrato de concessão, na qualidade de concedente do serviço, especialmente quanto a eventuais favorecimentos em tese praticados em benefício da empresa concessionária e, por conseguinte, contrários ao interesse público.	Fiscalização deficiente do Poder Concedente.
Exercícios	1998 a 2009	2010 a 2013
Agentes Responsáveis	Eduardo Antônio Mannato Gimenes	José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza

		Martins e Luiz Paulo de Figueiredo

Diante do exposto, constata-se que o presente Processo (TC 5.591/2013) não está ofendendo a coisa julgada administrativa em virtude de veicular matéria, em tese, já decidida definitivamente no Processo TC 4.574/2009.

Dessa forma, não assiste razão à notificada ao alegar que a matéria versada nestes autos já havia sido sepultada por força do Acórdão TC 35/2010, passada nos autos do Proc. TC 4.574/2009, de relatoria do eminente Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto.

Assim, **opina-se pelo não acolhimento da preliminar de coisa julgada administrativa** sustentada pela empresa notificada Concessionária Rodovia do Sol S.A.

3. ANÁLISE TÉCNICA DOS ACHADOS DE AUDITORIA

Repercutindo os fatos inconsistentes retratados no RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV) foi elaborada a ITI 256/2014 (fls. 14.148-14.156, vol. LXIII) que, acatada pela Decisão Monocrática Preliminar DECM 360/2014 (fls. 14.158-14.161, vol. LXIII), culminou com a determinação de notificação e/ou citação para que os responsáveis e/ou interessados se manifestassem acerca dos pontos abaixo relacionados cujo exame se realizará através do cotejo das manifestações ofertadas com os apontamentos do Relatório de Auditoria e demais elementos probatórios contidos nos autos.

3.1 Abertura de procedimento licitatório com elementos insuficientes de Projeto Básico

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o achado de auditoria ventilado pela equipe de auditagem no item 2.2 do RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> 2.2 Abertura de procedimento licitatório com elementos insuficientes de Projeto Básico [QA02]

O artigo 19, inciso XV, da Lei Estadual nº. 5.720/1998, facultaria à Administração, no caso de concessões precedidas de obra pública, exigir do licitante a apresentação do projeto básico na sua proposta de metodologia de execução. Todavia, no caso do Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998, o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo – DER/ES não exigiu do licitante tal apresentação, de forma que deveria constar do Edital e seus anexos, os elementos de projeto básico que permitiriam a plena caracterização de todas as obras.

Portanto, **era obrigação da Administração atender o disposto no artigo 18, inciso XV, da Lei nº. 8.987/1995**, nos seguintes termos:

Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos e conterá, especialmente:

[...]

XV - nos casos de concessão de serviços públicos precedida da execução de obra pública, **os dados relativos à obra, dentre os quais os elementos do projeto básico que permitam sua plena caracterização**, bem assim as garantias exigidas para essa parte específica do contrato, adequadas a cada caso e limitadas ao valor da obra; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998) [grifo no original]

Logo, uma vez de posse de clara definição de quais são "os elementos do projeto básico" que permitem a plena caracterização das obras, bastará examinar os autos para verificar se existiam e estavam à disposição dos interessados em participar do certame.

Porém, como observa Leonardo Lobo Pires, *"o conceito jurídico de elementos de projeto básico é um conceito jurídico indeterminado"*[39]. Assim, é indispensável preencher o conceito para responder a questão relevante, qual seja, nas palavras de Cezar Augusto Pinto Motta e Pedro Jorge Rocha de Oliveira,

[...] quais são os tais "elementos de projeto básico" que serão adequados e bastantes para cumprir a função de definir os limites e estabelecer as condições de contratação sob parâmetros controláveis e que assegure ao Estado a realização do objeto na forma desejada, com tarifa módica e abrangência necessária, ao longo do tempo[40].

Para responder à questão, pode-se iniciar pelo próprio conceito de projeto básico, conforme exigido pela Lei nº. 8.666/1993, didaticamente

---

[39] PIRES, Leonardo Lobo. **O conceito jurídico indeterminado de elementos de projeto básico:** posições do Tribunal de Contas da União e do Poder Concedente no acompanhamento das concessões rodoviárias. 2013. Monografia (Especialização em Direito da Regulação) – Instituto Brasiliense de Direito Público. Brasília. Disponível em: <http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/1023/Monografia_Leonardo%20Lobo%20Pires.pdf?sequence=1>. Acesso em: 18 set. 2013. p. 10.

[40] MOTTA, Cezar Augusto Pinto; OLIVEIRA, Pedro Jorge Rocha de. **A dimensão do "projeto básico" na concessão**. In: INSTITUTO BRASILEIRO DE AUDITORIA DE OBRAS PÚBLICAS. Anais do Encontro Nacional de Auditoria de Obras Públicas; 23 e 24 maio 2011; Florianópolis. Disponível em: <http://www.ibraop.org.br/enaop2011/docs/Dimensao_projeto_basico_concessoes.pdf>. Acesso em: 17 set. 2013. p. 2-3.

apresentado pela Orientação Técnica IBR nº. 1/2006, do Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas – IBRAOP, do seguinte modo:

Projeto Básico é o conjunto de desenhos, memoriais descritivos, especificações técnicas, orçamento, cronograma e demais elementos técnicos necessários e suficientes à precisa caracterização da obra a ser executada, atendendo às Normas Técnicas e à legislação vigente, elaborado com base em estudos anteriores que assegurem a viabilidade e o adequado tratamento ambiental do empreendimento.

Deve estabelecer com precisão, através de seus elementos constitutivos, todas as características, dimensões, especificações, e as quantidades de serviços e de materiais, custos e tempo necessários para execução da obra, de forma a evitar alterações e adequações durante a elaboração do projeto executivo e realização das obras[41].

Aliás, no caso de contratação ordinária de obras e serviços, a Lei nº. 8.666/1993, conforme artigo 7º, § 2º, exige que:

Art. 7º. [...]

§ 2º. As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

[...]

Desse modo, o legislador, por meio do § 2º, transcrito, destaca que as obras e serviços somente poderão ser licitados quando houver projeto básico e orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários.

Em se tratando, especificamente, de concessão de serviços públicos, há quem entenda que o legislador exige mais, como o promotor paulista Landolfo Andrade de Souza[42]. Marçal Justen Filho[43], por seu turno, no caso de concessões de serviços públicos precedidas de obra pública, iguala as exigências às das contratações ordinárias, quando afirma que *"Aplicam-se, no que forem cabíveis, as regras da Lei 8.666 acerca do desenvolvimento da etapa interna da atividade licitatória. Deverão existir projeto básico, projeto executivo e orçamento detalhado. [...]"*[44].

---

[41] INSTITUTO BRASILEIRO DE AUDITORIA DE OBRAS PÚBLICAS. **Orientação Técnica IBR nº. 001/2006**: Projeto Básico. 2006. Disponível em: <www.ibraop.org.br>. Acesso em: 18 set. 2013. p. 2.

[42] SOUZA, Landolfo Andrade de. **Da obrigatoriedade do projeto básico nas concessões de serviços públicos**: interpretação do inciso XV, do artigo 18, da Lei 8.987/95, em conformidade com a Constituição Federal. Disponível em: <http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao_cidadania/Licitacao/Doutrina_Licitacao/artigo%20-%20obrigatoriedade%20de%20projeto%20b%C3%A1sico_0.doc>. Acesso em: 18 set. 2013. p. 9-11.

[43] JUSTEN FILHO. Marçal. 2003, p. 206.

[44] JUSTEN FILHO. Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 4ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 636.

Todavia, vale apresentar o artigo 124 da Lei nº. 8.666/1993, especialmente seu parágrafo único, assim redigido:

Art. 124. Aplicam-se às licitações e aos contratos para permissão ou concessão de serviços públicos os dispositivos desta Lei que não conflitem com a legislação específica sobre o assunto. (Redação dada pela Lei nº. 8.883, de 1994)

Parágrafo único. As exigências contidas nos incisos II a IV do § 2º do art. 7º serão dispensadas nas licitações para concessão de serviços com execução prévia de obras em que não foram previstos desembolso por parte da Administração Pública concedente. (Incluído pela Lei nº. 8.883, de 1994)

Observe que, antes mesmo da edição da Lei de Concessões, o legislador desonerou a Administração de algumas exigências, como explicam Cezar Augusto Pinto Motta e Pedro Jorge Rocha de Oliveira[45].

Por isso, quando aprovou a Lei nº. 8.987/1995, com opção pelo termo "elementos de projeto básico", **o legislador quis exigir menos, em termos de projeto, do que exigiu para as contratações ordinárias** por meio da Lei nº. 8.666/1993. É, também, o entendimento de Cezar Augusto Pinto Motta e Pedro Jorge Rocha de Oliveira, quando asseveram que *"[...] este "elementos de projeto básico" resulta, em princípio, em uma flexibilização das exigências do disposto na Lei das Licitações"*[46].

Deve-se destacar, contudo, que a exclusão da obrigação de elaborar orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos custos unitários das obras, não libera a Administração ante a obrigação de elaborar orçamentos, ele só não será obrigatoriamente tão detalhado. Bem assim, Cezar Augusto Pinto Motta e Pedro Jorge Rocha de Oliveira entendem que

No entanto, será imprescindível que exista um orçamento, mesmo que sintético, que represente de forma mais confiável possível, a estimativa de custos resultante dos estudos realizados para fundamentar os parâmetros aceitáveis para se efetivar a contratação, através do comparativo com as propostas apresentadas na licitação[47].

---

[45] MOTTA, Cezar Augusto Pinto; OLIVEIRA, Pedro Jorge Rocha de. **A dimensão do "projeto básico" na concessão**. In: INSTITUTO BRASILEIRO DE AUDITORIA DE OBRAS PÚBLICAS. Anais do Encontro Nacional de Auditoria de Obras Públicas; 23 e 24 maio 2011; Florianópolis. Disponível em: <http://www.ibraop.org.br/enaop2011/docs/Dimensao_projeto_basico_concessoes.pdf>. Acesso em: 17 set. 2013. p. 3.

[46] MOTTA, Cezar Augusto Pinto; OLIVEIRA, Pedro Jorge Rocha de. **A dimensão do "projeto básico" na concessão**. In: INSTITUTO BRASILEIRO DE AUDITORIA DE OBRAS PÚBLICAS. Anais do Encontro Nacional de Auditoria de Obras Públicas; 23 e 24 maio 2011; Florianópolis. Disponível em: <http://www.ibraop.org.br/enaop2011/docs/Dimensao_projeto_basico_concessoes.pdf>. Acesso em: 17 set. 2013. p. 5.

[47] MOTTA, Cezar Augusto Pinto; OLIVEIRA, Pedro Jorge Rocha de. **A dimensão do "projeto básico" na concessão**. In: INSTITUTO BRASILEIRO DE AUDITORIA DE OBRAS PÚBLICAS. Anais do Encontro Nacional de Auditoria de Obras Públicas; 23 e 24 maio 2011; Florianópolis. Disponível em: <http://www.ibraop.org.br/enaop2011/docs/Dimensao_projeto_basico_concessoes.pdf>. Acesso em: 17 set. 2013. p. 5.

No mesmo sentido, Leonardo Lobo Pires, em monografia que debate especificamente o tema aqui discutido, explica:

[...] o objetivo do uso dos elementos de projeto básico em uma licitação de concessão. O objetivo é ser o instrumento de precificação do valor esperado dos investimentos a serem efetuados durante todo o período que vigorar o contrato. Esse valor é uma das variáveis utilizadas no uso do cálculo do preço-teto (tarifa máxima) a ser utilizadas no leilão [...][48].

Debruçando-se sobre o conceito de "elementos de projeto básico", o autor prossegue:

Assim, podemos começar a interpretação. Imediatamente delimita-se a zona de certeza negativa uma vez que não se trata de Projeto Básico, conforme tratado pelo art. 6º, IX da Lei 8.666/1993, **trata-se de algo mais simples e com objetivo bastante diverso**. O projeto básico tem por objetivo determinar o exato objeto do contrato. Não há necessidade, logicamente, de projeto básico em uma concessão uma vez que ele não vincula a concessionária a executar aquilo que está previsto no EVTE ao contrário do que acontece em uma obra pública onde a contratada deve entregar uma obra que definida no projeto básico. A utilização de projeto básico em concessão se apresentaria como exagero e feriria, por óbvio, os princípios da eficiência e da economicidade.

[...] **o detalhamento constante em um projeto básico é maior do que o requerido em uma concessão**, no entanto, se por algum motivo, observado no caso concreto, se desejar utilizar um detalhamento ainda maior, não há óbice.

No outro lado, a zona de certeza positiva também é delimitada, pois a norma trata da suficiência dos elementos do projeto básico quando assevera: elementos do projeto básico que permitam sua plena caracterização. [...] O significado é que **deverão ser utilizados elementos suficientes, e que sejam capazes de justificar, o investimento previsto no EVTE** [grifo nosso][49].

No caso de concessões, o procedimento adequado, conforme Cezar Augusto Pinto Motta e Pedro Jorge Rocha de Oliveira, é o seguinte:

[...] o Estado faz uma projeção dos cenários possíveis, em um sistema sob condições tecnologicamente e economicamente conhecidas, e sobre os quais define um "projeto básico" – aqui entendido como aquele grupo de conteúdos que o legislador definiu na Lei 8.987/05, como "*elementos que permitam a plena caracterização*" do objeto.

---

[48] PIRES, Leonardo Lobo. **O conceito jurídico indeterminado de elementos de projeto básico**: posições do Tribunal de Contas da União e do Poder Concedente no acompanhamento das concessões rodoviárias. Monografia – Instituto Brasiliense de Direito Público. Brasília, 2013. Disponível em: <http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/1023/Monografia_Leonardo%20Lobo%20Pires.pdf?sequence=1>. Acesso em: 18 set. 2013. p. 21.

[49] PIRES, Leonardo Lobo. **O conceito jurídico indeterminado de elementos de projeto básico**: posições do Tribunal de Contas da União e do Poder Concedente no acompanhamento das concessões rodoviárias. Monografia – Instituto Brasiliense de Direito Público. Brasília, 2013. Disponível em: <http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/1023/Monografia_Leonardo%20Lobo%20Pires.pdf?sequence=1>. Acesso em: 18 set. 2013. p. 22-23.

Sobre estes elementos, para fins de escolher a proposta mais vantajosa, estima custos, define estratégias e estabelece os resultados desejáveis dentro de um panorama de condições viáveis, ao longo do período do pacto, estabelecendo patamares de qualidade, modicidade de tarifas e desempenho técnico e de satisfação social.

Estes parâmetros servem para que o Poder Público afirme que, dentro do grau de conhecimento que tem sobre o tema, nas condições que exige que o prestador as realize, pelo valor que dimensionou, ele mesmo realizaria tais atividades, nas condições desejáveis. Sem isto, Concedente não tem como indicar que possui condições de conceber, projetar e, sobretudo, regular os serviços envolvidos, mas que apenas não os executará por que, ou tem dificuldades para alocar os recursos necessários nestes serviços, neste momento, ou que pretende utilizá-los em outras atividades em que seu uso será mais produtivo[50].

Quando a Administração se omite e não adota o procedimento apresentado, as consequências, segundo Marçal Justen Filho, são "*[...] dificuldades na elaboração das propostas e pode reduzir o universo dos licitantes. [...] a insegurança do particular se reflete na sua estimativa de preço. [...] A tarifa a ser cobrada dos usuários será elevada [...]*"[51]. No mesmo sentido, ensina Lucas Rocha Furtado[52].

Pelo exposto, conclui-se, com Leonardo Lobo Pires,

[...] os **elementos de projeto básico** são uma proposição dos investimentos a serem feitos pela concessionária de serviço público com fito de servir de **base para determinação do preço-teto da tarifa** de tal forma que podem ser **mais simples que um projeto básico, mas que deve ser capaz de mensurar o montante de recursos requeridos investimentos** [...] [grifo nosso][53].

Com esse critério, pode-se afirmar que os elementos de projeto básico exigidos pela Lei nº. 8.987/1995, incluem:

- dimensionamento que contemple as demandas previstas para atendimento imediato e de médio prazo;

- a demonstração, em estudos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica do empreendimento;

---

[50] MOTTA, Cezar Augusto Pinto; OLIVEIRA, Pedro Jorge Rocha de. **A dimensão do "projeto básico" na concessão**. In: INSTITUTO BRASILEIRO DE AUDITORIA DE OBRAS PÚBLICAS. Anais do Encontro Nacional de Auditoria de Obras Públicas; 23 e 24 maio 2011; Florianópolis. Disponível em: <http://www.ibraop.org.br/enaop2011/docs/Dimensao_projeto_basico_concessoes.pdf>. Acesso em: 17 set. 2013. p. 7-8.

[51] JUSTEN FILHO. Marçal. 2003. p. 214-215.

[52] FURTADO. Lucas Rocha. **Curso de Direito Administrativo**. 3ª ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 484.

[53] PIRES, Leonardo Lobo. **O conceito jurídico indeterminado de elementos de projeto básico**: posições do Tribunal de Contas da União e do Poder Concedente no acompanhamento das concessões rodoviárias. Monografia – Instituto Brasiliense de Direito Público. Brasília, 2013. Disponível em: <http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle /123456789/1023/ Monografia_Leonardo%20Lobo%20Pires.pdf?sequence=1>. Acesso em: 18 set. 2013. p. 23.

- estudos que demonstrem que o empreendimento tem viabilidade socioeconômica, que o fluxo de caixa esteja baseado em despesas compatíveis com o porte dos investimentos ao longo da concessão e que as receitas são suficientes para recuperar os investimentos do particular, observada a modicidade da tarifa;

- compatibilidade na especificação dos materiais empregados, que possam garantir qualidade e durabilidade à obra, já que no futuro retornará à responsabilidade do poder público (com o eventual fim precoce do contrato ou ao final da concessão);

- previsão de adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, tanto a Administração quanto as proponentes deve investigar, previamente, sobre a viabilidade ambiental do empreendimento;

- desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer a visão global das obras e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;

- estabelecer o valor das obras, condizentes com os valores de mercado;

- os investimentos já efetuados devem ser conhecidos e demonstrados, visto o que diz o texto legal: "os estudos investigações, levantamentos, projetos, obras e despesas ou investimentos já efetuados, vinculados à concessão, de utilidade para a licitação, realizados pelo poder concedente ou com a sua autorização, estarão à disposição dos interessados, devendo o vencedor da licitação ressarcir os dispêndios correspondentes, especificados no edital" (art. 21), ou seja, tudo aquilo que foi investido pelo Poder Público e, ainda, não amortizado na tarifa, deverá ser ressarcido pelo futuro concessionário. Isto deve ser especificado no edital e, seu impacto econômico-financeiro considerado na formação da tarifa[54].

Com interpretação semelhante, o Tribunal de Contas da União editou a Instrução Normativa nº. 46/2004, cujo artigo 3º, inciso I, foi assim redigido:

Art. 3º A fiscalização prévia e concomitante dos processos de outorga de concessão para exploração de rodovias federais será realizada em cinco estágios, mediante análise dos seguintes documentos:

I - primeiro estágio:

a) ato justificativo quanto à conveniência da outorga da concessão, em que esteja caracterizado o objeto, a área e o prazo, bem como informação quanto ao caráter de exclusividade da concessão, como estabelece o art. 5º c/c o art. 16 da Lei n.º 8.987, de 1995;

b) comprovante de que o objeto licitado foi incluído no plano de outorgas previsto no inciso III do art. 24 da Lei nº 10.233, de 2001;

c) estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento, contendo, entre outras informações que o gestor do processo julgue necessárias, as seguintes:

---

[54] MOTTA, Cezar Augusto Pinto; OLIVEIRA, Pedro Jorge Rocha de. **A dimensão do "projeto básico" na concessão**. In: INSTITUTO BRASILEIRO DE AUDITORIA DE OBRAS PÚBLICAS. Anais do Encontro Nacional de Auditoria de Obras Públicas; 23 e 24 maio 2011; Florianópolis. Disponível em: <http://www.ibraop.org.br/enaop2011/docs/Dimensao_projeto_basico_concessoes.pdf>. Acesso em: 17 set. 2013. p. 6.

1. objeto, área e prazo da concessão;

2. quantificação e localização das praças de pedágio devidamente justificadas;

3. estudos técnicos estimativos dos índices de fuga e impedância adequadamente fundamentados;

4. estudo específico e fundamentado de estimativa de tráfego para a rodovia ou trecho de rodovia em licitação;

5. orçamento, com data de referência, das obras a realizar previstas pelo poder concedente para o objeto a licitar;

6. custo estimado de prestação dos serviços, incluindo os custos operacionais;

7. projeção das receitas operacionais da concessionária;

8. projeção de ganhos de produtividade, decorrentes de avanço tecnológico, aperfeiçoamento industrial, soluções técnicas inovadoras e soluções/produtos novos;

9. eventuais fontes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou decorrentes de projetos associados;

10. fluxo de caixa projetado do empreendimento, coerente com o estudo de viabilidade;

d) relatório de estudos, investigações, levantamentos, projetos, obras e despesas ou investimentos já efetuados, vinculados à outorga, de utilidade para a licitação, realizados ou autorizados pelo órgão ou pela entidade federal concedente, quando houver;

e) Programa de Exploração da Rodovia (PER), elaborado pelo poder concedente ou por empresa contratada com essa finalidade, ou outro documento que se destine a delimitar as obras, os investimentos e os serviços a serem realizados pela concessionária durante a execução contratual, acompanhado dos respectivos cronogramas físico-financeiros;

f) relatório sintético sobre os estudos de impacto ambiental disponíveis, em que esteja indicada a existência de licenciamento ambiental para a execução das obras previstas, bem como a existência de passivo ambiental no trecho rodoviário a ser licitado e o agente responsável por sua recuperação;

g) exigências contratuais e legais impostas por organismos internacionais, quando participarem do financiamento do empreendimento;

Como dito anteriormente, definido o critério de comparação, resta examinar os autos para verificar se os elementos necessários existiam e estavam à disposição dos interessados em participar do certame.

Em exame dos autos, verifica-se que **não existem estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento que reflitam as condições definidas pelo Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998**, do DER/ES. Existe apenas, conforme fls. 2229 a 2242 deste Processo TC 5591/2013, “Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira para Concessão

da Rodovia do Sol (ES-060)", datado de março de 1997, com as condições que serviram de base para o lançamento do Edital de Concorrência SETR CN - 001/97.

Entre as significativas diferenças nas condições entre o referido estudo de viabilidade e o Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998, além da própria desatualização decorrente do tempo, vale destacar as seguintes:

i. Redução de 8% (*oito por cento*) para 3% (*três por cento*), sobre a receita tarifária, que deveriam ser pagos ao Estado a título de remuneração pelo direito de exploração do Sistema Rodovia do Sol, além da inclusão da carência de 5 (*cinco*) anos, antes inexistente;

ii. Alteração do tratamento dado às receitas acessórias que passaram a reverter em favor do usuário, ao invés do pagamento de 15% (*quinze por cento*) ao Estado;

iii. Acréscimo no valor da tarifa fixada para a praça de pedágio que seria instalada na Praia do Sol, de R$ 2,50 (*dois reais e cinquenta centavos*) para R$ 2,80 (*dois reais e oitenta centavos*);

iv. Redução no valor da tarifa-teto para a praça de pedágio da Terceira Ponte de R$ 1,00 (*um real*) [nos primeiros dezoito meses] e R$ 1,10 (*um real e dez centavos*) [a partir do décimo oitavo mês] para R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos*);

v. Redução no saldo da dívida com a Operação de Rodovias Ltda – ORL de R$ 14.448.000,00 (*quatorze milhões, quatrocentos e quarenta e oito mil reais*) para R$ 11.500.000,00 (*onze milhões e quinhentos mil reais*);

Com as alterações destacadas, entre tantas outras, era imperiosa a necessidade de atualização e adequação do referido estudo de viabilidade antes da publicação do Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998. Ainda assim, é útil prosseguir na análise do referido estudo e das informações que o embasam.

É necessária, como se vê no critério estabelecido acima, a quantificação e localização das praças de pedágio, com as devidas justificativas. Obviamente não é necessário justificar a escolha da praça de pedágio na Terceira Ponte, mas **a quantidade de praças e a escolha da localização da praça de pedágio na Praia do Sol deveriam ter sido justificadas, mas tais justificativas não foram encontradas**.

Também são exigidos, conforme critério adotado, estudo específico e fundamentado de estimativa de tráfego para os trechos em licitação e estudos técnicos estimativos dos índices de fuga e impedância adequadamente fundamentados. No estudo de viabilidade de março de 1997, fls. 2235 do Processo TC 5591/2013, **foram adotadas taxas de crescimento anual de tráfego, efeito qualidade após a conclusão de obras importantes, bem como taxas de fuga. Porém, não foram encontradas justificativas embasando tais opções**.

É exigido, conforme debatido anteriormente, orçamento, com data de referência, das obras previstas a serem realizadas no decorrer da concessão. As obras de ampliação e recuperação, conforme Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998, são as seguintes:

i. Duplicação da ES-060 – Trecho Rodovia Darly Santos – Setiba:

a. Apresentado orçamento sintético, com quantidades e preços unitários, sem composições, fls. 869 a 879 do Processo TC 3224/1997, data-base Julho/1996;

ii. Duplicação da ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe:

a. Apresentado orçamento sintético, com quantidades e preços unitários, sem composições, fls. 869 a 879 do Processo TC 3224/1997, data-base Julho/1996;

iii. Duplicação da Ponte sobre o Rio Jucu:

a. Não foi apresentado orçamento e aquilo que pretendia ser uma planilha de quantidades, conforme fls. 188 do Anexo III, Volume II, Tomo I, do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, traz apenas a informação da extensão da ponte, sem nenhuma indicação quanto à quantidade e preço de materiais e serviços que seriam úteis na elaboração de seu orçamento; **não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995**;

iv. Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol:

a. No estudo de viabilidade citado, fls. 2231 do Processo TC 5591/2013, é apresentado o valor previsto do investimento, porém, sem apresentação de memória de cálculo ou justificativas;

b. Não foram apresentados orçamento ou planilha de quantidades com indicação de materiais e serviços que seriam úteis na elaboração de seu orçamento; **não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995**;

v. Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (1ª e 2ª etapas):

a. Apresentado orçamento sintético, com quantidades e preços unitários, sem composições, fls. 863 a 868 do Processo TC 3224/1997;

vi. Interligação da Avenida Carlos Lindenberg com a Terceira Ponte:

a. No estudo de viabilidade citado, fls. 2231 do Processo TC 5591/2013, é apresentado o valor previsto do investimento, porém, sem apresentação de memória de cálculo ou justificativas;

b. Não foi apresentado orçamento, apenas planilha de quantidades, fls. 2486 a 2487 do Processo TC 5591/2013, sem indicação de preços; **não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995**;

vii. Recuperação e Modernização da Terceira Ponte:

a. No estudo de viabilidade citado, fls. 2231 do Processo TC 5591/2013, é apresentado o valor previsto do investimento, porém, sem apresentação de memória de cálculo ou justificativas;

b. Não foi apresentado orçamento, apenas planilha de quantidades, na publicação de errata do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, fls. 39 do Anexo III, Volume III, sem indicação

de preços; **não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995**;

viii. Conservação Especial:

a. Não foram apresentados orçamento ou planilha de quantidades com indicação de materiais e serviços que seriam úteis na elaboração de seu orçamento; **não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995**.

Para atender ao disposto no artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995, era imperiosa a apresentação do custo estimado de prestação dos serviços, incluindo os custos operacionais. No Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira para Concessão da Rodovia do Sol (ES-060), datado de março de 1997, às fls. 2232 e 2233 do Processo TC 5591/2013, são apresentadas estimativas de despesas operacionais, de administração e de conservação na Rodovia do Sol e na Terceira Ponte por grupo de despesa, para os 25 anos, porém, sem apresentação de memória de cálculo ou justificativas. Logo, **não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995**.

Havia necessidade, ainda, conforme critério legal, de apresentar projeção de ganhos de produtividade, decorrentes de avanço tecnológico, aperfeiçoamento industrial, soluções técnicas inovadoras e soluções/produtos novos. Todavia tal projeção não foi apresentada e não há indícios de que tais ganhos tenham sido considerados no estudo de viabilidade citado, de modo que **não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995**.

Deve-se destacar que, para chegar às conclusões apresentadas anteriormente, a Equipe de Auditoria averiguou somente a existência dos elementos de projeto básico, sem adentrar na análise da consistência e qualidade dos elementos encontrados. Tal abordagem mostrou-se suficiente para concluir que o procedimento licitatório da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, cujo edital de convocação foi emitido em 4 de setembro de 1998 pelo engenheiro Jorge Helio Leal, à época Diretor-Geral do DER/ES, **não atendeu o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995**, pois não foram apresentados os elementos de projeto básico que permitiriam a plena caracterização das obras envolvidas.

Observe que a Análise Técnica do Edital de Concorrência SETR CN-001/97, reproduzida no voto do Excelentíssimo Conselheiro Relator Mário Alves Moreira, fls. 1000 e 1001 do Processo TC 3224/1997, cuja proposta foi acatada pelo Plenário desta Corte de Contas e acompanhou a citação do Diretor-Geral do DER/ES, à época, engenheiro Jorge Hélio Leal, além de motivar, com várias outras irregularidades, a sustação do Edital de Concorrência SETR CN-001/97, decidida pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES, por unanimidade, na Sessão Ordinária realizada no dia 5 de agosto de 1997, apontou o seguinte:

2.7) Da inexistência de Projeto Básico

[...]

Na análise de todo o edital de licitação, inclusive de seus anexos e especialmente do Anexo XIII – Projetos Básicos e Especificações Técnicas, constatou-se a inexistência de qualquer documentação que pudesse ser caracterizada como o projeto básico relativo às seguintes obras:

- Praça de Pedágio da Praia do Sol;
- Contorno de Guarapari;
- Interligação Terceira Ponte – Av. Carlos Lindenberg; e
- Recuperação e Modernização da Terceira Ponte[55].

Desse modo, **a principal causa da abertura de procedimento licitatório com elementos insuficientes de Projeto Básico foi a omissão do engenheiro Jorge Hélio Leal**, à época, Diretor-Geral do DER/ES, que cientificado pelo TCEES, por meio de citação, da insuficiência dos elementos até aquele momento existentes no processo licitatório, publicou o Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998, em setembro de 1998, sem sanar a irregularidade apontada.

Como apregoa a Súmula 177 do Tribunal de Contas da União,

"A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação [...]".

Portanto, verifica-se que a insuficiência dos elementos de projeto básico que permitam a plena caracterização das obras envolvidas prejudica a própria competição do certame, potencialmente impedindo à Administração obter, como resultado da licitação, a escolha da proposta mais vantajosa, eivando o procedimento de **nulidade absoluta**.

Foi o que ocorreu no caso concreto, no qual apesar do alto interesse na execução do objeto, demonstrado no comparecimento de 18 (*dezoito*) empresas à visita técnica coletiva, conforme Ata acostada às fls. 1015 e 1016 deste Processo TC 5591/2013, apenas duas empresas teriam apresentado propostas, conforme Ata da sessão pública de recebimento dos envelopes, fls. 1035 e 1036. Como resultado, o desconto obtido no valor da tarifa básica de pedágio, em relação à tarifa teto, foi de apenas R$ 0,01 (*um centavo de real*), equivalente a 1,05% (*um por cento e cinco centésimos por cento*).

Como se viu, o engenheiro Jorge Hélio Leal é o responsável direto pelo achado apontado, pois, como Diretor-Geral do DER/ES, publicou o Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998 sem o apoio dos elementos de projeto básico que permitiriam a plena caracterização das obras envolvidas. Sua culpabilidade resta demonstrada pela omissão, como autoridade máxima do órgão envolvido, em tomar as medidas necessárias a completar os requisitos exigidos no artigo 18, inciso XV, da Lei nº. 8.987/1995, após ter sido cientificado pelo TCEES, por meio de citação, da insuficiência dos elementos até aquele momento existentes no processo licitatório.

Todavia, observe que o ato reprovável foi praticado em setembro de 1998, portanto, há mais de 15 (*quinze*) anos. Logo, 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

[55] TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. **Análise Técnica do Edital de Concorrência – SETR CN – 001/97**. Processo TC 3224/1997. fls. 983.

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, quanto a este ato, prescreveu.

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 ao engenheiro JORGE HÉLIO LEAL, ex-Diretor-Geral do DER/ES, **quanto ao ato de abertura de procedimento licitatório sem o apoio dos elementos de projeto básico que permitiriam a plena caracterização das obras envolvidas**;

2. 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 publicação do Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998, que abriu procedimento licitatório sem o apoio dos elementos de projeto básico que permitiriam a plena caracterização das obras envolvidas (inclusive sobre a nulidade decorrente e 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;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.2, 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 111, *caput* e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 30 (*trinta*) dias para 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);

4. Caso a ARSI não atenda à determinação deste Tribunal no prazo assinado, com fundamento no artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e no artigo 208, § 2º c/c § 1º, inciso III, c/c o artigo 389, inciso IV, ambos de seu Regimento Interno, **aplicar ao responsável pela ARSI multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*) e, concomitantemente,** tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 71, da Constituição Estadual, e no artigo 1º, inciso XVIII, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 2º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – ALES a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

5. Caso a ALES, no prazo de 90 (*noventa*) dias, não suste a execução 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, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, **decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol). Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: **i) determine ao responsável pela ARSI que, no prazo de 15 (*quinze*) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à ALES e ao Governador do Estado do Espírito Santo**.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II[56], do RITCEES, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item "3" da ITI 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014; 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV).

A Arsi aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico. Argumenta que não é legalmente responsável por atos praticados relativos ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do respectivo Terceiro Termo Aditivo, que operou a sub-rogação do Contrato do DER/ES para a Arsi.

Sustenta, ainda, que "[...] não é Poder Concedente, como apontado pela conclusão do relatório de auditoria [...]" enfatizando tratar-se de um ente autônomo cuja lei de criação "[...] transferiu algumas atribuições próprias do Poder Concedente, mas não o seu integral exercício". Nesse ponto, cita o disposto nos artigos 6º e 9º da Lei

[56] Art. 207. Ao apreciar processo relativo à fiscalização, o Relator ou o Tribunal:
[...]
II - determinará a oitiva da entidade fiscalizada e do terceiro interessado, se for o caso, para, no prazo de até trinta dias, manifestarem-se sobre fatos que possam resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor;

Complementar Estadual 477/2008 (Lei de criação da autarquia), que tratam das competências delegadas à agência reguladora estadual.

Prossegue afirmando que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este".

Alega, enfaticamente, que "[...] **não possui as prerrogativas de extinção do contrato como sugerem encaminhamentos da equipe de auditoria**, senão aqueles previstos no contrato, não podendo ser obrigada a exercer atividades fora da área de sua competência legal" (grifos nossos).

Em seguida, passa a tratar da sub-rogação do Contrato de Concessão 1/98, ocorrida por força do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que lhe transmitiu obrigações e direitos originalmente de titularidade absoluta do DER/ES, muito embora, algumas das cláusulas contratuais tenham permanecido sob a responsabilidade do DER/ES.

Nesse passo, ressalta que remanesceram, na responsabilidade exclusiva do DER/ES, as obrigações previstas nas alíneas "i", "k" e "n" da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, estabelecedora dos direitos e obrigações do concedente, sendo que a alínea "n", especificamente, determina que ao DER/ES incumbem "[...] as responsabilidades decorrentes de quaisquer atos ou fatos anteriores à data da transferência do controle do SISTEMA RODOVIA DO SOL".

Com isso, a Arsi entende que descabe qualquer responsabilização sobre fatos atinentes ao procedimento licitatório, que seriam, segundo sua ótica, de responsabilidade exclusiva do DER/ES.

Ademais, argumenta que "[...] apesar de ter assumido algumas atribuições originariamente exercidas pelo DER/ES, junto ao contrato de concessão 01/98 [...] NÃO É SUCESSOR LEGAL DO DER/ES".

Complementa a autarquia aduzindo que responde "[...] pelos atos de fiscalização, controle e regulação praticados após 20/11/2009, dentro dos limites do terceiro

termo aditivo [...]", bem como, que qualquer manifestação sua sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório.

Por fim, traz ao lume o disposto no artigo 36 da Lei de criação da Arsi, que assim estabelece:

> Art. 36. Para as atividades específicas de regulação e fiscalização dos serviços pela ARSI, de abastecimento de água e esgotamento sanitário, bem como serviços de infra-estrutura viária com pedágio, será permitida fase de adaptação de no máximo 12 (doze) meses para o início das atividades, depois de nomeada a Diretoria Colegiada da ARSI.

Nessa senda, conclui a Arsi, na pessoa de seu representante legal, que não compete à autarquia "[...] responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17".

Por seu turno, a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[57] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 2.2 - Abertura de procedimento licitatório com elementos de Projeto Básico
>
> 124. O relatório da auditoria aponta que a licitação não teria atendido *"o exigido pelo art. 18, inciso AI; da Lei 8.987/1995, pois não foram apresentados os elementos de projeto básico que permitiriam a plena caracterização das obras envolvidas"* (cf. 10.369).
>
> 125. O art. 7° da Lei n° 8.666/93 determina que *"as licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços"* deverão ser precedidas da elaboração de projeto básico e de projeto executivo. O art. 6° IX, da Lei n° 8.666/93 caracteriza o projeto básico como:
>
> "Projeto Básico - <u>conjunto de elementos necessários e suficientes</u>, com nível de precisão adequado, <u>para caracterizar a obra ou serviço</u>, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, <u>elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares</u>, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução".
>
> 126. Sobre a exigência de elaboração de projetos básico e executivo, MARÇAL JUSTEN FILHO assevera que o art. 7° da Lei de Licitações, <u>em qualquer hipótese</u>, deve ser interpretado com cautela, pois a estrita exigência de tais projetos somente se justifica em obras de

[57] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

engenharia, razão pela qual o aplicador da lei deve se pautar pela finalidade da norma, qual seja, a busca pelo detalhamento necessário do objeto do contrato:

"O art. 7° deve ser interpretado em termos. Sua redação retrata, uma vez mais, as concepções fortemente relacionadas com o campo da engenharia. É claro que 'projetos básico e executivo' são figuras relacionadas exclusivamente com obras e serviços de engenharia. Logo, não há cabimento de exigir 'projeto básico e executivo' em outras espécies de serviços. Assim, por exemplo, essa figura não existirá em uma licitação para serviços de vigilância. Deve interpretar-se a lei no sentido de que qualquer tipo de serviço deverá ser previsto com minúcia. O ato convocatório deverá descrever todas as etapas que serão executadas, com indicação dos encargos do contratado, cronograma físico-financeiro etc. Enfim, o ato convocatório deverá fornecer os detalhamentos equivalentes àquilo que se exige nas licitações para obra e serviço de engenharia" (MARÇAL JUSTEN FILHO, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., SP, Dialética, 1998, p. 101/102, grifou-se).

127. Como destacou o próprio relatório da auditoria, tratando-se de licitação de serviço público, o art. 124, parágrafo único, da Lei n° 8.666/93 demanda a elaboração de um projeto básico ainda mais simplificado, em consonância com o art. 18, XV, da Lei de Concessões, que exige a indicação, "nos casos de concessão de serviços públicos precedida da execução de obra pública, os dados relativos à obra, dentre os quais os elementos do projeto básico que permitam sua plena caracterização".

128. A desoneração quanto à exigência de elaboração de um projeto básico exaustivo decorre da natureza do Contrato de Concessão de Serviço Público precedida da execução de obra, conforme conceituado no art. 2° da Lei de Concessões, que busca a alocação de riscos entre o poder concedente e a iniciativa privada:

"Art. 2° Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

III - concessão de serviço público precedida da execução de obra pública: a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que o investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado".

129. Assim, correndo por conta e risco da concessionária a execução da obra e a recuperação dos investimentos mediante a exploração do serviço concedido, cabe à Administração apenas indicar apenas os elementos necessários para delinear o objeto do contrato, a fim de que os licitantes possam equacionar suas propostas a partir de sua expertise profissional.

130. A análise dos dispositivos acima transcritos, permite concluir que os *"elementos do projeto básico"* resultam na flexibilização das exigências do disposto na Lei de Licitações. Esta condição é coerente com a lógica de que o "projeto" disponibilizado pela Administração não será adotado obrigatoriamente pela Concessionária, que tem liberdade para administrar o serviço concedido.

131. Diante disso, revela-se satisfeita a exigência, porquanto foram apresentados elementos suficientes para a compreensão dos serviços e obra que seriam contratados. Não há que se falar em infringência do disposto no art. 18, XV, da Lei n° 8.987/95 com fundamento na inobservância parcial de algumas rubricas constantes da Instrução Normativa TCU n° 46/2004, editada 6 (seis) anos após a realização do certame objeto dos autos, e, portanto, inaplicável ao caso.

132. Na realidade, o exame do relatório da auditoria nesse ponto demonstra cabalmente que foram apresentados elementos suficientes para a plena caracterização do escopo do contrato, em estrita observância a Lei de Concessões.

133. Com efeito, o relatório apontou que (a) não teria sido elaborado estudo de viabilidade técnica e econômica que refletissem as condições definidas no edital; (b) não teriam sido apresentadas justificativas para a quantificação e localização das praças de pedágio; (c) não teriam sido apresentadas justificativas para a adoção de taxas anuais de crescimento de trafego, efeito qualidade após a conclusão de obras importantes, bem como taxa de fuga, também não influencia na compreensão da contratação; e (d) não teriam sido apresentadas planilhas de cálculos dos orçamentos apresentados.

134. Ocorre, contudo, que (a) o próprio relatório admite que foi realizado o Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira Para Concessão Da Rodovia Do Sol (ES-60) e que este não teria sido localizado pelo órgão público competente; e, quantos aos supostos vícios (b), (c) e (d), a simples ausência de justificativa para a adoção dos referidos parâmetros, expressamente apontados no Edital, bem como a apresentação de orçamentos sintéticos, não contrariam a exigência de demonstração de "elementos" que permitam a plena compreensão do objeto do contrato.

135. Como se expôs anteriormente, a licitação para concessão de serviços públicos demanda a apresentação de elementos do projeto básico suficientes para delinear o escopo da contratação, não havendo necessidade do detalhamento e aprofundamento exigido pela Lei n° 8.666/93 para as demais modalidades.

136. Notadamente, não tendo o relatório adentrado *"na análise da consistência e qualidade dos elementos encontrados"* não há fundamento para se concluir que eles teriam sido insuficientes.

137. Assim, no caso dos autos, revela-se a plena satisfação do art. 18, XV, da Lei n° 8.987/95, porquanto o Edital foi instruído com elementos suficientes para delinear apropriadamente o objeto do contrato de concessão, sendo descabido este Achado 2.2.

Análise:

Conforme exposição contida no RA-E 10/2014, teria o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/1998, lançado pelo DER/ES, descumprido o disposto no artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995, eis que não encontrar-se-iam presentes os elementos de projeto básico necessários à plena caracterização da obra.

Já se noticiou aqui que, embora notificada para aduzir suas razões em sede de oitiva, a Arsi não se manifestou acerca do indicativo ora tratado, aventando, contudo, que as questões referentes ao procedimento licitatório "[...] estão fora das atribuições e responsabilidades desta agência, sendo de responsabilidade exclusiva do DER/ES, como determina o Contrato 01/98 e o terceiro termo aditivo".

No que tange à manifestação oferecida pela Arsi (fls. 18.458-18.491, vol. LXXXIII) deve-se noticiar, inicialmente, que esta autarquia de cunho regulatório foi criada pela Lei Complementar Estadual 477, de 29 de dezembro de 2008 (fls. 18.262-18.280, vol. LXXXII), com a denominação "Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo - ARSI".

Em sua argumentação, a Arsi manifesta inconformismo quanto ao fato de ter sido referenciada no RA-E 10/2014 como "Poder Concedente", posição rechaçada pela autarquia que, socorrendo-se na Lei Complementar Estadual 477/2008, enfatiza que a norma "[...] transferiu algumas atribuições próprias do Poder Concedente, mas não o seu integral exercício".

Em verdade, o Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.316-13.402, vol. LIX), ao trazer, em sua Cláusula I, as definições acerca dos termos utilizados em seu teor e em seus anexos, não se utilizou da expressão "Poder Concedente", mas sim, a expressão "Concedente", que por sua vez foi assim conceituada: "**Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES**".

Note-se que o DER/ES foi o responsável pela condução de todo o procedimento licitatório da Concorrência Pública de Concessão 1/98, sendo que o preâmbulo do Edital da Concorrência Pública 1/98 (fls. 12.982-13.056, vols. LVII e LVIII) é claro ao informar que o DER/ES atuou como promovedor do certame.

De se notar, ainda, que o Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 foi assinado pelo então Diretor Geral do DER/ES, senhor Jorge Hélio Leal, em conjunto com o Governador do Estado do Espírito Santo da época, senhor Vitor Buaiz.

Ressalte-se que não se deve adotar uma noção de "Estado" de caráter restritivo, eis que qualquer ente da federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) é

composto de Administração Direta e Indireta uma vez que o ordenamento brasileiro elenca, como princípio da administração pública, a descentralização, conforme expressamente previsto no artigo 6º do Dec. Lei 200/1967.

Nessa senda, o DER/ES, na qualidade de autarquia especializada pelo setor rodoviário do Estado do Espírito Santo, foi erigido pelo próprio estado à posição de ente "concedente", inclusive com assunção de direitos e obrigações no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 que, vale enfatizar, não prevê titularidade de direitos e obrigações a serem exercidos diretamente pelo Estado do Espírito Santo, mas sim, pelo Departamento de Estradas de Rodagem estadual. Aliás, mesmo os direitos de alteração do contrato e a extinção da concessão foram conferidos, expressamente, ao DER/ES pelo instrumento contratual.

Ressai da documentação referente à concessão do Sistema Rodovia do Sol, especialmente o Edital da Concorrência Pública 1/98 e o Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, que a atuação do Estado do Espírito Santo, tanto na condução do procedimento licitatório quanto na própria outorga da concessão, deu-se através da intermediação direta de seu Departamento de Estradas de Rodagem (DER), tendo este assumido a titularidade de direitos e obrigações em nome do estado no tocante à contratação.

Voltando nosso enfoque para a Arsi ou, mais precisamente, para a posição por ela exercida no contexto da concessão do Sistema Rodovia do Sol, tem-se que o Contrato de Concessão, originalmente, como já se disse, atribuía direitos e obrigações ao DER/ES, lembrando que à época da pactuação não existia, em nosso estado, a figura da agência reguladora que viria a ser assumida pela Arsi. De todo modo, a Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 estabeleceu o DER/ES como titular de direitos e obrigações na qualidade de representante do ente concedente.

Tal arranjo viria a mudar com o advento do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX), instrumento este que sub-rogou à Arsi, boa parcela dos direitos e obrigações originalmente assumidos pelo DER/ES. Equivale dizer que a Arsi, através do referido instrumento

de ajuste, assumiu direitos e obrigações relativos à concessão do Sistema Rodovia do Sol estabelecidos na Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98.

A Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 tem a seguinte redação:

> CLÁUSULA XXIII
>
> Dos Direitos e das Obrigações do DER/ES
>
> Incumbe ao DER/ES:
>
> a) fiscalizar, permanentemente, a exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL;
>
> b) aplicar as penalidades contratuais;
>
> c) intervir na concessão, nos casos e nas condições previstos neste CONTRATO;
>
> d) alterar o CONTRATO e extinguir a concessão, nos casos nele previstos;
>
> e) homologar os reajustes das tarifas de pedágio e proceder à revisão das mesmas, nas condições estabelecidas neste CONTRATO;
>
> f) cumprir e fazer cumprir as disposições regulamentares da concessão e as cláusulas deste CONTRATO;
>
> g) zelar pela boa qualidade do serviço;
>
> h) receber, apurar e promover a solução das reclamações dos usuários, quando julgadas procedentes;
>
> i) declarar bens imóveis de utilidade pública, com caráter de urgência, para fins de desapropriação ou instituição de servidão administrativa, estabelecer limitações administrativas e autorizar ocupações temporárias de bens imóveis, para assegurar a realização e a conservação de obras e serviços vinculados à concessão;
>
> j) estimular o aumento da qualidade dos serviços prestados aos usuários e o incremento da produtividade dos serviços prestados pela CONCESSIONÁRIA;
>
> k) tomar todas as providências necessárias à obtenção de licenças prévias ambientais de modo a assegurar a execução do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL;
>
> l) promover medidas que assegurem a adequada preservação e conservação do meio ambiente;
>
> m) assistir a formação de associação de usuários do SISTEMA RODOVIA DO SOL, para defesa de interesses relativos ao uso da mesma;
>
> n) assumir as responsabilidades decorrentes de quaisquer atos ou fatos anteriores à data da transferência do controle do SISTEMA RODOVIA DO SOL;

> o) apoiar a CONCESSIONÁRIA na execução de medidas relativas à construção, reformulação, remoção ou bloqueio de acessos ao SISTEMA, tanto administrativamente, expedindo determinações e instruções que tenham por finalidade (i) assegurar a segurança do trânsito ou o (ii) cumprimento das normas técnicas aplicáveis, (iii) preservar o patrimônio rodoviário, inclusive as faixas de domínio da rodovia, assim como evitar a (iv) fuga quanto ao pagamento de pedágio, quanto judicialmente, neste caso participando nos polos ativos ou passivos das ações ou demais medidas judiciais que tenham por objeto assegurar as finalidades acima referidas – nºs (i) a (iv);
>
> p) zelar pela prestação de serviço em nível adequado, respeitados os critérios, diretrizes e parâmetros estabelecidos neste CONTRATO;
>
> q) assegurar a expansão de capacidade do SISTEMA, assim como da modernização, aperfeiçoamento e ampliação dos equipamentos e das instalações vinculadas ao mesmo, de modo a manter a continuidade da prestação dos serviços em nível adequado;
>
> r) apoiar a CONCESSIONÁRIA, inclusive como litisconsorte, em ações ou medidas judiciais, pertinentes à construção e execução de bloqueios, remoção ou reforma de acessos às rodovias e trechos rodoviários que compõem o SISTEMA RODOVIA DO SOL, de modo a assegurar, em caráter permanente, a segurança do trânsito, o cumprimento das normas técnicas aplicáveis e a preservação, manutenção e conservação do patrimônio rodoviário delegado, assim como do equilíbrio econômico-financeiro deste CONTRATO.

Por força do mencionado Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX), cuja assinatura se deu em 16/11/2009, a Arsi foi sub-rogada em vários dos direitos e obrigações originalmente atribuídos ao DER/ES. Note-se, entretanto, que alguns direitos e obrigações permaneceram na titularidade exclusiva do DER/ES, e outros passaram a ser compartilhados entre as duas autarquias, conforme informa a Cláusula Segunda do referido termo aditivo, cujo teor ora se reproduz:

> **CLÁUSULA SEGUNDA – DA SUBROGAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES E DIREITOS**
>
> **Ficam sub-rogadas <u>integralmente</u> para a ARSI as obrigações e direitos dispostos nas letras "a", "b", "c", "d", "e", "f", "g", "h", "j", "l", "m", e "p"** da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98.
>
> **Parágrafo Primeiro**
>
> **As obrigações e direitos dispostos nas letras "o", "q" e "r"** da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98 **serão assumidas <u>compartilhadamente</u> entre a ARSI e o DER/ES**.
>
> **Parágrafo Segundo**

> **As obrigações e direitos dispostos nas letras "i", "k" e "n"** da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98 **permanecem sob a incumbência do DER/ES**. [g. n.]

Conforme se pode visualizar da leitura do Parágrafo Segundo da Cláusula Segunda do aditivo contratual, algumas obrigações e direitos previstos no Contrato de Concessão permaneceram na titularidade do DER/ES, interessando-nos, neste momento, a disposição contida na alínea "n" da Cláusula XXIII do instrumento contratual, ora rememorada:

> **n) assumir as responsabilidades decorrentes de quaisquer atos ou fatos anteriores à data da transferência do controle do SISTEMA RODOVIA DO SOL;**
>
> [g. n.]

Como se vê, **as responsabilidades derivadas de atos e fatos anteriores à contratação permaneceram na titularidade do DER/ES, não sendo transferidas para a Arsi**.

Entretanto, convém enfatizar que embora não se reconheça a responsabilidade da Arsi pela confecção de edital licitatório com elementos insuficientes de projeto básico, remanesce sua responsabilidade regulatória advinda de sua lei de criação (Lei Complementar Estadual 477/2008), bem como, deve ser ressaltado que **com a sub-rogação das obrigações e direitos previstos na alínea "d" do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 cabe à Arsi medidas como a alteração do contrato e a extinção da concessão**.

Advirta-se que as prerrogativas de alteração do contrato de concessão, bem como, a sua extinção foram conferidas originalmente ao DER/ES e sub-rogadas à Arsi através do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX), pactuado em 16/11/2009 entre os representantes legais do DER/ES, Concessionária Rodovia do Sol S/A e o então Diretor Geral da Arsi, senhor José Eduardo Pereira.

Portanto, vale enfatizar, as prerrogativas de alteração ou extinção do contrato, dentre outras, foram conferidas contratualmente à Arsi ante a sub-rogação ajustada através do Terceiro Termo Aditivo ao contrato.

Dessa forma, reveste-se totalmente descabida e divorciada da verdade fática o argumento tecido pela Arsi, em sua manifestação, no sentido de que não possuiria "[...] as prerrogativas de extinção do contrato [...] não podendo ser obrigada a exercer atividades fora da área de sua competência legal".

Ora, data vênia, tal assertiva chega a ser incoerente uma vez que a Arsi, através de seu representante legal, foi signatária do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, que lhe conferiu, entre outros direitos, a possibilidade de alterar e extinguir a concessão, prerrogativas estas dispostas claramente na alínea "d" da Cláusula XXIII do instrumento contratual, que ora rememoramos para que não pairem dúvidas sobre a competência da Arsi no tocante à alteração e extinção da contratação pactuada com a Concessionária Rodovia do Sol S/A:

> d) **alterar o CONTRATO e extinguir a concessão, nos casos nele previstos** [g. n.]

Ademais, a alegação da Arsi, além de descabida, revela que a autarquia desconhece o próprio aditivo contratual, por ela assinado através de seu representante legal, e que não deixa dúvidas sobre sua competência/prerrogativa/direito de alterar o contrato e, até mesmo, extinguir a concessão do Sistema Rodovia do Sol.

Por seu turno, a Concessionária Rodovia do Sol S.A – Rodosol apresentou manifestação sobre o presente achado de auditoria (fls. 14.375-14.379, vol. LXIV), oportunidade na qual ventilou as seguintes teses ora sintetizadas:

a) inicialmente cita-se excerto doutrinário da lavra de Marçal Justen Filho e argumenta-se que o art. 7º da Lei de Licitações e Contratos (Lei 8.666/93) deve ser interpretado com cautela uma vez que o projeto básico, na ótica da Concessionária interveniente, "[...] somente se justifica em obras de engenharia, razão pela qual o aplicador da lei deve se pautar pela finalidade da norma, qual seja, a busca pelo detalhamento necessário do objeto do contrato [...]";

b) sustenta-se que por se tratar de licitação de serviço público o art. 124 da Lei 8.666/93 autorizaria a "[...] elaboração de um projeto básico ainda mais simplificado,

em consonância com o art. 18, XV, da Lei de Concessões [...]", bem como, que o art. 2º, inciso III, da mesma lei, ao utilizar a expressão "por sua conta e risco", ao se referir à obrigação do concessionário de serviço público precedido da execução de obra pública, indicaria a "[...] desoneração quanto à exigência de elaboração de um projeto básico exaustivo [...]";

c) no mesmo sentido, sustenta-se que em razão do risco da execução da obra correr em desfavor da concessionária caberia à Administração apenas a indicação dos "[...] elementos necessários para delinear o objeto do contrato, a fim de que os licitantes possam equacionar suas propostas a partir de sua expertise profissional";

d) alega-se que os dispositivos legais prefalados permitiriam concluir que os 'elementos do projeto básico' resultariam na "[...] flexibilização das exigências do disposto na Lei de Licitações", de sorte que o "[...] projeto disponibilizado pela Administração não será adotado obrigatoriamente pela Concessionária, que tem liberdade para administrar o serviço concedido", sendo que, dentro dessa ótica, estaria satisfeita a exigência contida no inciso XV do art. 18 da Lei 8.987/95;

e) alega-se que os elementos apresentados eram suficientes para a caracterização do escopo do contrato em cumprimento à Lei de Concessões;

f) sustenta-se que as ausências de elementos apontados no Relatório de Auditoria (que de acordo com a manifestação da Concessionária seriam: ausência de estudo de viabilidade técnica e econômica; ausência e justificativas para a quantificação e localização das praças de pedágio; ausência de justificativas para a adoção de taxas anuais de crescimento de tráfego, efeito qualidade após a conclusão de obras importantes, bem como taxa de fuga; não apresentação das planilhas de cálculos dos orçamentos apresentados) seriam improcedentes eis que "[...] o próprio relatório admite que foi realizado o Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira para Concessão da Rodovia do Sol (ES-60) e que este não teria sido localizado pelo órgão público competente [...]". Ademais, na ótica da Concessionária, "[...] a simples ausência de justificativa para adoção dos referidos parâmetros, expressamente apontados no Edital, bem como a apresentação de orçamentos sintéticos, não

contrariam a exigência de demonstração de 'elementos' que permitam a plena compreensão do objeto do contrato";

g) por fim alega-se que por não ter o relatório adentrado na análise de consistência e qualidade dos elementos encontrados não haveria fundamento para se concluir que tais elementos seriam insuficientes, bem como, que o Edital atendeu plenamente ao estabelecido no art. 18, inciso XV, da Lei nº 8.987/95 eis que "[...] instruído com elementos suficientes para delinear apropriadamente o objeto do contrato de concessão [...]".

Passando-se efetivamente à análise das contraposições trazidas pela Rodosol deve-se, inicialmente, ressaltar que, embora a necessidade de projeto básico seja mais comum para as obras de engenharia, nos termos da doutrina administrativista citada pela concessionária, não há qualquer limitação legal em sua exigência para as demais espécies de serviços.

Isto fica claro, a partir da leitura do art. 7º da Lei 8.666/93, que assim dispõe:

> Art. 7º As licitações para a **execução de obras e para a prestação de serviços** obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:
>
> I - projeto básico;
>
> II - projeto executivo;
>
> III - execução das obras e serviços [g. n.]

A empresa concessionária, convocada aos autos na qualidade de interessada, sustenta que a Lei 8.666/93 autorizaria a "[...] elaboração de um projeto básico ainda mais simplificado, em consonância com o art. 18, XV, da Lei de Concessões [...]", bem como, que o art. 2º, inciso III, da mesma lei, ao utilizar a expressão "por sua conta e risco", ao se referir à obrigação do concessionário de serviço público precedido da execução de obra pública, indicaria a "[...] desoneração quanto à exigência de elaboração de um projeto básico exaustivo [...]".

Nesse ponto cabe tecermos algumas linhas sobre o conceito de *projeto básico*. Pois bem, projeto básico tem definição na própria Lei de Licitações e Contratos que, em seu artigo 6º, inciso IX, assim estabelece:

> Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:
>
> [...]
>
> IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:
>
> a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;
>
> b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;
>
> c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
>
> d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
>
> e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;
>
> f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;

O termo projeto básico também se encontra definido no artigo 1º da Resolução 361/1991 do Confea (Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia) cujo teor é o seguinte:

> Art. 1º - O Projeto Básico é o conjunto de elementos que define a obra, o serviço ou o complexo de obras e serviços que compõem o empreendimento, de tal modo que suas características básicas e desempenho almejado estejam perfeitamente definidos, possibilitando a estimativa de seu custo e prazo de execução.

Denota-se dos supramencionados dispositivos normativos que o projeto básico constitui-se em um documento técnico que esmiúça a obra ou serviço a ser licitada descrevendo-a em sua integralidade.

Entretanto não se deve perder de vista que o objeto licitado através da Concorrência Pública 1/98 foi a concessão de serviço público precedida da

execução de obra pública, de sorte que, **em se tratando de uma concessão deve o edital licitatório obedecer**, precipuamente, **aos ditames da Lei Nacional 8.987/95 que, em seu artigo 18, estabelece os requisitos que o edital deverá conter**.

Interessa-nos, por ora, o **disposto no inciso XV do artigo 18 da Lei 8.987/95** já aqui citado, cujo teor convém rememorar:

> Art. 18. **O edital de licitação** será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos e **conterá, especialmente**:
>
> [...]
>
> XV - **nos casos de concessão de serviços públicos precedida da execução de obra pública**, **os dados relativos à obra, dentre os quais os elementos do projeto básico que permitam sua plena caracterização**, bem assim as garantias exigidas para essa parte específica do contrato, adequadas a cada caso e limitadas ao valor da obra;

O **supramencionado dispositivo legal**, a despeito de entendimentos doutrinários divergentes, **trouxe um abrandamento da exigência do projeto básico para as concessões de serviços públicos precedidos de obra pública**, **ao exigir "elementos do projeto básico"**. Dessa forma, **assiste razão à empresa concessionária quando afirma que a Lei Nacional de Concessões simplificou a exigência do projeto básico**.

Ademais, cabe registrar que o próprio RA-E 10/2014 reconhece que a Lei 8.987/95, ao se referir aos "elementos de projeto básico", exigiu menos do que a Lei de Licitações e Contratos (Lei 8.666/93) que estabelece em seu artigo 7º, § 2º, inciso I[58], de forma cogente, a necessidade de elaboração de projeto básico preliminar à realização de procedimento licitatório cujo objeto se referir à obra ou serviço.

Portanto, estreme de qualquer dúvida a aplicação do disposto no inciso XV do artigo 18 da Lei 8.987/95, que se refere não ao "projeto básico", mas sim, a "elementos de

---

[58] Art. 7º [...]
§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:
I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;
[...]

projeto básico", expressão que denota um abrandamento em relação às exigências contidas no artigo 6º, inciso IX e alíneas, da Lei 8.666/93.

No caso do objeto da licitação ora tratada, qual seja, a **concessão de serviço público precedida da execução de obra pública**, na forma do previsto no Edital 1/98, perfaz-se **aplicável o conteúdo do supramencionado art. 18, XV, da Lei 8.987/95**.

A questão precípua, no que diz respeito às concessões precedidas de obras, onde há uma delegação de serviço público, em que as obras compõem apenas uma parte das inversões realizadas, é definir quais são os "**elementos do projeto básico**" adequados e necessários com o fito de definir os seus contornos e estabelecer as condições de contratação sob parâmetros controláveis e **que permitam ao Estado a realização do objeto com modicidade tarifária e prestação de serviço adequado**.

É inadmissível que o Poder Público contrate serviços públicos sem descrevê-los adequadamente. A alegação da concessionária de que detém os riscos da execução da obra (ao utilizar a expressão "por sua conta e risco") não implica em isenção por parte do Poder Concedente quanto ao cumprimento dos dispositivos legais.

Pelo contrário, tal medida visa justamente prover os possíveis interessados dos elementos necessários a sua tomada de decisão quanto à participação do certame, a partir da plena ciência do objeto licitatório, seus elementos, padrões e demais aspectos pertinentes à execução da obra e do serviço. Somente com estas informações, devidamente caracterizadas, que os potenciais contratantes poderão aferir seu interesse em participar, podendo apontar, em sua proposta comercial, valores de custos e investimentos mais reais e fidedignos que embasarão a proposta da tarifa.

Evidencia-se que a exigência dos "elementos de projeto básico", preconizado pelo art. 18, XV da Lei 8.987/95, não consiste em mera formalidade, mas sim em fundamental instrumento para o desenvolvimento do procedimento licitatório e conhecimento do objeto a ser licitado, em termos técnicos e financeiros.

Porém, resta claro que o preenchimento do seu conteúdo deverá ser realizado a partir das especificidades de cada objeto licitatório, que invariavelmente repassa numa análise técnica de engenharia e menos jurídica.

Nesse passo convém ressaltar que o objeto do procedimento licitatório consubstanciado no Edital da Concorrência Pública 1/98 (fls. 12.982-13.056, vols. LVII e LVIII), de acordo com a sua Seção VIII, foi assim definido:

> [...] **a outorga da concessão da administração e exploração do 'SISTEMA RODOVIA DO SOL'** descrito no ANEXO I deste EDITAL, **mediante a cobrança de pedágio** aos usuários do 'SISTEMA' e a **execução e prestação, pela concessionária, de obras e serviços inerentes, acessórios e complementares à concessão**.
>
> **Considera-se serviços inerentes à concessão os pertinentes às obras e serviços de recuperação, melhoramento, conservação, manutenção, expansão de capacidade, operação e exploração do 'SISTEMA RODOVIA DO SOL'** nos termos definidos neste EDITAL. [g. n.]

Dessa forma, ante a previsão da execução de obras de recuperação, conservação e expansão do Sistema Rodovia do Sol, dentre outras, **resulta claro que a espécie de concessão tratada no Edital da Concorrência Pública 1/98** não foi, meramente, de serviços públicos, mas sim aquela definida no inciso III[59], do artigo 2º, da Lei 8.987/1995, ou seja, **tratou-se de concessão de serviço público precedida da execução de obra pública**.

Prosseguindo-se na análise, tem-se que embora assista razão à empresa concessionária quando afirma que a Lei Geral de Concessões não alberga a exigência de um *"[...] projeto básico exaustivo [...]",* não se pode concordar que os elementos apresentados pela Administração perfaziam-se suficientes e em cumprimento ao disposto no artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/95.

---

[59] Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:
[...]
III - concessão de serviço público precedida da execução de obra pública: a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que o investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado;
[...]

Com efeito, apontou o RA-E 10/2014 as seguintes inconsistências relativas aos necessários elementos de projeto básico, ora sintetizadas:

a) não existiriam estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento que reflitam as condições definidas no Edital de Concorrência Pública 1/1998, mas sim, mero "Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira para a Concessão da Rodovia do Sol (ES-060)", consubstanciado no documento presente às fls. 2.229-2.242 (vol. XI), datado de março de 1997, relativo ao Edital de Concorrência SETR CN 1/97, edital este que teve sua execução sustada, à época, por Decisão deste TCEES e que foi, posteriormente, cancelado pela Administração. Nesse ponto destacou a equipe de auditagem que entre o estudo de viabilidade econômico-financeiro no qual se lastreou o malogrado Edital SETR CN 1/97 e o Edital de Concorrência Pública 1/98 havia diferenças significativas de modo que não poderia o referido "Estudo" realizado e consolidado em 1997 servir de base ao Edital lançado em 1998 (Concorrência Pública 1/98) sem que se efetuasse a devida adequação e atualização;

b) não existiriam justificativas acerca da quantidade de praças e a escolha da localização da praça de pedágio na Praia do Sol;

c) não existiria estudo específico e fundamentado sobre a estimativa de tráfego para os trechos licitados, bem como, estudos técnicos acerca dos estimados índices de fuga e impedância adequadamente fundamentados. Nesse ponto observa o RA-E 10/2014 que o "Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira" (fls. 2.229-2.242, vol. XI) realizado para embasar o Edital SETR CN 1/97, que veio a ser cancelado pela Administração, estipula (precisamente à fl. 2.235, vol. XI) taxas de crescimento anual de tráfego, taxas de efeito qualidade após a conclusão de obras importante e taxas de fuga, sem, entretanto, apresentar justificativas que embasassem os percentuais adotados;

d) narra o RA-E 10/2014 oito obras de ampliação e/ou recuperação do Sistema Rodosol a serem executadas pelo contratado, que apresentam sérias falhas, na fase interna da licitação, quanto a sua orçamentação pelo DER/ES, dentre elas, a total inexistência de orçamento; apresentação de orçamento desatualizado, com data-

base de julho de 1996 (enquanto o procedimento licitatório transcorreu no exercício de 1998); inexistência de planilha de quantidades e preço de materiais e serviços, etc. Para melhor visualização acerca das deficiências ventiladas pela equipe de auditagem, reproduzimos excerto do RA-E 10/2014 onde se encontram elencadas as obras que apresentariam deficiências quanto à orçamentação, vejamos:

> **ix. Duplicação da ES-060 – Trecho Rodovia Darly Santos – Setiba:**
>
> a. Apresentado orçamento sintético, com quantidades e preços unitários, sem composições, fls. 869 a 879 do Processo TC 3224/1997, data-base Julho/1996;
>
> **x. Duplicação da ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe:**
>
> a. Apresentado orçamento sintético, com quantidades e preços unitários, sem composições, fls. 869 a 879 do Processo TC 3224/1997, data-base Julho/1996;
>
> **xi. Duplicação da Ponte sobre o Rio Jucu:**
>
> a. Não foi apresentado orçamento e aquilo que pretendia ser uma planilha de quantidades, conforme fls. 188 do Anexo III, Volume II, Tomo I, do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, traz apenas a informação da extensão da ponte, sem nenhuma indicação quanto à quantidade e preço de materiais e serviços que seriam úteis na elaboração de seu orçamento; não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995;
>
> **xii. Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol:**
>
> a. No estudo de viabilidade citado, fls. 2231 do Processo TC 5591/2013, é apresentado o valor previsto do investimento, porém, sem apresentação de memória de cálculo ou justificativas;
>
> b. Não foram apresentados orçamento ou planilha de quantidades com indicação de materiais e serviços que seriam úteis na elaboração de seu orçamento; não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995;
>
> **xiii. Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (1ª e 2ª etapas):**
>
> a. Apresentado orçamento sintético, com quantidades e preços unitários, sem composições, fls. 863 a 868 do Processo TC 3224/1997;
>
> **xiv. Interligação da Avenida Carlos Lindenberg com a Terceira Ponte:**
>
> a. No estudo de viabilidade citado, fls. 2231 do Processo TC 5591/2013, é apresentado o valor previsto do investimento, porém, sem apresentação de memória de cálculo ou justificativas;

b. Não foi apresentado orçamento, apenas planilha de quantidades, fls. 2486 a 2487 do Processo TC 5591/2013, sem indicação de preços; não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995;

xv. Recuperação e Modernização da Terceira Ponte:

a. No estudo de viabilidade citado, fls. 2231 do Processo TC 5591/2013, é apresentado o valor previsto do investimento, porém, sem apresentação de memória de cálculo ou justificativas;

b. Não foi apresentado orçamento, apenas planilha de quantidades, na publicação de errata do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, fls. 39 do Anexo III, Volume III, sem indicação de preços; não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995;

xvi. Conservação Especial:

a. Não foram apresentados orçamento ou planilha de quantidades com indicação de materiais e serviços que seriam úteis na elaboração de seu orçamento; não atende o exigido pelo artigo 18, inciso XV, da Lei 8.987/1995.

e) não teria sido apresentada a orçamentação com o custo estimado de prestação dos serviços, incluindo os custos operacionais. Nesse sentido, noticia o RA-E 10/2014 que no multicitado "Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira" - datado de março de 1997, elaborado para embasar o Edital SETR CN 1/97 (que seria adiante cancelado) – são apresentadas estimativas de despesas operacionais, de administração e de conservação da Rodovia do Sol e da Terceira Ponte (vide fls. 2.232-2.233, vol. XI) especificadas por grupo de despesa para os 25 anos de concessão, entretanto sem a memória de cálculo ou justificativas.

Observe-se que **as obras elencadas na alínea "d" representam a totalidade das obras de ampliação e recuperação previstas para serem executadas pelo licitante vencedor da Concorrência Pública de Concessão 1/98**, conforme se extrai do "Termo de Referência para Elaboração da Proposta Comercial" (Anexo V do Edital) juntado às fls. 3.707-3.739 (vol. XVII) – ver especificamente o "Quadro 5 – Investimentos".

Note-se, que **o objetivo primordial da existência de elementos de projeto básico em uma licitação destinada à concessão de serviço público é, justamente, permitir a orçamentação do montante a ser investido pelo contratado/concessionário durante a vigência do contrato**, conforme leciona

Leonardo Lobo Pires[60], em monografia sobre o tema e na qual aborda a concessão de rodovias, deixando consignado que:

> **O objetivo [dos elementos de projeto básico] é ser o instrumento de precificação do valor esperado dos investimentos a serem efetuados durante todo o período que vigorar o contrato. Esse valor é uma das variáveis utilizadas no uso do cálculo do preço-teto (tarifa máxima) a ser utilizadas no leilão**.
>
> Note a obrigação do concessionário será oferecer uma rodovia que obedeça a parâmetros de qualidade pré-definidos em contrato, que deem consistência aos parágrafos 1º e 2º do art. 6º da Lei 8.987/1995. Ou seja, não há uma prévia vinculação de quais investimentos devem ser feitos ou com que técnicas, o concessionário tem autonomia para fazer os investimentos da forma que entender mais vantajosa, apenas reiterando, desde que entregue o serviço conforme os parâmetros definidos em contrato. [g. n.]

Ressai, portanto, induvidosa a extrema relevância da existência de **elementos de projeto básico suficientes** para a **perfeita estimativa de preço do valor dos investimentos a serem aportados pelo concessionário** que, por consequência, definirão o valor da tarifa a ser paga pelos usuários já **que impactarão na fixação do valor da tarifa máxima estabelecida no Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 em seu item "19"**.

A ausência dos elementos acima identificados maculou de maneira irremediável o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98.

Vale novamente registrar que o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98, lançado pelo DER/ES em setembro de 1998, foi precedido do Edital de Concorrência Pública SETR CN 1/97, que submetido ao controle deste E. TCEES ensejou decisão pela sustação do procedimento licitatório, tendo o Voto condutor do Excelentíssimo Conselheiro Relator Mário Alves Moreira (fls. 2.877-2.902, vols. XIII e XIV), acolhido à unanimidade pelo Plenário desta Corte, consignado que, do edital analisado, inclusive seus anexos, constatou-se "[...] a inexistência de qualquer documentação que pudesse ser caracterizada como projeto básico relativo às seguintes obras: Praça de Pedágio da Praia do Sol; Contorno de Guarapari; Interligação Terceira Ponte – Av. Carlos Lindenberg; e Recuperação e Modernização da Terceira Ponte".

---

[60] PIRES, Leonardo Lobo. 2013, p. 21-22.

Conforme já aqui exposto, o objeto compreendido no Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 contemplou a execução de obras de recuperação, conservação e expansão do Sistema Rodovia do Sol, restando evidenciado que a modalidade de concessão contratada foi àquela definida no inciso III[61], do artigo 2º, da Lei 8.987/1995, ou seja, **tratou-se de concessão de serviço público precedida da execução de obra pública**.

Dessa forma, consoante disposto no inciso XV do artigo 18 da Lei 8.987/1995, o instrumento convocatório, necessariamente, deveria conter os "elementos do projeto básico" que permitam a plena caracterização das obras a serem realizadas. Entretanto, diante do já aqui destacado, o edital foi lançado e a licitação prosseguiu sem que houvesse a perfeita definição sobre pontos imprescindíveis, notadamente, sobre a completa orçamentação, com todos os seus caracteres, das obras de ampliação e recuperação previstas para serem executadas pelo licitante vencedor da Concorrência Pública de Concessão 1/98.

Destaque-se que o Relatório de Auditoria sequer adentrou sua análise na consistência e qualidade dos insuficientes, quando não insignificantes, elementos de projeto básicos encontrados, visto que observou desde logo a ausência completa de diversos outros elementos de projeto básico indispensáveis ao atendimento dos ditames legais. Além disso, e o mais importante, é que a ausência de tais elementos, conforme exaustivamente demonstrado nesta Instrução Técnica, resultou numa contratação eivada de vícios de natureza insanável.

Note-se que o mencionado artigo 18 da Lei 8.987/1995 contempla o conteúdo essencial de um edital de licitação precedente a uma concessão. **Nesse passo, ante ao não atendimento ao disposto no multicitado inciso XV do mesmo**

---

[61] Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:
[...]
III - concessão de serviço público precedida da execução de obra pública: a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que o investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado;

dispositivo, afigura-se patente a nulidade do instrumento convocatório da Concorrência Pública de Concessão 1/98.

Nesse sentido, aliás, lecionam Eurico de Andrade Azevedo e Maria Lúcia Mazzei de Alencar[62] ao comentar as regras tidas por essenciais e dispostas no artigo 18 e incisos da Lei 8.987/1995:

> **Será nulo o edital falho ou omisso em pontos essenciais** ou que contenha cláusulas discriminatórias ou tendenciosas, destinadas a favorecer terceiros interessados, o que permitirá a sua impugnação por qualquer cidadão ou licitante, na forma do art. 41 e parágrafos da Lei 8.666/93. A Administração, contudo, tem condições de corrigir as falhas do edital, de ofício ou mediante provocação dos licitantes, desde que restabeleça os prazos para a apresentação das propostas. Mas, uma vez estabelecidas as regras definitivas, elas se tornam inalteráveis para aquela licitação, pois este é um dos princípios expressos na própria lei (art. 14).

A ausência de elementos de projeto básico, necessários para a adequada orçamentação, por parte da Administração, do valor dos investimentos a serem aportados pelo concessionário/contratado para a realização das obras previstas no "Termo de Referência para Elaboração da Proposta Comercial" (Anexo V do Edital, precisamente seu "Quadro 5", juntado às fls. 3.707-3.739, vol. XVII) **macula o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 de nulidade eis que, flagrantemente, não houve o cumprimento de requisito estabelecido pelo ordenamento jurídico para a correta prática do ato**, ou, mais especificamente, não cumpriu o instrumento convocatório o requisito **estabelecido no inciso XV do artigo 18 da Lei 8.987/1995 (Lei Geral de Concessões).**

A doutrina majoritária elenca, como elementos do ato administrativo, cinco requisitos reconhecidos pela Lei 4.717/65 (Lei da Ação Popular) no *caput* de seu artigo 2º, quais sejam: competência, objeto, motivo, forma e finalidade.

Fazendo-se uma rápida conceituação sobre os elementos do ato administrativo consoante consubstanciado nos ensinamentos da doutrina majoritária teremos:

- Competência: informa que para a prática do ato o agente deve deter competência, ou seja, atribuição para tanto definida em lei.

---

[62] AZEVEDO, Eurico de Andrade; ALENCAR, Maria Lúcia Mazzei de. **Concessão de serviços públicos**. São Paulo: Malheiros, 1998, p.70.

- Objeto: é o conteúdo material do ato, a ordem por ele determinada ou o resultado prático por ele pretendido. No caso do Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 o objeto já foi aqui identificado e consubstancia-se na "[...] concessão da administração e exploração do 'SISTEMA RODOVIA DO SOL [...] mediante a cobrança de pedágio aos usuários do 'SISTEMA' e a execução e prestação, pela concessionária, de obras e serviços inerentes, acessórios e complementares à concessão".

- Motivo: é o "[...] pressuposto de fato e de direito que serve de fundamento ao ato administrativo"[63]. Cabe esclarecer que o pressuposto de direito é o fundamento legal no qual se baseia a prática do ato, já o pressuposto de fato "[...] corresponde ao conjunto de circunstâncias, de acontecimentos, de situações que levam a Administração a praticar o ato[64]".

- Forma: o requisito forma tem duas acepções. A primeira conceitua forma como o modo pelo qual o ato se exterioriza, nesse sentido tem-se que o ato pode ser escrito ou verbal, por decreto, por portaria, por resolução, para citarmos exemplos consignados pela Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro. A segunda acepção considera forma não só a exteriorização do ato, mas também a observância aos requisitos estabelecidos em lei no tocante às formalidades prévias indispensáveis à prática do ato.

- Finalidade: é o resultado pretendido com a prática do ato administrativo. O notável Celso Antônio Bandeira de Mello[65] conceitua a finalidade como pressuposto teleológico do ato administrativo e aduz a seguinte lição:

> **Finalidade** é o bem jurídico objetivado pelo ato. Vale dizer, **é o resultado previsto legalmente como correspondente à tipologia do ato administrativo, consistindo no alcance dos objetivos por ele comportados**. Em outras palavras: é o objetivo inerente à categoria do ato. "Para cada finalidade que a Administração pretende alcançar existe um ato definido em lei", pois o ato administrativo caracteriza-se por sua tipicidade, que é "o atributo pelo qual o ato administrativo deve corresponder às figuras definidas previamente em lei como aptas a produzir determinado resultado", conforme ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro.

---

[63] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 218.
[64] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. loc. Cit.
[65] BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. 2006, p. 377.

Ainda sobre o elemento finalidade leciona a Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro sobre a existência de dois sentidos diferentes, quais sejam:

> 1. **em sentido amplo, a finalidade corresponde à consecução de um resultado de interesse público**; nesse sentido, se diz que o ato administrativo tem que ter finalidade pública;
>
> 2. **em sentido restrito, finalidade é o resultado específico que cada ato deve produzir, conforme definido na lei; nesse sentido, se diz que a finalidade do ato administrativo é sempre a que decorre explícita ou implicitamente da lei** [g. n.]

Sem perder de vista os cinco elementos do ato administrativo, temos que a doutrina administrativista, também baseada na Lei da Ação Popular, precisamente o parágrafo único de seu artigo 2º, aponta quais os vícios que afetam os elementos acima elencados, senão vejamos:

> Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:
>
> a) incompetência;
>
> b) vício de forma;
>
> c) ilegalidade do objeto;
>
> d) inexistência dos motivos;
>
> e) desvio de finalidade.
>
> **Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas**:
>
> a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;
>
> **b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato**;
>
> c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;
>
> d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;
>
> **e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência**.
>
> [g.n.]

Destacamos acima, propositadamente, os vícios de “forma” e de “finalidade” eis que o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/1998, ao nosso sentir, incidiu em tais defeitos.

Na lição da Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro o ato será ilegal por vício de forma quando “[...] a lei expressamente a exige ou quando uma finalidade só possa ser alcançada por determinada forma[66]”.

Adentrando um pouco mais na discussão tem-se que o vício de forma, consoante exposto na alínea “b” do parágrafo único do art. 2º da Lei 4.717/65, decorre da “[...] omissão ou na inobservância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis [...]”. Fácil concluir, portanto, que **o Edital ora em enfoque incidiu em vício de forma quando deixou de atender ao disposto no inciso XV do artigo 18 da Lei Geral de Concessões**, que exige, nos editais licitatórios cujo objeto se refira à concessão de serviços públicos precedida da execução de obra pública – como o é o caso do certame em tela – a presença de elementos do projeto básico.

Ainda no que tange ao vicio de forma observado resta-nos aferir se a nulidade dele decorrente classifica-se como absoluta ou relativa.

Nesse passo é oportuno registrar que a doutrina administrativista majoritária reconhece a existência de vários graus de nulidade, reconhece, ainda, que o método de se aferir a sua gravidade ou, em outras palavras, se a mácula observada tornará o ato nulo ou anulável, se dá pela via da convalidação. Assim, se o ato puder ser convalidado, estaremos diante de uma nulidade relativa, por outro lado, se o defeito for de tal ordem que não possa ser convalidado, tratar-se-á de uma nulidade insanável e, por conseguinte, absoluta.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro expõe que a convalidação é o ato praticado pela administração ou pelo administrado para a correção do defeito verificado e se dá de maneira retroativa. Eis a lição da eminente Professora[67]:

> **Convalidação** ou **saneamento** é o ato administrativo pelo qual é suprido o vício existente em um ato ilegal, com efeitos retroativos à data em que este foi praticado.

---

[66] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. 2013. p. 250.
[67] Ibid. p. 254.

> Ela é feita, em regra, pela Administração, mas eventualmente poderá ser feita pelo administrado, quando a edição do ato dependia da manifestação de sua vontade e a exigência não foi observada. Este pode emiti-la posteriormente, convalidando o ato (grifos no original).

A Lei 9.784/99 reconheceu a possibilidade de convalidação do ato administrativo em seu artigo 55, que assim dispõe:

> **Art. 55. Em decisão na qual se evidencie <u>não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiro</u>s, os <u>atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados</u> pela própria Administração** (grifos nossos).

Note-se que os atos administrativos anuláveis são aqueles que podem ser objeto de convalidação.

A convalidação de um ato corresponde a sua correção ou regularização desde a sua origem, ou seja, com efeito *ex tunc*, de forma que "[...] os efeitos já produzidos passem a ser considerados efeitos válidos, não passíveis de desconstituição; e [...] esse ato permaneça no mundo jurídico como um ato válido, apto a produzir efeitos regulares"[68].

Do supramencionado artigo 55 da Lei 9.784/99 extrai-se que a possibilidade de convalidação de um ato dependerá de certas condições cumulativas, quais sejam: a) que o defeito seja sanável; b) que o ato não acarrete lesão ao interesse público; c) que o ato não acarrete prejuízo a terceiros.

No caso em tela, temos que o vício de forma observado se refere ao descumprimento de formalidade essencial exigida pela Lei Geral de Concessões, precisamente no inciso XV do seu artigo 18, que determina, de maneira cogente, que em editais de procedimentos licitatórios inerentes à concessão de serviço público precedida de execução de obra pública deverão constar, necessariamente, "[...] os dados relativos à obra, dentre os quais os elementos do projeto básico que permitam sua plena caracterização [...]".

Note-se que **a ausência dos "elementos do projeto básico"**, já aqui discriminados, no instrumento convocatório da Concorrência Pública de Concessão

---

[68] ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 19. ed. São Paulo: Método, 2011, p. 491.

1/98, **acarretou séria lesão ao interesse público eis que impossibilitou a correta orçamentação do objeto licitado e, por conseguinte, maculou a oferta da tarifa, prejudicando os usuários do Sistema Rodosol**.

Ademais, tendo em vista que a presença de elementos de projeto básico, aptos a permitir uma perfeita orçamentação, deveria ter constado do Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98, resulta evidente a impossibilidade lógica e temporal de seu saneamento.

Inevitável concluir que **o vício de forma aqui verificado é insanável**, não permite convalidação e trouxe sérios prejuízos ao interesse público em razão de ter acarretado inadequada orçamentação dos investimentos a serem aportados pelo contratado/concessionário. Dessa forma ressai induvidoso que **o vício de forma ora observado fulmina o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 de <u>nulidade absoluta</u>**.

Passemos agora a tratar do vício de finalidade decorrente da ausência de "elementos de projeto básico", que, ao nosso sentir, também maculou o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro leciona que finalidade "[...] é o resultado que a Administração quer alcançar com a prática do ato[69]". Prossegue a eminente administrativista comentando acerca das finalidades geral e específica presentes no ato administrativo, vejamos[70]:

> Pode-se falar em fim ou finalidade em dois sentidos diferentes:
> 1. em sentido amplo, a finalidade corresponde à consecução de um resultado de interesse público; nesse sentido, se diz que o ato administrativo tem que ter finalidade pública;
>
> 2. em sentido restrito, finalidade é o resultado específico que cada ato deve produzir, conforme definido na lei; nesse sentido, se diz que a finalidade do ato administrativo é sempre a que decorre explícita ou implicitamente da lei.

Nesse passo, cabe questionar-se qual a finalidade de uma concessão de serviços públicos. A resposta nos é dada pela própria Lei Geral de Concessões, que em seu

[69] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. 2013, p. 217.
[70] Ibdi. p. 217-218.

artigo 6º preceitua que: "Toda concessão ou permissão pressupõe a **prestação de serviço adequado** ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato" (g. n.).

O sentido da expressão "serviço adequado" é elucidado pelo § 1º do mesmo artigo que assim dispõe:

> Art. 6º. [...]
>
> § 1º **Serviço adequado** é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e **modicidade das tarifas**.
>
> [g. n.]

Da leitura do dispositivo supramencionado denota-se que a noção de prestação de serviço adequado está, dentre outras premissas, ligada ao princípio da modicidade de tarifas, ou seja, o valor da tarifa deve ser tal "[...] que assegure à concessionária [...] retorno satisfatório sobre o capital investido, restando, entretanto, afastada a legitimidade de obtenção de lucros exorbitantes, extraordinários, superiores àqueles tidos por razoáveis nas atividades econômicas privadas em geral"[71].

A Lei Estadual 5.720/98, que trata do regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, reproduz, no *caput* de seu artigo 7º e respectivo parágrafo 1º, o disposto no artigo 6º da Lei 8.987/95. Entretanto a lei de regência estadual vai além ao conceituar a expressão modicidade das tarifas como sendo "[...] a justa correlação entre os encargos e a remuneração da concessionária e a retribuição dos usuários" (art. 7º, § 2º, alínea "i", da Lei Estadual 5.720/98).

Nesse passo, é importante ressaltar que **o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98** (fls. 12.982-13.056, vols. LVII a LVIII) **adotou, como tipo de licitação e critério de julgamento, a "menor tarifa"**, conforme previsão contida no item "9" do instrumento convocatório.

Desse modo, em atendimento às Leis 8.987/95 (Nacional) e 5.720/98 (Estadual) **deveria o Edital** da Concorrência Pública de Concessão 1/98 **ter buscado, efetivamente, a modicidade tarifária na concessão do Sistema Rodosol**. Em

[71] ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. 2011, p. 705.

outras palavras, deveria o certame ter visado à **finalidade determinada na lei de regência**.

Contudo a ausência dos elementos de projeto básico, conforme já aqui explanado, tornou deficiente a orçamentação da Administração Pública acerca dos investimentos a serem aportados pelo concessionário/contratado para a realização das obras de ampliação e recuperação previstas no "Termo de Referência para Elaboração da Proposta Comercial" (Anexo V do Edital) juntado às fls. 3.707-3.739 (vol. XVII) (ver especificamente o "Quadro 5 – Investimentos").

Evidentemente a deficiência na precificação dos investimentos afetou de maneira inconteste e irreversível uma das finalidades dispostas na Lei de Concessões. Importante ressaltar, nesse interim, que a modicidade de tarifa ou, no caso em tela, do valor de pedágio a ser cobrado pelos usuários do Sistema Rodovia do Sol, além de exigência legal é um fator de interesse público eis que atinge diretamente aqueles que se utilizam tanto da Ponte Darcy Castelo de Mendonça (conhecida como Terceira Ponte) como da Rodovia ES-060 (conhecida como Rodovia do Sol).

Dessa forma**, presentificou-se no Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 vício de finalidade tanto pelo desatendimento ao interesse público (sentido amplo) quanto pelo desatendimento do princípio da modicidade tarifária estabelecido na lei (artigo 7º, § 1º da Lei Estadual 5.720/98 e artigo 6º, § 1º da Lei 8.987/95)**.

Vale enfatizar que ao final do certame, o desconto obtido no valor da tarifa básica de pedágio, em relação à tarifa teto, foi ínfimo, de apenas R$ 0,01 (um centavo de real), equivalente a 1,05% (um por cento e cinco centésimos por cento).

Assim sendo, tem-se que **o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 apresenta vícios de forma e de finalidade**, conforme já aqui explicitado, decorrentes da ausência de elementos suficientes de projeto básico.

O **vício de forma** resulta da própria desobediência ao inciso XV do artigo 18 da Lei 8.987/95, que estabelece a exigência de que o edital seja composto de elementos de projeto básico suficientes à plena caracterização da obra.

O **vício de finalidade** deriva do desatendimento ao princípio legal da modicidade tarifária que resultou seriamente afetado pela ausência de elementos suficientes de projeto básico no instrumento convocatório e consequente deficiência na precificação dos investimentos a serem desempenhados pelo contratado concessionário.

Dessa forma, **os vícios de forma e de finalidade derivados da ausência de elementos de projeto básico suficientes fulminaram de nulidade absoluta o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98.**

De acordo com o RA-E 10/2014, a responsabilidade pela abertura de procedimento licitatório com elementos insuficientes de projeto básico recai sobre o senhor Jorge Hélio Leal, à época, Diretor-Geral do DER/ES e que, nessa qualidade, publicou o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 olvidando-se da necessidade da presença de elementos de projeto básico, tal qual exigido pela Lei Geral de Concessões (art. 18, inciso XV).

Entretanto, o próprio Relatório reconhece que a pretensão punitiva deste TCEES em relação ao senhor Jorge Hélio Leal encontra-se extinta em razão do advento do fenômeno prescricional. Corroboramos o entendimento de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva em relação a possível penalidade que poderia ser imposta ao agente responsável pela anomalia ora enfocada eis que não se pode perder de vista que o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 (fls. 12.982-13.056, vols. LVII a LVIII) foi lançado em setembro de 1998, sendo assim, já transcorreram mais de 15 anos da prática do ato. Nesse passo deve-se trazer ao lume o disposto no artigo 71 da Lei Complementar 621/2012. Eis a letra da Lei:

> Art. 71. **Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo**.
>
> § 1º A prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.
>
> § 2º Considera-se a data inicial para a contagem do prazo prescricional:
>
> I - da autuação do feito no Tribunal de Contas, nos casos de processos de prestação e tomada de contas, e nos casos em que houver obrigação formal de envio pelo jurisdicionado, prevista em lei ou ato normativo, incluindo os atos de pessoal sujeitos a registro;

> II - da ocorrência do fato, nos demais casos.
>
> § 3º Suspende a prescrição a determinação de diligência no processo, até o seu total cumprimento.
>
> § 4º Interrompem a prescrição:
>
> I - a citação válida do responsável;
>
> II - a interposição de recurso.
>
> § 5º A prescrição da pretensão punitiva não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas.
>
> [g. n.]

Dessa forma, tendo-se em vista a não identificação de causas suspensivas ou interruptivas (art. 71, §§ 3º e 4º, da LC 621/2012) no transcorrer do lapso temporal entende-se que se operou a prescrição da pretensão punitiva desta E. Corte de Contas, não cabendo mais a aplicação de penalidade em relação ao senhor Jorge Hélio Leal que, à época da realização do procedimento licitatório da Concorrência Pública de Concessão 1/98, exercia o cargo de Diretor-Geral do DER/ES, autarquia responsável pela licitação.

Ressalte-se que não foi aventada no RA-E 10/2014 ou na ITI 256/2014 (fls. 14.148-14.156, vol. LXIII) a possibilidade de imputação de ressarcimento em razão da anomalia ora em análise.

Como visto do aqui expendido, a ausência de elementos de projeto básico no Edital da Concorrência Publica de Concessão 1/98 fez exsurgir vícios de forma e de finalidade do instrumento convocatório, vícios estes que, conforme exposto, são considerados insanáveis e fulminam de nulidade absoluta o procedimento licitatório.

Nesse passo, urge que a Administração Estadual, representada pela Arsi, que substituiu o DER/ES como contratante, nos termos do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato 1/98 (fls. 13416/13418 – Vol. LX), a teor do disposto no § 2º do artigo 49[72] da Lei de Licitações e Contratos, declare a nulidade do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.316-13.402, vol. LIX) ante a nulidade verificada no

---

[72] Art. 49. [...]
§ 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

Edital da Concorrência Publica de Concessão 1/98. Ressalte-se que o dever de anulação é reconhecido pacificamente por nossos tribunais, vejamos julgado do STJ elucidativo a este respeito:

> EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. ART. 49 DA LEI 8.666/93. 1. A Administração Pública constatando vícios de qualquer natureza em procedimento licitatório tem o dever de anulá-lo, em homenagem aos princípios da legalidade, da moralidade e da impessoalidade. 2. Marçal Justen: "Revelado o vício de nulidade, o ato administrativo deve ser desfeito. **Tratando-se de anulação, o obrigatório desfazimento não pode ser impedido por direito adquirido. Como se reconhece de modo pacífico, ato administrativo inválido não gera direito adquirido**" [...]. 3. Recurso improvido (STJ REsp. 686220/RS – Rel. Ministro José Delgado (1105), Primeira Turma, DJ 04.04.2005, p. 214
>
> [g. n.]

Por todo o exposto, no que tange à irregularidade aqui reconhecida, **sugere-se ao Plenário desta E. Corte de Contas**:

a) que **seja declarada,** após manifestação escrita do Ministério Público de Contas, conforme previsto no artigo 71, *caput* e § 1º[73], da Lei Complementar Estadual 621/2012, e no artigo 373, *caput* e § 1º[74], do RITCEES, **a prescrição da pretensão punitiva com relação ao senhor Jorge Hélio Leal** quanto ao ato de abertura de procedimento licitatório com elementos insuficientes de projeto básico que permitiriam a plena caracterização das obras envolvidas;

b) diante da competência conferida constitucionalmente a este Tribunal (art. 71, inciso X da Constituição Estadual), bem como, pelo art. 1º, inciso XVI[75], da Lei Complementar 621/2012, **seja assinado prazo de até 30 dias,** com fundamento nos

---

[73] Art. 71. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.
§ 1º A prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

[74] Art. 373. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal nos feitos a seu cargo.
§ 1º A prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal.

[75] Art. 1º Ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, órgão de controle externo do Estado e dos Municípios, nos termos da Constituição Federal e Estadual e na forma estabelecida nesta Lei Complementar, compete:
[...] omissis [...]
XVI - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada qualquer ilegalidade;

artigos 111, *caput* e § 1º[76] da LC 621/2012 e 208 da Res. TC 261/2013, **para que a Arsi declare a nulidade do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98**;

c) **na hipótese da Arsi não atender à determinação deste Tribunal no prazo assinado, seja aplicada ao seu Diretor-Geral multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*)** com fundamento nos artigos 135, inciso IV[77], da LC 621/2012, e 208[78], § 2º c/c § 1º, inciso III e 389, inciso IV, estes últimos do RITCEES. **Ato contínuo,** diante do preceituado no § 1º do art. 71, da Constituição Estadual, e no art. 1º, inciso XVIII, da LC 621/2012, bem como, no art. 111, § 2º, da mesma Lei e no art. 208, § 2º, do RITCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – Ales a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98;**

d) na hipótese de a Ales, no prazo de 90 dias, não proceder ao ato de sustação do contrato**, diante da competência conferida pelo artigo 71, § 2º, da Constituição Estadual, bem como, pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do RITCEES**, que este Tribunal decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98. Decidindo esta E. Corte de Contas pela sustação do contrato, deverão ser adotadas as medidas previstas nos incisos I e II

---

[76] Art. 111. O Tribunal poderá determinar a sustação do contrato firmado pelo Poder Público, se verificada ilegalidade em sua execução ou se for declarada a nulidade do procedimento licitatório.
§ 1º O Tribunal de Contas assinará prazo de até trinta dias para que a autoridade competente ou o responsável adotem as providências saneadoras necessárias ao exato cumprimento da lei.

[77] Art. 135. O Tribunal de Contas poderá aplicar multa de até R$ 100.000,00 (cem mil reais), ou valor equivalente em outra moeda que venha a ser adotada como moeda nacional, aos responsáveis por:
[...] omissis [...]
IV - não atendimento, no prazo fixado, sem causa justificada, à diligência do Relator ou à decisão do Tribunal de Contas;

[78] Art. 208. Verificada a ilegalidade de ato ou contrato em execução, o Tribunal assinará prazo de até trinta dias, se outro não for fixado pelo Plenário, para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, com indicação expressa dos dispositivos a serem observados, sem prejuízo da observância do disposto no inciso VI do art. 207 deste Regimento.
§ 1º No caso de ato administrativo, o Tribunal, se não atendido:
I - sustará a execução do ato impugnado;
II - comunicará a decisão à Assembléia Legislativa ou à Câmara Municipal e ao Chefe do Poder Executivo;
III - aplicará ao responsável, no próprio processo de fiscalização, a multa prevista no inciso IV do art. 135 da sua Lei Orgânica. 73
§ 2º No caso de contrato, o Tribunal, se não atendido, adotará a providência prevista no inciso III do § 1º deste artigo e comunicará o fato à Assembléia Legislativa ou à Câmara Municipal, a qual compete adotar o ato de sustação e solicitar, de imediato, ao Poder Executivo, as medidas cabíveis.

do § 4º do art. 208 da Res. TC 261/2013, quais sejam: d.1) seja determinado ao Diretor-Geral da Arsi que, no prazo de 15 dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e d.2) seja a decisão comunicada à Ales e ao Governador do Estado do Espírito Santo.

3.2 Inclusão, como obrigação da concessionária, do pagamento de dívida do Estado.

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo transcrevemos o achado de auditoria apontado pela equipe de autoria no item 2.3 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> 2.3. Inclusão, como obrigação da concessionária, do pagamento de dívida do Estado [QA03]
>
> De início, convém reprisar o item 232 do Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, integrante do Capítulo IX (Da celebração do contrato de concessão), Seção II (Das exigências para a celebração do contrato de concessão):
>
> SUBSEÇÃO IV
> Da Verba para Rescisão do Contrato de Concessão celebrado entre o Estado do Espírito Santo e a Companhia de Desenvolvimento de Projetos Especiais CODESPE
> 232. Até 5 (cinco) dias úteis, antes da data fixada para a celebração do contrato de concessão, a Licitante vencedora deve comprovar, perante o Diretor-Geral do DER, ter efetivado o pagamento, em moeda corrente nacional, à empresa OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA. - ORL, sociedade por quotas de responsabilidade limitada, operadora da Ponte Castello de Mendonça (Terceira Ponte), com sede na Praça do Pedágio da Terceira Ponte, s/nº, na Cidade de Vitória (ES), inscrita no CGC/MF sob o nº 32.416.679/0001-90, da importância de R$ 11.500.000,00 (onze milhões e quinhentos mil reais), correspondente ao saldo devedor da divida contraída pela mesma nos termos do "TERMO ADITIVO Nº 34 AO CONTRATO ASSINADO EM 10 DE AGOSTO DE 1978, PARA A CONSTRUÇÃO DA TERCEIRA PONTE, CELEBRADO ENTRE A COMPANHIA DE EXPLORAÇÃO DA TERCEIRA PONTE - CETERPO E A USIMINAS MECÂNICA S/A, COM A INTERVENIÊNCIA DA OPERAÇÕES DE RODOVIAS LTDA. - ORL", celebrado em 4 de agosto de 1989, e do "TERMO DE ADITAMENTO AO CONTRATO CELEBRADO EM 10 DE AGOSTO DE 1978 E CEDIDO PARCIALMENTE EM 18 DE AGOSTO DE 1989, FIRMADO ENTRE A COMPANHIA DE EXPLORAÇÃO DA TERCEIRA PONTE - CETERPO E OPERAÇÕES DE RODOVIAS LTDA. - ORL", celebrado em 22 de dezembro de 1992[79].

[79] Processo TC 5591/2013. fls. 938-939.

Como foi apresentado na Seção 1.1 deste Relatório de Auditoria – Visão Geral do Objeto, antes de compor o Sistema Rodovia do Sol, a Terceira Ponte já era objeto de concessão firmada entre o Estado do Espírito Santo e a CODESPE (ex-CETERPO), com data inicial em 19 de abril de 1984. Conforme também foi dito, tal concessão findou-se em 20 de janeiro de 1997, quando o Governo Estadual encampou o serviço, por intermédio do Decreto Estadual nº. 6.919-E/1997, que dispôs sobre a concessão dos serviços relativos ao Sistema Rodovia do Sol (ES-060) e deu outras providências. Em seu artigo 4º, o aludido decreto assim determinou:

Art. 4º. Fica encampado o serviço objeto da Concessão de Serviço Público para Término das Obras, Conservação, Manutenção e Exploração do Uso da Terceira Ponte, firmado em 04 de agosto de 1989, entre o Estado do Espírito Santo e a CODESPE (ex-CETERPO).
§ 1º. O pagamento de indenização, necessário à imissão pelo Estado na posse dos bens vinculados ao serviço encampado, será realizado na data da assinatura do Contrato de Concessão do processo licitatório, ora autorizado[80].

Com efeito, a encampação é uma das formas de extinção da concessão, sendo conceituada como a retomada do serviço pelo poder concedente, ainda durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, nos termos dos artigos 35, inciso II, e 37, ambos da Lei nº. 8.987/1995:

Art. 35. Extingue-se a concessão por:
[...]
II - encampação;
[...]
Art. 37. Considera-se encampação a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização, na forma do artigo anterior.

No caso concreto, o propósito da encampação foi a inclusão da Terceira Ponte na nova concessão pretendida, o chamado Sistema Rodovia do Sol. E como consequência da medida, a empresa Operação de Rodovias Ltda. – ORL passou a ser credora do Estado, em razão do saldo devedor da dívida por ela contraída para construção da Terceira Ponte. Vale lembrar que a ORL atuou como interveniente no contrato para a construção da Terceira Ponte, celebrado entre a CODESPE (ex-CETERPO) e a Usiminas Mecânica S.A.

Por oportunidade da realização da concessão do Sistema Rodovia do Sol, o Governo Estadual resolveu transferir para o licitante vencedor do certame a obrigação de quitar a dívida com a ORL, estipulando no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 que a celebração do contrato estava condicionada ao pagamento do saldo devedor, diretamente à ORL, conforme se vê da redação do aludido item 232.

Ocorre que a inclusão de tal condicionante no edital da licitação se contrapõe ao comando do artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº. 8.666/1993, posto que configura circunstância impertinente para o específico objeto do contrato, além de ter restringido o caráter competitivo do certame. Vejamos o dispositivo:

[80] Processo TC 5591/2013. fls. 2215-2216.

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.
§ 1º. É vedado aos agentes públicos:
I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Como é cediço, a Lei nº. 8.666/1993 aplica-se às concessões de serviço público, nos termos dos artigos 14 e 18 da Lei nº. 8.987/1995, abaixo transcritos:

Art. 14. Toda concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será objeto de **prévia licitação**, **nos termos da legislação própria** e com observância dos princípios da legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do julgamento por critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório.
[...]
Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da **legislação própria sobre licitações e contratos** e conterá, especialmente: [grifo nosso]

Voltando ao artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº. 8.666/1993, trazemos à colação inigualável lição de Marçal Justen Filho que bem ilustra a importância do dispositivo:

1) Relevância do Dispositivo
Esse artigo apresenta excepcional relevância, devendo-se reconhecer a ele um destaque superior aos demais dispositivos da Lei. O art. 3º consagra os princípios norteadores da licitação.
O conceito de princípio foi exaustivamente examinado por CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, quando afirmou que é "o mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico". Deve lembrar-se que a relevância do princípio não reside na sua natureza estrutural, mas nas suas aptidões funcionais. Vale dizer, o princípio é relevante porque impregna todo o sistema, impondo ao conjunto de normas certas diretrizes axiológicas. O princípio é importante não exatamente por ser a "origem" das demais normas, mas porque todas elas serão interpretadas e aplicadas à luz dele. Quando se identifica o princípio fundamental do ordenamento jurídico, isola-se o sentido que possuem todas as normas dele integrantes.
[...]
O art. 3º sintetiza o conteúdo da Lei, no âmbito da licitação. Os dispositivos restantes, acerca de licitação, desdobram os princípios do art. 3º, que funciona como norteador do trabalho hermenêutico e de aplicação da Lei das licitações. Nenhuma solução, em caso algum, será sustentável quando

colidente com o art. 3º. Havendo dúvida sobre o caminho a adotar ou a opção a preferir, o intérprete deverá recorrer a esse dispositivo. Dentre diversas soluções possíveis, deverão ser rejeitadas as incompatíveis com os princípios do art. 3º. Se existir mais de uma solução compatível com ditos princípios, deverá prevalecer aquela que esteja mais de acordo com eles ou que os concretize de modo mais intenso e amplo. Essa diretriz deve nortear a atividade tanto do administrador quanto do próprio Poder Judiciário. O administrador, no curso das licitações, tem de submeter-se a eles. O julgador, ao apreciar conflitos derivados de licitações, encontrará a solução através desses princípios.
[...]
20) Prejuízo ao Caráter Competitivo
No inc. I, arrolam-se os casos em que as condições impostas pelo ato convocatório distorcem o procedimento licitatório. O ato convocatório, ao estabelecer tais requisitos, já predetermina o(s) provável(eis) vencedor(es).
O disposto não significa, porém, vedação a cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. **Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada**, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse coletivo, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjugadamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. **A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação**. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, inc. XXI, da CF ("... o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"). A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá, também, decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração.
O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. **Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter "competitivo" da Licitação.**
Assegura-se tratamento igualitário aos interessados que apresentem condições necessárias para contratar com a Administração. A vitória de um deles dependerá de seus próprios méritos. **A regra não exige que o benefício indevido seja derivado de uma intenção reprovável. Ou seja, não é necessário sequer a intenção de beneficiar um ou mais competidores**.
Lembre-se que a lei autoriza contratação direta, quando a competição for inviável (art. 25). Quando for impossível disputa entre os particulares, a Administração estará autorizada a contratar diretamente o único que estiver em condições de atender ao interesse coletivo. **A lei reprime a redução da competitividade do certame derivada de exigências desnecessárias ou abusivas**[81]. [grifo nosso]

Considerando o caso concreto, tem-se que o pagamento à ORL era obrigação derivada de situação jurídica estranha à nova concessão que se pretendia licitar. Neste contexto, e tendo em vista os ensinamentos do Mestre Marçal, vislumbra-se que a inclusão da condicionante do item 232 no

[81] JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 41-42; 62-63.

Edital de Concessão de serviços Públicos nº. 1/1998 mostrou-se equivocada, já que o seu propósito não foi o de selecionar a proposta mais vantajosa no âmbito da concessão.

Em verdade, tal fato acabou por configurar, sob o enfoque do específico objeto do contrato (recuperação, melhoramento, manutenção, conservação, operação e exploração do Sistema Rodovia do Sol[82]), circunstância impertinente, sendo totalmente inadequada e, inclusive, prejudicial ao caráter competitivo do certame. Com efeito, a exigência de desembolso de quantia considerável (R$ 11.500.000,00, a preços de 1998, ou seja, 8,5% do VPL no período zero), como condicionante para a celebração do contrato, e tendo como finalidade a quitação de dívida pertencente ao Estado, em nada contribuiu para a ampliação da competição.

Ou seja, a exigência em questão deve ser entendida como limitadora da participação de potenciais interessados capazes de bem executar o contrato de concessão, mas que, eventualmente, não tinham condições de desembolsar, de imediato, os R$ 11.500.000,00 (*onze milhões e quinhentos mil reais*), antes da assinatura do contrato. Há que se ressaltar que o propósito principal da licitação era (ou deveria ser) a seleção da melhor proposta para a concessão do Sistema Rodovia do Sol e não a liquidação da dívida do Estado com a ORL. Portanto, descabida a inclusão de condição impertinente para o específico objeto do contrato e que acabou por dificultar a ampla participação de potenciais interessados.

Por sinal, a restrição da competitividade se confirmou no caso concreto. Embora 18 (*dezoito*) empresas tenham realizado a visita técnica coletiva[83], apenas duas seguiram interessadas e participaram até o final do certame (Servix Engenharia S.A. e Construtora Castilho de Porto Alegre S.A.), com consequente prejuízo para a seleção da proposta mais vantajosa.

Sendo o caráter competitivo um dos princípios norteadores da licitação, a irregularidade que implica em sua restrição deve ser tida como grave, capaz de colocar em xeque a lisura do certame, podendo acarretar, como consequência, a anulação da licitação e do respectivo contrato. A propósito, merece destaque o artigo 49, *caput* e §§ 1º ao 4º, da Lei nº. 8.666/1993, com a seguinte redação:

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, **<u>devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado</u>**.
§ 1º. A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
§ 2º. **<u>A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato</u>**, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
§ 3º. No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa.
§ 4º. O disposto neste artigo e seus parágrafos aplica-se aos atos do procedimento de dispensa e de inexigibilidade de licitação. [grifo nosso]

[82] Processo TC 5591/2013. fls. 1327.
[83] Processo TC 5591/2013. fls. 1015-1016.

Note que, de acordo com o comando legal, na hipótese de ilegalidade, a licitação deve ser anulada pela Administração (poder de autotutela), sendo que a nulidade do procedimento licitatório induz à do respectivo contrato, assegurado o contraditório e a ampla defesa, bem como a indenização a que fizer jus o contratado, se for o caso. A propósito do tema, trazemos à colação outra esclarecedora lição de Marçal Justen Filho, em comentário ao aludido dispositivo legal:

9) Os vícios do ato convocatório

A temática da invalidade de atos administrativos pode ser examinada relativamente a diversas categorias de atos. No entanto, cabe especial atenção aos defeitos do instrumento convocatório. A elaboração do edital subordina-se a regras vinculantes previstas em lei, a que se soma o exercício de escolhas discricionárias para a Administração Pública.

O cotejo entre o edital e o direito pode conduzir à conclusão de existência de vício tanto no tocante ao exercício de competência vinculada como de competência discricionária. Quanto a isso, aplicam-se os princípios norteadores da atividade administrativa e largamente conhecidos na doutrina e na jurisprudência. Como acima se disse, o edital configura-se como ato administrativo – e, como tal, sujeita-se às regras correspondentes, como qualquer ato administrativo. Interessa o edital enquanto submetido às regras específicas relativas às licitações.

Cabe à Administração Pública a definição do contrato a ser realizado em todas as suas circunstâncias (objeto, prazos, sanções, etc.), assim como a estruturação do procedimento licitatório (local de realização, fases, julgamento, etc.). Nesses campos, **a Administração deverá efetivar as escolhas mais conformes com a consecução das funções a ela atribuídas. Para fins específicos de controle, o edital poderá ser viciado tanto por omissão de elementos necessários indispensáveis como por inclusão de regras desnecessárias e inadequadas.**

[...]

O edital também pode ser viciado por defeitos na disciplina adotada. Isso se verificará quando inexistir vínculo entre as exigências ou as opções contidas no edital e o interesse coletivo ou supra-individual concretamente identificável na hipótese. Isso se passa, fundamentalmente, nos casos de: a) exigência incompatível com o sistema jurídico; b) desnecessidade da exigência; c) inadequação da opção exercitada no ato convocatório relativamente ao objeto da licitação.

O edital deverá subordinar-se aos preceitos constitucionais e legais. Não poderá conter proibições ou exigências que eliminem o exercício do direito de licitar, importem distinções indevidas ou acarretem preferências arbitrárias. Toda exigência formal ou material prevista no edital tem função instrumental. Nenhuma exigência se justifica por si própria. O requisito previsto no edital se identifica como instrumento de assegurar (ou reduzir o risco de não se obter) as funções atribuídas ao Estado. Assim, o "interesse público" concreto a que se orienta a licitação se identifica como o "fim" a ser atingido. Todas as exigências se caracterizam como "meios" de conseguir aquele fim. Logo, a inexistência de vínculo lógico entre a exigência e o fim acarreta a invalidade daquela. Somente se admite a previsão de exigência se ela for qualificável, em um juízo lógico, como necessária à consecução do "fim".

[...]

Outra espécie de vício ocorrerá quando as regras previstas no edital não tiverem pertinência com o objeto a ser contratado ou com a finalidade concreta buscada pela Administração. Isso se verifica quando as regras forem inadequadas à mensuração da idoneidade do contratante ou à seleção da melhor proposta para a contratação desejada. Esses defeitos afetam o interesse sob tutela do Estado. Portanto, é incabível sua sanação pela omissão dos particulares.

Por outro lado, os vícios formais encontrados nos editais que não causem prejuízos aos particulares nem ao interesse público podem ser plenamente reparados pela Administração.
[...]
11) Responsabilidade civil do Estado na anulação
Com as ressalvas indicadas na avaliação acima realizada, a propósito da aplicação do princípio da proporcionalidade, não existe direito adquirido oponível à Administração Pública quando ocorrer nulidade. Aquele que poderia extrair alguma vantagem da situação deverá conformar-se com o desfazimento decorrente da nulidade. Isso não significa, porém, a liberação de quaisquer responsabilidades da Administração Pública. O reconhecimento da nulidade impõe como dever o desfazimento de todos os atos; isso não significa a ausência de responsabilização por perdas e danos produzidas pela conduta dos agentes da Administração Pública. O particular não pode exigir a manutenção do ato nulo ou o respeito a seus efeitos. Mas pode pleitear que a Administração responda pelos efeitos nocivos da conduta viciada. A prática de atos viciados produz a responsabilidade civil do Estado.
[...] A Administração Pública tem o dever de obedecer à Lei e verificar a presença dos pressupostos de validade dos atos que pratica. Praticar ato viciado, no curso de uma licitação, caracteriza-se como uma ilicitude, para fins jurídicos. Anulado o ato administrativo (porque a Administração atuou mal), configuram-se os pressupostos da responsabilização civil do Estado. A ação (ou omissão) do Estado terá sido a causa de prejuízo ao patrimônio de particulares. Por isso, sempre que o Estado der margem ao desfazimento de atos jurídicos, deverá indenizar os lesados pelas perdas e danos correspondentes. [...] Anulada a licitação, total ou parcialmente, a Administração está obrigada a indenizar as perdas e danos sofridos pelos interessados – assim entendidos aqueles que participaram dos atos posteriormente invalidados.
[...]
Deve-se apurar a relação de causalidade entre o ato estatal viciado e o dano sofrido pelo particular. Se o dano derivou exclusivamente da conduta do particular, a Administração Pública não será por ele responsabilizável.
[...]
São indenizáveis os danos emergentes e os lucros cessantes. Quanto a isso, aplicam-se os princípios já desenvolvidos no direito comum. Exige-se a indenização ampla e completa – o que não significa, evidentemente, provocar enriquecimento ao interessado.
[...]
13) Desfazimento do contrato por vício na licitação
Há vínculo lógico-jurídico entre a licitação e o contrato. Portanto, a tardia revelação do vício da licitação produz reflexos sobre o contrato já firmado. **A proclamação do vício em momento posterior à assinatura do contrato não impede o desfazimento deste último. Anulada a licitação, a consequência lógica será a anulação do contrato.** Mas não se pode ignorar a impossibilidade de transferir para o particular efeitos danosos derivados da invalidação. A consagração de um Estado Democrático de Direito conduz não à eliminação da prática de atos estatais defeituosos: é impossível eliminar o risco de atos viciados. Mas o que se assegura é a responsabilização estatal pelos atos inválidos praticados. Ou seja, se houve nulidade, o Estado não pode promover o desfazimento do ato e a extinção de seus efeitos sem garantir ao particular uma compensação adequada e correspondente. Um dos pilares do Estado Democrático de Direito é a segurança jurídica[84]. [grifo nosso]

[84] JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**.

O engenheiro Jorge Hélio Leal é o responsável pelo achado apontado, pois, acumulando as funções de Diretor-Geral do DER/ES, Presidente da Comissão Especial de Licitação do DER/ES e Presidente do Conselho Rodoviário Estadual – CRE, teve atuação destacada no processo da concessão do Sistema Rodovia do Sol. Assim, e tendo em vista a constatação da irregularidade em comento, pode-se dizer que ele, no mínimo, falhou ao não zelar pela estrita legalidade do processo licitatório e, também, ao aprovar o certame viciado, o que ocorreu por meio da Resolução nº. 4.822/98[85] do CRE.

Todavia, observe que a irregularidade apontada ocorreu em 1998, portanto, há mais de 15 (*quinze*) anos. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.

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 ao engenheiro JORGE HÉLIO LEAL, ex-Diretor-Geral do DER/ES, **quanto à ilegalidade da inclusão na concessão do Sistema Rodovia do Sol, como obrigação da empresa vencedora do certame licitatório, do pagamento da dívida do Estado com a empresa Operação de Rodovias Ltda.**;

2. 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 ilegalidade da inclusão na concessão do Sistema Rodovia do Sol, como obrigação da empresa vencedora do certame licitatório, do pagamento da dívida do Estado com a empresa Operação de Rodovias Ltda., posicionando-se sobre seus efeitos danosos à competição (inclusive sobre a nulidade decorrente e 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;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.3, 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 111, *caput* e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 30 (*trinta*) dias para que **a Arsi tome as medidas necessárias à extinção do**

13. ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 654-657; 661.
[85] Processo TC 5591/2013. fls. 1059.

Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

4. Caso a Arsi não atenda à determinação deste Tribunal no prazo assinado, com fundamento no artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e no artigo 208, § 2º c/c § 1º, inciso III, c/c o artigo 389, inciso IV, ambos de seu Regimento Interno, **aplicar ao responsável pela Arsi multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*) e, concomitantemente,** tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 71, da Constituição Estadual, e no artigo 1º, inciso XVIII, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 2º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – ALES a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

5. Caso a ALES, no prazo de 90 (*noventa*) dias, não suste a execução 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, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, **decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol). Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: **i) determine ao responsável pela Arsi que, no prazo de 15 (*quinze*) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à ALES e ao Governador do Estado do Espírito Santo**.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Resolução TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item “3” da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos Termos de Notificação 715/2014; 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV). A Arsi aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do contrato do Departamento de Estradas de Rodagem para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER/ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Afirma que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

Quanto a proposta de encaminhamento de extinção do Contrato de Concessão 1/98, aduziu que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à agência reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Por seu turno, a Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[86] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 2.3 - Inclusão no edital do certame da obrigação da concessionária de pagar de dívida do Estado referente â encampação
>
> 138. Inexiste, igualmente, o vicio do Edital no que se refere à obrigação imposta à vencedora do certame de quitar o saldo devedor do anterior contrato de concessão da Terceira Ponte, nos termos do Termo Aditivo n° 34 ao contrato assinado em 10.8.78, para a construção da terceira ponte, celebrado entre a Companhia de Exploração da Terceira Ponte CETERPO e a Usiminas Mecânica S/A, com a interveniência da Operações de Rodovias Ltda. — ORL", celebrado em 4.8.89, e do "Termo

[86] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

de Aditamento ao contrato celebrado em 10.8.78 e cedido parcialmente em 18.8.89, firmado entre a Companhia de Exploração da Terceira Ponte CETERPO e Operações de Rodovias Ltda. ORL", celebrado em 22.12.92.

139. Segundo o relatório, "a inclusão de tal condicionante no edital da licitação se contrapõe ao comando do art. 3°, § 1°, inciso I, da Lei n° 8.666/1993, posto que configura circunstância impertinente para o especifico objeto do contrato, além de ter restringido o caráter competitivo do certame" (cf. fls. 10.374).

140. Ocorre, contudo, como é notório, que a criação do Sistema Rodovia do Sol, com a reunião dos serviços de operação da Rodovia ES-60 e da Terceira Ponte, teve por objetivo a viabilização econômico-financeira de obras de interesse público, para as quais o Estado do Espírito Santo não possuía recursos para executar diretamente.

141. A solução implementada no exercício regular da discricionariedade da Administração pressupunha a utilização dos pedágios da Terceira Ponte e da Praia do Sol como fonte de custeio para a manutenção e ampliação de todo o sistema rodoviário com recursos da iniciativa privada, tendo em vista que o Estado não tinha recursos para fazer frente aos altos investimentos necessários, como explicou Antonio Carlos Medeiros, que participou do processo de concessão como Secretário-Executivo do Conselho Técnico-Executivo para Reforma do Estado, órgão colegiado vinculado Governador do Estado, conforme a Lei n° 5.276, de 08.10.96:

"Sendo assim, se não fosse buscada esta forma de viabilizar a Concessão, os problemas sociais econômicos que deram origem a própria ideia da Concessão permaneceriam, com graves repercussões políticas e sociais.

Vale enumerar alguns destes problemas:

a) Já em 1995, a Rodovia do Sol, no trecho Vila Velha - Guarapari, apresentava capacidade viária inferior ao fluxo a cada dia crescente. Assim, ocorriam congestionamentos constantes em todo o trecho;

b) Registravam-se recorrentes acidentes fatais, com irreparáveis peras de vidas;

c) O turismo, fonte de renda do município de Guarapari, estava sendo prejudicado;

d) A situação econômico-financeira do Governo do Estado, não permitia que se alocasse recursos financeiros na Rodovia do Sol.

Foi em razão disto que o Governo decidiu, naquele momento, iniciar estudos econômicos e financeiros para delegar à terceiros, em regime de concessão, os serviços de ampliação, conservação e operação do Sistema Rodovia do Sol" (doc. 7).

142. A inclusão da Terceira Ponte na concessão demandava, evidentemente, a extinção do contrato de concessão então vigente, o que se fez mediante a encampação do serviço pelo Estado. Notadamente, ao invés de arcar diretamente com os custos da indenização do concessionário anterior, o que seria inviável em virtude da ausência de recursos públicos para tanto, a Administração transferiu ao novo concessionário a obrigação de arcar com o custo pela própria criação do sistema, isto é, o custo da

retomada da Terceira Ponte, incluindo-o na equação econômico-financeira de remuneração do novo contrato de concessão.

143. Assim, não há que se falar que a obrigação seja estranha ao "especifico objeto da contrato", coma afirma o relatório, vez que a quitação da dívida em questão era um pressuposto insuperável da própria concepção da concessão do Sistema Rodovia do Sol. A cláusula impugnada não só é pertinente, como necessária para a existência do objeto do contrato.

144. Sendo a exigência em questão um imperativo da celebração do contrato, em estrita observância ao interesse público consubstanciado na criação do sistema rodovia que viabilizasse a execução das obras de ampliação da Rodovia ES-60, não há que se falar em limitação indevida da competição, como ensina MARÇAL JUSTEN FILHO:

"No inciso I, arrolam-se os casos em que as condições importas pelo ato convocatório distorcem o procedimento licitatório. O ato convocatório, ao estabelecer tais requisitos, já predetermina o(s) provável(eis) vencedor(es). O disposto não significa, porém, vedação a cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por especificas pessoas. Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão não seja orientada a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjugadamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Alias, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, inc. XXI, da CF (`... o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações'). A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada Às necessidades da Administração. Poderá, também, decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração" (MARÇAL JUSTEN FILHO, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., SP, Dialética, 1998, pp. 75/76, grifou-se).

145. Veja-se, a título exemplificativo, que a utilização das receitas de um novo contrato de concessão para pagar indenizações devidas ao concessionário anterior pela extinção do contrato está prevista na própria Lei de Concessões, conforme dispositivo introduzido pela Lei n° 11.445, de 5.1.97:

"Art. 42. As concessões de serviço público outorgadas anteriormente à entrada em vigor desta Lei consideram-se válidas pelo prazo fixado no contrato ou no ato de outorga, observado o disposto no art. 43 desta Lei.

§ 6º Ocorrendo acordo, poderá a indenização de que trata o § 5º[2] deste artigo ser paga mediante receitas de novo contrato que venha a disciplinar a prestação do serviço".

146. Sendo assim, não há impedimento legal de que a Administração inclua no novo contrato de concessão mecanismos de quitação e satisfação de obrigações relativas ao contrato anterior extinto.

147. Pelo exposto, não viola o art. 3°, §1[0], 1, da Lei n° 8.666/93, a exigência de que a licitante arque diretamente com o pagamento da indenização pela extinção do contrato de concessão anterior, vez que a

> obrigação tem plena pertinência com o objeto do novo contrato de concessão, inexistindo fundamento para este Achado 2.3.”.

Análise:

Nos termos do disposto no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/1998 trouxe exigência impertinente ao objeto licitatório, restringindo o caráter competitivo do certame, ao incluir o pagamento de dívida do Estado como obrigação da vencedora do certame.

Esta previsão, contida no item 232 do Edital de Concessão de Serviços Públicos 1/1998, integrante do Capítulo IX (Da celebração do contrato de concessão), Seção II (Das exigências para a celebração do contrato de concessão), ensejaria o descumprimento do art. 3º, § 1º, inciso I da Lei 8.666/93.

Já se noticiou aqui que, embora notificada para aduzir suas razões em sede de oitiva, a Arsi não prestou esclarecimentos acerca do indicativo ora tratado. No entanto, se manifestou especificamente quanto à proposta de encaminhamento, sugerida no Relatório de Auditoria 10/14, de extinção do Contrato de Concessão 1/98, argumentando que não teria competência para o ato.

A argumentação da Arsi foi extensivamente analisada no item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, de modo que remetemos o leitor àquele conteúdo. Mesmo assim, é importante refrisar que a Arsi é competente para extinguir o contrato, podendo, inclusive, anulá-lo, conforme disposto na alínea ‘d’ da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 combinado com a Cláusula Segunda do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX), abaixo transcritos:

> **Contrato de Concessão 01/98**
>
> CLÁUSULA XXIII
>
> Dos Direitos e das Obrigações do DER/ES
>
> Incumbe ao DER/ES:
>
> a) fiscalizar, permanentemente, a exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL;
>
> b) aplicar as penalidades contratuais;

> c) intervir na concessão, nos casos e nas condições previstos neste CONTRATO;
>
> **d) alterar o CONTRATO e extinguir a concessão, nos casos nele previstos**;(g.n)
>
> [...] ... [...]
>
> **Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão 01/98**
>
> CLÁUSULA SEGUNDA – DA SUBROGAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES E DIREITOS
>
> **Ficam sub-rogadas integralmente para a Arsi as obrigações e direitos dispostos nas letras** "a", "b", "c", **"d"**, "e", "f", "g", "h", "j", "l", "m", e "p" da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98 (g.n).

Desta forma, as prerrogativas de alteração ou extinção do contrato, dentre outras, foram conferidas contratualmente à Arsi ante a sub-rogação ajustada através do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão 1/98. Logo, a alegação da Arsi, no sentido de que seria incompetente para proceder à extinção do contrato, não merece prosperar.

Já a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou manifestação sobre o presente achado de auditoria (fls. 14.375-14.379, vol. LXIV), cujos argumentos estão apresentados, resumidamente, a seguir:

a) com o fito de viabilizar a realização de obras de interesse público sem o dispêndio dos escassos e insuficientes recursos públicos estaduais, foram reunidas as operações da Rodovia ES-60 e da Terceira Ponte. A inclusão da Terceira Ponte demandava a extinção do contrato de concessão vigente, o que foi realizado através da encampação do serviço pelo Estado, gerando a obrigação de indenizar o concessionário anterior. Esclarece ainda que a Administração transferiu ao novo concessionário a obrigação de arcar com o custo pela própria criação do sistema, isto é, o custo da retomada da Terceira Ponte, incluindo-o na equação econômico-financeira de remuneração do novo contrato de concessão. Desta forma, a obrigação não seria estranha ao objeto contratual, mas sim um pressuposto para a realização da própria concepção do Sistema Rodovia do Sol.

b) A criação do Sistema Rodovia do Sol atende ao interesse público por viabilizar a execução das obras de ampliação da Rodovia ES-60, citando Marçal Justen Filho

quanto à inexistência de qualquer limitação indevida da competição nesta situação, *in verbis*:

> Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjugadamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação.

c) Não haveria impedimento legal para que a Administração Pública inclua no novo contrato de concessão mecanismos de quitação e satisfação de obrigações relativas ao contrato anterior extinto. Inclusive diz possuir respaldo legal, nos termos do § 6º do art. 42 da Lei 8.987/95.

Passando-se, enfim, à análise da questão, tem-se que o Edital de Concorrência de Serviço Público 1/98 (fls. 12.982-13.056, vols. LVII e LVIII) trouxe a seguinte previsão:

> SUBSEÇÃO IV
> Da Verba para Rescisão do Contrato de Concessão celebrado entre o Estado do Espírito Santo e a Companhia de Desenvolvimento de Projetos Especiais CODESPE
> 232. **Até 5 (cinco) dias úteis, antes da data fixada para a celebração do contrato de concessão**, a Licitante vencedora deve comprovar, perante o Diretor-Geral do DER, **ter efetivado o pagamento, em moeda corrente nacional, à empresa OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA. - ORL, sociedade por quotas de responsabilidade limitada, operadora da Ponte Castello de Mendonça (Terceira Ponte), com sede na Praça do Pedágio da Terceira Ponte, s/nº, na Cidade de Vitória (ES), inscrita no CGC/MF sob o nº 32.416.679/0001-90, da importância de R$ 11.500.000,00 (onze milhões e quinhentos mil reais),** correspondente ao saldo devedor da divida contraída pela mesma nos termos do "TERMO ADITIVO Nº 34 AO CONTRATO ASSINADO EM 10 DE AGOSTO DE 1978, PARA A CONSTRUÇÃO DA TERCEIRA PONTE, CELEBRADO ENTRE A COMPANHIA DE EXPLORAÇÃO DA TERCEIRA PONTE - CETERPO E A USIMINAS MECÂNICA S/A, COM A INTERVENIÊNCIA DA OPERAÇÕES DE RODOVIAS LTDA. - ORL", celebrado em 4 de agosto de 1989, e do "TERMO DE ADITAMENTO AO CONTRATO CELEBRADO EM 10 DE AGOSTO DE 1978 E CEDIDO PARCIALMENTE EM 18 DE AGOSTO DE 1989, FIRMADO ENTRE A COMPANHIA DE EXPLORAÇÃO DA TERCEIRA PONTE - CETERPO E OPERAÇÕES DE RODOVIAS LTDA. - ORL", celebrado em 22 de dezembro de 1992[87].

Foi previsto, expressamente, que a licitante vencedora deveria desembolsar a quantia de R$ 11.500.000,00 (onze milhões e quinhentos mil reais) a favor da

[87] Ver precisamente fls. 938-939.

Operação de Rodovias Ltda. – ORL em até cinco dias úteis antes da celebração do contrato.

Explique-se. Após a encampação realizada pelo Governo Estadual, autorizada através do art. 4º do Decreto Estadual 6919-E/1997, o Estado do Espírito Santo assumiu a obrigação de indenizar a empresa ORL, responsável pela construção da Terceira Ponte, incorporada ao Sistema Rodovia do Sol.

É preciso esclarecer que a concessionária à época era a Companhia de Exploração da Terceira Ponte (Ceterpo), cuja autorização da sua criação se deu através da Lei Estadual 3.632/84. Todavia, através do Termo Aditivo 34 ao contrato respectivo assinado em 10 de agosto de 1978 para a construção da Terceira Ponte, ocorreu a "cessão parcial" da concessão à ORL, a fim da mesma executar toda a operação da ponte, recebendo, inclusive, os valores pagos pelos usuários a título de pedágio. Apenas se ressalta que a legalidade desta medida não foi objeto da presente auditoria.

Por oportunidade da realização da concessão do Sistema Rodovia do Sol, o Governo Estadual resolveu transferir para o licitante vencedor do certame a obrigação de quitar a dívida com a ORL, estipulando no Edital de Concessão de Serviços Públicos 1/98 que a celebração do contrato estava condicionada ao pagamento do saldo devedor, diretamente à ORL, conforme se vê da redação do aludido item editalício 232. Não se trata, legalmente, de custo de retomada da Terceira Ponte fruto da encampação, já que o pagamento se daria a pessoa diversa da concessionária.

Percebe-se que a dívida era do Estado do Espírito Santo referente à realização da obra da Terceira Ponte que, de fato, veio a compor o Sistema Rodovia do Sol. Faticamente, não se tratando de mera indenização à concessionária fruto da encampação realizada, ainda que juridicamente tenha assumido essa faceta, já que como esclarecido, a concessionária era a Ceterpo e não a ORL. Esse valor exigido era dívida do Estado que já tinha sido parcialmente paga, pendente o restante do pagamento, conforme relatado no achado de auditoria supratranscrito.

Porém, ainda que não inserida na relação contratual pretérita, buscou-se, através da supramencionada cláusula editalícia, alocar a obrigação de pagamento da dívida contraída junto a ORL à futura concessionária. Dessa forma, a previsão editalícia funcionou, em verdade, como fonte de recursos para quitação de dívida. Houve, portanto, uma utilização indevida da concessão de serviço público para saldar dívida estatal, não guardando pertinência com as obrigações comuns de uma concessionária, nem tampouco com o objeto do edital.

Nos termos da Seção VIII do Edital 1/98, o objeto da licitação é:

> [...] a outorga de concessão da administração e exploração do "SISTEMA RODOVIA DO SOL", descrito no ANEXO I deste EDITAL, **mediante a cobrança de pedágio aos usuários do "SISTEMA" e a execução e prestação, pela concessionária, de obras e serviços inerentes, acessórios e complementares a concessão**.

> 11. Considera-se serviços inerentes a concessão os pertinentes **às obras e serviços de recuperação, melhoramento, conservação, manutenção, expansão de capacidade, operação e exploração do "SISTEMA RODOVIA DO SOL**", nos termos definidos neste EDITAL (g.n).

Nota-se que a exigência do pagamento da dívida do Estado com a ORL é inadequada e excessiva, sendo estranha ao cerne do objeto contratual, qual seja a execução de obras e prestação de serviços de recuperação, melhoramento, conservação, manutenção, expansão da capacidade, operação e exploração do Sistema Rodovia do Sol.

Acrescente-se que a demanda editalícia em nada contribuiu para a obtenção da proposta mais vantajosa. Pelo contrário, exigir o pagamento de vultosa quantia, representativa de 8,5% do Valor Presente Líquido no período zero, implica no afastamento de diversos potenciais interessados que não possuíam os recursos necessários para a realização daquele pagamento. Logo, resta caracterizada clara restrição à competitividade do certame, por exigência impertinente ao objeto licitatório, incidindo no descumprimento do art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93:

> Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da

> publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.
>
> § 1º É vedado aos agentes públicos:
>
> I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.

É cediço que a administração pública deve buscar o maior número de competidores interessados no objeto licitado. Assim, somente são admitidos exigências editalícias necessárias ao cumprimento do objeto licitado e à demonstração da higidez técnica, jurídica e econômica do licitante. Impor obrigações adicionais, impertinentes ao serviço e à obra a ser executada, e cuja obrigação é do Estado, acarreta a frustação da escolha da proposta mais vantajosa. Tal prática é vedada, nos termos da pacífica jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

> **Acórdão TCU 110/2007 Plenário**
>
> As exigências editalícia devem limitar-se ao **mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado**, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame[88].
>
> **Acórdão TCU 1162/2006 Plenário**
>
> Ao examinar o assunto no primeiro momento [...], compreendi como adequadas as proposições então formuladas [...], uma vez que as irregularidades noticiadas nos autos configuram risco de inobservância, no processo licitatório, dos princípios da competição e da isonomia, além da possibilidade de frustração da escolha da proposta mais vantajosa, entendendo oportuna, desse modo, a manifestação do gestor[89].

Ora, o pagamento de dívida contraída pelo Estado não está inserida no mínimo necessário para a administração e exploração do Sistema Rodovia do Sol. Acrescenta-se que com esta exigência, haveria o dispêndio enorme de recursos por parte da concessionária, antes mesmo de assinar o contrato de concessão, os quais seriam amortizados ao longo do prazo da concessão através dos pedágios pagos pelos usuários do serviço.

---

[88] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 110/2007 – Plenário**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 15 set. 2014.

[89] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 1162/2006 – Plenário**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 15 set. 2014.

Portanto, na licitação concorrencial ora em análise, o Estado visou o atendimento do interesse público secundário, isto é, o seu interesse patrimonial, em detrimento ao interesse público primário, que para a contratação a ser realizada, era a prestação de serviço adequado com modicidade tarifária, este sim justificador da atuação do Estado na delegação de serviço público.

A exigência de assunção de dívida não atendeu ao interesse público primário por se mostrar impertinente e excessiva diante do objeto da concessão, de forma que a citação[90] de excerto doutrinário da lavra do Professor Marçal Justen Filho, trazido como argumento pela empresa concessionária notificada, não se mostra aplicável ao caso em concreto.

Ademais, são poucas as empresas que possuem condições financeiras para aportar a quantia de onze milhões e quinhentos mil reais à vista. Eis porque das dezoito empresas que realizaram a visita técnica (vide "Ata da Visita Técnica Coletiva" às fls. 1015-109, vol. v), apenas duas apresentaram proposta (Servix Engenharia S/A e Castilho Porto Alegre S/A, cf. Ata de fls. 1035-1036, vol. VI), evidenciando que houve restrição a competição. O quantitativo de licitantes no certame conduz a conclusão ora ventilada, conforme julgados abaixo:

> A corroborar a onerosidade excessiva da aquisição, considerou oportuno destacar licitação realizada recentemente pela administração do TCU (Pregão n.º 65/2009), em que foram aceitos equipamentos com qualquer uma das arquiteturas, ATX ou BTX, tendo sido de R$ 2.323.500,00 o preço total ofertado pela vencedora para o fornecimento de 2.000 microcomputadores, importando custo unitário de R$ 1.549,00 por equipamento. **Além disso, a própria quantidade de licitantes que acorreu ao certame oferecia indícios de que a decisão da municipalidade poderia ter ensejado restrição à competitividade. Não obstante doze empresas terem adquirido o edital, somente quatro apresentaram proposta, o que revela, para o relator, *"indícios de alijamento de potenciais interessados em participar da licitação"*. (TCU - Decisão monocrática no TC-001.187/2010-4, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues)**[91]
>
> Consoante ressaltado na instrução da unidade técnica, *"a estratégia do gestor municipal de deflagrar processo licitatório único para todas as obras, não adotando o parcelamento, acarretou restrição à competitividade do certame, pois exigiu das potenciais licitantes que tivessem realizado anteriormente obras similares às requeridas. [...] sobressaem dos autos*

[90] Nesse sentido, segundo o autor, "se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão".

[91] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Decisão monocrática no TC-001.187/2010-4, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 17 set. 2014.

> *como indicativos da viabilidade de parcelamento do objeto o valor expressivo da contratação, a natureza diversificada dos serviços e das obras, além do fato de as obras e serviços virem a ser executados em localidades distintas".* **Para corroborar o entendimento de que houve restrição à participação de empresas no certame, o relator enfatizou a participação de apenas duas empresas.**[92] **(Acórdão TCU n.º 326/2010-Plenário, TC- 002.774/2009-5, rel. Min. Benjamin Zymler).**

A empresa notificada também invoca o § 6º do art. 42 da Lei 8.987/95 como fundamento legal para a inclusão de mecanismos de quitação e satisfação de obrigações relativas ao contrato anterior já extinto. O referido artigo assim dispõe:

> Art. 42. As concessões de serviço público outorgadas anteriormente à entrada em vigor desta Lei consideram-se válidas pelo prazo fixado no contrato ou no ato de outorga, observado o disposto no art. 43 desta Lei.
>
> § 1º Vencido o prazo mencionado no contrato ou ato de outorga, o serviço poderá ser prestado por órgão ou entidade do poder concedente, ou delegado a terceiros, mediante novo contrato (Redação dada pela Lei nº 11.445, de 2007)..
>
> § 2º **As concessões em caráter precário, as que estiverem com prazo vencido e as que estiverem em vigor por prazo indeterminado, inclusive por força de legislação anterior,** permanecerão válidas pelo prazo necessário à realização dos levantamentos e avaliações indispensáveis à organização das licitações que precederão a outorga das concessões que as substituirão, prazo esse que não será inferior a 24 (vinte e quatro) meses.
>
> § **3º As concessões a que se refere o § 2º deste artigo, inclusive as que não possuam instrumento que as formalize ou que possuam cláusula que preveja prorrogação, terão validade máxima até o dia 31 de dezembro de 2010, desde que, até o dia 30 de junho de 2009, tenham sido cumpridas, cumulativamente, as seguintes condições**: (Incluído pela Lei nº 11.445, de 2007).
>
> I - levantamento mais amplo e retroativo possível dos elementos físicos constituintes da infra-estrutura de bens reversíveis e dos dados financeiros, contábeis e comerciais relativos à prestação dos serviços, em dimensão necessária e suficiente para a realização do cálculo de eventual indenização relativa aos investimentos ainda não amortizados pelas receitas emergentes da concessão, observadas as disposições legais e contratuais que regulavam a prestação do serviço ou a ela aplicáveis nos 20 (vinte) anos anteriores ao da publicação desta Lei; (Incluído pela Lei nº 11.445, de 2007).
>
> II - **celebração de acordo entre o poder concedente e o concessionário sobre os critérios e a forma de indenização de eventuais créditos remanescentes de investimentos ainda não amortizados ou depreciados, apurados a partir dos levantamentos referidos no inciso I deste parágrafo e auditados por instituição especializada escolhida de comum acordo pelas partes**; e (Incluído pela Lei nº 11.445, de 2007).

---

[92] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão TCU 326/2010-Plenário**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 17 set. 2014.

> III - publicação na imprensa oficial de ato formal de autoridade do poder concedente, autorizando a prestação precária dos serviços por prazo de até 6 (seis) meses, renovável até 31 de dezembro de 2008, mediante comprovação do cumprimento do disposto nos incisos I e II deste parágrafo. (Incluído pela Lei nº 11.445, de 2007).
>
> § 4º Não ocorrendo o acordo previsto no inciso II do § 3º deste artigo, o cálculo da indenização de investimentos será feito com base nos critérios previstos no instrumento de concessão antes celebrado ou, na omissão deste, por avaliação de seu valor econômico ou reavaliação patrimonial, depreciação e amortização de ativos imobilizados definidos pelas legislações fiscal e das sociedades por ações, efetuada por empresa de auditoria independente escolhida de comum acordo pelas partes. (Incluído pela Lei nº 11.445, de 2007).
>
> § 5º No caso do § 4º deste artigo, o pagamento de eventual indenização será realizado, mediante garantia real, por meio de 4 (quatro) parcelas anuais, iguais e sucessivas, da parte ainda não amortizada de investimentos e de outras indenizações relacionadas à prestação dos serviços, realizados com capital próprio do concessionário ou de seu controlador, ou originários de operações de financiamento, ou obtidos mediante emissão de ações, debêntures e outros títulos mobiliários, com a primeira parcela paga até o último dia útil do exercício financeiro em que ocorrer a reversão. (Incluído pela Lei nº 11.445, de 2007).
>
> **§ 6º Ocorrendo acordo, poderá a indenização de que trata o § 5º deste artigo ser paga mediante receitas de novo contrato que venha a disciplinar a prestação do serviço** (Incluído pela Lei nº 11.445, de 2007). (g.n).

A redação original do artigo 42 da Lei 8.987/95 foi alterada pela Lei 11.445/2007 com o fito de tratar sobre as concessões em caráter precário, as que estavam com prazo vencido, bem como, as que estavam em vigor por prazo indeterminado. Estipulou-se que tais concessões teriam validade máxima até 31 de dezembro de 2010, mas desde que cumpridos os requisitos estatuídos nos incisos contidos no § 3º do mesmo art. 42 até a data de 30 de junho de 2009.

Dentre esses requisitos está a celebração de acordo entre o poder concedente e o concessionário sobre os critérios e a forma de indenização de eventuais créditos remanescentes de investimentos ainda não amortizados ou depreciados, na forma do inciso II do § 3º do art. 42. Em caso da não celebração de acordo, o § 4º estatuiu outra forma de avaliação desses bens, cujos valores seriam apurados por empresa de auditoria independente escolhidas de comum acordo pelo Estado e Concessionária.

O § 6º do multicitado art. 42 da Lei Geral de Concessões, ventilado pela notificada como fundamento legal da exigência editalícia de assunção e pagamento de dívida pelo licitante vencedor da Concorrência Pública 1/98, em verdade, apenas estabeleceu que, em caso de realização do acordo previsto no inciso II do § 3º do mesmo dispositivo, a indenização dele decorrente poderia ser paga mediante receitas oriundas de nova concessão referente aquele mesmo serviço.

O intuito da alteração legislativa implementada pela Lei 11.445/2007 foi justamente reger as situações de concessionárias atuando sem respaldo contratual válido, prevendo período para apuração de haveres (indenização decorrente de bens reversíveis não amortizados), e extinção da concessão até o final do ano de 2010. Neste sentido, acórdão do Tribunal de Contas da União:

> Os §§ 3.º a 6.º do art. 42 da Lei n.º 8.987/1995, inseridos pela Lei n.º 11.445/2007, regularizam os serviços públicos explorados sem base contratual válida, existentes até então, prevendo o prazo máximo de duração dos atuais contratos ou atos de outorga até 31/12/2010, desde que atendidas, até 30/6/2009, todas as condições legais.
>
> São previstos o levantamento dos investimentos realizados pelas empresas em bens reversíveis não-amortizados e a celebração de acordo entre o poder concedente e o prestador do serviço, para o pagamento das eventuais indenizações.[93]

Percebe-se dessa análise pormenorizada do artigo 42 da Lei 8.987/95, que a indenização nele tratada em nada se assemelha a indenização paga à ORL por força de previsão editalícia. Elas possuem naturezas completamente distintas.

Enquanto que a indenização do art. 42 diz respeito aos valores devidos a título de bens reversíveis não amortizados de concessionários sem o devido instrumento legal necessário para a manutenção da delegação do serviço, o pagamento exigido no item 232 do Edital 1/98 refere-se ao restante da obrigação contraída pelo Estado junto à empresa responsável pela construção da Terceira Ponte (ORL), que não era a concessionária (Ceterpo), ainda que houvesse um 'cessão parcial', nos termos do já relatado.

---

[93] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão TCU 2517/2009 – Plenário**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 17 set. 2014.

Ademais, a concessão anterior da Terceira Ponte não possuía caráter precário, tampouco estava com prazo vencido ou possuía prazo indeterminado. Tanto é verdade que ocorreu a encampação do serviço por interesse público, antes do fim do prazo contratual. Logo, a situação ali prevista não abarcou os fatos narrados fruto da extinção do contrato de concessão anterior ao Edital 1/98.

Acrescente-se que a previsão contida nos §§ 3° ao 6º do art. 42 da Lei 8.987/95 foi acrescida pela Lei 11.445, de 5 de janeiro de 2007, isto é, após 10 anos da encampação dos serviços pelo Estado e nove anos após a previsão editalícia apontada como restritiva. Importante atentar à afirmativa de Carlos Pinto Coelho Motta quanto à validade e efeitos dessa norma:

> A mencionada Lei 11.445/07, tendo entrado em vigor em 22/2/07, com certo diferimento em sua eficácia, pressupõe sua validade e efeitos e efeitos a partir desta data[94].

Logicamente, é incabível suscitar fundamento legal inexistente à época da realização da licitação para embasar suposto direito que, como analisado, nem se enquadra faticamente na previsão legal do art. 42 da Lei Geral de Concessões.

Destaque-se que tramita, perante o Supremo Tribunal Federal – STF, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.058/DF, na qual o Procurador-Geral da República suscita a inconstitucionalidade da alteração do artigo 42 da Lei 8.987/95 pela Lei 11.445/07. Até o presente momento, não consta decisão definitiva sobre a matéria no sítio eletrônico do STF[95], estando os autos conclusos para o relator.

Diante do exposto, entende-se **que há elementos suficientes para demonstrar a existência de comprometimento, restrição ou frustração do caráter competitivo da licitação em razão de item editalício impertinente e excessivo para o específico objeto do contrato, violador ao disposto no art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93.**

A violação ao caráter competitivo do certame acarreta a sua nulidade, nos termos 49, *caput* e §§ 1º ao 4º, da Lei 8.666/1993, já que se trata de vício insanável de

---

[94] MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Eficácia nas Concessões, Permissões e Parcerias**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 157.
[95] Disponível em: <www.stf.gov.br>. Acesso em: 14 de ago. 2014.

natureza grave. Amparando esse entendimento, a elucidativa explanação de Renato Geraldo Mendes:

> O legislador utilizou quatro verbos diferentes: admitir, prever, incluir e tolerar com a finalidade de inviabilizar tanto condutas comissivas (que decorrem da ação direta do agente) como as omissivas. Assim, a proibição atinge não só o que tenha concorrido com a sua ação, mas também o que se omite do dever de eliminar a condição restritiva e não o faz, quando para tanto tem competência. Ao se referir às cláusulas ou condições, o legislador emprega mais três verbos: comprometer, restringir e frustrar. **Como se vê, em tese, basta o comprometimento da competição para que o edital possa ser anulado**. No entanto, o comprometimento é situação que pode comportar mera potencialidade, sem que dela se origine prejuízo. Em outros casos, no entanto, a potencialidade causa real prejuízo. **Assim, é preciso analisar a situação concreta e somente diante de efetiva restrição à competição ou ao tratamento isonômico de licitantes é que se deve declarar a nulidade do certame.** É preciso ter em mente que não se deve declarar a nulidade quando não houver prejuízos aos interessados ou ao próprio interesse público.
>
> (...)
>
> De forma direta, é possível dizer que haverá irregularidade na descrição do objeto quando ela for considerada insuficiente, impertinente, desnecessária ou excessiva. **As formas apontadas revelam, portanto, irregularidade e podem conduzir à nulidade do processo de contratação. As exigências impertinentes e excessivas são as mais graves e constituem ilegalidade por viabilizarem restrições indevidas e antieconômicas. Tais restrições devem ser evitadas e não podem ser toleradas pelos agentes públicos responsáveis, pela assessoria jurídica ou pelos órgãos de controle.”**[96](g.n.)

Compartilha desse entendimento o Colendo Tribunal de Contas da União, nos termos do julgado abaixo:

> **A violação de princípios básicos** da razoabilidade, da economicidade, da legalidade e da moralidade administrativa, e a desobediência às diretrizes fundamentais da licitação pública, no caso, a isonomia entre licitantes, o julgamento objetivo, a vinculação ao instrumento convocatório, **bem como o caráter competitivo do certame constituem vícios insanáveis que ensejam a fixação de prazo para exato cumprimento da lei, no sentido de declarar a nulidade do certame.**[97] [g.n]

Desta forma, averígua-se a presença de um vício de finalidade, já que a concessão de serviço público visa à prestação de um serviço público adequado, repassando na modicidade tarifária, o qual foi comprometida com a exigência do pagamento de dívida estatal pela vencedora do certame. Isto maculou o procedimento licitatório e o

---

[96] MENDES, Renato Geraldo. **Lei Anotada.com. Lei nº 8.666/93, nota ao art. 3, § 1º, inc. I, categoria Legislação**. Disponível em: www.leianotada.com. Acesso em: 14 de ago. 2014.
[97] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão TCU 6198/2009 - Primeira Câmara - Sumário**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 17 set. 2014.

contrato, na forma do art. 49 da Lei de Licitações e Contratos, não se vislumbrando a possível convalidação do vício.

Nos termos da auditoria realizada, a responsabilidade quanto ao presente achado de auditoria cabe ao sr. Jorge Hélio Leal, que cumulava os cargos de Diretor-Geral do DER/ES, Presidente da Comissão de Licitação do DER/ES e Presidente do Conselho Rodoviário Estadual – CRE, pois "[...] ele, no mínimo, falhou ao não zelar pela estrita legalidade do processo licitatório e, também, ao aprovar o certame viciado, o que ocorreu por meio da Resolução nº. 4.822/98 do CRE[98]".

Porém, o responsabilizado não foi submetido à citação, uma vez que a equipe de auditoria considerou, ante o decurso do prazo quinquenal, estar prescrita a pretensão punitiva desta Corte de Contas.

Pelo exposto, reiteram-se os seguintes encaminhamentos sugeridos pela equipe de auditoria:

a) Com fundamento no artigo 71, *caput* e § 1º, da Lei Complementar Estadual 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 ao engenheiro Jorge Hélio Leal, ex-Diretor-Geral do DER/ES, **quanto à ilegalidade da inclusão na concessão do Sistema Rodovia do Sol, como obrigação da empresa vencedora do certame licitatório, do pagamento da dívida do Estado com a empresa Operação de Rodovias Ltda.**;

b) 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 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, *caput* e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 30 (*trinta*) dias para que **a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

[98] Relatório de Auditoria 10/2014 – fls. 10380 – Vol. XLIV.

c) Caso a Arsi não atenda à determinação deste Tribunal no prazo assinado, com fundamento no artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e no artigo 208, § 2º c/c § 1º, inciso III, c/c o artigo 389, inciso IV, ambos de seu Regimento Interno, **aplicar ao responsável pela Arsi multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*) e, concomitantemente,** tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 71, da Constituição Estadual, e no artigo 1º, inciso XVIII, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 2º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

d) Caso a Ales, no prazo de 90 (*noventa*) dias, não suste a execução do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), tendo em vista a competência que lhe foi distribuída pelo artigo 71, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, **decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol). Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: **i) determine ao responsável pela Arsi que, no prazo de 15 (*quinze*) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à Ales e ao Governador do Estado do Espírito Santo**.

3.3 Inexistência de aprovação do edital pela assessoria jurídica ou pelo controle interno

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo transcrevemos o achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.4 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

2.4. Inexistência de aprovação do edital pela assessoria jurídica ou pelo controle interno [QA04]

De início, convém ressaltar o comando do artigo 38, parágrafo único, da Lei nº. 8.666/1993 (Lei de Licitações):

Art. 38. (...)
Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente **examinadas** e **aprovadas** por assessoria jurídica da Administração. [grifo nosso]

No caso do Sistema Rodovia do Sol, a concessão teve sua gênese no ano de 1997 quando veio à tona o Edital de Concorrência Pública SETR CN-001/97[99], cuja minuta foi encaminhada[100] à Procuradoria Geral do Estado – PGE para os fins previstos no aludido artigo 38, parágrafo único, da Lei de Licitações. O encaminhamento foi solicitado pelo então Presidente da Comissão Especial de Licitação, engenheiro Jorge Hélio Leal, e materializado pelo então Secretário de Estado de Transportes e Obras Públicas, senhor Fernando Augusto Barros Bettarello. Na sequência, foi elaborado parecer[101] da lavra do então Procurador Geral do Estado, Dr. José Ricardo de Abreu Júdice.

Vale ressaltar que, em matéria de licitações e contratos no âmbito da Administração Estadual, compete à PGE o assessoramento jurídico, nos termos do artigo 21 da Lei Complementar Estadual nº. 88/1996. Vejamos:

Art. 21. À Subprocuradoria de Consultoria Administrativa compete:
[...]
II - Prestar **assessoramento jurídico** e representar o Estado extrajudicialmente em matérias relativas a:
a) **contratos**, acordos, convênios, ajustes e quaisquer outros instrumentos em que haja um acordo de vontades para formação de vínculo obrigacional, oneroso ou não, de interesse direto ou indireto do Estado do Espírito Santo;
[...]
Parágrafo único. No âmbito da administração direta, autárquica ou fundacional do Estado, **nenhuma licitação** será iniciada e nenhum dos instrumentos referidos no item II deste artigo será assinado sem prévia manifestação favorável da **Procuradoria Geral do Estado**, de acordo e na forma das orientações normativas expedidas, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e criminal do dirigente do respectivo órgão, entidade ou Secretaria de Estado. [grifo nosso]

No parecer sobre o Edital de Concorrência Pública SETR CN-001/97, datado de 22 de maio de 1997, a PGE fez uma série de recomendações, sugerindo o seu aperfeiçoamento. Note-se que houve o exame da minuta, mas não sua aprovação, haja vista a necessidade de correções. Na sequência, a Comissão Especial de Licitação[102] acatou o parecer e implementou as recomendações da PGE, tendo sido elaborada nova "versão" do edital[103], com data de 10 de junho de 1997. Após este evento, e considerando os documentos que compõem os autos, não identificamos o retorno da nova minuta à PGE para fins de aprovação formal.

[99] Processo TC 5591/2013. fls. 2569.
[100] Processo TC 5591/2013. fls. 2561.
[101] Processo TC 5591/2013. fls. 2814-2815.
[102] Processo TC 5591/2013. fls. 2819.
[103] Processo TC 5591/2013. fls. 3288-3.528.

Posteriormente, foi publicado no Diário Oficial do Estado, de 8 de julho de 1997, o Decreto Legislativo nº. 1/1997[104], da Assembleia Legislativa, que sustou o edital em todos os seus efeitos. E ainda no mês de julho de 1997, como apresentado na seção 1.1 – Visão Geral do Objeto – deste Relatório de Auditoria, fls. 10324, o edital foi analisado também por este Tribunal de Contas, por oportunidade da instauração do Processo TC 3224/1997[105]. Na ocasião, a Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas foi cientificada da existência de irregularidades no edital, mas, seguindo orientação da PGE[106] à época, resolveu dar prosseguimento ao certame, de sorte que não se verificou, de fato, a instalação do contraditório processual. Neste contexto, em 5 de agosto de 1997, o TCEES decidiu sustar[107] a execução do edital.

Por fim, cabe o registro de que a Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas cancelou[108] o Edital de Concorrência Pública SETR CN-001/97, em agosto de 1998.

Em setembro de 1998, o processo de concessão foi retomado, vindo à tona o Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998[109]. Surgiu, então, a necessidade de se comparar o novo edital com o anterior, sobretudo no tocante à repetição (ou não) das irregularidades apontadas pelo TCEES quando da análise do Edital de Concorrência Pública SETR CN-001/97. Neste contexto, vale destacar que, em 2003, a então Auditoria Geral do Estado (hoje SECONT) realizou tal tarefa, quando auditou o processo de concessão do Sistema Rodovia do Sol, tendo produzido o Relatório de Auditoria nº. 1/2003. No item 3.3 do aludido relatório há o seguinte registro:

O **Edital de Concorrência SETR CN 001/97** foi confeccionado com base na Lei Estadual n° 5.276 de 08/10/96, conforme estabelecido em seu preâmbulo.
Após a sua publicação, que ocorreu em 10 de junho de 1997, **foram apontadas pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo várias irregularidades** que contrariavam a Legislação que regulamentava a matéria.
[...]
Dentre as irregularidades apontadas pelo Tribunal de Contas, constam:
1) Elementos de subjetividade no critério de julgamento da proposta técnica. – O item 14.8 do Edital previa que a avaliação seria realizada mediante a atribuição, pela Comissão de Licitação, de notas para cada um dos sub-agrupamentos previstos na tabela constante do mesmo edital, sem que estabelecesse critérios objetivos para a atribuição de cada uma das notas, o que contraria frontalmente os artigos 40, VII e 44, parágrafo 1° da Lei 8.666/93;
2) Desrespeito às etapas de concorrência: Uma vez que o Edital previa no item 17.1 a abertura concomitante dos envelopes "A" e "B", em sessão pública na mesma data, hora e local;
3) Inexistência de Projeto Básico, infringindo o artigo 6° inciso IX da Lei 8.666/93.
As irregularidades descritas em 1 e 2 foram sanadas no Edital 01/98, especialmente quanto à definição objetiva e detalhada dos critérios de julgamento da documentação de habilitação (descritos no Capítulo IV,

[104] Processo TC 5591/2013. fls. 2842.
[105] Processo TC 5591/2013. fls. 2877-2902.
[106] Processo TC 5591/2013. fls. 3004-3005.
[107] Processo TC 5591/2013. fls. 2997-3001.
[108] Processo TC 5591/2013. fls. 3539; 3.544.
[109] Processo TC 5591/2013. fls. 878-949.

Seção VI do novo edital - 98), do exame e julgamento das propostas de metodologia e execução (Capítulo V, Seção 11), exame e julgamento dos atestados de exeqüibilidade do empreendimento e de adequabilidade e viabilidade do programa de seguros e das declarações de experiência (Capítulo VI, Seção IV) e finalmente o critério do julgamento da proposta comercial (Capítulo VII, Seção IV).

Em relação à Minuta do Contrato de Concessão integrante do edital 001/97, foram levantadas, no mesmo parecer do Tribunal de Contas algumas irregularidades, a saber:

1 - Cláusula determinando a obrigatoriedade de indenização à Concessionária pelos investimentos realizados ao longo do período de concessão, além de eventuais outras indenizações cabíveis nos termos do contrato, dos documentos integrantes e do art. 79 da Lei n° 8.666/93. Tal cláusula afrontava o art. 36 da Lei n° 8.987/95, que diz que a reversão do termo do advento contratual far-se-á com a indenização das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados com o objetivo de garantir a continuidade e atualidade do serviço concedido;

2 - Previsão de indenização à Concessionária, pela parcela não realizada de receita, no caso do Poder Concedente não autorizar a cobrança da tarifa de pedágio resultante da aplicação dos critérios de reajustamento, portanto em conseqüência de não adoção total ou parcial da tarifa reajustada. Da forma como foi previsto, este repasse de receita poderia ser caracterizado como subsídio, elemento que onera o Poder Concedente e vai de encontro à própria natureza jurídica da concessão, que é a prestação de serviço público precedida da execução de obra pública e explorado mediante cobrança de tarifa, portanto remunerada pelo usuário do serviço.

3 - Possibilidade de alteração do prazo do contrato para recompor o equilíbrio econômico-financeiro. Item considerado irregular, posto que o equilíbrio econômico-financeiro do contrato deve ser mantido mediante alteração do valor da tarifa, ou dos itens determinados no contrato, e não da alteração do prazo contratual, uma vez que a própria Lei 8.987/95 determina que a concessão de serviço público, precedida da execução de obra pública será por prazo determinado (art. 2°, III), sendo o mesmo texto reproduzido na Lei Estadual n° 5.720/98, art. 2°, IV.

4 - Não exigência de garantia, por parte da Concessionária, de investimentos destinados à preservação do meio ambiente.

Tais irregularidades foram parcialmente excluídas do Contrato de Concessão n° 01/98, da seguinte forma:

Item 1 - A cláusula XXVIII, inciso oito, do contrato definitivo teve a seguinte redação:

"No caso de encampação, a reversão dos bens será imediata e far-se-á:

"I - com a *prévia indenização das parcelas dos investimentos realizados, devidamente atualizados monetariamente, inclusive em obras de manutenção, bens e instalações ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados para* o *cumprimento deste CONTRATO, deduzidos* os *ônus financeiros remanescentes."*

Demais disso, a cláusula XXXII, que trata da reversão dos bens que integram a concessão, estabelece no inciso n° 2 que a Concessionária se obriga a entregar os bens reversíveis em perfeitas condições de operacionalidade, utilização e manutenção, sem prejuízo do normal desgaste resultante de seu uso, e livres de ônus ou encargos, de que tipo for.

De outro lado, o item 3 da prefalada cláusula manteve a determinação de que a reversão dos bens na extinção da concessão far-se-á com o pagamento, pelo DER/ES, das parcelas dos investimentos vinculados aos bens adquiridos pela Concessionária, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados com a prévia aprovação do

DER/ES, com objetivo de garantir a continuidade e atualidade da concessão.
Contudo, verificamos que o dispositivo está em consonância com a determinação contida no art. 36 da Lei n° 8.987/95 e art. 36 da Lei Estadual 5.720/98 (que reproduz integralmente o texto da Lei Federal 9.987/95).
Item 2 - O novo contrato prevê, em sua cláusula XX, n° 3, que qualquer alteração nos encargos da concessionária importará na recomposição do seu equilíbrio econômico-financeiro.
Além disso, está estabelecido na mesma cláusula, n° 2, que o valor da tarifa básica de pedágio será revista na hipótese de suspensão de cobrança do pedágio ou redução do valor da tarifa de pedágio determinada por autoridade competente, da qual resulte frustração total ou parcial da receita que teria sido arrecadada pela concessionária no período da suspensão ou da redução tarifária.
Dessa forma (revisão da tarifa - que é preço público apto a financiar a concessão), o Poder Público não estará repassando receitas à Concessionária que seria prática dissonante com o regime jurídico da concessão, posto que deve ser sempre remunerada pelo usuário do serviço.
Item 3 - O Edital 01/98 suprimiu a possibilidade de dilação do prazo de concessão, determinando em seu item n° 12 que o prazo seria de 25 anos, contados da data de formalização do Termo de Transferência do Sistema Rodovia do Sol.
Além disso, a cláusula XI do contrato reproduz o item n° 12 do Edital, especificando que não seria admitida à prorrogação do prazo de concessão, salvo excepcionalmente, nas hipóteses previstas no próprio contrato.
Verificamos também que a cláusula XIV do contrato, que regulamenta o seu equilíbrio econômico-financeiro não prevê a alteração do prazo contratual para tanto.
Item 4 - Constatou-se irregularidades quanto ao não atendimento dos requisitos legais a autorizar a emissão das licenças ambientais, ao cumprimento de condicionantes estabelecidas pelo órgão ambiental competente, bem como quanto às garantias da devida proteção ao meio ambiente pela Concessionária. Todavia, as considerações a respeito das questões ambientais estão sendo levantadas pelos profissionais dessa área, dentro dos limites de suas competências[110].

Conforme se constata, nem todas as irregularidades apontadas pelo TCEES quando da análise do Edital de Concorrência Pública SETR CN-001/97 foram sanadas por oportunidade da confecção do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Com efeito, os problemas relacionados ao projeto básico e à preservação ambiental permaneceram, de sorte que tais questões são alvo de análise específica no presente trabalho, inclusive quanto à repercussão para o caso concreto, conforme Seções 2.2 (fls. 10358 deste Processo TC 5591/2013), 2.7 (fls. 10428) e 2.9 (fls. 10447).

Quanto à análise jurídica prévia do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, a consulta aos documentos que compõem os autos leva à conclusão de que não houve o parecer de exame e aprovação da PGE. Com efeito, há informações[111] prestadas pela própria PGE, datadas de 2003, dando conta de que as minutas do edital e do contrato não foram previamente submetidas para fins de exame e aprovação.

[110] Processo TC 5591/2013. fls. 512-548.
[111] Processo TC 5591/2013. fls. 623; fls. 1412-1414.

Há que se ressaltar que, na oportunidade, o engenheiro Jorge Hélio Leal continuava à frente da Comissão Especial de Licitação, como seu Presidente, além de ocupar também a Presidência do Conselho Rodoviário Estadual e, ainda, a Direção Geral do DER/ES. **Note, então, que, quando do Edital de Concorrência Pública SETR CN-001/97, o engenheiro Jorge Hélio Leal agiu buscando o encaminhamento da minuta à PGE, demonstrando conhecimento da legislação e total obediência. Todavia, essa mesma situação não se verificou em relação ao Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, sem que houvesse qualquer justificativa formalizada**.

Outro registro importante diz respeito à atuação da Procuradoria Judicial do DER/ES. De acordo com a Lei Estadual nº. 3.220/1978, o DER/ES, em sua organização básica, conta com uma Procuradoria Judicial, responsável pela assistência jurídica às unidades internas, pela representação em juízo e pelo cumprimento das normas legais que regem as atividades do Departamento (artigo 4º, inciso II, alínea 'c').

No caso concreto, há evidências[112] de que a Procuradoria Judicial do DER/ES, após a homologação do resultado da licitação, formalizou o contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol, mediante o preenchimento da minuta do contrato, situação que é diferente de examinar e aprovar, cuja competência legal é da PGE, como visto anteriormente. Vale registrar que o então Chefe da Procuradoria Judicial do DER/ES, Sr. Adiomar Malbar da Silva, prestou depoimento[113] à denominada CPI da Rodosol informando que o Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 e a minuta do contrato teriam sido elaborados pela PGE. No entanto, no próprio relatório final da CPI há também informação[114] de que o referido Edital teria sido elaborado pelo especialista contratado pelo Governo, o Dr. Geraldo Vieira.

Além da atuação da Procuradoria Judicial do DER/ES, também merece registro o fato de que o Conselho Rodoviário Estadual (órgão deliberativo da organização básica do DER/ES) aprovou o processo licitatório de concessão e a minuta do contrato, por meio da Resolução nº. 4.822/1998[115]. Todavia, percebe-se que a aludida resolução teve origem no voto do Conselheiro Amaury de Souza[116], o qual não possui conteúdo de mérito, apresentando apenas um relato resumido de algumas fases da concorrência pública referente à concessão. Neste contexto, embora respaldada pela Lei nº. 3.220/1978[117] (conforme artigos 4º, inciso I, e 6º, inciso II, alíneas 'd' e 'e'), a aprovação em questão não supre, de forma alguma, a ausência do prévio exame e aprovação da PGE, nem tampouco deve ser vista como manifestação em sede de controle interno.

Portanto, a ausência de documentos comprobatórios e as informações prestadas pela própria PGE, no sentido de inexistir a análise jurídica prévia das minutas do Edital e do consequente Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, são elementos preponderantes para a conclusão de infringência ao comando do parágrafo único do artigo 38 da Lei nº. 8.666/1993.

---

[112] Processo TC 5591/2013. fls. 859.
[113] Processo TC 5591/2013. fls. 5704; 5.705-verso.
[114] Processo TC 5591/2013. fls. 5733.
[115] Processo TC 5591/2013. fls. 1059.
[116] Processo TC 5591/2013. fls. 859-verso; 1.055-1.056.
[117] Arts. 4º, I, e 6º, II, "d" e "e".

Uma vez verificada a irregularidade, surge o questionamento acerca da sua consequência para o caso concreto. Buscando apoio na doutrina sobre o assunto, temos que prevalece o entendimento segundo o qual a regra do parágrafo único do artigo 38 destina-se a evitar a descoberta a destempo de defeitos, não se tratando de formalidade que se exaure em si mesma. Trazemos à colação o magistério de Marçal Justen Filho, doutrinador cuja obra é referência no campo de licitações e contratos administrativos:

23) Fiscalização pela assessoria jurídica
O parágrafo único determina a obrigatoriedade da prévia análise pela assessoria jurídica das minutas de editais e contratos (ou instrumentos similares).
Qual a consequência acerca da ausência de aprovação prévia por parte da assessoria jurídica? Deve reconhecer-se que a regra do parágrafo único destina-se a evitar a descoberta tardia de defeitos. Como a quase totalidade das formalidades, a aprovação pela assessoria jurídica não se trata de formalidade que se exaure em si mesma. Se o edital e as minutas de contratação forem perfeitos e não possuírem irregularidades, seria um despropósito supor que a ausência de prévia aprovação da assessoria jurídica seria suficiente para invalidar a licitação. Portanto, o essencial é a regularidade dos atos, não a aprovação da assessoria jurídica. **Com isso, afirma-se que a ausência de observância do disposto no parágrafo único não é causa autônoma de invalidade da licitação. O descumprimento da regra do parágrafo único não vicia o procedimento se o edital ou o contrato não apresentavam vício. Configurar-se-á apenas a responsabilidade funcional para os agentes que deixaram de atender à formalidade.**
Nada impede, porém, que qualquer interessado provoque a observância do disposto no parágrafo único, se a Administração não lhe tiver dado pertinente observância. **A qualquer tempo, pode-se (deve-se) determinar a audiência da assessoria jurídica. Daí poderá derivar a invalidação do certame ou o suprimento do vício, conforme a assessoria reconheça a existência de defeito ou entenda que tudo está regular**[118]. [grifo nosso]

Note que o renomado autor defende que a ausência do parecer jurídico prévio não é causa autônoma de invalidade da licitação, se o edital ou o contrato estiverem livres de vícios. E defende também que, na hipótese de descumprimento do comando do parágrafo único do artigo 38, a manifestação da assessoria jurídica pode ocorrer a qualquer tempo, dela podendo derivar a invalidação do certame ou o suprimento do vício.

Voltando ao caso concreto, a PGE, ainda que tardiamente (em 19/09/2003), por meio do Parecer PGE/SCA nº. 622/2003[119], acabou produzindo manifestação sobre o procedimento de licitação realizado, inclusive até o momento da assinatura do contrato e respectiva publicação. Vale registrar que, à época, estava em curso na ALES a Comissão Parlamentar de Inquérito conhecida como CPI da Rodosol.

Conforme se constata do parecer da PGE, a análise não foi conclusiva, posto que limitada pela ausência de documentos que se supunha estar em poder da Comissão responsável pelos trabalhos da CPI. De acordo com o texto, vários indícios de irregularidades foram apontados, inclusive com a possibilidade de nulidade do procedimento licitatório e do contrato, porém carecedores de melhor apuração. Neste contexto, a PGE se absteve de

[118] JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 13. ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 506.
[119] Processo TC 5591/2013. fls. 1409-1.438.

opinar conclusivamente sobre a (i) legalidade da concessão, ao entendimento de que a CPI da Rodosol tinha melhores condições e ferramentas para esgotar a matéria.

Sob o enfoque do controle externo, trazemos à colação trecho de acórdão do Tribunal de Contas da União – TCU que espelha o entendimento daquela Corte acerca da ausência do parecer jurídico:

[...]
II.a - IRREGULARIDADE:
15. Ausência, nos autos do procedimento licitatório, dos pareceres jurídicos, conforme exigido no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.
II.b - RAZÕES DE JUSTIFICATIVA:
16. Os argumentos apresentados pelos defendentes foram os que se seguem: 'A falha apontada decorreu do grande número de licitações que ocorre no final do exercício, que provocou acúmulo considerável de trabalho, havendo a Comissão de Licitação deixado de enviar à assessoria jurídica a minuta do edital da Tomada de Preços nº 01/2002, para que se procedesse ao seu prévio exame, conforme prevê o art. 38 parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.
Entendemos, todavia, que o descumprimento dessa formalidade, embora de grande importância, não prejudicou o processamento da licitação, nem causou qualquer dano, devendo, assim, ser relevada por parte dessa egrégia Corte de Contas, conforme Decisão 561/98 - Plenário, Acórdão 62/1999 - Segunda Câmara, e Acórdão 1306/2003 - Primeira Câmara.
No Acórdão 62/1999 - Segunda Câmara, em cujo processo (374,037/1994-9) foi constatada, entre outras irregularidades, a ausência de parecer jurídico sobre a minuta do edital, por não haver sido detectado nenhum prejuízo ao erário foi determinada a imediata regularização das impropriedades subsistentes (item 8.3 do Acórdão).
Na Decisão 561/98 - Plenário, o Ministro-Relator, Valmir Campelo, cujo voto foi acolhido pelo Plenário, assim se manifestou sobre as irregularidades constatadas naquele Processo: '(...) **não se pode olvidar que não há registro de que as irregularidades procedimentais verificadas [entre as quais a ausência de parecer jurídico] tenham frustrado a lisura do certame licitatório, o que, a par do entendimento firmado acerca da inexistência de dano ao Erário, sinaliza no sentido de ausência de dolo ou má-fé por parte dos responsáveis.**'
Mais adiante no seu brilhante Relatório, o ilustre Ministro considera as irregularidades ocorridas (entre elas, repita-se, a ausência de parecer jurídico da minuta do edital) como falhas de natureza formal, propondo como medida adequada, no caso, o envio de determinação ao ente auditado para que adote as providências de modo a coibir a reincidência dessas falhas[120].

Note que o entendimento do TCU guarda sintonia com a doutrina de Marçal Justen Filho, no sentido de que a ausência do parecer jurídico, por si só, não vicia o procedimento, desde que o edital ou o contrato estejam livres de vícios, ou seja, desde que a lisura do certame licitatório não reste frustrada.

No caso em análise, convém mencionar que há diversas irregularidades relacionadas com o edital e o contrato, conforme registrado no presente relatório, as quais colocam em xeque a lisura do procedimento. Neste contexto, a ausência do parecer jurídico aparece como mais uma infração que, somada a todas as outras, pode sugerir, em tese, a anulação da

[120] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº. 96/2004 – Plenário**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 4 nov. 2014.

licitação e do respectivo contrato. A propósito, merece destaque o artigo 49, *caput* e §§ 1º ao 4º, da Lei nº. 8.666/1993, com a seguinte redação:

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, **devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado**.
§ 1º. A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
§ 2º. **A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato**, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
§ 3º. No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa.
§ 4º. O disposto neste artigo e seus parágrafos aplica-se aos atos do procedimento de dispensa e de inexigibilidade de licitação. [grifo nosso]

Note que, de acordo com o comando legal, na hipótese de ilegalidade, a licitação deve ser anulada pela Administração (poder de autotutela), sendo que a nulidade do procedimento licitatório induz à do respectivo contrato, assegurado o contraditório e a ampla defesa, bem como a indenização a que fizer jus o contratado, se for o caso. A propósito do tema, trazemos à colação outra esclarecedora lição de Marçal Justen Filho, em comentário ao aludido dispositivo legal:

9) Os vícios do ato convocatório
A temática da invalidade de atos administrativos pode ser examinada relativamente a diversas categorias de atos. No entanto, cabe especial atenção aos defeitos do instrumento convocatório. A elaboração do edital subordina-se a regras vinculantes previstas em lei, a que se soma o exercício de escolhas discricionárias para a Administração Pública.
O cotejo entre o edital e o direito pode conduzir à conclusão de existência de vício tanto no tocante ao exercício de competência vinculada como de competência discricionária. Quanto a isso, aplicam-se os princípios norteadores da atividade administrativa e largamente conhecidos na doutrina e na jurisprudência. Como acima se disse, o edital configura-se como ato administrativo – e, como tal, sujeita-se às regras correspondentes, como qualquer ato administrativo. Interessa o edital enquanto submetido às regras específicas relativas às licitações.
Cabe à Administração Pública a definição do contrato a ser realizado em todas as suas circunstâncias (objeto, prazos, sanções, etc.), assim como a estruturação do procedimento licitatório (local de realização, fases, julgamento, etc.). Nesses campos, **a Administração deverá efetivar as escolhas mais conformes com a consecução das funções a ela atribuídas. Para fins específicos de controle, o edital poderá ser viciado tanto por omissão de elementos necessários indispensáveis como por inclusão de regras desnecessárias e inadequadas**.
[...]
O edital também pode ser viciado por defeitos na disciplina adotada. Isso se verificará quando inexistir vínculo entre as exigências ou as opções contidas no edital e o interesse coletivo ou supra-individual concretamente identificável na hipótese. Isso se passa, fundamentalmente, nos casos de: a) exigência incompatível com o sistema jurídico; b) desnecessidade da exigência; c) inadequação da opção exercitada no ato convocatório relativamente ao objeto da licitação.
O edital deverá subordinar-se aos preceitos constitucionais e legais. Não poderá conter proibições ou exigências que eliminem o exercício do direito

de licitar, importem distinções indevidas ou acarretem preferências arbitrárias. Toda exigência formal ou material prevista no edital tem função instrumental. Nenhuma exigência se justifica por si própria. O requisito previsto no edital se identifica como instrumento de assegurar (ou reduzir o risco de não se obter) as funções atribuídas ao Estado. Assim, o "interesse público" concreto a que se orienta a licitação se identifica como o "fim" a ser atingido. Todas as exigências se caracterizam como "meios" de conseguir aquele fim. Logo, a inexistência de vínculo lógico entre a exigência e o fim acarreta a invalidade daquela. Somente se admite a previsão de exigência se ela for qualificável, em um juízo lógico, como necessária à consecução do "fim".

[...]

Outra espécie de vício ocorrerá quando as regras previstas no edital não tiverem pertinência com o objeto a ser contratado ou com a finalidade concreta buscada pela Administração. Isso se verifica quando as regras forem inadequadas à mensuração da idoneidade do contratante ou à seleção da melhor proposta para a contratação desejada. Esses defeitos afetam o interesse sob tutela do Estado. Portanto, é incabível sua sanação pela omissão dos particulares.

Por outro lado, os vícios formais encontrados nos editais que não causem prejuízos aos particulares nem ao interesse público podem ser plenamente reparados pela Administração.

[...]

11) Responsabilidade civil do Estado na anulação

Com as ressalvas indicadas na avaliação acima realizada, a propósito da aplicação do princípio da proporcionalidade, não existe direito adquirido oponível à Administração Pública quando ocorrer nulidade. Aquele que poderia extrair alguma vantagem da situação deverá conformar-se com o desfazimento decorrente da nulidade. Isso não significa, porém, a liberação de quaisquer responsabilidades da Administração Pública. O reconhecimento da nulidade impõe como dever o desfazimento de todos os atos; isso não significa a ausência de responsabilização por perdas e danos produzidas pela conduta dos agentes da Administração Pública. O particular não pode exigir a manutenção do ato nulo ou o respeito a seus efeitos. Mas pode pleitear que a Administração responda pelos efeitos nocivos da conduta viciada. A prática de atos viciados produz a responsabilidade civil do Estado.

[...] A Administração Pública tem o dever de obedecer à Lei e verificar a presença dos pressupostos de validade dos atos que pratica. Praticar ato viciado, no curso de uma licitação, caracteriza-se como uma ilicitude, para fins jurídicos. Anulado o ato administrativo (porque a Administração atuou mal), configuram-se os pressupostos da responsabilização civil do Estado. A ação (ou omissão) do Estado terá sido a causa de prejuízo ao patrimônio de particulares. Por isso, sempre que o Estado der margem ao desfazimento de atos jurídicos, deverá indenizar os lesados pelas perdas e danos correspondentes. [...] Anulada a licitação, total ou parcialmente, a Administração está obrigada a indenizar as perdas e danos sofridos pelos interessados – assim entendidos aqueles que participaram dos atos posteriormente invalidados.

[...]

Deve-se apurar a relação de causalidade entre o ato estatal viciado e o dano sofrido pelo particular. Se o dano derivou exclusivamente da conduta do particular, a Administração Pública não será por ele responsabilizável.

[...]

São indenizáveis os danos emergentes e os lucros cessantes. Quanto a isso, aplicam-se os princípios já desenvolvidos no direito comum. Exige-se a indenização ampla e completa – o que não significa, evidentemente, provocar enriquecimento ao interessado.

[...]

13) Desfazimento do contrato por vício na licitação

Há vínculo lógico-jurídico entre a licitação e o contrato. Portanto, a tardia revelação do vício da licitação produz reflexos sobre o contrato já firmado. **A proclamação do vício em momento posterior à assinatura do contrato não impede o desfazimento deste último. Anulada a licitação, a consequência lógica será a anulação do contrato**. Mas não se pode ignorar a impossibilidade de transferir para o particular efeitos danosos derivados da invalidação. A consagração de um Estado Democrático de Direito conduz não à eliminação da prática de atos estatais defeituosos: é impossível eliminar o risco de atos viciados. Mas o que se assegura é a responsabilização estatal pelos atos inválidos praticados. Ou seja, se houve nulidade, o Estado não pode promover o desfazimento do ato e a extinção de seus efeitos sem garantir ao particular uma compensação adequada e correspondente. Um dos pilares do Estado Democrático de Direito é a segurança jurídica[121].

O engenheiro Jorge Hélio Leal é responsável pelo achado apontado, pois, acumulando as funções de Diretor-Geral do DER/ES e Presidente da Comissão Especial de Licitação do DER/ES, e sendo o principal responsável por impulsionar o processo administrativo e por zelar pela sua estrita legalidade, publicou o Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 sem aprovação da PGE ou do controle interno.

Além dele, os senhores Adiomar Malbar da Silva, Sérgio Luiz Coelho de Lima, Paulo Augusto Jabour de Rezende, Rogério Vasques Benezath e Edivaldo Correa de Assis, demais membros da Comissão Especial de Licitação, também figuram como responsáveis, uma vez que se omitiram no dever de zelar pela estrita legalidade do processo administrativo.

Todavia, observe que a irregularidade apontada ocorreu em setembro de 1998, portanto, há mais de 15 (*quinze*) anos. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.

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 ao engenheiro JORGE HÉLIO LEAL, ex-Diretor-Geral do DER/ES, aos senhores ADIOMAR MALBAR DA SILVA, SÉRGIO LUIZ COELHO DE LIMA, PAULO AUGUSTO JABOUR DE REZENDE, ROGÉRIO VASQUES BENEZATH e EDIVALDO CORREA DE ASSIS, demais membros da Comissão Especial de Licitação, **quanto à publicação do Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998, que abriu procedimento licitatório sem a aprovação da Procuradoria Geral do Estado – PGE ou do Controle Interno**;

[121] JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 13. ed. São Paulo: Dialética, 2009. pg. 654-657; 661.

2. 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 publicação do Edital de Concorrência Pública de Concessão nº. 1/1998, que abriu procedimento licitatório sem a aprovação da Procuradoria Geral do Estado – PGE ou do Controle Interno (inclusive sobre a nulidade decorrente e 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;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.4, 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 111, *caput* e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 30 (*trinta*) dias para 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);

4. Caso a Arsi não atenda à determinação deste Tribunal no prazo assinado, com fundamento no artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e no artigo 208, § 2º c/c § 1º, inciso III, c/c o artigo 389, inciso IV, ambos de seu Regimento Interno, **aplicar ao responsável pela Arsi multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*) e, concomitantemente,** tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 71, da Constituição Estadual, e no artigo 1º, inciso XVIII, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 2º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – ALES a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

5. Caso a ALES, no prazo de 90 (*noventa*) dias, não suste a execução 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, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, **decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol). Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: **i) determine ao responsável pela Arsi que, no prazo de 15 (*quinze*) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à ALES e ao Governador do Estado do Espírito Santo**.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Resolução TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item "3" da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia Do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos Termos de Notificação 715/2014, 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV). A Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER/ES para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER/ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Conclui que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

Quanto à proposta de encaminhamento de extinção do Contrato de Concessão 1/98, aduziu que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo

Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Por seu turno, a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[122] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 2.4. - Aprovação do Edital pela assessoria jurídica ou pelo controle interno
>
> 148. Igualmente despropositado é o alegado vício formal apontado com base no disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei n° 8.666/93, tendo em vista que, conforme reconheceu o próprio relatório, a Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo participou ativamente da elaboração do Edital.
>
> 149. No depoimento prestado pelo Chefe da Procuradoria Judicial do DER/ES, Sr. ADIOMAR MALBAR SILVA, à Comissão Parlamentar de Inquérito instaurada da Assembleia Legislativa deste Estado sobre o contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol, resta patente que a PGE não só participou do processo, como elaborou, ela mesma, o edital, razão pela qual não faz sentido a alegação de vício com fundamento na falta de aprovação do edital pela PGE:
>
> *"O SR. ADIOMAR MALBAR DA SILVA — O edital foi elaborado pela Procuradoria Geral do Estado, não foi pelo DER. Ele fez a minuta do contrato e o edital, porque o edital faz parte integrante. Apenas após a licitação a Procuradoria Geral do DER elaborou o contrato de conformidade com a matriz, incluindo a firma vencedora e ...*
>
> *A SR'. PRESIDENTE — (BRICE BRAGATO) — A Procuradoria, então, que elaborou esse contrato final?*
>
> *G SR. ADIOMAR MALBAR SILVA — A Procuradoria Geral" (cf. fls. 5.704, grifou-se).*
>
> 150. Verifica-se dos autos que a Procuradoria Geral do Estado, ainda quando da elaboração do edital de concorrência n° 001/97, que precedeu o certame em questão, havia manifestado expressamente sua aprovação, tendo asseverado que "convicto de que a legalidade, independência e a harmonia constitucional dos poderes deverá ser mantida, sob pena de perecimento do Estado Democrático de Direito, com o retorno ao autoritarismo e ao retrocesso jurídico e político nacional, <u>o procedimento público adotado no Edital de Concorrência SETRCN - 001197 (Concessão da Rodovia do Sol) deverá prosseguir em seus termos, com a observância dos procedimentos e peculiaridades legalmente exigidas pela Lei 8.666/93</u>" (cf. fls. 3.004).
>
> 151. Com efeito, em relação ao referido edital, *<u>"a PGE fez uma série de recomendações, sugerindo o seu aperfeiçoamento"</u> e, "Na <u>sequência, a</u>*

[122] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

> *Comissão Especial de Licitação acatou o parecer e implementou as recomendações da PGE, tendo sido elaborada nova 'versão do edital'"* (cf. fls. 10.383).
>
> 152. Some a isso que o DER/ES, responsável pela realização do certame e pela contratação em questão, possui em sua estrutura organizacional uma Procuradoria Jurídica, que, nos termos do art. 4°, II, 'c', da Lei n° 3.220/78, é responsável pela assistência jurídica da autarquia. Portanto, como se depreende do ajuste, foi a própria Procuradoria do DER/ES que formalizou o contrato de concessão com a concessionária, tendo, inequivocamente, aprovado a minuta do edital que lhe deu origem.
>
> 153. Assim, resta patente que a intenção do art. 38, parágrafo único, da Lei de Licitações foi integralmente satisfeita, pois o edital de licitação n° 01/98 foi inúmeras vezes submetido ao exame das assessorias jurídicas da Administração, o qual foi elaborado pela própria Procuradoria Geral do Estado, a qual concordou, ainda que tacitamente, com os seus termos.".

Análise:

O Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 sustenta a ausência de aprovação do Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/1998 pela assessoria jurídica, representada pela Procuradoria Geral do Estado, na forma do art. 21 da Lei Complementar Estadual 88/96, bem como, pelo controle interno do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo, descumprindo o parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/93.

Já se noticiou aqui que, embora notificada para aduzir suas razões em sede de oitiva, a Arsi não prestou esclarecimentos acerca do indicativo ora tratado. No entanto, se manifestou especificamente quanto a proposta de encaminhamento de extinção do contrato de concessão 1/98, sugerida pelo Relatório de Auditoria 10/14.

A manifestação quanto a este ponto foi extensivamente analisada no item 3.1 desta ITC, de modo que se remete o leitor àquele conteúdo. Mesmo assim, é importante frisar que a Arsi é competente para extinguir o contrato, podendo, inclusive, anulá-lo, conforme disposto na alínea 'd' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 conjugado com a cláusula segunda do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX), abaixo transcritos:

Contrato de Concessão 01/98

CLÁUSULA XXIII

Dos Direitos e das Obrigações do DER/ES

Incumbe ao DER/ES:

a) fiscalizar, permanentemente, a exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL;

b) aplicar as penalidades contratuais;

c) intervir na concessão, nos casos e nas condições previstos neste CONTRATO;

d) alterar o CONTRATO e extinguir a concessão, nos casos nele previstos;(g.n)

Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão 01/98

CLÁUSULA SEGUNDA – DA SUBROGAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES E DIREITOS

Ficam sub-rogadas integralmente para a ARSI as obrigações e direitos dispostos nas letras "a", "b", "c", **"d"**, "e", "f", "g", "h", "j", "l", "m", e "p" da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98 (g.n).

Desta forma, as prerrogativas de alteração ou extinção do contrato, dentre outras, foram conferidas contratualmente à Arsi ante a sub-rogação ajustada através do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato 1/98. Logo, a alegação da Arsi, no sentido de que seria incompetente para proceder à extinção do contrato, não merece prosperar.

Por seu turno a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou manifestação sobre o presente achado de auditoria (fls. 14.375-14.379, vol. LXIV), cujos contrapontos ao afirmado no Relatório de Auditoria estão apresentados, resumidamente, a seguir:

a) A Procuradoria Geral do Estado participou da elaboração da minuta de Edital e Contrato, conforme reconhecido pelo próprio relatório de auditoria e afirmado pelo Chefe da Procuradoria Judicial do DER/ES, Sr. Adiomar Malbar Silva, à Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) instaurada da Assembleia Legislativa deste Estado. Ressaltou que o Edital foi tacitamente aprovado pela PGE.

b) O DER/ES possui em sua estrutura organizacional uma Procuradoria Jurídica, que, nos termos do art. 4°, II, 'c', da Lei 3.220/78, é responsável pela assistência jurídica da autarquia, tendo sido responsável pela formalização do contrato de concessão com a concessionária, e, portanto, pela aprovação da minuta do edital que lhe deu origem.

Adentrando-se no exame meritório, cumpre inicialmente esclarecer que restou incontroversa a participação da Procuradoria Geral do Estado na confecção do Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98. Porém, evidencia-se que não há qualquer elemento que denote o grau de sua participação, apenas é certo que ela não expediu o parecer jurídico exigido pela Lei de Licitações.

A empresa notificada trouxe aos autos excerto do relato do senhor Adiomar Malbar Silva, Chefe da Procuradoria Judicial do DER/ES, à Comissão Parlamentar de Inquérito instaurada da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, na qual afirma que o Edital e o Contrato foram elaborados pela Procuradoria Geral do Estado.

Porém, o Relatório de Auditoria já havia apontado divergência quanto ao conteúdo dessa afirmação no próprio relatório final da CPI:

> Vale registrar que o então Chefe da Procuradoria Judicial do DER/ES, Sr. Adiomar Malbar da Silva, prestou depoimento[123] à denominada CPI da Rodosol informando que o Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 e a minuta do contrato teriam sido elaborados pela PGE. No entanto, no próprio relatório final da CPI há também informação[124] de que o referido Edital teria sido elaborado pelo especialista contratado pelo Governo, o Dr. Geraldo Vieira.

O relatório final da CPI esclareceu, à fl. 5733 (Vol. XXVII):

> Registre-se que o Consultor Jurídico Geraldo Vieira, responsável pela elaboração do edital de Licitação 01/98, em depoimento à CPI, indica, inclusive com dados retirados de sua experiência profissional no assessoramento de modelo de concessão, os limites habitualmente admitidos em empreendimentos desta natureza.

[123] Processo TC 5591/2013. fls. 5704; 5.705-verso.
[124] Processo TC 5591/2013. fls. 5733.

Desta forma, o depoimento do sr. Adiomar, neste ponto, não pode ser aceito de plano, carecendo de elementos elucidativos da discrepância apontada, os quais não foram trazidos aos autos pelos notificantes.

Acrescenta-se que a participação da PGE não configura aquiescência tácita, já que claramente não era a única responsável pela elaboração dos documentos editalícios do certame licitatório. Ademais, a análise de Edital anterior (Edital de Concorrência Pública SETR CN 1/97) e suposto acatamento das recomendações da PGE pela Comissão Permanente de Licitação, não implica em aprovação de novo Edital (Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98).

O parecer jurídico, segundo a norma inscrita no art. 38, parágrafo único, da Lei de Licitações e Contratos, é obrigatório em todos os processos de contratação pública, consistindo em requisito de validade da contratação. Este é o entendimento exarado por Egon Bockmann Moreira e Fernando Vernalha Guimarães:

> **A prévia aprovação da assessoria é condição de validade do ato convocatório (e dos demais dele derivados e a ele vinculados).** O parecer, uma vez aprovado, integra o ato da autoridade e vale como sua motivação específica. **Caso a aprovação via assessoria não exista (ou exista a rejeição), os documentos não ingressarão legitimamente no ordenamento jurídico**. **Ao porventura desprezar a exigência, a Administração terá deixado de observar um requisito legal explícito. Logo, os atos que se seguirem carecerão de validade devendo ser anulados ou convalidados, a depender do defeito que macule o edital**[125] [g.n].

A emissão de parecer jurídico produzirá uma maior certeza e segurança para a própria Administração, posto que os atos viciados serão revistos e readequados, o que afastará eventuais impugnações e recursos. Revela-se, desta forma, ser procedimento legal e essencial. O Tribunal de Contas da União já se manifestou pela necessidade de emissão de parecer jurídico nos processos licitatórios:

[125] MOREIRA, Egon Bockmann ; GUIMARÃES, Fernando César Vernalha. **Licitação Pública: a Lei Geral de Licitação - LGL - e o Regime Diferenciado de Contratação - RDC**. 1. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 218.

> **Acórdão TCU n° 670/2008 - Plenário**
>
> Aperfeiçoe os controles, quando da emissão do necessário parecer jurídico presente nos processos licitatórios, de forma a contemplar todos os aspectos básicos essenciais e prévios a realização do certame[126].
>
> **Acórdão TCU n° 2.116/2011 – 2ª Câmara**
>
> Alerta ao [...] para que se abstenha de publicar editais de licitação ou minutas de contratos cujo conteúdo não tenha sido aprovado pela assessoria jurídica ou cujo conteúdo difira do aprovado por esta, nos exatos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei n° 8.666/93[127].

A equipe de auditoria ainda esclareceu que após cinco anos da licitação, em 19/9/2003, a Procuradoria Geral do Estado exarou o Parecer PGE/SCA 622/2003 (fls. 1409/1438 – Vol. VII), em que se manifestou sobre o edital, sem, contudo, prover uma análise conclusiva, em virtude de limitações de cunho documental, os quais estariam em posse da Comissão Parlamentar de Inquérito da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo.

Porém, da leitura do Parecer da PGE/SCA 622/2003é possível aferir vários indícios de irregularidades, que conforme asseverado no Relatório de Auditoria, são passíveis de dar causa a nulidade do procedimento licitatório. Desta forma, a emissão de parecer da Procuradoria Geral do Estado, ainda que tardiamente, não implica em cumprimento ao art. 38, § único da Lei 8.666/93, seja pela sua falta de conclusão quanto à regularidade do certame, seja pelos indícios de vícios insanáveis, possíveis fundamentos para a nulidade da licitação.

Ainda que se coadune com a tese de que não caberia anulação pela simples falta de exame, a existência de vícios graves que maculem o edital pode dar causa à nulidade. Esse entendimento é defendido por Diógenes Gasparini, o qual faz referência ao entendimento de Marçal Justen Filho apontado no relatório de auditoria, nos termos que se segue:

> Prescreve o parágrafo único do art. 38 da Lei federal das Licitações e Contratos que as minutas dos editais de licitação devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração Pública responsável pelo certame a ser instaurado. Esse exame, embora essa Lei não diga, deve ser prévio à assinatura do edital, cujo original há de ser

---

[126] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão TCU n° 670/2008 - Plenário**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 23 set. 2014.
[127] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão TCU n° 2.116/2011 – 2ª Câmara**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 23 set. 2014.

> juntado ao processo licitatório. Trata-se de exame jurídico que se estende por todo o edital e respectivos anexos, ainda que dita Lei não mencione esses documentos. Nenhum outro exame cabe à assessoria jurídica. Esse exame é obrigatório, pois a redação desse parágrafo não ensancha qualquer faculdade, mas tem-se entendido que a sua falta não acarreta a nulidade do edital e dos eventuais atos subseqüentes, embora possa caracterizar responsabilidade funcional, como ensina Marçal Justen Filho.[18] **De fato, não cabe a anulação pela simples falta desse exame se o edital não padece de qualquer vício insanável, mas se apresentar com defeito de maior magnitude, a nulidade estará caracterizada e deve ser decretada pela Administração Pública**, mesmo que não haja qualquer provocação**. Mas é evidente que no caso o edital é nulo por si mesmo, não em razão da ausência do seu exame e da sua aprovação pela assessoria jurídica**[128] (g.n).

Portanto, a emissão do Parecer PGE/SCA 622/2003, de lavra da PGE, não tem por escopo suprir o *mandamus* do parágrafo único do art. 38 da Lei de Licitações, e tampouco, tem por escopo ensejar a convalidação do edital, já que vícios graves foram apontados em todo o Edital da Concorrência Pública 1/98.

A notificada Rodosol alegou que a Procuradoria Jurídica do DER/ES foi responsável pela aprovação da minuta, com base no art. 4°, II, 'c', da Lei Estadual 3.220/78, que prescreve:

> Art. 4º - O DER/ES tem a seguinte organização básica:
>
> [...]
>
> II – Órgãos de Direção Superior:
>
> [...]
>
> c) – Procuradoria Judicial, órgão responsável pela assistência jurídica às Unidades do DER/ES, pela sua representação em juízo e pelo cumprimento das normas legais que regem as atividades do Departamento;

No entanto, conforme bem asseverado pela equipe de auditagem, compete à Procuradoria Geral do Estado exarar o parecer jurídico faltante, nos termos do art. 3º, inciso VII e art. 21, III e parágrafo único da Lei Complementar Estadual 88/1996:

> **Art. 3º** - A Procuradoria Geral do Estado, diretamente subordinada ao Chefe do Poder Executivo, tem a seguinte competência fundamental:
>
> [...]
>
> VII - Examinar e aprovar previamente as minutas dos editais de licitação, contratos, acordos, convênios, ajustes e quaisquer outros instrumentos em

---

[128] Gasparini, Diógenes. **Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC**. Seção Doutrina. Curitiba: Zênite, n. 131, p. 5, jan. 2005.

> que haja um acordo de vontades para formação de vínculo obrigacional, oneroso ou não, qualquer que seja a denominação dada aos mesmos, celebrados por quaisquer órgãos ou entidades integrantes da Administração do Estado do Espírito Santo, inclusive seus aditamentos, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e criminal do dirigente do respectivo órgão, entidade ou Secretaria de Estado;
>
> **Art. 21** - À Subprocuradoria de Consultoria Administrativa compete:
>
> [...]
>
> III - Examinar as matérias e aprovar as minutas dos editais de licitação e dos demais instrumentos referidos no artigo 3º, inciso VII, desta Lei Complementar e manifestar-se previamente sobre quaisquer matérias referentes às licitações públicas promovidas por quaisquer dos órgãos integrantes da Administração Pública, inclusive sobre as hipóteses de licitação dedada, dispensada, dispensável e inexigível, sob pena de nulidade e responsabilidade administrativa, civil e criminal do dirigente do respectivo órgão, entidade ou Secretaria de Estado;
>
> **Parágrafo único** - No âmbito da administração direta, autárquica ou fundacional do Estado, nenhuma licitação será iniciada e nenhum dos instrumentos referidos no item II deste artigo será assinado sem prévia manifestação favorável da Procuradoria Geral do Estado, de acordo e na forma das orientações normativas expedidas, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e criminal do dirigente do respectivo órgão, entidade ou Secretaria de Estado.

Enquanto a redação do art. 4º da Lei Estadual 3.220/78 prescreveu as atribuições da Procuradoria Judicial do DER/ES de forma simplista e rasa, **a Lei Complementar Estadual n° 88/96, que define as atribuições e competências da Procuradoria Geral do Estado, foi clara e cristalina, ao dispor que lhe compete examinar minutas de editais de licitações e contratos de qualquer órgão ou entidade da Administração Pública Estadual, inclusive de autarquias, caso do DER/ES**, conforme disposto no art. 1º da Lei 3.220/78[129].

De qualquer modo, em que pese o argumento suscitado pela notificada, **afere-se a inexistência de parecer jurídico da minuta de licitação, seja emitido pela Procuradoria Geral do Estado, seja pela Procuradoria Judicial do DER/ES, nos moldes do preconizado pelo art. 38, parágrafo único da Lei 8.666/93**.

Ressalta-se que no presente caso a ausência de parecer jurídico é um vício de forma ou procedimento, já que houve omissão a ato indispensável ao cumprimento da Lei 8.666/93. Cite-se a valiosa lição de José dos Santos Carvalho Filho:

---

[129] Art. 1º - O Departamento de Estradas de Rodagem (DER-ES) **é uma autarquia**, com personalidade jurídica de direito público e autonomia técnica, administrativa e financeira, vinculada à Secretaria de Estado do Interior e dos Transportes.

> O aspecto relativo à forma válida tem estreita conexão com os procedimentos administrativos. Constantemente, a lei impõe que certos atos sejam precedidos de uma sério formal de atividades (é o caso da licitação, por exemplo). O ato administrativo é o ponto em que culmina a sequência de atos prévios. Por ter essa natureza, estará sua validade comprometida se não for observado todo o procedimento, todo o iter que a lei contemplou, observância essa, aliás, que decorre do princípio do devido processo legal, consagrado em todo sistema jurídico moderno[130].

Nos termos da doutrina e julgados do TCU já citados, **o presente vício de forma não enseja a nulidade do edital, sendo possível sua convalidação, desde que não sobrevenha qualquer prejuízo ao interesse público**.

Quanto à ausência de parecer do controle interno, o Relatório de Auditoria não trouxe fundamentação fática pormenorizada, se limitando a apontar a ausência de documento que comprove a aprovação do controle interno. Não há qualquer elemento que aponte a existência de controle interno no âmbito do Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo naquele período ou dos procedimentos de controle que os contratos administrativos do órgão deveriam ser submetidos.

Tampouco consta fundamento normativo para sua exigência à época, de modo que **o achado de auditoria, no que pertinente à falta de aprovação do controle interno, não pode persistir**.

Como responsáveis pelo achado de auditoria, foram apontados:

- o senhor Jorge Hélio Leal por exercer as funções de Diretor-Geral do DER/ES e Presidente da Comissão Especial de Licitação do DER/ES, e por ser o principal responsável por impulsionar o processo administrativo e por zelar pela sua estrita legalidade, publicou o Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos 1/1998 sem aprovação da PGE.

- os senhores Adiomar Malbar da Silva, Sérgio Luiz Coelho de Lima, Paulo Augusto Jabour de Rezende, Rogério Vasques Benezath e Edivaldo Correa de Assis, membros da Comissão Especial de Licitação, uma vez que se omitiram no dever de zelar pela estrita legalidade do processo administrativo.

---

[130] CARVALHO FILHO, José dos Santos. 2012, p. 110.

Em que pesem as responsabilidades acima apontadas, nenhum deles foi citado, uma vez que, pelo decurso de prazo quinquenal, prescreveu a pretensão punitiva desta Corte de Contas, já que os fatos se deram no ano de 1998.

Pelo exposto, sugere-se ao Plenário desta Corte de Contas, a **manutenção do presente achado de auditoria**, diante do descumprimento de imperativo legal estatuído pelo art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93.

Opina-se, ainda, com fundamento no artigo 71, *caput* e § 1º, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e no artigo 373, *caput* e § 1º, do RITCEES, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal, **seja decretada a prescrição da pretensão punitiva do TCEES**, em relação ao engenheiro **Jorge Hélio Leal**, Ex-Diretor-Geral do DER/Es, aos senhores **Adiomar Malbar da Silva, Sérgio Luiz Coelho de Lima, Paulo Augusto Jabour de Rezende, Rogério Vasques Benezath e Edivaldo Correa de Assis**, demais membros da Comissão Especial de Licitação, quanto à publicação do Edital de Concorrência Pública de Concessão 1/98, que abriu procedimento licitatório sem a aprovação da Procuradoria Geral do Estado ou do Controle Interno;

3.4 Restrição Ilegal do Caráter Competitivo do Certame

A equipe de auditoria, através do exposto no item 2.5 do Relatório de Auditoria 10/14, sustenta a restrição do caráter competitivo do certame do Edital de Concessão de Serviços Públicos 1/98, com fundamento no artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, em decorrência de diversos achados de auditoria que serão analisados a seguir.

3.4.1 Existência de critérios subjetivos para pontuação das propostas

Dos Fatos/Auditoria:

Segue transcrito o achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.5.1 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

2.5.1 Existência de critérios subjetivos para pontuação das propostas

A tabela de pontuação, constante do Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, fls. 946 a 948 deste Processo TC 5591/2013, utilizada para exame e julgamento das propostas de metodologia de execução apresentadas pelas licitantes, contém os grupos e subgrupos apresentados na Tabela 1, abaixo.

Observe que o proponente deveria apresentar sua proposta de metodologia de execução, atendendo a cada um dos pontos listados, e de acordo com o Termo de Referência do Anexo IV do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, fls. 919 e 920 deste Processo TC 5591/2013.

O julgamento seria feito de acordo com as seguintes cláusulas:

140. A avaliação será realizada mediante a atribuição, por cada um dos membros da COMISSÃO, de CONCEITOS (S – satisfatório) ou (I – insatisfatório) para cada um dos subagrupamentos previstos no "Quadro" apresentado nas páginas 68, 69 e 70 deste Edital.
141. Na aferição dos CONCEITOS ter-se-á, para cada uma das PROPOSTAS, em relação a cada SUBGRUPO, tantos CONCEITOS quantos são os membros da COMISSÃO; em seguida, para cada uma das PROPOSTAS, calcular-se-á o número de CONCEITOS SATISFATÓRIOS como sendo o CONCEITO DO SUBGRUPO; **caso o número de CONCEITOS S – SATISFATÓRIO corresponda à metade do número de membros da COMISSÃO, considerar-se-á o CONCEITO S – SATISFATÓRIO para o SUBGRUPO**. (destacamos)
142. O CONCEITO S – SATISFATÓRIO de cada GRUPO, relativo a cada PROPOSTA, será obtida pelo número de CONCEITOS – S – SATISFATÓRIO de cada SUBGRUPO; a soma dos números de CONCEITOS – S – SATISFATÓRIOS dos [sic]
143. Será considerada inaceitável e, portanto, desclassificada pela COMISSÃO, a PROPOSTA DE METODOLOGIA DE EXECUÇÃO que não obtiver para CONCEITO GERAL o número total igual ou superior a 26 (vinte e seis) CONCEITOS SATISFATÓRIOS, **ou não atingir aos CONCEITOS MÍNIMOS estabelecidos para cada GRUPO objeto da conceituação**. (destacamos)
144. Na avaliação, não será admitida qualquer compensação entre os GRUPOS a serem analisados, ou seja, todos serão, isoladamente, determinantes da aceitabilidade ou não da PROPOSTA.
145. Serão desclassificadas as PROPOSTAS que não atenderem as exigências contidas neste EDITAL, ou que não apresentarem o conteúdo relativo a quaisquer dos subgrupos, ou ainda que forem subordinadas a qualquer condição não prevista, sem que caiba à Licitante direito a reclamação e/ou indenização[131]. [grifo nosso]

Tabela 1 – Grupos e subgrupos da tabela de pontuação do Edital nº. 1/1998

[131] Processo TC 5591/2013. fls. 919-920.

GRUPO	SUBGRUPO
1. CONHECIMENTO DO PROBLEMA	
	1.1. Caracterização da região
	1.2. Estado físico atual do sistema
	1.3. Condição operacional do sistema
	1.4. Condições gerenciais
2. PLANO DE TRABALHO PARA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE AMPLIAÇÃO	
	2.1. Descrição das etapas construtivas do planejamento geral e de execução de cada parte e fase das obras
	2.2. Plano de construção de canteiros relativos a cada parte da obra e estrutura de apoio
	2.3. Mobilização e permanência de equipamentos na obra
	2.4. Descrição das medidas para minimização dos impactos urbanos e ambientais e dos impactos na fluidez e segurança do tráfego na fase de construção
3. PLANO DE TRABALHO PARA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE OPERAÇÃO DO SISTEMA	
	3.1. Conceituação básica e modelo operacional proposto
	3.2. Metodologia adotada para implantação e dimensionamento da praça de pedágio da rodovia do sol
	3.3. Metodologia adotada para dimensionamento das equipes envolvidas nas demais funções operacionais
	3.4. Especificação dos sistemas e equipamentos utilizados para a operação do sistema
	3.5. Descrição das medidas para minimização dos impactos urbanos e ambientais na fase de operação
	3.6. Sistemática adotada para o planejamento e gestão da operação e para monitoração permanente dos aspectos operacionais do sistema
	3.7. Edificações e instalações físicas de apoio previstas
4. PLANO DE TRABALHO PARA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE CONSERVAÇÃO E MANUTENÇÃO DO SISTEMA	
	4.1. Conceituação básica e modelo proposto para a realização das atividades previstas
	4.2. Metodologia adotada para quantificação dos recursos necessários
	4.3. Especificação dos sistemas e equipamentos a serem utilizados para a conservação do sistema
	4.4. Descrição das medidas para minimização dos impactos urbanos e ambientais
	4.5. Sistemática adotada para o planejamento e gestão das atividades de conservação / manutenção e para a monitoração permanente das condições do sistema
	4.6. Edificações e instalações físicas de apoio previstas
	4.7. Especificações dos sistemas e equipamentos utilizados para manutenção do sistema
5. PLANO DE TRABALHO PARA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE RECUPERAÇÃO E MODERNIZAÇÃO DA PONTE CASTELO DE MENDONÇA	
	5.1. Sistemática adotada para o planejamento e gestão das atividades de conservação e para a monitoração das condições da terceira ponte
	5.2. Recuperação do pavimento rígido
	5.3. Recuperação do pavimento flexível
	5.4. Recuperação e proteção das estruturas de concreto armado e protendido
	5.5. Recuperação da sinalização
	5.6. Recuperação da pintura externa da estrutura metálica
	5.7. Modernização da iluminação do vão central
	5.8. Instalação de amortecedores de impacto
	5.9. Modernização da praça de pedágio
6. ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DA CONCESSIONÁRIA	
	6.1. Modelo proposto para a administração da concessionária
	6.2. Estrutura organizacional da concessionária
	6.3. Descrição dos níveis e atribuições / unid do organograma
	6.4. Cronograma de permanência de pessoal
	6.5. Proposição de interfaces da concessionária com agentes externos

Portanto, a base do julgamento das propostas de metodologia de execução era a atribuição, por cada um dos membros da Comissão Especial, de conceitos S (Satisfatório) ou I (Insatisfatório) a cada um dos subgrupos.

Muito embora conste do item 137 do Edital que a avaliação das propostas ocorreria por meio de critérios objetivos[132], estes não foram esclarecidos no Edital ou em seus anexos; assim, considerar o conteúdo de um dado subgrupo satisfatório ou insatisfatório era algo para os quais não se

[132] 137. A avaliação das PROPOSTAS DE METODOLOGIA DE EXECUÇÃO será efetuada **mediante a aplicação de critérios objetivos**, em seis agrupamentos de temas e respectivos subagrupamentos a serem considerados, conforme descrito no 'Termo de Referência' constante do Anexo IV deste EDITAL.

> estabeleceram os parâmetros de análise, ou seja, os integrantes da Comissão Especial poderiam fazer os enquadramentos que, subjetivamente, considerassem mais adequados.
>
> Tal subjetividade no julgamento é proscrita explicitamente pelo artigo 14 da Lei nº. 8.987/1995:
>
> Art. 14. Toda concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será objeto de prévia licitação, nos termos da legislação própria e com observância dos princípios da legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do **julgamento por critérios objetivos** e da vinculação ao instrumento convocatório. [grifo nosso]
>
> Sobre isto, colaciona-se o Acórdão do Tribunal de Contas da União – TCU:
>
> **Os interessados devem saber de antemão, de modo objetivo, quais são os parâmetros que serão utilizados pela entidade promotora da licitação ao analisar as propostas de metodologia de execução, sem que haja a possibilidade de que determinados juízos de valor encontrem-se em zona cinzenta**, passíveis de questionamentos[133]. [grifo nosso].

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Res. TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item “3” da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014; 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV).

A Arsi aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico. Argumenta a agência reguladora que não é legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea ‘n’ da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER/ES para a Arsi.

---

[133] BRASIL. Tribunal de Contas da União – TCU. **Acórdão nº. 1.028/2007**, Plenário, Rel. Min. Ubiratan Aguiar, DOU de 05.06.2007.

Sustenta, ainda, que "[...] não é Poder Concedente, como apontado pela conclusão do relatório de auditoria [...]" enfatizando tratar-se de um ente autônomo cuja lei de criação "[...] transferiu algumas atribuições próprias do Poder Concedente, mas não o seu integral exercício". Nesse ponto, cita a Arsi o disposto nos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 (Lei de criação da autarquia) que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Prossegue a Arsi afirmando que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este".

Alega, enfaticamente, que "[...] **não possui as prerrogativas de extinção do contrato como sugerem encaminhamentos da equipe de auditoria**, senão aqueles previstos no contrato, não podendo ser obrigada a exercer atividades fora da área de sua competência legal" [g.n].

Em seguida, passa a Arsi a tratar da sub-rogação do Contrato de Concessão 1/98, ocorrida por força do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que lhe transmitiu obrigações e direitos originalmente de titularidade absoluta do DER/ES, muito embora, algumas das cláusulas contratuais tenham permanecido de responsabilidade do DER/ES.

Nesse passo, ressalta que remanesceram, na responsabilidade exclusiva do DER/ES, as obrigações previstas nas alíneas "i", "k" e "n" da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, estabelecedora dos direitos e obrigações do concedente, sendo que a alínea "n", especificamente, determina que ao DER/ES incumbem "[...] as responsabilidades decorrentes de quaisquer atos ou fatos anteriores à data da transferência do controle do SISTEMA RODOVIA DO SOL".

Com isso, entende a Arsi que descabe qualquer responsabilização sobre fatos atinentes ao procedimento licitatório, que seriam, segundo sua ótica, de responsabilidade exclusiva do DER/ES.

Ademais, argumenta a autarquia estadual que "[...] apesar de ter assumido algumas atribuições originariamente exercidas pelo DER/ES, junto ao contrato de concessão 01/98 [...] NÃO É SUCESSOR LEGAL DO DER/ES". Complementa a autarquia aduzindo que responde "[...] pelos atos de fiscalização, controle e regulação praticados após 20/11/2009, dentro dos limites do terceiro termo aditivo [...]", bem como, que qualquer manifestação sua sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório.

Por fim, traz ao lume o disposto no artigo 36 da Lei de criação da Arsi, que assim estabelece:

> Art. 36. Para as atividades específicas de regulação e fiscalização dos serviços pela ARSI, de abastecimento de água e esgotamento sanitário, bem como serviços de infra-estrutura viária com pedágio, será permitida fase de adaptação de no máximo 12 (doze) meses para o início das atividades, depois de nomeada a Diretoria Colegiada da ARSI.

Nessa senda, conclui, na pessoa de seu representante legal, que não compete à autarquia "[...] responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17".

Por seu turno, a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[134] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 154. O relatório aponta suposto vício no procedimento licitatório quanto aos critérios de exame e julgamento das propostas de Metodologia de Execução, para as quais se aferiu pontuação com base no previsto no item 140 do edital, que estabeleceu que *"a avaliação será realizada mediante a atribuição, por cada um dos membros* da *COMISSÃO,* de *CONCEITOS (S — satisfatório) ou (I - insatisfatório) para cada* um das *suba grupamentos previstos no 'Quadro' apresentado nas páginas 68, 69 e 70 deste Edital".*
>
> 155. Entendeu o relatório que "muito embora conste do subitem 137 do Edital que a avaliação das propostas ocorreria por meio de critérios objetivos, estes não foram esclarecidos no edital ou em seus anexos, considerar o conteúdo de um dado subgrupo satisfatório ou insatisfatório era algo para os quais não se estabeleceram os parâmetros de análise, ou seja, os integrantes da Comissão Especial poderiam fazer os enquadramentos que, subjetivamente, considerassem mais adequados".

[134] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

156. Entretanto, resta claro que a avaliação levada a cabo pela Comissão Especial teve por escopo a verificação da presença ou ausência dos itens listados no quadro constante das páginas 68/70 do edital. A verificação formal da presença das questões dispostas nos agrupamentos foi, portanto, objetiva e aferível.

157. A análise dos conteúdos das Metodologias de Execução, por sua vez, obedeceu aos critérios objetivos listados nos itens 134 a 136 do edital (cf. fls. 917/918):

"134. As PROPOSTAS DE METODOLOGIA DE EXECUÇÃO serão examinadas quanta ao atendimento das condições estabelecidas neste EDITAL e em seus Anexos.

135. A COMISSÃO, na aferição das PROPOSTAS DE METODOLOGIA DE EXECUÇÃO, considerará, sem prejuízo das disposições constantes das Subseções seguintes, aspectos de forma e de conteúdo.

136. No exame de conteúdo das PROPOSTAS serão levados em consideração, pela COMISSÃO, dentre outros referidos no 'Termo de Referência para Elaboração da Proposta de Metodologia de Execução', os seguintes aspectos:

I - pertinentes à consistência geral dos temas a serem abordados:

a) grau de compreensão das questões pertinentes;

b) consistência das análises e das proposições;

c) suficiência e qualidade das informações apresentadas;

d) coerência entre o Conhecimento do Problema, os Pianos de Trabalho e estrutura organizacional da Concessionária.

II- pertinentes à analise específica dos seguintes temas:

a) adequação da estrutura organizacional proposta, verificada através da análise da suficiência do quadro de funções e atividades para execução do objeto da concessão;

b) conhecimento do `SISTEMA RODOVIA DO SOL', tanto nos aspectos físicos como nos operacionais, demonstrado pelo nível de atualização das informações prestadas;

c) consistência das especificações técnicas e operacionais da 'Metodologia de Execução' com as especificações funcionais do EDITAL e seus Anexos;

d) consistência entre os prazos e meios propostos na `Metodologia de Execução' e os resultados desejados definidos no EDITAL e seus Anexos, verificada através da análise das especificações técnicas e operacionais, dos procedimentos e da suficiência dos recursos previstos, que devem apresentar nível de explicitação suficiente para o seu entendimento".

158. Assim, não há que se falar na ausência de previsão de critérios objetivos para a avaliação das propostas de Metodologia de Execução, em estrita observância a regra do art. 14 da Lei n° 8.987/95, até porque a concorrência era de menor preço.

Análise:

Segundo o achado de auditoria, transcrito no item 2.5.1 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/1998 estabeleceu critérios subjetivos para pontuação da proposta, violando os termos do art. 14 da Lei 8.987/95.

No tocante à manifestação da Arsi (fls. 18.458-18.491, vol. LXXXIII), na qual a agência reguladora, em síntese, nega qualquer responsabilidade sua acerca da anomalia ora em enfoque, bem como, alega que não teria "[...] prerrogativas de extinção do contrato [...]". Ressaltamos que os mesmos argumentos foram examinados na análise constante do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, ao qual fazemos remição para se evitar repetições desnecessárias.

Ficou registrado naquela análise que em razão do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX), assinado em 16/11/2009, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo, criada pela Lei Complementar Estadual 477/2008, foi sub-rogada em vários dos direitos e obrigações originalmente atribuídos ao DER/ES pela Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.316-13.402, vol. LIX), muito embora algumas das prerrogativas e responsabilidades tenham permanecido na titularidade exclusiva do DER/ES e outras passaram a ser compartilhadas entre as duas autarquias (DER/ES e Arsi) a teor do convencionado na Cláusula Segunda do referido termo aditivo, de seguinte teor:

> **CLÁUSULA SEGUNDA – DA SUBROGAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES E DIREITOS**
>
> **Ficam sub-rogadas <u>integralmente</u> para a ARSI as obrigações e direitos dispostos nas letras "a", "b", "c", "d", "e", "f", "g", "h", "j", "l", "m", e "p"** da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98.
>
> **Parágrafo Primeiro**
>
> **As obrigações e direitos dispostos nas letras "o", "q" e "r"** da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98 **serão assumidas <u>compartilhadamente</u> entre a ARSI e o DER/ES**.
>
> **Parágrafo Segundo**

> **As obrigações e direitos dispostos nas letras "i", "k" e "n"** da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98 **permanecem sob a incumbência do DER/ES**.

Note-se que o disposto na alínea "n" da Cláusula XXIII do instrumento contratual permaneceu na titularidade do DER/ES. Convém rememorarmos o seu teor:

> **n) assumir as responsabilidades decorrentes de quaisquer atos ou fatos anteriores à data da transferência do controle do SISTEMA RODOVIA DO SOL;**
>
> [g.n].

Como se vê, as responsabilidades derivadas de atos e fatos anteriores à contratação permaneceram na titularidade do DER/ES, não sendo transferidas para a Arsi.

Contudo, vale mais uma vez asseverar que **apesar de não se reconhecer a responsabilidade da Arsi por fatos relacionados ao procedimento licitatório, cabe à autarquia reguladora,** em razão da assunção dos direitos e obrigações previstos na alínea "d"[135] da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº 01/98, **a prerrogativa/direito de alteração do contrato e extinção da concessão.**

A Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas considerações sobre o presente achado de auditoria (fls. 14.329-14.431, vol. LXIV), cujos contrapontos ao afirmado no Relatório de Auditoria estão apresentados, resumidamente, a seguir:

a) A avaliação da proposta de metodologia da execução realizada pela Comissão Especial teve por escopo a verificação da presença ou ausência dos itens listados no quadro constante das páginas 68 a 70 do edital, o que demonstra sua realização de forma objetiva, obedecendo ainda os critérios objetivos constantes nos itens 134 a 136 do edital. Ressalta que a concorrência era do tipo menor preço.

Adentrando-se na análise da questão, cumpre inicialmente esclarecer que a licitação na modalidade concorrencial e do tipo menor tarifa não cria qualquer obstáculo à exigência e julgamento da Proposta de Metodologia da Execução. Trata-se de previsão pertinente ao objeto contratual, que consta expressamente no edital, cujo

---

[135] d) alterar o CONTRATO e extinguir a concessão, nos casos nele previstos (g.n);

julgamento perpetuado pela comissão especial cumpre com o princípio de vinculação ao instrumento convocatório.

É preciso entender a sistemática da avaliação e julgamento da Proposta de Metodologia da Execução prevista no Edital 1/98. Dentre os documentos a serem entregues pelos licitantes consta a Proposta de Metodologia da Execução, cuja não apresentação importaria na inabilitação da empresa interessada, nos termos do item 47 do edital.

O item 62 ainda estabelece a necessidade de análise dessa documentação a fim de que a Comissão proceda ao exame e julgamento da aceitabilidade da proposta. Os itens 134 a 136, ventilados pela notificada, tratam do exame das propostas ao estipular os aspectos a serem observados pela comissão, possuindo caráter orientativo para formação de sua convicção, nos termos que se segue:

> 134. As PROPOSTAS DE METODOLOGIA DE EXECUÇÃO serão examinadas quanta ao atendimento das condições estabelecidas neste EDITAL e em seus Anexos.
>
> 135. A COMISSÃO, na aferição das PROPOSTAS DE METODOLOGIA DE EXECUÇÃO, **considerará, sem prejuízo das disposições constantes das Subseções seguintes, aspectos de forma e de conteúdo**.
>
> 136. **No exame de conteúdo das PROPOSTAS serão levados em consideração**, pela COMISSÃO, dentre outros referidos no 'Termo de Referência para Elaboração da Proposta de Metodologia de Execução', **os seguintes aspectos**:
>
> I - pertinentes à consistência geral dos temas a serem abordados:
>
> a) grau de compreensão das questões pertinentes;
>
> b) consistência das análises e das proposições;
>
> c) suficiência e qualidade das informações apresentadas;
>
> d) coerência entre o Conhecimento do Problema, os Pianos de Trabalho e estrutura organizacional da Concessionária.
>
> II- pertinentes à analise específica dos seguintes temas:
>
> a) adequação da estrutura organizacional proposta, verificada através da análise da suficiência do quadro de funções e atividades para execução do objeto da concessão;
>
> b) conhecimento do `SISTEMA RODOVIA DO SOL', tanto nos aspectos físicos como nos operacionais, demonstrado pelo nível de atualização das informações prestadas;

> c) consistência das especificações técnicas e operacionais da 'Metodologia de Execução' com as especificações funcionais do EDITAL e seus Anexos;
>
> d) consistência entre os prazos e meios propostos na `Metodologia de Execução' e os resultados desejados definidos no EDITAL e seus Anexos, verificada através da análise das especificações técnicas e operacionais, dos procedimentos e da suficiência dos recursos previstos, que devem apresentar nível de explicitação suficiente para o seu entendimento.

Percebe-se a utilização do termo “levados em consideração”, de modo que o exame realizado pela comissão poderá ser mais amplo, devendo contudo verificar os aspectos abordados segundo seu próprio juízo. Pelos pontos ventilados, evidencia-se que são temas amplos, sujeitos a discricionariedade e subjetivismo do julgador, conforme se verifica da alínea ‘d’ do inciso II do item 136, novamente transcrito:

> [...] **consistência entre os prazos e meios propostos** na `Metodologia de Execução' e os resultados desejados definidos no EDITAL e seus Anexos, verificada através da análise das especificações técnicas e operacionais, dos procedimentos e da suficiência dos recursos previstos, **que devem apresentar nível de explicitação suficiente para o seu entendimento**. (g.n).

Porém, a condução do exame da proposta apenas reforça o caráter subjetivo dos critérios de julgamento. Quanto ao julgamento da proposta, os itens editalícios 137 a 145 a regulamentaram:

> 137. A avaliação das PROPOSTAS DE METODOLOGIA DE EXECUÇÃO será efetuada **mediante a aplicação de critérios objetivos, em seis agrupamentos de temas e respectivos subagrupamentos a serem considerados, conforme descrito no "Termo de Referência" constante do Anexo IV deste EDITAL**.
>
> 138. Em cada um dos seis agrupamentos e respectivos subagrupamentos serão examinados, conjuntamente, os aspectos referidos na SEÇÃO anterior, além dos aspectos previstos na 'Tabela" de que trata esta SUBSEÇÃO.
>
> 139. Os agrupamentos são os seguintes:
>
> a) Conhecimento do Problema:
>
> b) Plano de Trabalho para a Execução dos Serviços de Ampliação;
>
> c) Plano de Trabalho para a Execução dos Serviços de Operação;
>
> d) Plano de Trabalho para a Execução dos Serviços de Conservação e Manutenção do SISTEMA:
>
> e) Plano de Trabalho para a Execução dos Serviços de Recuperação e Modernização da Ponte Castello de Mendonça:

> f) Estrutura Organizacional da Concessionária.
>
> 140. **A avaliação será realizada mediante a atribuição, por cada um dos membros da COMISSÃO, de CONCEITOS (S – satisfatório) ou (I – insatisfatório) para cada um dos subagrupamentos previstos no "Quadro" apresentado nas páginas 68, 69 e 70 deste Edital**.
>
> 141. **Na aferição dos CONCEITOS ter-se-á, para cada uma das PROPOSTAS, em relação a cada SUBGRUPO, tantos CONCEITOS quantos são os membros da COMISSÃO; em seguida, para cada uma das PROPOSTAS, calcular-se-á o número de CONCEITOS SATISFATÓRIOS como sendo o CONCEITO DO SUBGRUPO; caso o número de CONCEITOS S – SATISFATÓRIO corresponda à metade do número de membros da COMISSÃO, considerar-se-á o CONCEITO S – SATISFATÓRIO para o SUBGRUPO.**
>
> **142. O CONCEITO S – SATISFATÓRIO de cada GRUPO, relativo a cada PROPOSTA, será obtida pelo número de CONCEITOS – S – SATISFATÓRIO de cada SUBGRUPO; a soma dos números de CONCEITOS – S – SATISFATÓRIOS dos** [sic]
>
> 143. Será considerada inaceitável e, portanto, desclassificada pela COMISSÃO, a PROPOSTA DE METODOLOGIA DE EXECUÇÃO que não obtiver para CONCEITO GERAL o número total igual ou superior a 26 (vinte e seis) CONCEITOS SATISFATÓRIOS, **ou não atingir aos CONCEITOS MÍNIMOS estabelecidos para cada GRUPO objeto da conceituação**.
>
> 144. Na avaliação, não será admitida qualquer compensação entre os GRUPOS a serem analisados, ou seja, todos serão, isoladamente, determinantes da aceitabilidade ou não da PROPOSTA.
>
> 145. Serão desclassificadas as PROPOSTAS que não atenderem as exigências contidas neste EDITAL, ou que não apresentarem o conteúdo relativo a quaisquer dos subgrupos, ou ainda que forem subordinadas a qualquer condição não prevista, sem que caiba à Licitante direito a reclamação e/ou indenização. (g.n)

A despeito da expressa referência ao Anexo IV (Termo de Referência para Elaboração da Proposta de Metodologia de Execução, fls. 3694-3706, vol. XVII) do Edital, através do item 137, percebe-se que o mesmo não estabelece critérios de julgamento, apenas instruções sobre a confecção da proposta a ser apresentada e temas a serem abordados.

Em verdade, o julgamento se baseia no que cada avaliador da comissão considera ser satisfatório ou insatisfatório, a partir da análise de cada subagrupamento conforme Tabela às fls. 68-70 do edital (fls. 13.053-13.055, vol. LVIII). Sintetizando, cada julgador deveria opinar sobre o atendimento dos temas propostos pela licitante, estando carreada de subjetividade.

Claramente não se trata de simples verificação da presença ou ausência dos itens listados no quadro constante das páginas 68 a 70 do edital, como suscitado pela notificada, já que o julgador faria juízo de valor quanto ao conteúdo, analisando o tema apresentado e estatuindo ser satisfatório ou não. Tanto assim, que o próprio edital previu casos de divergências de entendimento entre membros da comissão, situação essa difícil de ser apresentada caso fosse mera verificação de presença de itens baseada em objetividade.

Desta forma, examinando os itens editalícios, resta evidente, em que pesem os argumentos da Rodosol, o considerável grau de subjetividade atribuído no julgamento da comissão para exame e avaliação da metodologia de execução, prática vedada expressamente pelo art. 14 da Lei 8.987/95, *in verbis*:

> Art. 14. Toda concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, **será objeto de prévia licitação, nos termos da legislação própria** **e com observância dos princípios** da legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, **do julgamento por critérios objetivos** e da vinculação ao instrumento convocatório.

Pela própria redação do art. 14, em consonância ao disposto no art. 18 da Lei de Concessões, abaixo transcrito, constata-se a aplicabilidade da Lei 8.666/93 às concessões públicas:

> Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da **legislação própria sobre licitações e contratos** e conterá, especialmente: [grifo nosso]

De forma que é pertinente a leitura dos arts. 44, § 1º e art. 45 da Lei 8.666/93, que vedam a adoção de critérios subjetivos no julgamento da proposta, reproduzidos a seguir:

> Art. 44. **No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos** definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.
>
> **§ 1º - É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator** sigiloso, secreto**, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.**
>
> Art. 45. **O julgamento das propostas será objetivo**, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, **de**

> **maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle** (g.n).

A adoção de critérios objetivos é obrigação da Administração, conforme acentua a jurisprudência pátria:

> **Contratação pública – Edital – Proposta técnica – Critério objetivo – Obrigatoriedade – TCU**
>
> **É dever da Administração adotar "critérios objetivos para o julgamento da proposta técnica, de modo a atender ao princípio do julgamento objetivo, previsto no art. 3º e no art. 40, inc. VII, ambos da Lei nº 8.666/93**". (TCU, Acórdão nº 542/2003, 1ª Câmara, Rel. Min. Marcos Vinicios Rodrigues Vilaça, DOU de 03.04.2003.) Sobre a obrigatoriedade de definição clara e objetiva dos critérios de julgamento, ver TCU, Acórdão nº 88/1996, Plenário, Rel. Min. José Antonio Barreto de Macedo, DOU de 10.07.1996.[136]
>
> **Contratação pública – Licitação – Proposta – Julgamento – Critério objetivo – Obrigatoriedade – TCU**
>
> Consoante orientação do TCU, **cumpre à Administração adotar "critérios objetivos para o julgamento da proposta técnica, de modo a atender ao princípio do julgamento objetivo, previsto no art. 3º e no art. 40, inc. VII, ambos da Lei nº 8.666/93"**. (TCU, Acórdão nº 542/2003, 1ª Câmara, Rel. Min. Marcos Vinicios Vilaça, DOU de 03.04.2003)[137].

No caso em tela, conforme já explanado, o Edital de Concorrência 1/98, adotou parâmetros subjetivos para o julgamento da Proposta de Metodologia da Execução, deixando a cargo da discricionariedade da comissão a aferição do cumprimento considerado 'satisfatório' da exigência editalícia. Ademais, os esclarecimentos trazidos pela notificada não são suficientes para descaracterizar a subjetividade constante no edital, violando o princípio basilar do julgamento objetivo da proposta, presente no art. 3º, caput, da Lei de Licitações e Contratos, tornando nulo o procedimento licitatório ora em enfoque.

A presente anomalia, consistente na adoção de critérios subjetivos para pontuação das propostas, ora reconhecida como ilegal ante a indevida restrição que causou ao caráter competitivo do certame em afronta ao art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93, encontra-se encartada no tópico 2.5.1 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, que por razões didáticas preferiu subdividir em seis subitens o Achado de Auditoria

---

[136] MENDES, Renato Geraldo. LeiAnotada.com. Lei nº 8.666/93, nota ao art. 40, categoria Legislação. Disponível em: <www.leianotada.com>. Acesso em 04 set. 2014.
[137] MENDES, Renato Geraldo. LeiAnotada.com. Lei nº 8.666/93, nota ao art. 45, categoria Legislação. Disponível em: <www.leianotada.com>. Acesso em 04 set. 2014.

inserido em seu item 2.5, que trata da "Restrição ilegal do caráter competitivo do certame".

Dessa forma, mantendo-se a mesma topologia encontrada no Relatório de Auditoria, as questões referentes à responsabilidade, reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva por este TCEES, bem como, a sugestão de encaminhamentos referentes a presente anomalia serão tratadas no item 3.4.6 desta Instrução Técnica Conclusiva.

Diante do exposto, os argumentos apresentados não foram suficientes para afastar o presente achado de auditoria, **sugerindo sua manutenção** por consistir em previsão editalícia que atenta contra o caráter competitivo do certame, infringindo o disposto no art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93.

3.4.2 Exigência de visita técnica conjunta e obrigatória

Dos Fatos/Auditoria:

A seguir é reproduzido o achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.5.2 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **2.5.2 Exigência de visita técnica conjunta e obrigatória**
>
> As cláusulas referentes à visita técnica existentes no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 são as seguintes, constantes da errata ao edital:
>
> 95. A Licitante deverá, **obrigatoriamente, visitar** o "SISTEMA RODOVIA DO SOL".
> 96. A visita deverá ser realizada até 15 (quinze) dias úteis antes da data estabelecida para a entrega da DOCUMENTAÇÃO, **de acordo com programação prévia a ser elaborada pelo DER**, **oportunidade na qual será fornecido o comprovante de visita**, **a ser posteriormente anexado pela Licitante à sua Documentação de Habilitação (Envelope n.º 1)**.
> 97. A visita ao "SISTEMA RODOVIA DO SOL" terá por objetivo propiciar às Licitantes a verificação das condições e da natureza das obras e serviços a serem executados, assim como dos materiais e equipamentos necessários às suas realizações, meios de acesso ao local, e obtenção de outros dados que as LICITANTES julgarem necessários para a preparação de sua DOCUMENTAÇÃO[138]. [grifo nosso]

[138] Processo TC 5591/2013. fls. 4291.

Deve-se destacar que nos documentos analisados, não foi encontrada justificativa técnica ou jurídica para a adoção da visita técnica, nos moldes como foi prevista.

A visita técnica, conforme pode ser visto nas cláusulas apresentadas anteriormente, foi obrigatória. Muito embora as cláusulas não indiquem claramente se a visita técnica seria conjunta, fato é que esta o foi, como se observa da Ata transcrita a seguir:

Ata da **Visita Técnica Coletiva** realizada no dia **vinte e quatro de setembro de mil novecentos e noventa e oito**, com início às oito horas e trinta minutos, partindo do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo – DER/ES. A Comissão Técnica para Estudos na Rodovia do Sol, representada pelos Senhores Eng.º Murilo Nacib Haddad – Diretor Técnico da CODESPE, Eng.º Carlos Frederico von Randow – Diretor de Planejamento do DER/ES, Eng.º Edivaldo Correa de Assis – Diretor de Operações da CETURB e a Comissão Especial de Licitação para Concessão da Rodovia do Sol, representada por seu Presidente, Eng.º Jorge Hélio Leal que deu início à VISITA TÉCNICA COLETIVA, recebendo dos participantes as credenciais das empresas. Em seguida o ônibus com todos os participantes dirigiu-se ao Km 0 (quilômetro zero) da Rodovia ES-060, na Praça de Pedágio da Terceira Ponte de Vitória onde foram descritas as características dos serviços a serem realizados. Após percorrida a ponte, o grupo dirigiu-se ao local denominado Vala Bigossi, local este onde pretende-se construir a ligação da Rodovia ES-060 com a Avenida Carlos Lindenberg na Glória. Daí seguiu-se em direção à Ponte sobre o Rio Jucu e em seguida a Setiba quando foi percorrido todo o trecho a ser duplicado, até o ponto onde deverá se iniciar o Contorno de Guarapari. O grupo dirigiu-se então à Rodovia Jones dos Santos Neves em Guarapari visitando o local onde se dará a interseção do Contorno de Guarapari com a referida Rodovia, seguindo então para Meaípe até ao ponto determinado como fim do trecho a ser concedido. Participaram da visita além dos membros da Comissão Técnica e do Presidente da Comissão de Licitação já citados, os representantes das empresas Construtora Queiroz Galvão S/A, Rodoférrea Construtora de Obras Ltda., Ivaí – Engenharia de Obras S/A, Construbase – Construtora de Obras Básicas de Engenharia Ltda., E.I.T. – Empresa Industrial Técnica S/A, Construtora Aterpa Ltda., Construtora Castilho Porto Alegre S/A, STACA – Fundações e Obras Ltda., Camargo Correa Transportes S/A, Blokos Engenharia Ltda., Equipav S/A – Pavimentação Engenharia e Comércio, Construtora Triunfo Ltda., SERVIX Engenharia S/A, Primav – Construções e Comércio Ltda., Via Engenharia S/A, E.B.T.E. Empresa Brasileira de Terraplenagem e Engenharia S/A, Tracomal – Terraplenagem Construções Machado Ltda. e Construtora COWAN Ltda. Todos os esclarecimentos foram prestados ao grupo e **ao final da visita, foram entregues os atestados aos participantes, atestados estes que deverão fazer parte da documentação de habilitação**. Nada mais havendo a constar foi lavrada a presente ata que após lida, é assinada pelo Presidente da Comissão Especial de Licitação e demais representantes presentes[139]. [grifo nosso]

Vejam que, conforme registro na Ata da Sessão Pública de Recebimento dos Envelopes, de 20/10/1998, constante às folhas 1029 e 1030 do Processo TC 5591/2013, somente as empresas SERVIX Engenharia S/A e Construtora Castilho Porto Alegre S/A entregaram os envelopes de participação.

[139] Processo TC 5591/2013. fls. 1015.

> Assim, participaram da visita técnica conjunta e obrigatória 18 (dezoito) empresas, entregando envelopes apenas 2 (duas) delas.
>
> O artigo 30, inciso III, da Lei nº. 8.666/1993, dispõe que é permitido exigir-se apenas comprovação de que o licitante tomou conhecimento das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação. Obviamente, para que alguém comprove ter tomado conhecimento de algo, basta uma declaração.
>
> Além de não estar previsto em lei, tal exigência constrói um ambiente propício ao conluio, pois, como é sabido, o conhecimento prévio de todos os que participarão da licitação é um dos fatores principais para a combinação de propostas, com o consequente prejuízo da competitividade.
>
> Assim, verifica-se ferimento aos artigos 3º, § 1º, inciso I, e 30, inciso III, ambos da Lei nº. 8.666/1993, além do artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Res. TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item “3” da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014, 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV).

A Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea ‘n’ da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER/ES para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER/ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Conclui que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

Diz ainda não possuir atribuição de extinção do contrato administrativo em comento, de forma que não lhe caberia cumprir com sugestão de encaminhamento do relatório de auditoria. Relata que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Por seu turno, a Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[140] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 159. O relatório afirma que a exigência editalícia de visita técnica conjunta obrigatória teria implicado em restrição da competitividade, sob o argumento de que "tal exigência constrói um ambiente propicio ao conluio" (fls. 10.401), sem apontar quais indícios ou fundamentos concretos lhe permitiriam concluir dessa forma.
>
> 160. Diversamente da opinião exarada pela auditoria, o art. 30, III, da Lei n° 8.666/93 permite a inclusão de tal exigência no edital, mediante a requisição de que os participantes apresentem "comprovação (...) de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação".
>
> 161. Acerca da finalidade da realização de visita técnica a e. Segunda Câmara do Tribunal de Contas da União, no Acórdão n° 4.968/2011, assim se manifestou:
>
> "A visita de vistoria tem por objetivo dar à Entidade a certeza e a comprovação de que todos os licitantes conhecem integralmente o objeto da licitação e, via de consequência, que suas propostas de preços possam refletir com exatidão a sua plena execução, evitando-se futuras alegações de desconhecimento das características dos bens licitados, resguardando a Entidade de possíveis inexecuções contratuais. 11.1.3.2. Portanto, a finalidade da introdução da fase de vistoria prévia no edital é propiciar ao proponente o exame, a conferência e a constatação prévia de todos os

[140] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

detalhes e características técnicas do objeto, para que o mesmo tome conhecimento de tudo aquilo que possa, de alguma forma, influir sobre o custo, preparação da proposta e execução do objeto".

162. Como se vê, não há qualquer impedimento legal de que se realize a visita técnica conjunta, expressamente autorizada na Lei de Licitações.

163. É manifestamente infundado o aventado "ambiente propicio ao conluio" suscitado pelo relatório, vez que não há base fática concreta e tampouco fundamento na doutrina ou na jurisprudência que suporte a afirmação do relatório, que, por isso, configura mera conjectura.

164. Com efeito, os fatos dos autos demonstram por si que a exigência de visita técnica prévia e conjunta não implicou em restrição à competição, pois 18 empresas compareceram e receberam o respectivo certificado. O fato de 2 empresas terem apresentado proposta não possui relação algum com a realização visita técnica.

165. Diante do exposto, tendo em vista a possibilidade permitida pela Lei 8.666/93 quanto à exigência de visita técnica e a ausência de indícios de irregularidade na visita, impõe-se a rejeição do vício apontado, mormente se considerado que não houve restrição à competição, pois 18 empresas compareceram a vistoria.

Análise:

Segundo o presente achado de auditoria, transcrito no item 2.5.2 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98, em seu item 95, exigiu dos licitantes a visita técnica obrigatória do “SISTEMA RODOVIA DO SOL”, que ocorreu efetivamente de forma conjunta, ou seja, através da participação de 18 (dezoito) interessados ao mesmo tempo, nos termos da Ata de Visita Técnica Coletiva (fl. 1015 - vol. VI). Tais fatos configurariam o desrespeito aos preceitos estatuídos nos artigos 3º, § 1º, inciso I, e 30, inciso III, ambos da Lei 8.666/1993, e artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988.

É mister ressaltar que, embora notificada para aduzir suas razões em sede de oitiva, a Arsi não se manifestou especificamente acerca do indicativo ora tratado. Porém refuta qualquer responsabilidade sua acerca da anomalia aqui tratada, bem como, argumenta que não teria “[...] prerrogativas de extinção do contrato [...]”. Ressaltamos que as mesmas alegações foram suficientemente examinadas na análise constante do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, de sorte que consideramos despicienda a reanálise da matéria sustentada pela agência reguladora.

De qualquer forma convém rememorar que na análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, reconheceu-se que a Arsi não é responsável por fatos relacionados ao procedimento licitatório, entretanto, ponderou-se que, por ter assumido[141] obrigações e direitos em sub-rogação ao DER/ES no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, especialmente aqueles previstos na alínea "d" da Cláusula XXIII do ajuste, a Arsi tornou-se titular da prerrogativa/direito de alteração do contrato e extinção da concessão.

Por seu turno a Concessionária Rodovia do Sol S.A teceu suas considerações sobre o presente achado de auditoria (fls. 14.329-14.431, vol. LXIV), cujos contrapontos ao afirmado no Relatório de Auditoria estão apresentados, resumidamente, a seguir:

a) A previsão editalícia de visita técnica conjunta e obrigatória e possui previsão legal no art. 30, III, da Lei 8.666/93, além de possuir propósito legítimo, qual seja, o conhecimento integral do objeto licitado.

b) É infundado o aventado "ambiente propício ao conluio" pelo relatório de auditoria, vez que não há base fática concreta e tampouco fundamento na doutrina ou na jurisprudência, não tendo ocorrido qualquer restrição à competição, já que dezoito interessados compareceram à visita técnica.

Passando-se efetivamente à análise tem-se que o presente achado de auditoria abarca suposta infringência legal e constitucional em face do conteúdo dos itens 95 a 97 do Edital de Concorrência Pública de Concessão 1/98 e da realização de visita técnica obrigatória e conjunta de interessados. Por conseguinte, dois aspectos devem ser abordados na presente análise. O primeiro diz respeito à obrigatoriedade da visita técnica e o segundo quanto a sua realização de forma conjunta.

Os itens 95 a 96 do Edital de Concorrência Pública de Concessão 1/98 possuem a seguinte redação:

> 95. A Licitante deverá, **obrigatoriamente, visitar** o "SISTEMA RODOVIA DO SOL".
> 96. A visita deverá ser realizada até 15 (quinze) dias úteis antes da data estabelecida para a entrega da DOCUMENTAÇÃO, **de acordo com**

[141] Em razão da assinatura do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX).

> **programação prévia a ser elaborada pelo DER**, **oportunidade na qual será fornecido o comprovante de visita**, **a ser posteriormente anexado pela Licitante à sua Documentação de Habilitação (Envelope n.º 1)**.

É cediço que a Lei 8.666/93 não se refere expressamente à visita técnica, cujo objetivo é o prévio conhecimento pelo licitante das condições locais para que faça a sua proposta, resguardando-se o interesse da Administração. Acerca da finalidade da realização de visita técnica, o Tribunal de Contas da União, no Acórdão 4.968/2011 – Segunda Câmara, assim se manifestou:

> A visita de vistoria tem por objetivo dar à Entidade a certeza e a comprovação de que todos os licitantes conhecem integralmente o objeto da licitação e, via de consequência, que suas propostas de preços possam refletir com exatidão a sua plena execução, evitando-se futuras alegações de desconhecimento das características dos bens licitados, resguardando a Entidade de possíveis inexecuções contratuais. 11.1.3.2. **Portanto, a finalidade da introdução da fase de vistoria prévia no edital é propiciar ao proponente o exame, a conferência e a constatação prévia de todos os detalhes e características técnicas do objeto, para que o mesmo tome conhecimento de tudo aquilo que possa, de alguma forma, influir sobre o custo, preparação da proposta e execução do objeto**.[142] (g.n).

A visita técnica encontra-se referida (de forma indireta) na parte final do inciso III do art. 30 da Lei 8.666/93, de seguinte dicção:

> Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
>
> [...]
>
> III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, **quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação**;

Em verdade, a interpretação da parte final do inciso III, do art. 30 da LLC, tem gerado discussões na doutrina e jurisprudência, pugnando alguns pela natureza obrigatória da realização da visita técnica, opinando outros pela sua facultatividade.

Trazendo luz sobre a questão, leciona Renato Geraldo Mendes[143] que a obrigatoriedade ou facultatividade da visita técnica, a ser fixada pela Administração, dependerá da relevância das condições locais, bem como, da complexidade do objeto, senão vejamos:

---

[142] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 4.968/2011** – Segunda Câmara. Disponível em: www.tcu.gov.br. Acesso em: 16 set. 2014.
[143] MENDES, Renato Geraldo. Lei de licitações e contratos anotada. 9. ed. Curitiba: Zênite, 2013, p. 620-621.

> Contratação pública – Planejamento – Habilitação – Capacidade técnica – Visita técnica – Direito ou dever a ser imposto ao interessado – Critério – Renato Geraldo Mendes
>
> A principal questão que norteia a realização da visita técnica é saber se tal condição representa um direito do interessado ou um dever a ser por ele cumprido, sob pena de inabilitação. Se entendermos que é um direito, terá o interessado a possibilidade de abrir mão dele e, por força disso, não realizar a vistoria, sem que isso implique o seu afastamento do certame. Assim, a não realização da vistoria pelo interessado, mesmo tendo sido conferida a ele tal possibilidade, representaria a plena aceitação das condições locais mesmo não as conhecendo. Nesse caso, entende-se que foi dado ao particular o direito de vistoriar o local da execução e que ele, não o fazendo, assumiu os riscos inerentes à sua omissão. Logo, não poderá argumentar desconhecimento das condições locais para a execução do contrato para eximir-se de responsabilidade que integra o encargo, claro que, desde que tais condições estejam presentes ou que possam ser identificadas em razão da vistoria. No entanto, se for entendido que a vistoria é um dever do interessado e que ele não pode se eximir de cumpri-la, a sua não realização implicará a inabilitação dele. **É perfeitamente possível sustentar** essa tese e entender **que a realização da vistoria não é uma faculdade, mas um dever a ser atendido**. O fundamento para essa tese é a potencialidade do risco que envolve determinados encargos e a obrigação da Administração de reduzi-lo ao máximo. Nesse sentido, **é razoável sustentar que o interessado está obrigado a conhecer as condições locais de execução como requisito necessário para avaliar sua própria condição técnica em face do objeto a ser executado**. É evidente que isso não elimina o risco, mas reduz sua potencialidade. Aliás, todas as exigências feitas no tocante à capacidade técnica não eliminam os riscos que envolvem a execução, apenas reduzem a possibilidade de inexecução do contrato. Essa é a ideia que norteia o planejamento e as exigências que dele decorrem. Seguindo a lógica e a determinação prevista na parte final do inc. XXI do art. 37 da Constituição Federal, é possível resolver a questão de duas diferentes formas. **A determinação constitucional é no sentido de que as exigências técnicas sejam calibradas pelo objeto (ou pelas obrigações a serem executadas). A solução tem de seguir essa lógica necessária. Portanto, a solução variará de acordo com a complexidade da obrigação (objeto). Sendo as condições locais de execução pouco relevantes para o sucesso da contratação, poderá a Administração apenas facultar ao licitante o direito de realizar a vistoria. Por outro lado, sendo as condições locais relevantes, poderá a Administração impor a condição de realização da vistoria como um dever, cujo não cumprimento acarretará a inabilitação do licitante.** A adoção desse critério (direito ou dever) não afasta a possibilidade de o interessado poder vistoriar as condições locais sempre que entender necessário. Para tanto, caberá à Administração, mesmo quando não fixar a condição como dever, disciplinar o exercício do direito a ser exercido pelo licitante (grifou-se).

Com efeito, a parte final do inciso III, do art. 30 da LLC, ao utilizar a expressão “quando exigido”, parece realmente indicar que a Administração Pública poderá impor – evidentemente de maneira expressa no instrumento convocatório – ao licitante, a realização de visita técnica, sob pena de inabilitação.

Vale dizer, que padrão semelhante quanto à discricionariedade da imposição pela Administração, e, a partir da exigência no edital, obrigatoriedade no seu cumprimento, é encontrada no artigo 56[144] da Lei de Licitações e Contratos, que dispõe sobre a prestação de garantia nas contratações. Note-se que a lei estabelece que a exigência de prestação de garantia ficará "a critério da autoridade competente", entretanto, desde que imposta no instrumento convocatório, passa, sua exigência, a ser obrigatória, facultando-se ao contratado optar por uma das modalidades de garantia (caução, seguro-garantia ou fiança bancária). Ao nosso sentir, situação similar se dá quanto à visita técnica.

Desta forma, a comprovação da realização da visita técnica só poderia ser cobrada do licitante, como requisito de qualificação técnica, na hipótese do instrumento convocatório evidenciar a exigência do expediente, tal como previsto expressamente no item 95 do Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98.

No entanto, ainda que possível a previsão da obrigatoriedade da visita técnica no edital, ela também deverá estar amparada por razões que a fundamente, tais como a imperiosa necessidade de conhecer as condições locais da realização da obra e a complexidade do objeto licitado.

Tendo em vista que a exigência de visita técnica limita o universo de participantes no certame, pois cria um ônus para interessados de localidades distantes em relação ao cumprimento das obrigações, somente deverá ser exigida se for considerado imprescindível ao conhecimento das peculiaridades locais para a apresentação de propostas sérias e concretas.

Quando a disponibilização dos projetos ou de seus elementos for suficiente para a elaboração das propostas, a visita técnica não deverá ser exigida no edital. Logo, para ser tida como legítima a exigência de visita técnica deverá estar demonstrada a sua indispensabilidade para a devida execução do objeto licitado.

Nesse sentido já decidiu o Tribunal de Contas da União:

---

[144] Art. 56 A critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras.

> 8. No que tange à exigência do edital sobre vistoria técnica prévia das condições do local de execução do objeto, a exigência mostra-se em consonância com o art. 30, inciso III, da Lei de Licitações.
>
> 9. **De fato, penso ser salutar que a licitante conheça as condições locais onde serão cumpridas as obrigações objeto da licitação, de forma a identificar eventual necessidade de adaptações que se fizerem necessárias para prestação dos serviços**. A exigência de vistoria técnica configura-se, também, como forma de a Administração se resguardar, pois a contratada não poderá alegar a existência de impedimentos para a perfeita execução do objeto, amparada no desconhecimento das instalações onde realizará os serviços."[145]
>
> Consigne de forma expressa, nos próximos editais, o motivo de exigir-se visita ao local da realização dos serviços do responsável técnico da empresa que participara da licitação, **demonstrando, tecnicamente, que a exigência e necessária, pertinente e indispensável a correta execução do objeto licitado, de forma que a demanda não constitua restrição ao caráter competitivo do certame**.[146] (g.n)

A área técnica do Tribunal de Contas da União é categórica ao afirmar, através do Acórdão 2.990/2010 que "[...] a vistoria seria elemento complementar e justificável, de forma obrigatória, quando, em face à extensão e complexidade do objeto, for indispensável para perfeito conhecimento da obra ou serviço[147]."

Inclusive, esse raciocínio está em consonância com o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição da República, que reputa como legítima apenas as "exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

Portanto, uma vez evidenciado que a especialidade do objeto não demanda que os potenciais interessados compareçam pessoalmente ao local onde será executado o objeto, pode a Administração optar apenas em exigir declaração do licitante. Porém, no entendimento do Poder Concedente, era imperativo a visita técnica, trazendo suas razões, ainda que de forma simples, expressamente no item 97 do Edital:

> 97. A visita ao "SISTEMA RODOVIA DO SOL" terá por objetivo propiciar às Licitantes a verificação das condições e da natureza das obras e serviços a serem executados, assim como dos materiais e equipamentos necessários às suas realizações, meios de acesso ao local, e obtenção de outros dados

---

[145] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão n° 889/2010** - Plenário. Disponível em: www.tcu.gov.br. Acesso em: 16 set. 2014.
[146] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão TCU 571/2006** - Segunda Câmara. Disponível em: www.tcu.gov.br. Acesso em: 16 set. 2014.
[147] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão n° 2.990/2010** - Plenário. Disponível em: www.tcu.gov.br. Acesso em: 17 set. 2014.

> que as LICITANTES julgarem necessários para a preparação de sua DOCUMENTAÇÃO.

Resta saber se o serviço precedido de obra, objeto da concessão em comento, possuía alta complexidade, a ponto de ser justificável a exigência de visita técnica. Da análise dos documentos que permeiam o procedimento de contratação, a exigência se mostra excessiva, em face da baixa complexidade do objeto do certame, trazendo prejuízo à competitividade do certame.

Isto porque, obras de implantação e duplicação de rodovias, ou mesmo as obras de arte especiais como as previstas no objeto da concessão não continham qualquer característica de alta complexidade.

Ademais, uma visita guiada em um ônibus não teria a capacidade de demonstrar as características locais, principalmente nos trechos onde era prevista a implantação de uma nova rodovia, a exemplo do Contorno de Guarapari, pois certamente o veículo não poderia trafegar por trecho em que não havia rodovia a ser trafegada.

Deve-se destacar que nos documentos analisados pela equipe de auditoria bem como nos esclarecimentos prestados, não foi encontrada qualquer justificativa técnica para a adoção da visita.

Desta forma, a baixa complexidade do objeto editalício demonstra ser impertinente e prejudicial ao interesse público o prévio conhecimento dos licitantes através de visita técnica obrigatória do sistema viário a ser licitado. E, portanto, a previsão editalícia do item 95 se mostra ilegal e restritiva. Ressalta-se que todas as informações necessárias para a elaboração das propostas devem estar contidas nas especificações técnicas, planilhas e elementos de projeto básico, não sendo, portanto, plausível a exigência de uma visita ao local de execução da obra ou da realização de serviço.

Desta forma, **a exigência de visita técnica só é possível por uma excepcionalidade, conforme a complexidade do objeto editalício, a qual não restou demonstrada e nem foi devidamente justificada pela administração pública**.

Porém, ainda que caracterizada a imprescindibilidade da visita técnica, que não é o presente caso, o Tribunal de Contas da União tem determinado cautela nas previsões editalícias pelos entes licitantes, de modo a não restringir indevidamente o caráter competitivo do certame ou permitir um ambiente propício ao conluio entre licitantes. Cabe, portanto, a análise quanto ao segundo aspecto, qual seja, a visita técnica conjunta.

A visita técnica não deve ser realizada de forma conjunta entre os licitantes, sendo o ideal o estabelecimento de prazo em que os interessados agendem sua visita com representante do ente público. O edital em comento acertadamente previu tal prazo ao estipular nos termos abaixo:

> 96. A visita deverá ser realizada até 15 (quinze) dias úteis antes da data estabelecida para a entrega da DOCUMENTAÇÃO, **de acordo com programação prévia a ser elaborada pelo DER**, **oportunidade na qual será fornecido o comprovante de visita**, **a ser posteriormente anexado pela Licitante à sua Documentação de Habilitação (Envelope n.º 1)**.

Porém, o que se percebeu foi uma deturpação dessa previsão, já que restou incontroverso e cabalmente demonstrado que a visita técnica de todos os potenciais interessados ocorreu no mesmo dia e horário, sendo todos transportados no mesmo veículo, conforme demonstra de maneira induvidosa a "**Ata da Visita Técnica Coletiva**" abaixo transcrita:

> Ata da **Visita Técnica Coletiva** realizada no dia **vinte e quatro de setembro de mil novecentos e noventa e oito, com início às oito horas e trinta minutos**, partindo do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo – DER/ES. A Comissão Técnica para Estudos na Rodovia do Sol, representada pelos Senhores Eng.º Murilo Nacib Haddad – Diretor Técnico da CODESPE, Eng.º Carlos Frederico von Randow – Diretor de Planejamento do DER/ES, Eng.º Edivaldo Correa de Assis – Diretor de Operações da CETURB e a Comissão Especial de Licitação para Concessão da Rodovia do Sol, representada por seu Presidente, Eng.º Jorge Hélio Leal que deu início à VISITA TÉCNICA COLETIVA, recebendo dos participantes as credenciais das empresas. **Em seguida o ônibus com todos os participantes** dirigiu-se ao Km 0 (quilômetro zero) da Rodovia ES-060, na Praça de Pedágio da Terceira Ponte de Vitória onde foram descritas as características dos serviços a serem realizados. Após percorrida a ponte, o grupo dirigiu-se ao local denominado Vala Bigossi, local este onde pretende-se construir a ligação da Rodovia ES-060 com a Avenida Carlos Lindenberg na Glória. Daí seguiu-se em direção à Ponte sobre o Rio Jucu e em seguida a Setiba quando foi percorrido todo o trecho a ser duplicado, até o ponto onde deverá se iniciar o Contorno de Guarapari. O grupo dirigiu-se então à Rodovia Jones dos Santos Neves em Guarapari visitando o local onde se dará a interseção do Contorno de Guarapari com a referida Rodovia, seguindo então para Meaípe até ao

> ponto determinado como fim do trecho a ser concedido. **Participaram da visita além dos membros da Comissão Técnica e do Presidente da Comissão de Licitação já citados, os representantes das empresas Construtora Queiroz Galvão S/A, Rodoférrea Construtora de Obras Ltda., Ivaí – Engenharia de Obras S/A, Construbase – Construtora de Obras Básicas de Engenharia Ltda., E.I.T. – Empresa Industrial Técnica S/A, Construtora Aterpa Ltda., Construtora Castilho Porto Alegre S/A, STACA – Fundações e Obras Ltda., Camargo Correa Transportes S/A, Blokos Engenharia Ltda., Equipav S/A – Pavimentação Engenharia e Comércio, Construtora Triunfo Ltda., SERVIX Engenharia S/A, Primav – Construções e Comércio Ltda., Via Engenharia S/A, E.B.T.E. Empresa Brasileira de Terraplenagem e Engenharia S/A, Tracomal – Terraplenagem Construções Machado Ltda. e Construtora COWAN Ltda. Todos os esclarecimentos foram prestados ao grupo e ao final da visita, foram entregues os atestados aos participantes, atestados estes que deverão fazer parte da documentação de habilitação**. Nada mais havendo a constar foi lavrada a presente ata que após lida, é assinada pelo Presidente da Comissão Especial de Licitação e demais representantes presentes[148]. (g.n)

Como já dito, a visita técnica tem por finalidade propiciar ao licitante o conhecimento das condições locais para que possa fazer, adequada e conscientemente, a sua proposta, lado outro, a realização da visita técnica pelo licitante funciona como uma renúncia a qualquer possibilidade de alegação futura de que desconhecia as características ou especificidades do objeto licitado, constituindo-se, assim, em uma garantia para Administração Pública.

Assim, a visitação não pode conter restrições desnecessárias de modo a criar dificuldades para a sua realização, nem tampouco servir de ambiente para o conhecimento prévio de potenciais licitantes. Logo, deve ser oportunizado prazo flexível para que os licitantes interessados possam visitar o local de realização das obras nele realizando os estudos e prospecções que julgarem necessários, de modo separado, sem a presença dos demais interessados.

Por fim, cabe ressaltar que o E. Tribunal de Contas da União, em recente julgado, onde foi analisada a questão da realização de visita técnica marcada, para todos os interessados, em um mesmo dia e horário, pontuou pela irregularidade da prática, conforme se pode visualizar no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

[148] Processo TC 5591/2013. fls. 1015, vol. V.

> **Contratação pública – Habilitação – Técnica – Exigência – Visita técnica – Insuficiência de prazo – TCU**
>
> Representação formulada por empresa licitante apontou supostas irregularidades em licitação que tinha por objeto a execução de obra pública. Destaque-se, entre elas, a seguinte: "a) limitação da **visita técnica ao local das obras somente a um único dia** e às vésperas da abertura da licitação". O Relator do TCU, ao apreciar a questão, anotou que "o **Tribunal tem entendido ser irregular a exigência de realização de visita técnica em dias e horários pré-fixados, objetivando com isso evitar** a restrição indevida de competitividade e **a possibilidade de conhecimento prévio do universo de concorrentes pelas licitantes, o que poderia ensejar o conluio entre elas"**. Ao tratar da alteração do edital que tornou a visita técnica facultativa, o TCU ponderou que "não andou bem a Administração ao manter a limitação da visita a um único dia (17/10/2012) e às vésperas da licitação (23/10/2012), quando, ao contrário, deveria ter concedido um prazo maior e com a devida antecedência para que os licitantes pudessem efetivá-la, para melhor tomarem conhecimento das condições de execução da obra". O Tribunal, ao acolher proposta do Relator, decidiu: "determinar ao (omissis) que, na hipótese de instaurar nova licitação em substituição a essa concorrência, estabeleça prazo adequado para a realização da visita técnica, não a restringindo a dia e horário fixos, **com vistas a inibir que potenciais licitantes tomem conhecimento prévio do universo de concorrentes,** bem assim permitir aos possíveis interessados, após a realização da visita, tempo hábil para a finalização de suas propostas". No mesmo sentido: Acórdãos nºs 2.107/2009 - 2ª Câmara e 1.924/2010 - Plenário. (TCU, Acórdão nº 3.459/2012, Plenário, Rel. Min. José Jorge, DOU de 17.12.2012.) (grifou-se)[149].

Segundo a mesma Corte de Contas, a realização da visita técnica unificada prejudica a obtenção de proposta mais vantajosa para a administração, uma vez que possibilita que as empresas tomem conhecimento prévio de quantos e quais são os participantes do certame. Afere-se este entendimento do Acordão 110/2012 – Plenário, do TCU:

> 31. Com relação à **exigência de que os competidores devem realizar visita técnica ao local da obra, em dia e hora único**, definido no edital, foi demonstrado que **a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de repudiar tal medida, por configurar restrição indevida à competitividade do certame e por favorecer o prévio acerto entre os pretendentes.** Neste caso, a falta é suficiente para macular a licitação e ensejar proposta para a anulação do processo licitatório, sem prejuízo de dar ciência ao *omissis* que a inserção no edital de licitação de exigência para a realização de vistoria técnica em um único dia e horário, constitui-se em restrição à competitividade e ofensa ao disposto no art. 3º, caput, e §1º, inciso II, da Lei 8.666/1993, além de favorecer ajustes entre os potenciais competidores"[150].

---

[149] MENDES, Renato Geraldo. Lei Anotada.com. Lei nº 8.666/93, nota ao art. 30, categoria Legislação. Disponível em < www.leianotada.com>. Acesso em 17 set. 2014.

[150] BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acordão n° 110/2012** – Plenário. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 19 set. 2014.

No caso em tela, em razão da visita técnica ter sido realizada em uma mesma data e horário (24/9/1998 com início às 8:30 hrs) e de maneira conjunta, contemplando no mesmo ato de visitação todos os interessados no objeto licitado, inegavelmente permitiu-se a identificação dos propensos concorrentes, comprometendo assim a higidez do próprio procedimento licitatório, ante a possibilidade – que não pode ser afastada – de possível conluio entre participantes. Vale dizer que 18 (dezoito) interessados participaram da visita técnica, conforme "Ata" de fls. 1015 (vol. V), mas apenas duas empresas apresentaram propostas (Servix Engenharia S/A e Castilho Porto Alegre S/A) conforme atesta a Ata de fls. 1035-1036, vol. VI.

Dessa forma, ante a configuração em que se deu a visita técnica – mesmo dia e horário para todos os interessados – entende-se que houve o desatendimento a uma das finalidades afetas a todo procedimento licitatório, qual seja, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração, finalidade esta que somente pode ser alcançada em um certame que oportunize a ampla competitividade, fator este que não se coaduna com a exposição prévia e conjunta dos possíveis interessados no objeto licitado.

Nessa ordem de ideias tem-se que o procedimento licitatório da Concorrência Pública de Concessão 1/1998 desatendeu ao disposto no inciso I do § 1º do art. 3º da Lei 8.666/93 que veda aos agentes públicos a adoção de "[...] cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem [...]" o caráter competitivo do certame. Resta demonstrada a adoção de procedimento ilegal na condução do certame pelo então Presidente da Comissão de Licitação, senhor Jorge Hélio Leal, ao exigir a visita técnica conjunta com todos os possíveis interessados, claramente exposta na ata de visita técnica anteriormente transcrita.

Evidencia-se que em determinadas situações a visita técnica pode ser exigida como critério de habilitação, no entanto essa condição deve ser ponderada a luz do art. 3º, § 1º, I da Lei de Licitações e do art. 37, inc. XXI da Constituição Federal e segundo o necessário ao pleno conhecimento do objeto licitatório. Assim, a exigência somente será legítima para o cumprimento adequado das obrigações contratuais, sendo imprescindível a adoção de todas as cautelas necessárias à realização da visita

técnica, de modo a evitar a restrição indevida ao caráter competitivo do certame ou fomentar prática de conluio entre possíveis no certame.

A presente anomalia, consistente na "exigência de visita técnica conjunta e obrigatória", ora reconhecida como ilegal ante a indevida restrição que causou ao caráter competitivo do certame em afronta ao art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93, encontra-se encartada no tópico 2.5.2 do RA-E 10/2014, que por razões didáticas preferiu subdividir em seis subitens o Achado de Auditoria inserido em seu item 2.5, que trata da "Restrição ilegal do caráter competitivo do certame".

Dessa forma, mantendo-se a mesma topologia encontrada no Relatório de Auditoria, as questões referentes à responsabilidade, reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva por este TCEES, bem como, a sugestão de encaminhamentos referentes a presente anomalia serão tratadas no **item 3.4.6** desta Instrução Técnica Conclusiva.

Diante do exposto, os argumentos apresentados não foram suficientes para afastar o presente achado de auditoria, **sugerindo sua manutenção** por consistir em previsão editalícia que atenta contra o caráter competitivo do certame, infringindo o disposto no art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93.

3.4.3 Inobservância dos prazos legais de publicidade do certame

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o achado de auditoria noticiado pela equipe de auditagem no item 2.5.3 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **2.5.3 Inobservância dos prazos legais de publicidade do certame**
>
> Consta nos autos do presente processo, Parecer da Procuradoria Geral do Estado – PGE dando conta que:
>
> No que se refere à publicação do edital de Concorrência n° 01/98, entendemos que o mesmo deveria ter sido publicado nos termos do § 2º do art. 21 (o prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:), inciso I (quarenta e cinco dias para:), letra "b" (concorrência, quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral...), pois o art. 6° (Para os fins desta Lei, considera-se:), inciso VIII (Execução indireta a que o órgão ou entidade contrata com

terceiros, sob qualquer dos seguintes regimes:), letra "e" considera a empreitada integral - quando se contrata um empreendimento em sua integralidade, compreendendo todas as etapas das obras, serviços e instalações necessárias, sob inteira responsabilidade da contratada até a sua entrega ao contratante em condições de entrada em operação, atendidos os requisitos técnicos e legais para sua utilização em condições de segurança estrutural e operacional e com as características adequadas às finalidades para que foi contratada" (todos dispositivos da Lei Federal n° 8.666/93).
Nestes lindes e considerando o disposto no § 3° do art. 21 da mesma Lei n° 8.666/93 (Os prazos estabelecidos no parágrafo anterior serão contados a partir da última publicação do edital resumido ou da expedição do convite, ou ainda da efetiva disponibilidade do edital ou do convite e respectivos anexos, prevalecendo a data que ocorrer mais tarde), **somos forçados a concluir que o prazo de quarenta e cinco dias, acima descrito, não foi cumprido, uma vez que a publicação no Diário Oficial da União** (por força do inciso I do art. 21 - se confirmado que as obras foram financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais) **se deu em 09 de setembro de 1998** (proc. n° 14302659 - 1 o volume, fls. 104) **e a data da entrega das propostas e abertura da licitação ocorreu em 20 de outubro de 1998, portanto, com um intervalo de tempo de 41 (quarenta e um) dias**."
Por outro lado, outra questão chama a atenção:
No processo n° 14302659, 1° volume, fls. 169 dos autos, consta uma cópia do AVISO DE MODIFICAÇÃO DO EDITAL N° 01/98, referente ao Quadro 5 do Anexo V (Proposta Comercial) do Edital.
Tal modificação do edital não foi publicada no Diário Oficial do Estado do Espírito Santo (pelos elementos destes autos), nos termos do inciso 11 do art. 21 da Lei n° 8.666/93, embora tenha sido o respectivo aviso publicado no Jornal do Brasil, A Gazeta, A Tribunal e no Diário Oficial da União (por último, em 13/10/1998 - fls. 173), quando a abertura da licitação já estava marcada para 20/10/1998.
Estabelece o § 4° do art. 21 da Lei no 8.666/93: "Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas" (grifos no original).

Tais ponderações feitas pela PGE reconhecem o descumprimento de prazos legais de divulgação do certame, trazendo consequências para a execução do contrato, as quais serão analisadas doravante.

De acordo com o artigo 2º, inciso III, da Lei nº. 8.987/1998, a concessão de serviço público precedida de obra pública deve ser precedida de licitação na modalidade **concorrência**.

Nesse sentido, quanto à publicidade dos atos relativos a tal modalidade, o artigo 21, da Lei nº. 8.666/1993, assim dispõe:

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizadas no local da repartição interessada, **deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez**:
I - no Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal, e ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais;

II - **no Diário Oficial do Estado**, ou do Distrito Federal, quando se tratar respectivamente de licitação feita por **órgão ou entidade da Administração Pública Estadual** ou Municipal, ou do Distrito Federal;
III - em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.
§ 1º - O aviso publicado conterá a indicação do local em que os interessados poderão ler e obter o texto integral do edital e todas as informações sobre a licitação.
§ 2º - O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:
I - **quarenta e cinco dias para**:
a) concurso;
b) **concorrência**, quando o contrato a ser celebrado contemplar o **regime de empreitada integral** ou quando a licitação for do tipo melhor técnica ou técnica e preço.
II - trinta dias para:
a) concorrência, nos casos não especificados na alínea b do inciso anterior;
b) tomada de preços, quando a licitação for do tipo melhor técnica ou técnica e preço;
III - quinze dias para tomada de preços, nos casos não especificados na alínea b do inciso anterior, ou leilão;
IV - cinco dias úteis para convite.
§ 3º - Os prazos estabelecidos no parágrafo anterior serão contados **a partir da última publicação do edital** resumido ou da expedição do convite, **ou ainda da efetiva disponibilidade do edital ou do convite e respectivos anexos, prevalecendo a data que ocorrer mais tarde**.
§ 4º - Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, **reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido**, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas (grifos no original).

O regime de **empreitada integral** é assim definido pelo artigo 6º, VIII, "e", do Estatuto das Licitações:

Art. 6º. Para os fins desta Lei, considera-se:
[...]
VIII - Execução indireta - a que o órgão ou entidade contrata com terceiros sob qualquer dos seguintes regimes:
[...]
e) **empreitada integral** - quando se contrata um **empreendimento em sua integralidade, compreendendo todas as etapas das obras, serviços e instalações necessárias, sob inteira responsabilidade da contratada até a sua entrega ao contratante em condições de entrada em operação**, atendidos os requisitos técnicos e legais para sua utilização em condições de segurança estrutural e operacional e com as características adequadas às finalidades para que foi contratada; [grifo nosso]

Como se depreende do dispositivo citado, a concessão não é exatamente uma empreitada integral, pois mesmo depois da entrega da obra persiste a prestação de serviços de manutenção durante todo o período da outorga com a consequente cobrança de pedágio.

Contudo, omitiu-se o legislador em definir especificamente os prazos de publicidade para tal espécie de contrato administrativo, o que leva à necessidade de **adoção do prazo mais elástico** (45 dias), que é o da

empreitada integral, em virtude de o objeto da concessão ser mais complexo que o desta forma de execução indireta.

Compulsando os autos do Processo DER/ES 24777056, verifica-se que houve publicação de **Aviso de Licitação** nos periódicos "A Tribuna", fls. 103, "A Gazeta", fls. 104, "Jornal do Brasil", fls. 106, e no Diário Oficial do Estado, fls. 109, todos em **4 de setembro de 1998**. No Diário Oficial da União, houve publicação no dia **9 de setembro de 1998**, fls. 114 (incluída no Anexo X deste Relatório de Auditoria).

Marçal Justen Filho, versando sobre a contagem dos prazos referidos no artigo 21, leciona:

Devem ser utilizados os princípios de contagem dos "prazos dilatórios" do Direito Processual Civil. Segundo tais princípios, o prazo se conta retroativamente, a partir da data em que o ato deverá ser praticado. Excluir-se-á a data de começo e se incluirá a data de término do prazo. Nos termos do art. 110, parágrafo único, o primeiro dia (para cômputo retroativo) deverá ser útil no expediente do órgão ou entidade que promove a licitação[151].

Considerando-se a existência de múltiplas publicações, deve-se considerar a última como termo *a quo* para a contagem do prazo de 45 (*quarenta e cinco*) dias exigido pelo artigo 21, § 2º, inciso I, alínea 'b', da Lei nº. 8.666/1993. Assim, tendo-se como referência a data de 9 de setembro de 1998, o recebimento das propostas deveria se dar, no mínimo, até vinte e seis de outubro de 1998, **seis dias após o prazo agendado no aviso de licitação (20 de outubro de 1998)**.

Tal situação é agravada se for considerado que houve alteração do Quadro 5 do Anexo V do edital (Proposta Comercial), exigindo-se nova publicação. Compulsando os autos, constata-se que tal se deu nos periódicos "Jornal do Brasil", fls. 178 do Processo DER/ES 24777056, "A Gazeta", fls. 180, "A Tribuna", fls. 181, todos em **7 de outubro de 1998**. No Diário Oficial da União, verifica-se a ocorrência em **13 de outubro de 1998**, fls. 182 (incluída no Anexo X deste Relatório de Auditoria).

Nesses termos, com fundamento no artigo 21, § 4º, da Lei nº. 8.666/1993, a alteração do edital exige a reabertura do prazo de divulgação, pela mesma forma utilizada no texto original. Assim, o recebimento das propostas deveria ter ocorrido, no mínimo, até **27 de novembro de 1998**, **36 (*trinta e seis*) dias após a data efetivamente considerada (20 de outubro de 1998)**.

Sobre a importância de serem respeitados os prazos referidos no artigo 21, assim explica Marçal Justen Filho:

O prazo mínimo, que deve mediar entre a divulgação do aviso e a data de comparecimento dos interessados (para entrega das propostas ou participação no evento), destina-se a permitir que os eventuais interessados avaliem a conveniência de sua participação no certame, obtenham as informações necessárias e elaborarem as suas propostas ou (na hipótese de concurso) preparem a obra que apresentarão para disputa. Em princípio,

[151] JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 190.

> o prazo é tanto mais elevado quanto mais complexa se configurar a elaboração da proposta ou da atividade relativa ao concurso[152].
>
> Assim, tendo em conta a complexidade do objeto do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, era necessária a observância do prazo legal de 45 (*quarenta e cinco*) dias para recebimento das propostas. No presente caso, como já foi dito, tendo ocorrido alteração do Edital, com publicação no Diário Oficial da União em 13 de outubro de 1998, os potenciais novos licitantes tiveram apenas **7 (*sete*) dias** para atender às exigências nele contidas, o que, aliado a outros fatores, justifica a pequena participação de licitantes no certame (apenas duas empresas apresentaram propostas).

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Res. TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item "3" da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014; 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV).

A Arsi aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou especificamente acerca do presente achado de auditoria.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER/ES para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER/ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Conclui que:

---

[152] JUSTEN FILHO, Marçal. 2005. p. 190.

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

Diz ainda não possuir atribuição de extinção do contrato administrativo em comento, de forma que não lhe caberia cumprir com sugestão de encaminhamento do relatório de auditoria. Relata que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Por seu turno, a Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[153] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> **2.5.3. - Prazos legais de publicidade do certame**
>
> 166. O relatório da auditoria aponta que teria havido "descumprimento de prazos legais de divulgação do certame, trazendo consequências para a execução do contrato" (cf. fls. 10.402). Segundo o relatório, (a) o edital de licitação teria previsto prazo inferior ao mínimo exigido em lei para a entrega das propostas e (b) teria havido a alteração substancial do edital, sem a sua necessária prorrogação do prazo para a entrega das propostas, o que teria prejudicado a concorrência.
>
> 167. Sustenta a auditoria que seria aplicável ao caso dos autos o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias estabelecido no art. 21, §2°, I, "b", da Lei n° 8.666/93, tendo em vista que *"omitiu-se o legislador em definir especificamente os prazos de publicidade para tal espécie de contrato administrativo, o que leva à necessidade de adoção do prazo mais elástico (45 dias), que é o da empreitada integral, em virtude de o objeto da concessão ser mais complexo que o desta forma de execução indireta"* (cf. fls. 10.404).
>
> 168. Ocorre, contudo, que não há nenhum fundamento legal ou doutrinário que suporte o entendimento, d.v., equivocado, adotado pelo relatório.

[153] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

169. Inicie-se salientando que, em caso de omissão, o próprio o art. 21, §2º, II, "a", da Lei n° 8.666/93, prevê que o prazo será de *"trinta dias para" "concorrência, nos casos não especificados na alínea 'b' do inciso anterior"*, referindo-se ao dispositivo utilizado pelo relatório.

170. Se o caso é de omissão, como diz o relatório, não há que se falar em *"adoção de prazo mais elástico"* por analogia à outra espécie ante a mais completa ausência de fundamento para tanto.

171. Ainda que assim não fosse, quod non, o objeto do contrato de concessão em questão não possui qualquer identidade ao regime de empreitada integral.

172. A respeito da empreitada integral, MARÇAL JUSTEN FILHO esclarece que se trata de regime adequado *"nas hipóteses de objetos dotados de elevada carga de complexidade, em que a Administração não dispõe de condições de identificar, de modo preciso e exato, as etapas, as tecnologias e os custos mais adequados. A empreitada integral propicia, nesses casos, que a Administração atribua aos licitantes uma margem mais ampla de autonomia para conceber soluções complexas e heterogêneas"* (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 140 ed., São Paulo, Dialética, 2010, p. 131).

173. No caso dos autos, não existe nenhuma característica nos serviços contratados que permitam concluir que a concessão de serviço público de administração e manutenção de rodovias e pontes, com execução de obras de ampliação tenha *"elevada carga de complexidade"*. Não é preciso gastar rios de tinta para se demonstrar que a Administração não teria nenhuma dificuldade- além da financeira – para executar as obras e operar a rodovia, como faz em outros trechos.

174. Destaque-se, ademais, que, por expressa previsão legal, sequer se aplicam às concessões de serviços públicos as modalidade de licitações elencadas no art. 45, §1°, da Lei n° 8.666/93, tendo em vista que a Lei n° 8.987/95 expressamente estabeleceu apenas as modalidades de menor valor de tarifa, de maior oferta e de combinação desses critérios, conforme esclarece MARÇAL JUSTEN FILHO:

"A Lei de Concessões não repetiu o elenco contido no art. 45, §1°, da Lei n° 8.666. A grande diferença reside na ausência de previsão das licitações de técnica e preço e de melhor técnica. Previram-se licitações de menor valor de tarifa, de maior oferta (que correspondem às licitações de menor preço e de maior lance, respectivamente, da Lei de Licitações) e de combinação desses critérios" (MARÇAL JUSTEN FILHO, Concessões de Serviços Públicos, Comentários às Leis 8.987 e 9.074, de 1995, São Paulo, 1997, p. 176, grifou-se).

175. No caso dos autos adotou-se a modalidade de concorrência pelo *"menor valor da tarifa do serviço publico a ser prestado"*, previsto no art. 15, I, da Lei n° 8.987/95, cujo paralelo na Lei de Licitações seria a *"licitação por menor preço"*, como se depreende da lição do ilustre administrativista:

"A licitação de menor tarifa aproxima-se à figura da licitação de menor preço, disciplinada pela Lei n° 8.666. Em ambos os casos, impõe-se que a vantagem da proposta seja examinada segundo o ângulo econômico. Será vencedor o licitante que se propuser a receber o menor valor. Na licitação de menor preço, considerar-se-á o menor desembolso para a

Administração; na licitação de menor tarifa, tomar-se-á em vista menor desembolso para o usuário" (MARÇAL JUSTEN FILHO, Concessões de Serviços Públicos, Comentários às Leis 8.987 e 9.074, de 1995, São Paulo, 1997, p. 182).

176. Sendo assim, não se aplica à espécie o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto para concorrências *"quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo 'melhor técnica' ou 'técnica e preço'."*, mas sim o prazo de 30 (trinta) dias, como prevê a Lei de Licitações para a modalidade *"licitação por menor preço"*, nos ternos do art. 21, §2°, II, da Lei n° 8.666/93.

177. Portanto, tendo ocorrido a última publicação em 9.9.98, restou plenamente satisfeito o prazo mínimo legal de 30 (trinta) dias, vez que a entrega das propostas ocorreu em 20.10.98, ou seja, após 41 (quarenta e um) dias.

178. Registre, por fim, que a alteração no Quadro 5 do anexo V após a publicação do edital não afetou em absolutamente nada a formulação das propostas. Como se verifica das fls. 13.434 dos autos, a modificação ocorreu apenas no "Subitem 1.9. — Conserva Especial", que apenas alterou a forma de apresentação do mesmo conteúdo que já se encontrava no edital.

179. Com efeito, não houve impugnação da questão por parte de nenhum dos interessados, tendo, inclusive, 18 (dezoito) empresas comparecido a visita técnica, o que comprova a satisfação da finalidade da norma com a ampla publicidade das regras do certame às empresas interessadas.

180. Assim, nos termos do art. 21, §4°, da Lei 8.666/93, tendo em vista que, no caso, a alteração inquestionavelmente não afetou a formulação das propostas, não há que se falar na necessidade de reabertura do prazo, como pretende o relatório da auditoria.

181. Pelo exposto, inexiste o alegado vicio de publicidade do certame, tendo em vista que foram estritamente respeitados os limites mínimos estabelecidos no art. 21 da Lei de Licitações.

Análise:

O Relatório de Auditoria 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV) no achado de auditoria descrito em seu item 2.5.3 e intitulado "inobservância dos prazos legais de publicidade do certame" aborda duas supostas anomalias referentes à publicidade da Concorrência Pública 1/98. A primeira é relativa ao prazo de elaboração de propostas, já a segunda inconsistência diz respeito à ausência de republicação do edital, que seria necessária, segundo a equipe de auditagem, em razão de alteração procedida no instrumento convocatório.

No que concerne à manifestação da Arsi (fls. 18.458-18.491, vol. LXXXIII), na qual, em síntese, nega qualquer responsabilidade acerca da anomalia ora em enfoque,

bem como, alega que não teria "[...] prerrogativas de extinção do contrato [...]", ressaltamos, mais uma vez, que os mesmos argumentos foram examinados quando da análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, ao qual fazemos remição para se evitar repetições desnecessárias.

De qualquer forma convém rememorar que na análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, reconheceu-se que a Arsi não é responsável por fatos relacionados ao procedimento licitatório, entretanto, ponderou-se que, por ter assumido[154] obrigações e direitos em sub-rogação ao DER/ES no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, especialmente aqueles previstos na alínea "d" da Cláusula XXIII do ajuste, a Arsi tornou-se titular da prerrogativa/direito de alteração do contrato e extinção da concessão.

Voltando ao exame das inconsistências detectadas, noticia o RA-E 10/2014 que a PGE no Parecer PGE/SCA nº 622/2003 (fls. 1409-1438, vol. VII) considerou que o Edital da Concorrência Pública 1/98 previu, como regime de contratação, o de empreitada integral e, por essa razão, o interstício mínimo entre a publicação do instrumento convocatório e o recebimento das propostas deveria ter sido de 45 dias conforme estabelece a Lei de Licitações e Contratos em seu art. 21, § 2º, inciso I, alínea "b".

A equipe de auditagem, entretanto, discordou que a contratação visada e realizada, qual seja, a concessão de serviço público precedida de execução de obra pública, detenha características de uma contratação em regime de empreitada integral, eis que "[...] depois da entrega da obra persiste a prestação de serviços de manutenção durante todo o período da outorga com a consequente cobrança de pedágio".

Ademais, anota o RA-E 10/2014 que em razão da omissão do legislador em "[...] definir especificamente os prazos de publicidade para tal espécie de contrato administrativo [...]" haveria, no caso do Edital da CP 01/98, "[...] necessidade de adoção do prazo mais elástico (45 dias), que é o da empreitada integral, em virtude de o objeto da concessão ser mais complexo que o desta forma de execução indireta".

[154] Em razão da assinatura do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX).

Acerca deste ponto do Relatório, ou seja, sobre a necessidade da adoção do prazo de 45 dias de intervalo entre as datas de publicação do edital e apresentação de propostas, argumenta a empresa concessionária, em sua manifestação de fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) que, em caso de omissão na definição do prazo mínimo de publicidade do edital, a própria Lei 8.666/93 estabelece, em seu artigo 21, § 2º, II, "a", que o prazo será de trinta dias para a concorrência que não se enquadrar nas hipóteses previstas na alínea "b" do inciso I do mesmo artigo e parágrafo.

Adentrando-se na análise convém trazermos ao lume o inteiro teor do artigo 21 da Lei de Licitações e Contratos destacando-se os dispositivos que tratam do prazo mínimo para a elaboração de propostas quando a modalidade licitatória escolhida for a concorrência, vejamos:

> Art. 21 **Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências**, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:
>
> [...] omissis [...]
>
> **II - no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal;**
>
> **III - em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem,** podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.
>
> § 1º - O aviso publicado conterá a indicação do local em que os interessados poderão ler e obter o texto integral do edital e todas as informações sobre a licitação.
>
> § 2º - O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:
>
> [...] omissis [...]
>
> **I - quarenta e cinco dias para:**
>
> a) concurso;
>
> b) **concorrência**, quando o contrato a ser celebrado contemplar o **regime de empreitada integral** ou quando a **licitação for do tipo melhor técnica ou técnica e preço**.
>
> **II - trinta dias para:**

> a) **concorrência, nos casos não especificados na alínea b do inciso anterior**;
>
> [...] omissis [...]
>
> § 3º - Os prazos estabelecidos no parágrafo anterior serão contados a partir da última publicação do edital resumido ou da expedição do convite, ou ainda da efetiva disponibilidade do edital ou do convite e respectivos anexos, prevalecendo a data que ocorrer mais tarde.
>
> § 4º - Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas (g.n)**.**

Observando-se os dispositivos acima destacados percebe-se que o legislador adotou prazos diferenciados para a modalidade licitatória da concorrência, de sorte que: a) o edital deverá ser publicado com antecedência mínima de 45 dias da data marcada para o recebimento das propostas quando a concorrência adotar o regime de empreitada integral ou os tipos (critério de julgamento) melhor técnica ou técnica e preço; b) o edital deverá ser publicado com antecedência mínima de 30 dias nos casos em que a concorrência não detiver as características supramencionadas.

No caso em tela, conforme já aqui aventado, reconheceu o Relatório de Auditoria 10/2014 que a Concorrência Pública 1/98 não adotou o regime de empreitada integral em razão de o objeto licitado deter características próprias (basicamente a continuidade da prestação de serviços inerente às concessões) que afastam a adoção do regime definido no artigo 6º, inciso VIII, alínea "e"[155] da Lei 8.666/93. Ressalte-se, ainda, que o procedimento licitatório em enfoque também não adotou os *tipos* melhor técnica ou técnica e preço até mesmo porque, em se tratando de licitação prévia à concessão de serviço público, a própria Lei 8.987/95 define, em seu artigo 15, os critérios de julgamento que podem ser adotados, tendo a

---

[155] Art. 6º. Para os fins desta Lei, considera-se:
[...]
VIII - Execução indireta - a que o órgão ou entidade contrata com terceiros sob qualquer dos seguintes regimes:
[...]
e) **empreitada integral** - quando se contrata um **empreendimento em sua integralidade, compreendendo todas as etapas das obras, serviços e instalações necessárias, sob inteira responsabilidade da contratada até a sua entrega ao contratante em condições de entrada em operação**, atendidos os requisitos técnicos e legais para sua utilização em condições de segurança estrutural e operacional e com as características adequadas às finalidades para que foi contratada [g.n];

Administração Pública optado pelo critério do "menor valor da tarifa" (inciso I do dispositivo mencionado) conforme estabelecido no edital (fls. 12.982-13.056, vols. LVII e LVIII) em sua Seção VII, senão vejamos:

> Seção VII
>
> Do Tipo de Concorrência e do Critério de Julgamento
>
> A Concorrência será do **tipo "menor tarifa"**, previsto no inciso I do art. 16 da Lei Estadual nº 5.720, observado o valor máximo da TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO estabelecido neste EDITAL (g.n).

Nesse passo, considerando que a Lei 8.666/93 estabelece um prazo genérico de publicidade de edital a ser aplicado nas concorrências que não se enquadrem numa das três condições descritas no art. 21, § 2º, inciso I, alínea "b" (regime de empreitada integral ou critério de julgamento baseado na melhor técnica ou técnica e preço) entendemos que assiste razão à empresa concessionária no tocante à correção da aplicação do prazo de 30 dias pelo DER/ES para a publicidade do Edital da Concorrência Pública 1/98.

Passamos agora à análise do segundo aspecto abordado pela equipe de auditagem no tocante à publicidade do Edital da Concorrência Pública 1/98.

Destaca o RA-E 10/2014 que o "Aviso de Licitação" da CP nº 01/98 foi publicado, em **04 de setembro de 1998**, nos periódicos "A Tribuna", "A Gazeta" e "Jornal do Brasil", bem como, no Diário Oficial do Estado. Já na data de **09 de setembro de 1998** o aviso foi publicado no Diário Oficial da União. Registre-se que cópias das publicações encontram-se às fls. 13.429-13.432 do vol. LX.

Note-se que a **data para o recebimento dos envelopes** contendo as propostas dos interessados foi designada para o dia **20 de outubro de 1998**, conforme consignado na Seção VI do edital (vide fl. 12.991, vol. LVII) e no "Aviso de Licitação" constante das publicações supramencionadas.

Entretanto, em **07 de outubro de 1998**, o DER/ES (autarquia licitante) **publicou**, nos periódicos "A Tribuna", "A Gazeta" e "Jornal do Brasil" (fls. 13.433-13.436, vol. LX), **comunicado informando a alteração do edital da Concorrência Pública nº**

01/98. Ressalte-se que a mesma comunicação foi publicada no Diário Oficial da União em **13 de outubro de 1998** (fl. 13.437, vol. LX), **ou seja, a apenas 07 (sete) dias da data limite para a apresentação dos envelopes contendo as propostas, ocorrida em 20 de outubro de 1998**.

O comunicado de alteração informa que foi realizada "[...] modificação no Quadro 5 do Anexo V (Proposta Comercial) do Edital, mediante a inclusão do subitem 1.9 – Conserva Especial [...]".

Nesse passo, **concluiu a equipe de auditagem que, diante da alteração realizada no edital, deveria o DER/ES ter procedido à sua republicação consoante determina o** artigo 21, § 4º, da Lei 8.666/1993.

No exercício de seu direito ao contraditório a Rodosol, ora interessada, alega, em síntese, que a alteração implementada no edital não teria afetado a formulação das propostas eis que "[...] a modificação ocorreu apenas no 'Subitem 1.9 – Conserva Especial', que apenas alterou a forma de apresentação do mesmo conteúdo que já se encontrava no edital". Alega, ainda, que houve plena "[...] satisfação da finalidade da norma com a ampla publicidade das regras do certame [...]" ante o fato de não ter ocorrido impugnação pelos interessados, bem como, pela circunstância de 18 (dezoito) empresas terem comparecido à visita técnica.

Em que pese a honorabilidade dos patronos subscritores da peça contestatória apresentada pela empresa concessionária, não há como prosperar os argumentos acima destacados pelos motivos que a seguir passamos a expor.

O Anexo V do edital da Concorrência Pública 1/98, cuja cópia encontra-se encartada às fls. 3.707-3.739 (vol. XVII), contém o "Termo de Referência para Elaboração da Proposta Comercial". Frise-se, portanto, que o documento trata das condições para a elaboração da proposta comercial pelo interessado.

Note-se que a modificação ocorreu no Quadro 5 do referido Anexo, ante a inclusão do subitem 1.9, inerente à "[...] Conserva Especial [...]".

O Quadro 5 do Anexo V do edital encontra-se à fl. 3.720 (vol. XVII) e refere-se, justamente, aos investimentos a serem propostos pelo licitante para os seguintes

eventos: 1) Obras de Ampliação e Recuperação; 2) Desapropriações e 3) Infra-Estrutura para Serviços de Operação, Conservação e Administração.

Interessam-nos, nesse momento, os subitens contidos no item alusivo aos investimentos em Obras de Ampliação e Recuperação. Referido item (nº 1 do Quadro 5 do Anexo V do edital), originalmente, contemplava 8 (oito) subitens, ora listados:

> 1.1 Duplicação ES-60 – Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba
>
> 1.2 Duplicação ES-60 – Trecho Graçaí – Meaípe
>
> 1.3 Duplicação da Ponte sobre o Rio Jucu
>
> 1.4 Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol
>
> 1.5 Contorno de Guarapari – Trecho Setiba – Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplen. Completa e Pavim. da 1ª pista)
>
> 1.6 Contorno de Guarapari – Trecho Setiba – Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2ª pista)
>
> 1.7 Interligação Av. Carlos Lindenberg – Terceira Ponte
>
> 1.8 Recuperação e Modernização da Terceira Ponte.

Com a modificação do edital houve a adição de um novo subitem referente à "Conserva Especial", **<u>diante do qual deveria o interessado na licitação passar a contemplar, dentre o valor dos investimentos a serem propostos, aquele relativo à conservação especial da via</u>**.

Observe-se que o Programa de Exploração de Rodovias, que constitui o Anexo III do Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98, define o termo "conservação/manutenção especial" da seguinte forma:

> Conservação / manutenção especial **é o conjunto de obras e serviços necessários à preservação do investimento inicial**. Trata-se portanto basicamente de recuperações incluindo adequações a novas tecnologias, constituindo-se em obras e serviços de maior porte ou complexidade técnica necessárias de maneira geral em decorrência do término da vida útil de parcelas componentes do sistema viário (fl 4076, vol. XIX). [g.n].

Ressalte-se que antes da modificação do edital, a conserva especial deveria ser lançada no QD 8 (Custos de Conservação) (fls. 7151-7152, vol. XXXIII), o que provavelmente deu origem à afirmação da concessionária de que a alteração

editalícia em nada mudaria as propostas, alterando, tão somente, “[...] a forma de apresentação do mesmo conteúdo que já se encontrava no edital”.

Ocorre que, ao ser transferida para o QD 5 (Investimentos) (fls. 7142-7143, vol. XXXIII), a conserva especial passou a ser tratada como investimento, sofrendo todos os efeitos decorrentes desta alteração (sobretudo efeitos tributários e para fins de depreciação, não incidentes no QD 8).

Ora, comprovado que houve alteração nos custos, investimentos, depreciação e tributação, fica claro que a proposta foi afetada, de modo que se reveste totalmente descabida a tese sustentada pela empresa concessionária Rodosol no sentido de que a alteração sofrida pelo edital não afetou a apresentação de propostas pelos interessados.

Dessa forma, tendo em vista que a alteração realizada no edital da Concorrência Pública afetou inegavelmente a formulação de propostas, eis que refletia nos custos, investimentos, depreciação e tributação a serem contemplados pelos proponentes em suas ofertas, deveria o DER/ES ter procedido à republicação do edital com a reabertura do prazo inicialmente concedido conforme estabelece o § 4º do artigo 21 da Lei 8.666/93 ora rememorado:

> **Art. 21** [...]
>
> **§ 4º - Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas** [g.n]**.**

O disposto no **§ 4º do artigo 21 da Lei 8.666/93 deixa claro que em havendo modificação no edital que possa influenciar a formulação das propostas, exige-se a sua republicação com divulgação da mesma forma em que se deu a do texto original**.

Nesse passo, cabe enfatizar que o Tribunal de Contas da União tem entendimento pacificado no sentido de que em se tratando de modificação do edital que possa refletir na formulação de propostas deverá ser realizada a republicação e reabertura do prazo. Eis excertos jurisprudenciais colhidos daquela Corte:

Contratação pública – Licitação – Edital – **Publicação – Alteração posterior – Republicação – Obrigatoriedade – TCU**

O TCU considerou irregular o aumento substancial e extemporâneo dos quantitativos da planilha orçamentária ocorrido na fase de julgamento das propostas, uma vez que, **à luz do art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93, qualquer modificação no edital exige a mesma divulgação adotada para o texto original**. (TCU, Acórdão nº 31/2013, Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz, DOU de 31.01.2013) [g.n].

Contratação pública – Princípio – **Publicidade – Edital – Alteração – Devolução de prazo – TCU**

O Plenário do TCU estabeleceu que fossem cumpridas, rigorosamente, as normas e condições do edital, na forma do art. 41 da Lei nº 8.666/93, respeitando o princípio da publicidade, estabelecido no art. 37 da Constituição Federal, **sempre que a alteração que se fizer necessária no edital puder afetar a formulação das propostas, hipótese em que deverá reabrir o prazo inicialmente fixado, divulgando a modificação pelos mesmos meios em que ocorreu a divulgação do texto original, tendo em vista o que dispõe o art. 21, § 4º, da referida Lei**. No mesmo sentido: Acórdãos nºs 2.561/2013 e 444/2001, ambos do Plenário do TCU. (TCU, Acórdão nº 799/2005, 2ª Câmara, Rel. Min. Lincoln Magalhães da Rocha, DOU de 25.05.2005) [g.n].

Registre-se, também, no mesmo sentido, julgados do E. Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais:

Contratação pública – Princípio – **Publicidade – Edital – Alteração – Devolução integral do prazo de publicidade – Obrigatoriedade** – TCE/MG

Representação. Publicidade de alterações no edital. **Qualquer alteração que porventura venha sofrer o instrumento convocatório obriga sua republicação, sob pena de aquebrantamento dos princípios da isonomia e da publicidade dos atos, e de tornar o <u>processo nulo</u>**. (...) Frisa-se que o princípio da publicidade impõe a obrigatoriedade de publicação dos principais atos e instrumentos do procedimento, inclusive a motivação das decisões, possibilitando o conhecimento dos interessados e de todos os cidadãos. Cuida-se de oferecer transparência ao procedimento licitatório, onde é vedado o sigilo, exceto quanto ao conteúdo das propostas". (TCE/MG, Representação nº 715719, Rel. Conselheiro Antônio Carlos Andrada, j. em 07.08.2007) [g.n].

Contratação pública – Princípio – **Publicidade – Edital – Alteração – Reabertura do prazo** – TCE/MG

Em denúncia sobre possíveis irregularidades em procedimento licitatório, verificou-se a ausência de reabertura do prazo para a apresentação das propostas após a realização de alterações no edital. Conforme trecho do Informativo nº 49 do TCE/MG, o Relator verificou que "no caso em tela, foram realizadas **modificações alterando significativamente as condições de formulação das propostas**, tais como alterações de valor que não se limitaram a meros acertos materiais. Considerou que a **não reabertura do prazo viola a ampla publicidade e a própria competitividade**". (TCE/MG, Denúncia nº 858.044, 2ª Câmara, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, Informativo nº 49, período de 04 a 17.07.2011) [g.n].

Acerca do dispositivo em enfoque comentam Egon Bockmann Moreira e Fernando Vernalha Guimarães[156] que:

> **Qualquer alteração no conteúdo do edital que se reflita na confecção das propostas exigirá a devolução do prazo mínimo, mediante sua republicação.** Com a introdução de modificações no ato convocatório (seja *ex officio*, seja em decorrência de pedidos de esclarecimento ou impugnações), **os interessados têm direito ao prazo legal para adequação/reformulação de suas propostas**. Mais que isso, a nova versão do edital poderá despertar o interesse de sujeitos que, à luz do conteúdo originário, não o possuíam. O cumprimento do prazo assegurará a participação também de outros concorrentes, que só se interessaram em aceder à disputa diante das novas regras veiculadas [g.n].

Vale dizer que a última publicação do comunicado de alteração do edital se deu na edição de **13 de outubro de 1998** (fl. 13.437, vol. LX), ou seja, a apenas sete dias da data marcada para o recebimento das propostas, designada para **20 de outubro de 1998**.

Conforme já aqui explanado restou induvidoso a necessidade de reabertura do prazo inicialmente estabelecido, também já aqui se discutiu acerca do prazo mínimo de publicação do edital em antecedência à data de recebimento de propostas, chegando-se à conclusão de que o adotado (30 dias) estava de acordo com a Lei de Licitações.

Ademais o fato de não ter havido impugnação pelos possíveis interessados não desonera a Administração de cumprir a lei, tampouco a participação de 18 empresas na visita técnica, como afirma a empresa concessionária, tem o condão de afastar a anomalia que se traduz na inobservância de regra cogente e lastreada no princípio constitucional da publicidade, cabendo asseverar que somente 2 empresas apresentaram propostas à Comissão Permanente de Licitação do DER/ES.

Dessa forma, conclui-se que em razão da alteração realizada no edital da Concorrência Pública 1/98, significativa o suficiente para afetar a formulação de propostas, deveria o DER/ES ter procedido à sua republicação com a reabertura do prazo mínimo definido na Lei de Licitações e Contratos e aplicável à espécie (30 dias

[156] MOREIRA, Egon Bokmann; GUIMARÃES, Fernando Vernalha. 2012, p. 228.

conforme art. 21, § 2º, inciso II, “a”) para a apresentação de propostas pelos eventuais interessados.

Ao não proceder desta forma o DER/ES incorreu em ilegalidade por afronta a expressa disposição de lei (art. 21, § 4º, da Lei 8.666/93) bem como, aos princípios da publicidade e da competitividade, maculando irremediavelmente o procedimento licitatório e implicando em sua nulidade absoluta.

Já foram tecidos nesta Instrução Técnica Conclusiva, precisamente no item 3.1, comentários conceituais acerca dos elementos do ato administrativo de sorte que consideramos desnecessário e contraproducente repeti-los.

No presente caso observa-se, novamente, a ofensa a dois dos elementos nucleares do ato administrativo, quais sejam, a sua forma e a sua finalidade.

Os vícios de forma e finalidade encontram-se expressamente definidos no parágrafo único do artigo 2º da Lei de Ação Popular, conforme destacamos a seguir:

> **Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:**
>
> a) incompetência;
>
> **b) vício de forma;**
>
> c) ilegalidade do objeto;
>
> d) inexistência dos motivos;
>
> **e) desvio de finalidade.**
>
> **Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas**:
>
> a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;
>
> **b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato**;
>
> c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;
>
> d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;

> **e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência**. [g.n]

A partir da leitura dos dispositivos acima destacados resulta evidenciado que o DER/ES ao não republicar o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/1998 após operar mudança substancial em seu conteúdo e que claramente afetava a formulação de propostas, já que incluiu outra espécie de investimento ("conserva especial"), incorreu em vício de forma eis que desatendeu, flagrantemente, à formalidade indispensável prevista de maneira cogente no § 4º do art. 21 da Lei 8.666/93, segundo a qual, em havendo modificação no edital que afete a formulação de propostas exigir-se-á "[...] divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido [...]". Vale acrescentar que a mera publicação de "avisos de alteração" não tem o condão de suprir a necessidade de republicação do edital e devolução do prazo para a formulação de propostas ante a taxatividade do § 4º do art. 21 da Lei de Licitações e Contratos.

Note-se que o vício supramencionado não pode ser convalidado. A possibilidade de convalidação ressai do disposto no artigo 55 da Lei Federal 9.784/99, aqui aplicada analogicamente, de seguinte teor:

> **Art. 55. Em decisão na qual se evidencie <u>não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiro</u>s, os <u>atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados</u> pela própria Administração** [g.n].

Rememore-se que, a teor do supramencionado dispositivo, a possibilidade de convalidação de um ato dependerá de certas condições cumulativas, quais sejam: a) que o defeito seja sanável; b) que o ato não acarrete lesão ao interesse público; c) que o ato não acarrete prejuízo a terceiros.

No presente caso, observa-se que o vício de forma se refere ao descumprimento de formalidade essencial exigida no § 4º do art. 21 da Lei 8.666/93, qual seja, a necessária republicação do edital e consequente abertura do mesmo prazo original quando o instrumento convocatório sofrer alteração substancial como ocorrido no certame em análise cujo objeto fora a concessão do sistema Rodosol.

Inegável e estreme de dúvidas que a ação faltosa do DER/ES acarretou séria lesão ao interesse público ante a ofensa ao princípio basilar da publicidade que deve nortear todo procedimento licitatório[157], ademais, não só o princípio da publicidade foi afetado, mas também a própria competitividade do certame pode ter sido comprometida eis que somente duas empresas acabaram apresentando propostas (Servix Engenharia S/A e Castilho Porto Alegre S/A, cf. Ata de fls. 1035-1036, vol. VI) muito embora 18 empresas tenham participado da visita técnica ocorrida em 24/09/1998 (vide "Ata da Visita Técnica Coletiva" às fls. 1015-109, vol. v).

Entendemos, ainda, que, ao não cumprir a obrigação legal de republicação do Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/1998, o DER/ES incorreu em vício de finalidade. Nesse ponto cabe rememorarmos a lição da Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro que conceitua o elemento finalidade como "[...] o resultado que a Administração quer alcançar com a prática do ato[158]". A mesma autora, aprofundando-se no assunto, traça uma linha de diferenciação sobre as finalidades geral e específica do ato administrativo, vejamos[159]:

> Pode-se falar em fim ou finalidade em dois sentidos diferentes:
>
> [...]
>
> 3. em sentido amplo, a finalidade corresponde à consecução de um resultado de interesse público; nesse sentido, se diz que o ato administrativo tem que ter finalidade pública;
>
> 4. em sentido restrito, finalidade é o resultado específico que cada ato deve produzir, conforme definido na lei; nesse sentido, se diz que a finalidade do ato administrativo é sempre a que decorre explícita ou implicitamente da lei.

Pois bem, qual a finalidade do procedimento licitatório? A questão nos é respondida pelo disposto no caput do artigo 3º da Lei 8.666/93 que destaca três objetivos primordiais, quais sejam: a) garantia da observância ao princípio constitucional da isonomia; b) a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e; c) a

---

[157] (Lei 8.666/93) Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

[158] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. 2013, p. 217.

[159] Ibidem, p. 217-218.

promoção do desenvolvimento nacional sustentável. Vale observar que a finalidade de “promoção do desenvolvimento nacional sustentável” foi inserida no caput do mencionado dispositivo por força da Lei 12.349/2010 que lhe alterou a redação, sendo que as duas primeiras finalidades, acima elencadas, sempre constaram na redação original da Lei de Licitações e Contratos, sancionada em 21 de junho de 1993.

Da dicção do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93, resulta evidenciado que a finalidade pública do procedimento licitatório revela-se na busca pela contratação mais vantajosa para a administração com tratamento igualitário e impessoal, portanto isonômico, dispensado a todos os interessados em participar do certame.

Ocorre que ao proceder ao prosseguimento da Concorrência Pública de Concessão 1/98 sem atentar para a obrigatoriedade de republicação do instrumento convocatório, apesar da significativa alteração sofrida com a inclusão de outro item de investimento a ser considerado pelos interessados no objeto licitado, obrou o DER/ES em sentido contrário ao postulado fundamental do instituto da licitação, qual seja, a obtenção da proposta mais vantajosa para a administração. Deve-se aqui rememorar que apenas duas empresas lograram apresentar propostas, muito embora 18 interessados tenham participado da visita técnica conjunta ocorrida em 24/9/1998 (cf. “Ata da Visita Técnica Coletiva” às fls. 1015-1019, vol. V).

Não se pode olvidar que avisos publicados a poucos dias da data final para apresentação das propostas (20/10/1998) possam ter desmotivado várias empresas interessadas na participação do certame ante a surpresa acarretada pela inclusão de outro item de investimento (conserva especial) a ser abarcada na proposta comercial do licitante e até então não contemplado. Vale enfatizar que os avisos de modificação do edital foram publicados às vésperas do certame, precisamente em 7/10/1998 (avisos publicados nos periódicos “A Tribuna”, “A Gazeta” e “Jornal do Brasil” - fls. 13.433-13.436, vol. LX) e 13/10/1998 (aviso publicado no Diário Oficial da União - fl. 13.437, vol. LX).

É evidente que a modificação implementada no edital, justamente a inserção de outro item de investimento a ser considerado pelos interessados, teve o efeito de

afastar virtuais licitantes que se viram impossibilitados, ante a negação de prazo hábil, de refazerem os cálculos de suas propostas contemplando o novo item de investimento. Tudo teria sido evitado caso o DER/ES não tivesse agido ao arrepio da lei e procedesse à republicação do Edital com a devolução do prazo integral para a formulação e apresentação de propostas consoante determina o § 4º do artigo 21 da Lei 8.666/93. Entretanto, o encaminhamento que se deu não foi esse, o Edital não ganhou republicação e apenas duas empresas vieram a apresentar propostas na data de 20/10/1998.

Nesse interim pode-se concluir que **o desatendimento à regra disposta no multicitado § 4º do artigo 21 da Lei 8.666/93 afetou, sobremaneira, a finalidade do próprio procedimento licitatório, qual seja, a obtenção da proposta mais vantajosa para a administração e porque não dizer para a própria sociedade capixaba uma vez que o objeto licitado fora a concessão do Sistema Rodosol remunerado através de pedágio pago pelos seus usuários**.

Vale mais uma vez noticiar que ao final do certame, o desconto obtido no valor da tarifa básica de pedágio, em relação à tarifa teto, foi de apenas R$ 0,01 (um centavo de real), equivalente a 1,05% (um por cento e cinco centésimos por cento).

Não há dúvidas de que uma maior participação de interessados teria redundado no oferecimento de um maior número de propostas e, consequentemente, na seleção de oferta mais proveitosa para o Estado do Espírito Santo e para os usuários do Sistema Rodosol.

Entretanto, a atuação do DER/ES na condução do certame ceifou a possibilidade de maior participação de licitantes ante a modificação significativa do Edital a poucos dias da data marcada para a apresentação das propostas sem que houvesse a obrigatória republicação do instrumento convocatório.

Tal fato, além de implicar em vício de forma, macula o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 de vício de finalidade. Isto pois, o objetivo (interesse público) precípuo da licitação (seleção de proposta mais vantajosa) restou prejudicado ante a atuação *contra legem* do DER/ES que se absteve de realizar a republicação do edital, tal qual determina o § 4º do artigo 21 da Lei de Licitações e

Contratos. Disto resultou a indevida restrição ao caráter competitivo do certame repercutindo na finalidade principal de todo o procedimento licitatório espelhada na busca da proposta mais vantajosa para a administração.

Dessa forma, tendo em vista os vícios de forma e finalidade acima observados, derivados da inobservância ao disposto no § 4º do artigo 21 da Lei 8.666/93 e de cunho insanável, emerge o dever da administração de declarar a **nulidade absoluta do procedimento licitatório referente à Concorrência Pública de Concessão 1/98, e, por conseguinte, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98** (fls. 13.316-13.402, vol. LIX), a teor do disposto no § 2º do artigo 49[160] da Lei de Licitações e Contratos (Lei 8.666/93).

A presente anomalia, consistente na inobservância dos prazos legais de publicidade do certame, ora reconhecida como ilegal ante a indevida restrição que causou ao caráter competitivo do certame em afronta ao art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93, encontra-se encartada no tópico 2.5.3 do RA-E 10/2014, que por razões didáticas preferiu subdividir em seis subitens o Achado de Auditoria inserido em seu item 2.5, que trata da "Restrição ilegal do caráter competitivo do certame".

Dessa forma, mantendo-se a mesma topologia encontrada no Relatório de Auditoria, as questões referentes à responsabilidade, reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva por este TCEES, bem como, a sugestão de encaminhamentos referentes a presente anomalia serão tratadas no item **3.4.6** desta Instrução Técnica Conclusiva.

Diante do exposto, os argumentos apresentados não foram suficientes para afastar o presente achado de auditoria, **sugerindo sua manutenção** por consistir em previsão editalícia que atenta contra o caráter competitivo do certame, infringindo o disposto no art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93.

3.4.4 Fixação de patrimônio líquido abusivo para fins de habilitação

Dos Fatos/Auditoria:

[160] Art. 49. [...] omissis [...]
§ 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

Abaixo segue transcrito o achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.5.4 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **2.5.4. Fixação de patrimônio líquido abusivo para fins de habilitação**
>
> Os itens 116 e 117 do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES fixaram, como pré-requisito de habilitação das licitantes, como patrimônio líquido mínimo exigido, os valores de R$ 65.000,000,00 (*sessenta e cinco milhões de reais*), no caso de empresas isoladas, e R$ 84.500.000,00 (o*itenta e quatro milhões e quinhentos mil reais*), para as coligadas em consórcio.
>
> Deve-se ressaltar que equipe desta Colenda Casa de Contas, ao analisar o Edital de Concorrência Pública STR-001/1997 (posteriormente sustado), entendeu[161] abusiva e sem motivação a exigência, ali realizada, de patrimônio líquido mínimo de R$ 18.000.000,00 (*dezoito milhões de reais*), observe, em muito inferior ao exigido no edital que o sucedeu.
>
> A qualificação econômico-financeira é tratada no artigo 31 da Lei nº. 8.666/1993 do seguinte modo:
>
> Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:
> [...]
> III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.
> [...]
> § 2º. A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.
> § 3º. O capital mínimo ou **o valor do patrimônio líquido** a que se refere o parágrafo anterior **não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação**, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.
>
> Resta saber, portanto, qual o valor estimado para a contratação. A Concessão do Sistema Rodovia do Sol, além de se tratar de prestação de serviço público, englobou a execução de obras públicas. O valor estimado, relativo às obras públicas, pode ser obtido nos parcos estudos que precederam a Concessão.
>
> Em relação aos demais serviços, excluídas as obras, nos contratos com duração superior a 12 (*doze*) meses, caso da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, a qualificação econômico-financeira deve ser apurada tendo como base de cálculo seu valor anual médio, não o valor estimado global. Nesse sentido tem decidido o Tribunal de Contas da União, conforme acórdão paradigma, a seguir transcrito:

[161] Processo TC 3224/1997. fls. 986.

8.3.1 De fato constata-se, diante do previsto no item 6.1.3 do referido edital, que o valor máximo estimado para a contratação é de R$ 95.544.564,76 (noventa e cinco milhões, quinhentos e quarenta e quatro mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e setenta e seis centavos), e portanto a exigência constante do item 8.1.2 é de aproximadamente 10% do valor estimado para a contratação. Todavia, ratificando a análise constante da instrução precedente, entendo que a questão está adstrita ao fato do valor estimado global ser relativo a um prazo contratual inicial de 36 (trinta e seis meses), e não a um prazo de 12 (meses).
8.3.2 Isto faz com que este valor exigido como requisito de qualificação econômico-financeira se eleve a um patamar que se aproxima de 30% do valor anual da contratação.
8.3.3 Fere o princípio da razoabilidade admitir-se que o valor estimado global que serve de base de cálculo do referido percentual de até 10 %, conforme preconiza o art. 31, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.666/1993, seja artificialmente multiplicado, em decorrência do excessivo prazo contratual de 36 (trinta e seis) meses previsto no edital.
8.3.4 Pelo fato da natureza dos serviços a serem executados ser de forma contínua dever-se-ia, no que tange à aplicação do percentual de até 10%, obedecer o disposto no caput e inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93, que fixa que a duração do contrato poderá ser prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, limitada a sessenta meses, sendo como regra o prazo de vigência inicial de 12 meses.
[...]
9.2. determinar à Dataprev que, quando da realização de futuras licitações:
9.2.1. faça incidir o valor de capital social mínimo ou patrimônio líquido mínimo exigido como requisito de qualificação econômico-financeira sobre o valor estimado para o período de 12 (doze) meses, mesmo quando o prazo do contrato for superior a este período, nos termos dos §§ 3º e 5º do art. 31 da Lei nº 8.666/1993[162];

Assim, para efeito de estabelecer **o limite máximo do valor** que pode ser exigido das empresas interessadas a título **de patrimônio líquido mínimo** para a qualificação econômico-financeira **equivale ao valor total dos investimentos adicionado do valor anual médio dos demais serviços**.

A Tabela 2, abaixo, demonstra o cálculo do limite máximo que poderia ter sido exigido que as empresas interessadas apresentassem como Patrimônio Líquido Mínimo, a título de qualificação econômico-financeira.

Tabela 2 – Limite máximo de exigência de patrimônio líquido mínimo

[162] TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Plenário. **Acórdão nº. 1.335-2010-P**. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 19 mar. 2014.

PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO EXIGÍVEL				
DESCRIÇÃO	VALORES			
	ESTUDO DE VIABILIDADE DE 1997 + EDITAL Nº. 1/1998		PROPOSTA COMERCIAL DA LICITANTE VENCEDORA	
1. Valor dos investimentos na data-base do Estudo de Viabilidade de 1997 - EV1997	R$	91.813.773,00		
2. Índice de reajuste entre a data-base do EV1997 e outubro de 1998		1,0646		
3. Valor dos investimentos com data-base em outubro de 1998 (1 x 2)	R$	97.744.942,74	R$	148.261.450,46
4. Valor da receita tarifária prevista	R$	850.000.000,00	R$	928.541.056,87
5. Valor total dos demais serviços (4 - 3)	R$	752.255.057,26	R$	780.279.606,40
6. Número de anos previstos para a Concessão		25		25
7. Valor anual médio dos demais serviços (5 / 6)	R$	30.090.202,29	R$	31.211.184,26
8. Base de cálculo para efeitos de qualificação econômico-financeira (3 + 7)	R$	127.835.145,03	R$	179.472.634,72
9. Percentual permitido pelo artigo 31, § 3º, da Lei 8.666/1993		10,00%		10,00%
LIMITE MÁXIMO DE EXIGÊNCIA DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO	**R$**	**12.783.514,50**	**R$**	**17.947.263,47**

* Os valores achurados foram coletados no EV1997, no Edital de Concorrência de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 e na Proposta Comercial da licitante vencedora, conforme indicado.

Numa coluna, com dados que poderiam ser utilizados pela Administração à época de elaboração do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, quais sejam, o valor total da contratação (inserida no próprio Edital) e o valor dos investimentos contido no Estudo de viabilidade econômico-financeira para concessão da Rodovia do Sol (ES-060), fls. 2231 deste Processo TC 5591/2013, é demonstrado que **o limite máximo de exigência do patrimônio líquido mínimo seria R$ 12.783.514,50 (*doze milhões, setecentos e oitenta e três mil, quinhentos e quatorze reais e cinquenta centavos*)**, conforme apresentada Tabela 2, enquanto foi exigido, como já dito, R$ 65.000,000,00 (*sessenta e cinco milhões de reais*), no caso de empresas isoladas, e R$ 84.500.000,00 (*oitenta e quatro milhões e quinhentos mil reais*), para as coligadas em consórcio.

Na outra coluna, para ilustrar, com dados da Proposta Comercial da licitante vencedora, é demonstrado que o limite máximo de exigência do patrimônio líquido mínimo seria R$ 17.947.263,47 (*dezessete milhões, novecentos e quarenta e sete mil, duzentos e sessenta e três reais e quarenta e sete centavos*), conforme apresentada Tabela 2, ainda bem abaixo do valor abusivamente exigido no certame.

Além disso, cabe destacar, a Equipe de Auditoria não encontrou, nos autos e documentos aos quais teve acesso, qualquer justificativa para a adoção dos citados valores mínimos de patrimônio liquido, embora a justificativa seja exigida pelo § 5º do artigo 31 da Lei nº. 8.666/1993.

Pelo exposto, tem-se que **a exigência de patrimônio liquido mínimo**, como pré-requisito de habilitação das licitantes, **nos valores de R$ 65.000,000,00 (*sessenta e cinco milhões de reais*)**, no caso de empresas isoladas, **e R$ 84.500.000,00 (*oitenta e quatro milhões e quinhentos mil reais*)**, para as coligadas em consórcio, **revelou-se abusiva, restringindo ilegalmente a competitividade da licitação**.”.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Resolução TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item "3" da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014; 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV).

A Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER/ES e, portanto, qualquer manifestação sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Conclui que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

Diz ainda não possuir atribuição de extinção do contrato administrativo em comento, de forma que não lhe caberia cumprir com sugestão de encaminhamento do relatório de auditoria. Relata que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Por seu turno, a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[163] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 182. O relatório aponta que o edital de licitação teria imposto exigência abusiva em relação à comprovação da qualificação econômico-financeira dos participantes do certame ao exigir patrimônio líquido mínimo e garantia de proposta em patamares superiores a 10% e 1% da contratação, respectivamente, como determina o art. 31, III e §2°, da Lei n° 8.666/93.
>
> 183. Contudo, revela-se infundada a afirmação, vez que, conforme demonstrado na planilha de fls. 10.408, o valor global da contratação é de R$ 850.000.000,00 (oitocentos e cinquenta milhões de reais), sendo, portanto, de R$ 85.000.000,00 (oitenta e cinco milhões de reais) e R$ 8.500.000,00 (oito milhões e quinhentos mil reais) os limites permitidos na Lei de Licitações, os quais foram respeitados pelo edital, que exigiu patrimônio liquido de R$ 65.000.000,00 (sessenta e cinco milhões de reais) para empresas isoladas e de R$ 84.500.000,00 (oitenta e quatro milhões e quinhentos mil reais) para coligadas em consórcio, bem como garantia de manutenção de proposta de R$ 6.500.000,00 (seis milhões e quinhentos mil reais), abaixo, portanto, do limite legal.
>
> 184. Registre-se, por oportuno, que, ao contrário do que se sustentou no relatório de auditoria, não há fundamento para que se considere o valor anual dos serviços e não o valor global da contratação, vez que o art. 31, §2°, da Lei n° 8.666/93 prevê expressamente que o limite tem por base o *"valor estimado da contratação"*, sem limitá-lo a qualquer período.
>
> 185. Consoante o ensinamento de Carlos Ari Sundfeld, as garantias previstas no art. 31 da Lei de Licitações tem por finalidade salvaguardarem o interesse público, consubstanciado na garantia da prestação do serviço público e execução da obra objetos do contrato de concessão:
>
> "A formulação, nos editais de licitação, de exigências a serem atendidas pelo licitante, a fim de comprovar sua qualificação técnica e econômica, tem base constitucional. É evidente que tais exigências limitam a competição no certame licitatório, pois resultam no alijamento de todos aqueles que, não podendo atendê-las, veem-se privados da oportunidade de contratar com o Estado. Está--se aqui, no entanto, perante urna limitação perfeitamente legítima à ampla possibilidade de disputa nos mercados públicos, que a licitação visa a propiciar; trata-se simplesmente de fazer prevalecer o interesse público (qual seja: o de não correr o risco de contratar com

[163] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

> empresas desqualificadas) sobre o interesse privado (a saber: o de obter o máximo possível de negócios)" ("A Habilitação nas Licitações e o Atestados de Capacidade Técnico--Operacional", in "Licitações e Contratos Administrativos", Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1999, p. 100/101).
>
> 186. Assim, a limitação da base de cálculo das garantias ao valor anual médio dos serviços contratados, no caso concreto, importaria no total esvaziamento da garantia, tornando-a sem eficácia para o caso concreto. Com efeito, o limite do patrimônio líquido apontado no relatório, de aproximadamente R$ 13 milhões, é irrisório diante magnitude do contrato de concessão em questão, cujo investimento apenas com as obras demandou aproximadamente R$ 98 milhões. Na realidade, o cálculo apresentado dilui o valor dos serviços contratados, a ponto de praticamente desconsiderá-los.
>
> 187. Diante do exposto, verifica-se que foram respeitados os limites previstos no art. 31, III e §2°, da Lei n° 8.666/93, razão pela qual não há que se falar em limitação da competição pela exigência das garantias.

Análise:

Da leitura do achado de auditoria, redigido no item 2.5.4 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98, em seus itens 116 e 117, fixou patrimônio líquido excessivo para fins de habilitação econômico-financeira, em dissonância ao disposto no § 3º do art. 31 da Lei 8.666/93.

Segundo a equipe de auditagem, somente poderia ser exigido patrimônio líquido na quantia máxima de R$ 12.783.514,50 (doze milhões, setecentos e oitenta e três mil, quinhentos e quatorze reais e cinquenta centavos), por isto representar 10% do montante estimado do contrato, representado pelo total dos investimentos adicionado do valor anual médio dos demais serviços. Porém, nos termos do edital, as proponentes deveriam apresentar patrimônio liquido de R$ 65.000.000,00 (sessenta e cinco milhões de reais) se empresas isoladas e de R$ 84.500.000,00 (oitenta e quatro milhões e quinhentos mil reais) se coligadas em consórcio.

Ressalta-se que, embora notificada para aduzir suas razões em sede de oitiva, a Arsi não se manifestou especificamente acerca do indicativo ora tratado, refutando, entretanto, qualquer responsabilidade sua acerca da anomalia aqui tratada, embasada no argumento de que não teria "[...] prerrogativas de extinção do contrato [...]".

Quanto à afirmação de não deter a competência necessária para extinguir o Contrato de Concessão 1/98, esta análise já foi realizada no bojo do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, onde se esclarece que as prerrogativas de extinção

do contrato de concessão, originalmente conferidas ao DER/ES foram sub-rogadas à Arsi através do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX), pactuado entre os representantes legais do DER/ES, Concessionária Rodovia do Sol S/A e da Arsi, de sorte que consideramos desnecessária a reanálise da matéria sustentada pela agência reguladora.

De qualquer forma convém rememorar que na análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, reconheceu-se que a Arsi não é responsável por fatos relacionados ao procedimento licitatório, entretanto, ponderou-se que, por ter assumido[164] obrigações e direitos em sub-rogação ao DER/ES no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, especialmente aqueles previstos na alínea "d" da Cláusula XXIII do ajuste, a Arsi tornou-se titular da prerrogativa/direito de alteração do contrato e extinção da concessão.

Já a Rodosol apresentou suas considerações sobre o presente achado de auditoria (fls. 14.329-14.431, vol. LXIV), conjuntamente com o outro achado constante no item 2.5.5 do Relatório de Auditoria 10/2014, cujos argumentos estão sintetizados abaixo:

a) É infundada a consideração do valor anual dos serviços e não o seu montante global no cálculo do "valor estimado da contratação", uma vez que o art. 31, § 3°, da Lei 8.666/93, não limita a contratação a determinado período, como o anualizado preconizado pela equipe de auditoria.

b) O limite do patrimônio líquido apontado no relatório, de aproximadamente R$ 13 milhões, seria irrisório diante magnitude do contrato de concessão em comento, importando na ineficácia da garantia.

Passando-se efetivamente à análise tem-se que o presente achado cinge-se ao montante preconizado pela Administração Pública para fins de comprovação do patrimônio líquido mínimo por parte dos licitantes, com o fito de aferir a sua capacidade econômico-financeira, nos termos do § 2º do artigo 31 da Lei 8.666/93.

[164] Em razão da assinatura do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº 01/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX).

Porém cumpre tecer considerações sobre esse requisito de habilitação no certame licitatório.

O art. 37, XXI deixa clarividente que são permitidas somente as exigências econômico-financeiras indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, nos termos que se segue:

> XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

O art. 31 da Lei 8.666/93, ao tratar de normas gerais de licitação e contratação, estipulou limites à exigência de documentos comprobatórios da devida qualificação econômico-financeiro, em consonância ao dispositivo constitucional supracitado, estatuindo que:

> Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira **limitar-se-á** a:
>
> I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;
>
> II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;
>
> III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.
>
> § 1º A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade.
>
> § 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

> § 3º O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

Percebe-se que a redação legal trouxe rol exaustivo (*numerus clausus*), impossibilitando a realização de exigências ali não previstas. Também resta claro, da leitura do § 3º, que o montante do patrimônio líquido não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.

É cediço que a qualificação econômico-financeira de interessados cumpre importante papel ao aferir condições satisfatórias para a execução do objeto da contratação, assegurando garantias mínimas de que a contratada cumprirá as obrigações contratuais. Assim afirma Marçal Justen Filho:

> A qualificação econômico-financeira corresponde à disponibilidade de recursos econômico-financeiros para a satisfatória execução do objeto da contratação. Excetuadas as hipóteses de pagamento antecipado, incumbirá ao contratado executar com recursos próprios o objeto de sua prestação[165].

Porém, tais requisitos qualificatórios não podem importar em restrição a competição, eis porque o legislador buscou limitar a discricionariedade do administrador público ao estipular limite de 10% do valor estimado da contratação, quando da exigência de comprovação de patrimônio líquido.

Desta forma, o legislativo federal anteviu a possibilidade de condições restritivas ao certame e que ultrapassariam a função primordial da fase de habilitação, qual seja, a de conferir maior segurança contratual.

Na forma do § 3º do art. 31 da Lei de Licitações, a administração está apta a exigir percentuais entre 0% a 10%, conforme critério mais adequado àquele determinado procedimento licitatório. No entanto, a estipulação desse percentual deve estar devidamente justificada, com sucedâneo no princípio da motivação e para consagrar maior transparência administrativa, estando tal posicionamento em consonância com o entendimento do Tribunal de Contas da União:

> 9.4.2. faça constar dos autos justificativas para o percentual fixado de capital ou de patrimônio líquido mínimo em relação ao valor estimado da

[165] Justen Filho, Marçal. 2012. p. 537.

> contratação (§§ 2º e 3º do art. 31 da Lei 8.666/93), assegurando-se de que não restrinja o caráter competitivo do certame; (Acórdão TCU n° 668/2005-Plenário).

Ressalta-se a ausência de quaisquer justificativas ou de metodologia de cálculo para as quantias exigidas para fins de comprovação do patrimônio líquido mínimo disposto nos itens 116 e 117 do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos 1/98 do DER/ES (fls. 12.982-13.056, vols. LVII e LVIII). Isto apenas reforça o caráter arbitrário e injustificado das quantias constantes na previsão editalícia.

Tecidas as observações pertinentes, nota-se que o principal ponto de divergência entre os esclarecimentos apresentados e o embasamento da equipe de auditagem é o método para aferir "o valor estimado da contratação", nos termos do § 3º do art. 31 da Lei 8.666/93.

Quando se fala em contratação de obras e serviços comuns há uma maior facilidade no estabelecimento de um parâmetro, pois através de uma simples pesquisa são obtidas as quantias praticadas no mercado e preços médios. Tais informações também podem ser obtidas com base em contratações pretéritas. É comum, inclusive, que no próprio edital conste expressamente o valor estimado da contratação.

Já em um contrato de concessão precedida de obra pública, como no presente caso, é forçoso reconhecer a dificuldade existente em aferir tais parâmetros por exigir-se pesquisa dos diferentes fatores e insumos necessários à obra e à prestação do serviço.

Todavia, tais percalços não são capazes de afastar a Administração Pública do seu dever de quantificar, de forma qualitativa e razoável, os futuros dispêndios de recursos para a concretização plena do contrato.

No edital ora em análise, este aspecto não está evidenciado, já que careceu de previsão explícita desse montante total da contratação, apenas se limitando em prever valores não percentuais para fins de comprovação de património líquido, na ordem de R$ 65.000.000,00 (sessenta e cinco milhões de reais), se empresas isoladas, e de R$ 84.500.000,00 (oitenta e quatro milhões e quinhentos mil reais), se

coligadas em consórcio. Não se sabe quais percentuais sobre a quantia total da contratação representam esses números, restando uma lacuna quanto a esse valor.

Almejando preencher essa lacuna, a equipe de auditagem, com sucedâneo no Acórdão TCU 1.335-2010-Plenário, estipulou que a estimativa a ser efetuada à época deveria ter abrangido o importe total dos investimentos e o valor anual médio dos demais serviços, totalizando R$ 127.835.145,03 (cento e vinte e sete milhões, oitocentos e trinta e cinco mil, cento e quarenta e cinco reais e três centavos), nos termos do item 8 da tabela abaixo:

PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO EXIGÍVEL				
DESCRIÇÃO	VALORES			
	ESTUDO DE VIABILIDADE DE 1997 + EDITAL Nº. 1/1998		PROPOSTA COMERCIAL DA LICITANTE VENCEDORA	
1. Valor dos investimentos na data-base do Estudo de Viabilidade de 1997 - EV1997	R$	91.813.773,00		
2. Índice de reajuste entre a data-base do EV1997 e outubro de 1998		1,0646		
3. Valor dos investimentos com data-base em outubro de 1998 (1 x 2)	R$	97.744.942,74	R$	148.261.450,46
4. Valor da receita tarifária prevista	R$	850.000.000,00	R$	928.541.056,87
5. Valor total dos demais serviços (4 - 3)	R$	752.255.057,26	R$	780.279.606,40
6. Número de anos previstos para a Concessão		25		25
7. Valor anual médio dos demais serviços (5 / 6)	R$	30.090.202,29	R$	31.211.184,26
8. Base de cálculo para efeitos de qualificação econômico-financeira (3 + 7)	R$	127.835.145,03	R$	179.472.634,72
9. Percentual permitido pelo artigo 31, § 3º, da Lei 8.666/1993		10,00%		10,00%
LIMITE MÁXIMO DE EXIGÊNCIA DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO	**R$**	**12.783.514,50**	**R$**	**17.947.263,47**

* Os valores achurados foram coletados no EV1997, no Edital de Concorrência de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 e na Proposta Comercial da licitante vencedora, conforme indicado.

Porém, da leitura na íntegra do referido acórdão, percebe-se que foi analisado pelo TCU a licitação de serviço comum contínuo, com prazo de vigência superior a 12 meses. Não se trata de hipótese de concessão de serviços públicos, ainda que lhe guarde pertinência para a solução do presente achado de auditoria em função da duração prolongada da futura contratação.

Desta forma, mesmo que pertinente, ante a falta de um conceito legal e técnico sedimentado para o termo “estimativa de valor da contratação” para concessões públicas, não é inteiramente o mais adequado, merecendo reparos, com base no entendimento da doutrina a ser explicitada.

Conforme já mencionado, a equipe de auditagem considerou o montante da contratação a partir da soma de dois componentes: quantias para investimento e valor anual médio dos demais serviços. Ao analisar a tabela com os cálculos, nota-se que este último elemento é obtido pela soma da previsão da receita tarifária total dividida pelo prazo da concessão.

Percebe-se a utilização da receita tarifária para fins de aferição do valor estimado da contratação. Porém, o produto das tarifas não pode ser utilizado para este fim, conforme entendimento exarado por Marçal Justen Filho:

> O art. 31, § 3º, da Lei 8.666 prevê que a exigência deverá limitar-se a 10% do valor estimado da contratação. Tem-se entendido, muitas vezes, que o valor estimado do contrato de concessão é o valor total a ser arrecadado pelo futuro concessionário. Assim, se o montante total das tarifas, durante o período do contrato, for estimado em vinte bilhões de reais, o limite da exigência seria de dois bilhões de reais. Parece que essa interpretação desnatura a exigência. **Não há qualquer vínculo entre o montante total a ser arrecadado durante o contrato e a idoneidade para executar dito contrato. A elevação do montante a ser arrecadado não faz presumir exigência de patrimônio líquido mais elevado. O problema reside no montante estimado de desembolsos**. A titularidade de um certo patrimônio mínimo é imposta pela necessidade de recursos para custeio da atividade necessária ao cumprimento do contrato. Portanto, se é estimado que o sujeito desembolsará quinze bilhões de reais para executar a concessão, não é possível utilizar como base de cálculo valor da arrecadação projetada com as tarifas (vinte bilhões)[166] (g.n).

Esse entendimento também é corroborado por Carlos Pinto Coelho Motta:

> Concordo plenamente com a interpretação do prof. Justen Filho, de que a base de **cálculo do patrimônio líquido seja, não o montante a ser arrecadado, mas o montante de desembolsos do contratado. Essa postulação é sem dúvida mais correta, gerando um requisito de patrimônio líquido consentâneo com um maior número de ofertantes e um melhor nível de consistência e firmeza nas propostas** (g.n).[167]

Portanto, a receita tarifária prevista não pode ser utilizada para este fim, tal como utilizado pela equipe de auditoria e defendida pela notificada, a Concessionária Rodovia do Sol S.A.

Apenas devem ser utilizados os desembolsos previstos, isto é, o total dos investimentos para a realização das obras, custos e dos demais recursos necessários abrangidos pelas previsões editalícia, tais como verbas de

---

[166] JUSTEN FILHO, Marçal. 2003, p. 227-228.
[167] MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Eficácia nas Concessões, Permissões e Parcerias**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 94-95

aparelhamento do DER e Polícia Rodoviária e pagamento da dívida da ORL (Anexo I do Edital 1/98).

Porém, o que se percebe é uma defasagem de informações claras quanto à previsão de recursos a serem despendidos pela vencedora do certame. Para exemplificar, tem-se a previsão, na cláusula LXXVIII do Anexo I do edital (fls. 3686 - vol. XVII) de que a concessionária arcará com o pagamento ao DER, após o quinto aniversário da concessão, da importância mensal de 3% (três por cento) incidente sobre a arrecadação bruta mensal do pedágio, a título de remuneração do direito de exploração do Sistema Rodovia do Sol. Porém, não há projeções de arrecadação bruta mensal a fim de quantificar tal valor.

Isto dificulta o cálculo preciso da importância representativa do percentual limite sobre o valor estimado da contratação para fins de comprovação do patrimônio líquido exigido. Todavia, **é certo que tais valores seriam muito inferiores aos previstos no edital, já que nos termos dos esclarecimentos apresentados pela Rodosol, foi adotada a receita tarifária ao longo de toda a concessão, que com certeza é superior aos desembolsos previstos diante da viabilidade econômico-financeira do empreendimento**.

Apenas a título ilustrativo[168] e com base na Proposta Comercial da empresa vencedora (Quadro 13 – fls. 13172 – Vol. LVIII), ainda que com sobrepreço em seus valores (nos termos do item 2.17 da RAE 10/14), os desembolsos totais seriam na ordem de aproximadamente R$ 392.170.000,00 (trezentos e noventa e dois milhões, cento e setenta mil reais), acarretando um limite máximo de patrimônio líquido na ordem de R$ 39.217.000,00 (trinta e nove milhões, duzentos e dezessete mil reais), abaixo dos R$ 65.000.000,00 (sessenta e cinco milhões de reais) para empresas isoladas e dos R$ 84.500.000,00 (oitenta e quatro milhões e quinhentos mil reais) para coligadas em consórcio.

[168] Não se objetiva trazer o cálculo a partir da proposta comercial como referencial em contratações futuras, mas apenas utilizar os dados disponíveis e valores da época, os quais, ao compulsar os autos, somente se encontram na proposta comercial. Assim, visa-se apenas elucidar o entendimento exposto a partir de uma situação prática tomada como paradigma.

Resta, portanto, caracterizada a exigência de montante abusivo a título de patrimônio líquido mínimo para fins de habilitação econômico-financeira, conforme preceituado pelo art. 31, § 3º da Lei 8.666/93. Exigências acima de limites legais implicam na restrição da competitividade, descumprindo-se o art. 3, § 1º, I da Lei 8.666/93, de modo que se **sugere a manutenção do presente achado de auditoria**.

A presente anomalia, consistente na "fixação de patrimônio líquido abusivo para fins de habilitação", ora reconhecida como ilegal ante a indevida restrição que causou ao caráter competitivo do certame em afronta ao art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93, encontra-se encartada no tópico 2.5.4 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, que por razões didáticas preferiu subdividir em seis subitens o Achado de Auditoria inserido em seu item 2.5, que trata da "Restrição ilegal do caráter competitivo do certame".

Dessa forma, mantendo-se a mesma topologia encontrada no Relatório de Auditoria, as questões referentes à responsabilidade, reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva por este TCEES, bem como, a sugestão de encaminhamentos referentes a presente anomalia serão tratadas no item 3.4.6 desta Instrução Técnica Conclusiva.

3.4.5 Fixação de garantia de proposta abusiva para fins de habilitação

Dos Fatos/Auditoria

A seguir transcreve-se o achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.5.5 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **2.5.5 Fixação de garantia de proposta abusiva para fins de habilitação**
>
> O item 114-e do Edital de Concorrência para Concessão de Serviços Públicos nº 1/1998 do DER/ES fixou, como pré-requisito de habilitação das licitantes, a apresentação de garantia de manutenção da proposta no valor de R$ 6.500,000,00 (*seis milhões e quinhentos mil reais*).
>
> A exigência de garantia de proposta, como requisito para a qualificação econômico-financeira, é prevista no artigo 31, inciso III, da Lei nº. 8.666/1993, assim redigido:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:
[...]
III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

A base de cálculo para efeitos de aferição da qualificação econômico-financeira, como já explicado na Seção 2.5.4deste Relatório de Auditoria, **equivale ao valor total dos investimentos adicionado do valor anual médio dos demais serviços**.

A Tabela 3, abaixo, demonstra o cálculo do limite máximo que poderia ter sido exigido que as empresas interessadas apresentassem como garantia de proposta, a título de qualificação econômico-financeira.

Tabela 3 – Limite máximo de exigência de garantia de proposta

GARANTIA DE PROPOSTA EXIGÍVEL				
	VALORES			
DESCRIÇÃO	ESTUDO DE VIABILIDADE DE 1997 + EDITAL Nº. 1/1998		PROPOSTA COMERCIAL DA LICITANTE VENCEDORA	
1. Valor dos investimentos na data-base do Estudo de Viabilidade de 1997 - EV1997	R$	91.813.773,00		
2. Índice de reajuste entre a data-base do EV1997 e outubro de 1998		1,0646		
3. Valor dos investimentos com data-base em outubro de 1998 (1 x 2)	R$	97.744.942,74	R$	148.261.450,46
4. Valor da receita tarifária prevista	R$	850.000.000,00	R$	928.541.056,87
5. Valor total dos demais serviços (4 - 3)	R$	752.255.057,26	R$	780.279.606,40
6. Número de anos previstos para a Concessão		25		25
7. Valor anual médio dos demais serviços (5 / 6)	R$	30.090.202,29	R$	31.211.184,26
8. Base de cálculo para efeitos de qualificação econômico-financeira (3 + 7)	R$	127.835.145,03	R$	179.472.634,72
9. Percentual permitido pelo artigo 31, inciso III, da Lei 8.666/1993		1,00%		1,00%
LIMITE MÁXIMO DE EXIGÊNCIA DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO	**R$**	**1.278.351,45**	**R$**	**1.794.726,35**

* Os valores achurados foram coletados no EV1997, no Edital de Concorrência de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 e na Proposta Comercial da licitante vencedora, conforme indicado.

Numa coluna, com dados que poderiam ser utilizados pela Administração à época de elaboração do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, quais sejam, o valor total da contratação (inserida no próprio Edital) e o valor dos investimentos contido no Estudo de viabilidade econômico-financeira para concessão da Rodovia do Sol (ES-060), fls. 2231 deste Processo TC 5591/2013, é demonstrado que **o limite máximo de exigência de garantia para manutenção da proposta seria R$ 1.278.351,45 (*um milhão, duzentos e setenta e oito mil, trezentos e cinquenta e um reais e quarenta e cinco centavos*)**, conforme apresentada Tabela 3, enquanto foi exigido, como já dito, R$ 6.500,000,00 (*seis milhões e quinhentos mil reais*).

Na outra coluna, para ilustrar, com dados da Proposta Comercial da licitante vencedora, é demonstrado que o limite máximo de exigência de garantia de manutenção de proposta seria R$ 1.794.726,35 (*um milhão, setecentos e noventa e quatro mil, setecentos e vinte e seis reais e trinta e cinco centavos*), conforme apresentada Tabela 3, ainda bem abaixo do valor abusivamente exigido no certame.

> Além disso, cabe destacar, a Equipe de Auditoria não encontrou, nos autos e documentos aos quais teve acesso, qualquer justificativa para a adoção dos citados valores de garantia de proposta, embora a justificativa seja exigida pelo § 5º do artigo 31 da Lei nº. 8.666/1993.
>
> Pelo exposto, tem-se que **a exigência de garantia de manutenção de proposta**, como pré-requisito de habilitação das licitantes, **no valor de R$ 6.500.000,00 (*seis milhões e quinhentos mil reais*), revelou-se abusiva, restringindo ilegalmente a competitividade da licitação**.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Resolução TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item "3" da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014; 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV).

A Arsi aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER/ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Conclui que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

Quanto a proposta de encaminhamento de extinção do Contrato de Concessão 1/98, aduziu que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Por seu turno, a Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[169] constituídos nos autos, onde foram tecidos os esclarecimentos ora reproduzidos:

> 187. O relatório aponta que o edital de licitação teria imposto exigência abusiva em relação à comprovação da qualificação econômico-financeira dos participantes do certame ao exigir patrimônio líquido mínimo e garantia de proposta em patamares superiores a 10% e 1% da contratação, respectivamente, como determina o art. 31, III e §2°, da Lei n° 8.666/93.
>
> 188. Contudo, revela-se infundada a afirmação, vez que, conforme demonstrado na planilha de fls. 10.408, o valor global da contratação é de R$ 850.000.000,00 (oitocentos e cinquenta milhões de reais), sendo, portanto, de R$ 85.000.000,00 (oitenta e cinco milhões de reais) e R$ 8.500.00,00 (oito milhões e quinhentos mil reais) os limites permitidos na Lei de Licitações, os quais foram respeitados pelo edital, que exigiu patrimônio liquido de R$ 65.000.000,00 (sessenta e cinco milhões de reais) para empresas isoladas e de R$ 84.500.000,00 (oitenta e quatro milhões e quinhentos mil reais) para coligadas em consórcio, bem como garantia de manutenção de proposta de R$ 6.500.00,00 (seis milhões e quinhentos mil reais), abaixo, portanto, do limite legal.
>
> 189. Registre-se, por oportuno, que, ao contrário do que se sustentou no relatório de auditoria, não há fundamento para que se considere o valor anual dos serviços e não o valor global da contratação, vez que o art. 31, §2°, da Lei n° 8.666/93 prevê expressamente que o limite tem por base o *"valor estimado da contratação"*, sem limitá-lo a qualquer período.
>
> 190. Consoante o ensinamento de Carlos Ari Sundfeld, as garantias previstas no art. 31 da Lei de Licitações tem por finalidade salvaguardarem o interesse público, consubstanciado na garantia da prestação do serviço público e execução da obra objetos do contrato de concessão:

[169] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

> "A formulação, nos editais de licitação, de exigências a serem atendidas pelo licitante, a fim de comprovar sua qualificação técnica e econômica, tem base constitucional. É evidente que tais exigências limitam a competição no certame licitatório, pois resultam no alijamento de todos aqueles que, não podendo atendê-las, veem-se privados da oportunidade de contratar com o Estado. Está--se aqui, no entanto, perante urna limitação perfeitamente legítima à ampla possibilidade de disputa nos mercados públicos, que a licitação visa a propiciar; trata-se simplesmente de fazer prevalecer o interesse público (qual seja: o de não correr o risco de contratar com empresas desqualificadas) sobre o interesse privado (a saber: o de obter o máximo possível de negócios)" ("A Habilitação nas Licitações e o Atestados de Capacidade Técnico--Operacional", in "Licitações e Contratos Administrativos", Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1999, p. 1001101).
>
> 191. Assim, a limitação da base de cálculo das garantias ao valor anual médio dos serviços contratados, no caso concreto, importaria no total esvaziamento da garantia, tornando-a sem eficácia para o caso concreto. Com efeito, o limite do patrimônio líquido apontado no relatório, de aproximadamente R$ 13 milhões, é irrisório diante magnitude do contrato de concessão em questão, cujo investimento apenas com as obras demandou aproximadamente R$ 98 milhões. Na realidade, o cálculo apresentado dilui o valor dos serviços contratados, a ponto de praticamente desconsiderá-los.
>
> 192. Diante do exposto, verifica-se que foram respeitados os limites previstos no art. 31, III e §2°, da Lei n° 8.666/93, razão pela qual não há que se falar em limitação da competição pela exigência das garantias.

Análise:

O achado de auditoria, constante no item 2.5.5 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, aponta a ocorrência de suposta prática restritiva à competitividade do certame, em desatendimento ao disposto no inciso III do art. 31 da Lei 8.666/93, consistente na exigência de garantia da manutenção da proposta no valor de R$ 6.500.000,00 (seis milhões e quinhentos mil reais) para fins de habilitação econômico-financeira, conforme estipulado no item 114, alínea “e” do Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98.

Afere-se que a equipe de auditagem entende ser cabível a exigência de garantia da proposta no montante de R$ 1.278.351,45 (um milhão, duzentos e setenta e oito mil, trezentos e cinquenta e um reais e quarenta e cinco centavos), eis que tal quantia representaria 1% (um por cento) do montante estimado no contrato, consistente no valor total dos investimentos acrescido do valor anual médio dos demais serviços.

Ressalta-se, mais uma vez, que embora notificada para aduzir suas razões em sede de oitiva, a Arsi não se manifestou especificamente acerca do indicativo ora tratado. Porém a autarquia contesta veementemente qualquer responsabilidade decorrente

da anomalia ora em enfoque, bem como, argumenta que não teria "[...] prerrogativas de extinção do contrato [...]". Ressaltamos que as mesmas alegações foram suficientemente examinadas na análise constante do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, de sorte que consideramos despicienda a reanálise da matéria sustentada pela agência reguladora e remetemos o leitor àquele conteúdo.

Novamente vale rememorar que na análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva reconheceu-se que a Arsi não é responsável por fatos relacionados ao procedimento licitatório, entretanto, ponderou-se que, por ter assumido[170] obrigações e direitos em sub-rogação ao DER/ES no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, especialmente aqueles previstos na alínea "d" da Cláusula XXIII do ajuste, a Arsi tornou-se titular da prerrogativa/direito de alteração do contrato e extinção da concessão.

Já a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas considerações sobre o presente achado de auditoria (fls. 14.329-14.431, vol. LXIV), conjuntamente com o outro achado constante no item 2.5.4 do Relatório de Auditoria 10/2014, cujos contrapontos podem ser sintetizados conforme se segue:

a) É infundada a consideração do valor anual dos serviços e não o seu montante global no cálculo do "valor estimado da contratação", uma vez que o art. 31, § 3°, da Lei 8.666/93, não limita a contratação a determinado período, como o anualizado preconizado pela equipe de auditoria.

Adentrando-se no exame meritório da anomalia tem-se que a empresa concessionária teceu, em sua manifestação, as mesmas considerações apresentadas no achado de auditoria anterior, o qual apontava exigência de patrimônio líquido mínimo abusivo para fins de habilitação das interessadas no certame licitatório.

De fato, o presente achado guarda grande similaridade com o anterior, já que o cerne da questão refere-se, novamente, ao montante que representaria o "valor estimado da contratação" à época da licitação, possibilitando-se aferir os percentuais

[170] Em razão da assinatura do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº 01/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX).

limitativos preconizados pelo art. 31 da Lei de Licitações e, por consequência, aqueles que suplantariam a estipulação legal caracterizando a abusividade da exigência.

É cediço que exigir-se a comprovação de montante acima do limite preconizado pelo art. 31, III, da Lei 8.666/93 configura descumprimento ao disposto nos artigos 37, XXI da CRFB/88 e 3º, § 1º, inciso I, da Lei de Licitações e Contratos, por restringir o caráter competitivo do certame.

O legislador buscou limitar a discricionariedade do administrador público ao estipular limite de 1% do valor estimado da contratação, quando da exigência da garantia da proposta, nos termos do art. 31, III, *in verbis*:

> Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:
>
> [...]
>
> III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

Nota-se da leitura do Relatório de Auditoria e dos argumentos trazidos pela Rodosol que o principal ponto a ser discutido é o método para aferir-se “o valor estimado da contratação”, nos termos do inciso III do art. 31 da Lei 8.666/93. Este ponto foi exaustivamente abordado quando da análise do achado de auditoria anterior (item 3.4.4 desta ITC), de modo que remetemos o leitor àquele conteúdo.

Porém, sinteticamente, pode-se aferir daquele conteúdo que a receita tarifária prevista não pode ser utilizada com o escopo para “estimar o valor da contratação” a fim de subsidiar cálculo de limite da garantia da proposta, como defendido pela notificada. Devem ser utilizados os desembolsos previstos pelo Edital de Concorrência de Concessão de Serviços Públicos 1/98.

Calcular esses desembolsos de forma fidedigna se mostra um trabalho tortuoso ante a defasagem de informações claras e objetivas, já que alguns valores dependiam de variáveis não previstas, como a arrecadação bruta mensal após o quinto ano de operação.

Todavia, fica claro que a quantia demandada pela administração como garantia da proposta, na ordem de R$ 6.500.000,00 (seis milhões e quinhentos mil reais) é muito superior ao limite legal de 1% sobre o valor estimado da contratação, já que este não comportaria a receita tarifária ao longo de toda a concessão. A receita tarifária é, logicamente, superior aos desembolsos previstos, em face da viabilidade econômico-financeira do empreendimento.

Resta, portanto, caracterizada a exigência de montante abusivo a título de garantia da proposta para fins de habilitação econômico-financeira, conforme preceituado pelo art. 31, III da Lei 8.666/93. Exigências que extrapolem os limites legais implicam em restrição da competitividade e consequente descumprimento ao disposto nos artigos 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93 e 37, XXI da CRFB/88, motivo pelo qual **sugere-se** a **manutenção do achado de auditoria**.

A presente anomalia, consistente na "fixação de garantia da proposta para fins de habilitação", ora reconhecida como ilegal ante a indevida restrição que causou ao caráter competitivo do certame em afronta ao art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93, encontra-se encartada no tópico 2.5.5 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, que por razões didáticas preferiu subdividir em seis subitens o Achado de Auditoria inserido em seu item 2.5, que trata da "Restrição ilegal do caráter competitivo do certame".

Dessa forma, mantendo-se a mesma topologia encontrada no Relatório de Auditoria, as questões referentes à responsabilidade, reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva por este TCEES, bem como, a sugestão de encaminhamentos referentes a presente anomalia serão tratadas no item 3.4.6 desta Instrução Técnica Conclusiva.

3.4.6 Exigência de garantia de manutenção de proposta concomitante a exigência de patrimônio líquido mínimo

Dos Fatos/Auditoria:

Reproduzimos abaixo o achado de auditoria ventilado pela equipe de auditagem no item 2.5.6 do Relatório de Auditoria 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

2.5.6 Exigência de garantia de manutenção de Proposta concomitante a exigência de patrimônio líquido mínimo

O Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, na Seção V, ao tratar da qualificação econômico-financeira, exige de forma concomitante, indevidamente, garantia de manutenção de proposta (item 114-e) e existência de patrimônio líquido mínimo (item 116).

Tal exigência cumulativa infringe o artigo 31, § 2º, da Lei nº. 8.666/1993 que faculta à Administração estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo **ou** de patrimônio líquido mínimo, **ou ainda** as garantias previstas no § 1º de seu artigo 56.

As irregularidades apresentadas nas últimas seções, se isoladamente já maculam todo o procedimento, conjuntamente forçam à conclusão de que **o caráter competitivo do certame foi prejudicado**, em flagrante violação ao artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº. 8.666/1993, já transcrito.

A conduta do gestor que inclui ou tolera tais situações na licitação, na medida em que restringe a concorrência, **ofende gravemente o princípio da isonomia**, privando outros possíveis interessados de participarem do certame em igualdade de condições, eivando o procedimento de **nulidade absoluta**.

Nesses termos, a conduta do então Diretor-Geral do DER/ES, que acumulava ainda a função de Presidente da Comissão de Licitação Especial, engenheiro Jorge Hélio Leal, implicou em restrição à competitividade, com desrespeito aos princípios da legalidade e da igualdade que devem informar as licitações, conforme artigo 3º, da Lei nº. 8.666/1993.

Todavia, observe que os atos que geraram a irregularidade apontada ocorreram em 1998, portanto, há mais de 15 (*quinze*) anos. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.

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 ao engenheiro JORGE HÉLIO LEAL, ex-Diretor-Geral do DER/ES, **quanto à restrição ilegal ao caráter competitivo do certame licitatório de concessão do Sistema Rodovia do Sol, especialmente em relação à i) existência de critérios subjetivos para pontuação das propostas de metodologia de execução; ii) exigência de visita técnica conjunta e obrigatória; iii) inobservância dos prazos legais de publicidade do certame; iv) fixação de patrimônio líquido abusivo para fins de habilitação; v) fixação de garantia de manutenção da proposta abusiva para fins de habilitação; vi) exigência de garantia de manutenção de**

proposta cumulativamente com a exigência de patrimônio líquido mínimo;

2. 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 restrição ilegal ao caráter competitivo do certame licitatório de concessão do Sistema Rodovia do Sol (inclusive sobre a nulidade decorrente e a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes), especialmente em relação à i) existência de critérios subjetivos para pontuação das propostas de metodologia de execução; ii) exigência de visita técnica conjunta e obrigatória; iii) inobservância dos prazos legais de publicidade do certame; iv) fixação de patrimônio líquido abusivo para fins de habilitação; v) fixação de garantia de manutenção da proposta abusiva para fins de habilitação; vi) exigência de garantia de manutenção de proposta cumulativamente com a exigência de patrimônio líquido mínimo**; uma vez que pode resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.5, 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 111, *caput* e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 30 (*trinta*) dias para 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);

4. Caso a ARSI não atenda à determinação deste Tribunal no prazo assinado, com fundamento no artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e no artigo 208, § 2º c/c § 1º, inciso III, c/c o artigo 389, inciso IV, ambos de seu Regimento Interno, **aplicar ao responsável pela ARSI multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*) e, concomitantemente,** tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 71, da Constituição Estadual, e no artigo 1º, inciso XVIII, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 2º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – ALES a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

5. Caso a ALES, no prazo de 90 (*noventa*) dias, não suste a execução 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, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, **decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol). Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: **i) determine ao responsável pela ARSI que, no prazo de 15 (*quinze*) dias, adote as medidas**

> **necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à ALES e ao Governador do Estado do Espírito Santo**.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Res. TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item "3" da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014; 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV). A Arsi aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER/ES para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER/ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório, concluindo por fim que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

Sustenta, ainda, não possuir atribuição de extinção do contrato administrativo em comento, de forma que não lhe caberia cumprir com sugestão de encaminhamento do relatório de auditoria. Relata que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar

Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Por sua vez, a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[171] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 188. Quanto à aventada impossibilidade de cumulação de duas espécies de garantia, o art. 31, §2°, prevê que é licito à Administração estabelecer exigências *"de capital mínimo ou de patrimônio liquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1° do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado"* (grifos no original).
>
> 189. Como se verifica, não há impedimento legal para que a Administração, no julgamento que lhe é própria quanta à oportunidade e conveniência da medida, exija mais de uma espécie de garantia ao cumprimento do contrato.
>
> 190. Diversamente do sustentado no relatório, a literalidade do dispositivo acima transcrito, notadamente a última parte, evidencia a finalidade da imposição de tais exigências de atender ao interesse público, caracterizado na segurança de que a empresa contratada tenha capacidade econômico-financeira de cumprir o contrato. Assim, caso julgue necessário, cabe ao administrador exigir mais garantias que assegurem o fiel cumprimento do contratado.
>
> 191. Veja-se, nesse sentido a reiterada jurisprudência sobre a matéria:
>
> "ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO. LEI 8.666/93, ART. 31, § 2°. LEGALIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIARIA AO PREGÃO. ART. 12 DA LEI 10.520/2002. EXIGÊNCIA EM CONJUNTO COM A APRESENTAÇÃO DAS GARANTIAS PREVISTAS NO § 1° DO ART. 56 DA LEI 8.666/93. POSSIBILIDADE. FINALIDADE DE COMPROVAR QUE A EMPRESA CONTRATADA POSSUI CONDIÇÕES FINANCEIRAS DE CUMPRIR EFETIVAMENTE O CONTRATO. RESGUARDO DO INTERESSE PÚBLICO.
>
> 1. A Lei 10.520/2002, ao instituir no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e Municípios a modalidade de licitação denominada pregão,

[171] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

não estabeleceu expressamente exigências acerca da qualificação econômico-financeira dos licitantes, limitando-se a dispor que o edital do certame disporá sobre os requisitos necessários â habilitação (art. 4°, III c/c art. 3°, I).

2. O Decreto 3.555/2000, ao aprovar o regulamento dessa modalidade de licitação, estabeleceu que a comprovação da qualificação econômico-financeira dar-se-á por meio da inscrição no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF.

3. Embora o Decreto 3.555/2000 tenha assim disposto sobre a qualificação econômico-financeira dos licitantes, inexiste óbice à estipulação de exigência editalícia requerendo a comprovação de patrimônio integralizado líquido, no valor mínimo de R$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), em conformidade com o § 2° do artigo 31 da Lei 8.666/93, uma vez que esse diploma legal se aplica subsidiariamente ao pregão, nos moldes do artigo 12 da Lei 8.666/93.

4. Ainda que a Lei 8.666/93, em seu artigo 31, §2°, tenha estabelecido que a Administração poderá exigir a demonstração de patrimônio líquido mínimo ou as garantias previstas no § 1° do artigo 56 daquele diploma legal, não resta defeso a exigência conjunta dessas medidas no instrumento convocatório (grifos no original).

5. Tais medidas têm por finalidade assegurar que a empresa contratada tenha efetivamente condições financeiras de honrar o contrato em todos os seus termos, evitando-se assim prejuízo à Administração Pública. Em última análise, são medidas que resguardam o interesse público (grifos no original).

6. Existência de indícios de que o objeto licitado, contratação de empresa especializada na prestação de serviços de apoio administrativo e atividades auxiliares, configure burla ao princípio constitucional do concurso público, inscrito no inciso II do artigo 37 da Constituição Federal. Determinada a remessa de cópias dos autos à Controladoria-Geral da União e ao Ministério Público Federal.

7. Agravo de instrumento da impetrante improvido". (AG 200401000449595, Des. Federal Selene Maria de Almeida, TRF1 5ª Turma, DJ 10.03.05)

192. Assim, ante a ausência de impedimento legal para a exigência cumulativa da garantia, em estrita atenção ao interesse público, inexiste a alegada violação ao art. 31, § 1°, da Lei n° 8.666/93, tampouco a aventada nulidade do Edital por limitação à competitividade, sendo desprovido de qualquer fundamento o Achado 2.5 do Relatório de Auditoria.

Análise:

De acordo com o relatado pela equipe de auditagem - no item 2.5.6 do Relatório de Auditoria 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV) - o edital da Concorrência Pública 1/98 (fls. 12.982-13.056, vols. LVII e LVIII), em seus itens 114, alínea “e” e 116, exigiria, de forma concomitante e indevida, a garantia de manutenção de proposta e a existência de patrimônio líquido mínimo, como requisitos para aferição da qualificação econômico-financeira do licitante.

Anotou a equipe responsável pelos trabalhos de auditoria que tais exigências, em razão da cumulatividade, ofenderiam o disposto no artigo 31, § 2º, da Lei 8.666/93 que facultaria à Administração a exigência alternativa, mas somente de uma das referências de saúde financeira do licitante.

Ressaltou-se que as exigências de qualificação econômica-financeira, realizadas de forma cumulativa, tal qual contido nos prefalados itens 114, alínea "e" e 116 do edital da Concorrência Pública 1/98, estabeleceram restrições que feriram o caráter competitivo do certame.

Em defesa da regularidade na cumulação dos itens editalícios objurgados a Concessionária Rodovia do Sol S.A, na qualidade de interessada, apresenta as seguintes teses ora sintetizadas:

a) que o art. 31, § 2º da Lei de Licitações e Contratos não traria impedimento para a Administração exigir *"[...] mais de uma espécie de garantia ao cumprimento do contrato"*;

b) que a última parte do dispositivo (art. 31, § 2º, da Lei 8.666/93), literalmente, evidenciaria *"[...] a finalidade da imposição de tais exigências de atender ao interesse público [...]"*, de sorte que caberia ao administrador *"[...] exigir mais garantias que assegurem o fiel cumprimento do contratado"*;

c) cita-se jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região que, em julgado de 2005, entendeu regular a exigência conjunta de patrimônio líquido mínimo e as garantias previstas no § 1º do art. 56 da Lei 8.666/93 em um caso no qual a modalidade licitatória empregada foi um pregão.

Registre-se, mais uma vez, que embora notificada para aduzir suas razões como interessada, a Arsi, através de seu representante legal, não se manifestou acerca do indicativo ora tratado, limitando-se a sustentar a ausência de responsabilidade quanto às anomalias detectadas no procedimento licitatório conduzido, à época, pelo DER/ES.

Nesse passo, convém rememorar que na análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, reconheceu-se que a Arsi não é responsável por fatos

relacionados ao procedimento licitatório, entretanto, ponderou-se que, por ter assumido obrigações e direitos em sub-rogação ao DER/ES no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, especialmente aqueles previstos na alínea "d" da Cláusula XXIII do ajuste, a Arsi tornou-se titular da prerrogativa/direito de alteração do contrato e extinção da concessão.

Passando-se efetivamente à análise, consoante noticiado no RA-E 10/2014, tem-se que o Edital da Concorrência Pública 1/98, ao tratar dos documentos necessários à comprovação da qualificação econômico-financeira do licitante trouxe duas exigências cumulativas que afrontariam o disposto no § 2º do artigo 31 da Lei Geral de Licitações (Lei 8.666/93), quais sejam, a apresentação de garantia numa das modalidades descritas no art. 56, § 1º, da Lei Geral de Licitações e demonstração de patrimônio líquido mínimo. Eis o teor dos itens editalícios que descrevem tais exigências:

> Seção V
>
> Da Qualificação Econômico-Financeira
>
> 114. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira será constituída por:
>
> [...] omissis [...]
>
> e) garantia da manutenção da proposta comercial e de celebração do contrato de concessão, no valor de R$ 6.500.000,00 (seis milhões e quinhentos mil reais).
>
> [...] omissis [...]
>
> 116. O patrimônio líquido mínimo, em valores do mês da apresentação da DOCUMENTAÇÃO, deve ser igual ou superior a R$ 65.000.000,00 (sessenta e cinco milhões de reais).

Assevere-se que a documentação exigida na "Seção V" do edital destinou-se à comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes. Acerca do conceito de qualificação econômico-financeira leciona o administrativista Marçal Justen Filho[172] que:

> A qualificação econômico-financeira corresponde à disponibilidade de recursos econômico-financeiros para a satisfatória execução do objeto da contratação. Excetuadas as hipóteses de pagamento antecipado, incumbirá

[172] JUSTEN FILHO, Marçal. 2012, p. 537.

> ao contratado executar com recursos próprios o objeto de sua prestação. Somente perceberá pagamento, de regra, após recebida e aprovada a prestação pela Administração Pública. O interessado deverá dispor de recursos financeiros para custeio das despesas (mão de obra, matérias-primas, maquinário, tecnologia) necessárias ao cumprimento das obrigações advindas do contrato. Aquele que não dispuser de recursos para tanto não será titular de direito de licitar, pois a carência de recursos faz presumir a inviabilidade da execução satisfatória do contrato e a impossibilidade de arcar com as consequências de eventual inadimplemento.

O artigo 31 e incisos da Lei 8.666/93 elenca o rol de documentos que poderão ser exigidos para efeito de comprovação da higidez econômico-financeira do licitante, dispondo o seguinte:

> Art. 31 A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:
>
> I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;
>
> II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;
>
> III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no caput e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

Por seu turno, o § 2º do mesmo artigo refere-se à hipótese na qual a licitação visar compras para entrega futura ou execução de obras e serviços, quando a Administração poderá exigir, além da documentação prevista no art. 31 e incisos, a comprovação de capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo, ou, ainda, um das garantias previstas no § 1º do art. 56 da Lei 8.666/1993, desde que previsto no instrumento convocatório. Eis o teor do dispositivo:

> Art. 31. [...]
>
> [...] omissis [...]
>
> § 2º **A Administração,** nas compras para entrega futura e **na execução de obras e serviços, poderá estabelecer**, **no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo <u>ou</u> de patrimônio líquido mínimo, <u>ou</u> ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei**, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado (g.n).

Note-se que o dispositivo supramencionado evidencia que a comprovação da capacidade econômico-financeira para efeito de garantia do cumprimento do contrato a ser firmado futuramente comporta **três alternativas**, quais sejam: a) prova de capital mínimo; b) prova de patrimônio líquido mínimo; c) apresentação de uma das garantias previstas no § 1º do artigo 56 da Lei 8.666/93.

O entendimento pela impossibilidade de cumulação das exigências contidas no § 2º do artigo 31 da Lei 8.666/93 é pacífico e iterativo em julgados do E. Tribunal de Contas da União, conforme se detém dos arestos abaixo reproduzidos:

> Contratação pública – Licitação – Edital – Habilitação econômico-financeira – **Exigência simultânea de capital social, patrimônio líquido e garantia de execução – Impossibilidade – TCU**
>
> **O entendimento da proibição de requerer simultaneamente as exigências previstas no § 2º do art. 31 tem sido reiterado pelo órgão**: "4**. Quanto à exigência cumulativa** de capital social mínimo e da garantia de participação, **verifica-se afronta ao § 2º do art. 31 da Lei nº 8.666/93, bem como o entendimento dessa Corte, proferido nos Acórdãos 1898/2006 – Plenário e 808/2003 – Plenário, bem como [...]". (TCU, Acórdão nº 701/2007, Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler, DOU de 27.04.2007.) No mesmo sentido, ver TCU, Acórdão nº 2.338/2006**, Plenário, Rel. Min. Augusto Nardes, DOU de 13.12.2006 (g.n).
>
> **É ilegal a exigência simultânea**, nos instrumentos convocatórios, **de requisitos de capital social mínimo e garantias para a comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes.** É ilegal a exigência de comprovação de capital social devidamente integralizado, uma vez que referida exigência não consta da Lei nº 8.666/1993. É vedada a exigência de índices contábeis não usualmente adotados para a correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação. A adoção desses índices deve estar devidamente justificada no processo administrativo. Acórdão 170/2007 Plenário (Ementa) (g.n).
>
> **Abstenha-se de exigir capital social mínimo cumulado com garantia de proposta, em desacordo ao previsto no art. 31, § 2º, da Lei no 8.666/1993**. Acórdão 2993/2009 Plenário (g.n).
>
> **Abstenha-se de exigir,** nos editais licitatórios **a apresentação de patrimônio liquido mínimo, cumulativamente com a prestação da garantia prevista no art. 31, inciso III, da Lei no 8.666/1993, para fins de comprovação de capacidade econômico-financeira,** bem como a prestação de garantia como requisito autônomo de habilitação, vez que tal garantia, quando exigida, integra a qualificação econômico-financeira. Acórdão 1905/2009 Plenário (g.n).
>
> Adote providencias no sentido de **não prever nos editais de licitação exigência simultânea de garantia, na forma de seguro garantia ou fiança bancária e capital social ou patrimônio líquido mínimo como requisitos de qualificação econômico-financeira**, conforme estabelece o art. 31, § 2º, da Lei nº 8.666/1993. Acórdão 1453/2009 Segunda Câmara (Relação) (g.n).

> Adote providencias no sentido de **não prever** nos editais de licitação **exigência simultânea de garantia sob a forma de caução e capital social mínimo como requisitos de qualificação econômico-financeira**, conforme estabelece o art. 31, § 2º, da Lei no 8.666/1993. Acórdão 1450/2009 Segunda Câmara (Relação) (g.n).
>
> Contratação pública – Habilitação – Econômico-financeira – Comprovação – Capital social mínimo – Garantia de participação – **Exigência cumulativa – Impossibilidade – TCU**
>
> Em sede de auditoria que avaliou o andamento da primeira etapa de determinada obra de saneamento, o TCU, entre vários indícios de irregularidade, apreciou a legalidade de edital de licitação que exigiu, para fins de qualificação econômico-financeira das licitantes, a apresentação de capital integralizado mínimo de R$ 257.731,00 concomitantemente com a garantia prevista no § 1º do art. 56 da Lei nº 8.666/93 para a participação no certame. De acordo com o Relator, "a **Administração não deve exigir, para a qualificação econômico-financeira das empresas licitantes, a apresentação de capital social ou de patrimônio líquido mínimo junto com prestação de garantia de participação no certame, já que o § 2º do art. 31 da Lei nº 8.666/93 determina que essa comprovação econômico-financeira deve ser atendida por uma dessas possibilidades e não pelas duas juntas**. [...] **a exigência cumulativa de capital social ou patrimônio líquido mínimo juntamente com a garantia prevista no § 1º do art. 56 da Lei nº 8.666/93, configura ato irregular, por contrariar os dispositivos legais vigentes**". Conforme as justificativas da Administração licitante, a garantia prevista no edital encontra respaldo no art. 56, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.666/93. Contudo, o TCU não acolheu esse argumento: "**não se trata da garantia contratual para assegurar a plena execução do contrato e evitar prejuízos ao patrimônio público**, como afirma, **mas sim da garantia de participação, denominada também de garantia participação.** A exigência editalícia, na ordem de 4% do valor estimado, configura irregularidade por violar expressamente o inciso III, do art. 31, da Lei nº 8.666/93". O Relator, ao elaborar a proposta de encaminhamento, ressaltou o fato de que "somente duas empresas, com sócios e endereços em comum, retiraram o edital, e apenas uma delas compareceu ao certame". O TCU considerou irregular a referida exigência, rejeitando as justificativas dos responsáveis e aplicando-lhes multa do art. 58 da Lei nº 8.443/92. No mesmo sentido: Acórdãos nºs 2.239/2012, 2.898/2012, 381/2009, 2.338/2006, 1.898/2006 e 808/2003, todos do Plenário. (TCU, Acórdão nº 2.521/2012, Plenário, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, DOU de 21.09.2012) [g.n].

No mesmo sentido, balizando-se na jurisprudência advinda do TCU, vem decidindo o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais:

> Contratação pública – Licitação – Edital – Habilitação – **Qualificação econômico-financeira – Capital social, patrimônio líquido e garantia – Exigência alternativa e não cumulativa** – TCE/MG
>
> Representação. **Alternatividade e não-cumulatividade das exigências do § 2º do art. 31 da Lei de Licitações. As exigências do parágrafo são alternativas, não cumulativas.** Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União, na Decisão 1551/01, DOU de 19/11/2002, recomendou: 'atentar para as disposições do art. 31, § 2º, [...] de forma a não exigir, simultaneamente, requisitos de capital social mínimo e garantias para comprovação de qualificação econômico-financeira'. [...] Na mesma linha, também amparou-

se a Recomendação constante no Acórdão nº 808/2003 – Plenário – daquele órgão". (TCE/MG, Representação nº 706954, Rel. Conselheiro Moura e Castro, j. em 13.03.2007) (g.n).

Contratação pública – Licitação – Edital – Habilitação – **Qualificação econômico-financeira – Capital social mínimo e garantias – Cumulação ou exigência simultânea – Ilegalidade** – TCE/MG

Denúncia. Exigência cumulativa de requisitos do § 2º do art. 31 da Lei de Licitações. [...] Merece registro a decisão proferida pelo Plenário do eg. Tribunal de Contas da União, consubstanciada no Acórdão nº 170/2007, de relatoria do Ministro Valmir Campelo: 'É ilegal a exigência simultânea, nos instrumentos convocatórios, de requisitos de capital social mínimo e garantias para a [comprovação] [...] da qualificação econômico-financeira dos licitantes'. Na mesma esteira, aquela Corte de Contas manifestou, em linhas gerais, no Acórdão nº 808/2003 e na Decisão nº 681/1998, que **as hipóteses previstas em lei não são cumulativas**, **mas permitem, tão-somente, uma atuação discricionária do gestor na escolha da melhor forma de comprovar a qualificação econômico-financeira dos licitantes**. Assim, **não podem ser utilizadas de forma concomitante, sob pena de transformar a discricionariedade legítima em arbitrariedade vedada por lei**. Frisou-se, ainda, que **o objetivo da lei foi evitar que fossem efetuadas imposições demasiadas, que porventura ensejassem a inibição do caráter competitivo do certame**. Ademais, **vale citar decisum do Superior Tribunal de Justiça, no seguinte sentido: 'O artigo 31, § 2º, da Lei de Licitações determina que a Administração eleja um dos três requisitos, na fase de habilitação, em termos de exigência de comprovação da qualificação econômico-financeira da empresa licitante**, para depois estabelecer que tal requisito também será suficiente a título de garantia ao contrato a ser posteriormente celebrado' (Resp nº 822.337/MS, 1ª T., Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 1º.6.2006, p. 168)". (TCE/MG, Denúncia nº 751534, Rel. Conselheiro Eduardo Carone Costa, j. em 05.06.2008) (g.n).

Contratação pública – Licitação – **Habilitação – Econômico-financeira – Capital social mínimo – Garantia – Exigência cumulativa – Impossibilidade** – TCE/MG

O TCE/MG apreciou denúncia em face de edital de Tomada de Preços em que foi exigido que os interessados em contratar com a Administração apresentassem, a título de comprovação econômico-financeira, "capital social mínimo de 10% do valor estimado da contratação e garantia de 5% do valor do contrato por meio de caução, realizada em dinheiro, títulos da dívida pública, seguro garantia ou fiança bancária". O TCE/MG suspendeu o certame cautelarmente e alegou que as exigências editalícias "restringem a competitividade por serem incompatíveis com o art. 31, § 2º da Lei 8.666/93", pois a Lei alude claramente que a Administração deverá optar por apenas uma daquelas exigidas no edital, não sendo permitida a cumulação. O Relator, ainda, mencionou precedentes no mesmo sentido: TCE/MG, Representação nº 706.954 e TCU, Acórdão nº 381/2009. (TCE/MG, Denúncia nº 862.853, Rel. Min. Cons. Mauri Torres, j. em 09.02.2012, Informativo nº 60, período de 06 a 19.02.2012) (g.n).

Registre-se que no âmbito do E. TCU pacificou-se o entendimento de que as exigências de habilitação econômico-financeira contidas no § 2º do artigo 31 da Lei 8.666/93 são alternativas e não cumulativas. Ademais, para espancar qualquer

dúvida acerca da interpretação do dispositivo, e face à reiteração de julgados no mesmo sentido, o E. TCU editou, em 2012, a **Súmula 275** de seguinte teor:

> Para **fins de qualificação econômico-financeira**, **a Administração pode exigir das licitantes, de forma não cumulativa, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execução de obras e serviços**. (**TCU, Súmula nº 275**, de 06.06.2012).

Dessa forma, com base em remansosa e repetida jurisprudência dos Tribunais Pátrios, fácil perceber que não assiste razão à empresa concessionária Rodosol quando sustenta que o disposto no artigo 31, § 2º da Lei 8.666/93 não traria impedimento para a Administração exigir *"[...] mais de uma espécie de garantia ao cumprimento do contrato".*

Também não merece acolhida a tese defendida pela sustentante no sentido de que o mesmo dispositivo autorizaria o administrador exigir *"[...] mais garantias que assegurem o fiel cumprimento do contratado".* Aliás, neste particular, com a devida vênia, parece terem os ilustres patronos da Rodosol, signatários da peça de fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV), confundido garantia de participação na licitação com garantia de cumprimento do contrato.

Nesse passo, cabe registrar que os elementos exigidos para a qualificação econômico-financeira referem-se à comprovação de higidez econômica do interessado em participar da licitação não constituindo óbice para que a Administração, na fase de assinatura do contrato, exija a prestação de garantia contratual na forma do artigo 56, § único, da Lei 8.666/93.

Assim sendo, tendo em vista que o edital de Concorrência Pública 1/98 não observou a alternatividade quanto à exigência de requisitos de habilitação econômico-financeira, trazendo estipulações cumulativas em desatendimento ao preceito contido no § 2º do artigo 31 da Lei 8.666/93 e causando indevida restrição à competitividade do certame (art. 3º, § 1º, I do mesmo diploma legal), **manifestamo-nos pela manutenção do presente achado de auditoria.**

Sintetizando todo o exposto no item 3.4 desta Instrução Técnica Conclusiva tem-se que os achados de auditoria analisados nos itens **3.4.1; 3.4.2; 3.4.3; 3.4.4;**

3.4.5 e 3.4.6 restaram mantidos e apontaram a ocorrência de vícios de forma e finalidade que macularam o Edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98.

As anomalias detectadas nos supramencionados itens têm, entre si, uma característica comum, qual seja, a de terem implicado em restrição ilegal ao caráter competitivo do certame e consequente infringência ao preceituado nos artigos 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93 e 37, XXI da CRFB/88.

Colhe-se dos dispositivos supramencionados que o legislador, tanto constitucional quanto ordinário, objetivou que o procedimento licitatório fosse dotado da máxima transparência e tratamento igualitário para com os interessados em dele participar de modo a atrair o maior número de licitantes – evidentemente em condições de contratar com a Administração – garantindo-se a seleção da oferta mais vantajosa. É o que dita o caput do art. 3º da Lei 8.666/93, cujo teor é o seguinte*:*

> Art. 3º (Lei 8.666/93). A **licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração** e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

Da dicção do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93, resulta evidenciado que a finalidade pública do procedimento licitatório revela-se na busca pela contratação mais vantajosa para a administração com tratamento igualitário e impessoal, portanto isonômico, dispensado a todos os interessados em participar do certame.

É o que o Mestre Celso Antônio Bandeira de Mello, com habitual proficiência, enuncia como duplo objetivo da licitação, a seleção da melhor proposta e o asseguramento de tratamento igualitário para aqueles que desejem disputar o objeto do certame. Eis a lição do renomado administrativista:

> A licitação visa alcançar duplo objetivo: proporcionar às entidades governamentais possibilidades de realizarem o negócio mais vantajoso (pois a instauração de competição entre ofertantes preordena-se a isto) e assegurar aos administrados ensejo de disputarem a participação nos negócios que as pessoas governamentais pretendam realizar com os particulares.

> Destarte, atendem-se três exigências públicas impostergáveis: proteção aos interesses públicos e recursos governamentais – ao se procurar a oferta mais satisfatória; respeito aos princípios da isonomia e impessoalidade (previstos nos arts. 5º e 37, caput, da CF/88) – pela abertura de disputa do certame; e, finalmente, obediência aos reclamos de probidade administrativa, imposta pelos arts. 37, caput, e 85, V, da Carta Magna brasileira.[173]

Para que se assegure o tratamento isonômico e, por conseguinte, o caráter competitivo do certame, não pode o instrumento convocatório tecer estipulações restritivas, entendendo-se por restritiva a exigência desnecessária e inadequada não prevista ou admitida pela lei. Aliás, a vedação, nos atos de convocação, às cláusulas ou condições restritivas encontra-se expressa no § 1º, inciso I, do art. 3º da Lei 8.666/93, cujo teor ora rememoramos:

> Art. 3º. [...] omissis [...]
>
> **§ 1º É vedado aos agentes públicos:**
>
> I - **admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

Vale dizer que o dispositivo supramencionado ecoa a preocupação do legislador constitucional em propiciar a ampla competitividade nos procedimentos licitatórios rechaçando a inclusão, no edital, de cláusulas ou condições desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo de que deve se guardar todo certame. Eis o teor do inciso XXI do art. 37 da Constituição da República:

> Art. 37 (CRFB). A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
>
> [...]
>
> XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, **as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, **nos termos da lei**, o qual

[173] MELLO. Celso Antônio Bandeira de. 2006.p.494.

> **<u>somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis</u> à garantia do cumprimento das obrigações** [g.n].

Entretanto, como se viu no exame dos achados de auditoria constantes do item 2.5 do Relatório de Auditoria 10/2014, foram detectadas várias anomalias referentes à indevida restrição ao caráter competitivo do certame que implicaram em vícios ao Edital da Concorrência Pública 1/98. Rememoremos as anomalias detectadas:

- Existência de critérios subjetivos para pontuação das propostas (item 3.4.1 desta ITC);
- Exigência de visita técnica conjunta e obrigatória (item 3.4.2 desta ITC);
- Inobservância dos prazos legais de publicidade do certame (item 3.4.3 desta ITC);
- Fixação de patrimônio líquido abusivo para fins de habilitação (item 3.4.4 desta ITC);
- Fixação de garantia de proposta abusiva para fins de habilitação (item 3.4.5 desta ITC);
- Exigência de garantia de manutenção de Proposta concomitante a exigência de patrimônio líquido mínimo (item 3.4.6 desta ITC).

Os achados de auditoria supramencionados tiveram sua ilegalidade reconhecida nesta Instrução Técnica Conclusiva e consubstanciam-se em anomalias presentes no edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 ou na própria condução do certame, como no caso da ausência de republicação do edital em razão de posterior alteração, fato que infringe flagrantemente o disposto no § 4º do artigo 21 da Lei 8.666/93.

A restrição ao caráter competitivo do certame é reconhecida como causa suficiente para a anulação do procedimento licitatório consoante reconhece a jurisprudência dos Tribunais Superiores, vejamos alguns julgados:

> **Contratação pública – Licitação – Constatação de vícios – Decretação de nulidade – Dever da Administração – STJ**
>
> 1. **A Administração Pública constatando vícios de qualquer natureza em procedimento licitatório tem o dever de anulá-lo, em homenagem aos princípios da legalidade da moralidade e da impessoalidade**. (STJ, REsp nº 686.220/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 04.04.2005.)
>
> **Contratação pública – Licitação – Nulidade – Decretação depois da abertura das propostas – Possibilidade – STJ**
>
> 1. **A autoridade administrativa, desde que o faça de modo fundamentado, pode decretar a nulidade de procedimento licitatório** após a fase de abertura das propostas. (...) 4. Nulidade decretada pela Administração que se reconhece. (STJ, ROMS nº 11.842/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 04.02.2002.)
>
> **Contratação pública – Licitação – Anulação – Posterior à celebração do contrato – Possibilidade – STJ**
>
> **A possibilidade de anulação do procedimento licitatório após celebrado o contrato administrativo não suscita maiores dúvidas**, porquanto a própria Lei nº 8.666/93 dispõe que a nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato dele decorrente. **Não observadas as regras legais que regulam tal procedimento, de modo a causar prejuízo à Administração Pública ou a qualquer das partes, impõe-se o reconhecimento da nulidade**. (STJ, REsp nº 447.814/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10.03.2003.)

Resulta claro que a existência de cláusulas restritivas no edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98 afetou, não só a forma prescrita em lei, mas também, a própria finalidade primordial do procedimento licitatório que, como já debatido nesta ITC, encontra-se identificada no caput do art. 3º da Lei 8.666/93 e se subsume na seleção da proposta mais vantajosa para a Administração através de procedimento que garanta, aos participantes, tratamento isonômico.

Não se pode olvidar que as cláusulas editalícias reconhecidas como restritivas tiveram substancioso potencial de afastar possíveis licitantes interessados no objeto da Concorrência Pública de Concessão 1/98. Nesse passo, convém rememorar que somente duas empresas apresentaram propostas e participar efetivamente do certame, muito embora 18 interessados tenham tomado parte na visita técnica conjunta ocorrida em 24/9/1998.

Assim sendo, outra conclusão não se pode chegar senão a de que o DER/ES, ao estipular exigências restritivas e ilegais no edital, atentou não só quanto à garantia do caráter competitivo do certame, mas também, contra a possibilidade de obter-se

proposta mais vantajosa **para a administração e também para a própria sociedade capixaba uma vez que o objeto licitado fora a concessão do Sistema Rodosol remunerado através de pedágio pago pelos seus usuários**. Nesse ínterim nunca é demais rememorar que, ao final do certame, o desconto obtido no valor da tarifa básica de pedágio, em relação à tarifa teto, foi de apenas R$ 0,01 (um centavo de real), equivalente a 1,05% (um por cento e cinco centésimos por cento).

Nesse passo, urge que a Administração Estadual, representada pela Arsi (Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo) - que substituiu o DER/ES como contratante, nos termos do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato 1/98 (fls. 13416/13418 – Vol. LX), a teor do disposto no § 2º do artigo 49 da Lei 8.666/93, declare a nulidade do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.316-13.402, vol. LIX) ante a nulidade decorrente da inclusão de cláusulas ilegalmente restritivas no Edital da Concorrência Publica de Concessão 1/98. Ressalte-se que o dever de anulação é reconhecido pacificamente por nossos tribunais, vejamos julgado do STJ elucidativo a este respeito:

> EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. ART. 49 DA LEI 8.666/93. 1. A Administração Pública constatando vícios de qualquer natureza em procedimento licitatório tem o dever de anulá-lo, em homenagem aos princípios da legalidade, da moralidade e da impessoalidade. 2. Marçal Justen: "Revelado o vício de nulidade, o ato administrativo deve ser desfeito. **Tratando-se de anulação, o obrigatório desfazimento não pode ser impedido por direito adquirido. Como se reconhece de modo pacífico, ato administrativo inválido não gera direito adquirido**" [...]. 3. Recurso improvido (STJ REsp. 686220/RS – Rel. Ministro José Delgado (1105), Primeira Turma, DJ 04.04.2005, p. 214 [g.n].

De acordo com o RA-E 10/2014 recai sobre o senhor Jorge Hélio Leal a responsabilidade pela abertura e condução de procedimento licitatório permeado de vícios que macularam o caráter competitivo do certame, bem como, o princípio da isonomia, privando possíveis interessados de participarem da Concorrência Pública de Concessão 1/98.

Entretanto, o próprio Relatório reconhece que a pretensão punitiva deste TCEES em relação ao senhor Jorge Hélio Leal encontra-se extinta em razão do advento do fenômeno prescricional.

Na mesma linha é o nosso entendimento, devendo ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva em relação a possível penalidade que poderia ser imposta ao agente responsável pela anomalia aqui tratada, uma vez que o regramento contido na Lei Orgânica do TCEES, precisamente em seu artigo 71 e parágrafos, prevê que a possibilidade de aplicação de sanção por este Tribunal expira caso não seja exercida no prazo de 5 anos e em não havendo causas suspensivas ou interruptivas aplicáveis.

Destaque-se mais uma vez que na análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, reconheceu-se que a Agência Reguladora não é responsável por fatos relacionados ao procedimento licitatório, entretanto, ponderou-se que, por ter assumido[174] obrigações e direitos em sub-rogação ao DER/ES no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, especialmente aqueles previstos na alínea "d"[175] da Cláusula XXIII do ajuste, **a Arsi tornou-se titular da prerrogativa/direito de <u>alteração do contrato e extinção da concessão</u>**.

Por todo o exposto, **sugere-se ao Plenário desta E. Corte de Contas**:

a) que **seja declarada,** após manifestação escrita do Ministério Público de Contas, conforme previsto no artigo 71, *caput* e § 1º, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e no artigo 373, *caput* e § 1º, do RITCEES, **a prescrição da pretensão punitiva com relação ao senhor Jorge Hélio Leal** quanto à restrição ilegal ao caráter competitivo do certame licitatório de concessão do Sistema Rodovia do Sol, especialmente em relação à i) existência de critérios subjetivos para pontuação das propostas de metodologia de execução; ii) exigência de visita técnica conjunta e obrigatória; iii) inobservância dos prazos legais de publicidade do certame; iv) fixação de patrimônio líquido abusivo para fins de habilitação; v) fixação de garantia de manutenção da proposta abusiva para fins de habilitação; e vi) exigência de garantia de manutenção de proposta cumulativamente com a exigência de patrimônio líquido mínimo;

---

[174] Em razão da assinatura do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº 01/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX).
[175] d) alterar o CONTRATO e extinguir a concessão, nos casos nele previstos;

b) diante da competência conferida constitucionalmente a este Tribunal (art. 71, inciso X da Constituição Estadual), bem como, pelo art. 1º, inciso XVI, da Lei Complementar 621/2012, **seja assinado prazo de até 30 dias,** com fundamento nos artigos 111, *caput* e § 1º da LC 621/2012 e 208 da Res. TC 261/2013, **para que a Arsi declare a nulidade do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98**;

c) **na hipótese da Arsi não atender à determinação deste Tribunal no prazo assinado, seja aplicada ao seu Diretor-Geral multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*)** com fundamento nos artigos 135, inciso IV, da LC 621/2012, e 208, § 2º c/c § 1º, inciso III e 389, inciso IV, estes últimos do RITCEES. **Ato contínuo,** diante do preceituado no § 1º do art. 71, da Constituição Estadual, e no art. 1º, inciso XVIII, da LC 621/2012, bem como, no art. 111, § 2º, da mesma Lei e no art. 208, § 2º, do RITCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98;**

d) **na hipótese de a Ales, no prazo de 90 dias**, **não proceder ao ato de sustação do contrato**, diante da competência conferida pelo artigo 71, § 2º, da Constituição Estadual, bem como, pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do RITCEES**, que este Tribunal decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98**. **Decidindo esta E. Corte de Contas pela sustação do contrato, deverão ser adotadas as medidas previstas nos incisos I e II do § 4º do art. 208 da Res. TC 261/2013, quais sejam: d.1) seja determinado ao Diretor-Geral da Arsi que, no prazo de 15 dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e d.2) seja a decisão comunicada à Ales e ao Governador do Estado do Espírito Santo**.

3.5 Inexistência de critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado no que tange à fluidez do tráfego na Terceira Ponte

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo transcrevemos o achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.6 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **2.6. Inexistência de critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado no que tange à fluidez do tráfego na Terceira Ponte [QA06]**
>
> Consta do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, na Cláusula XVI, item 5, o seguinte:
>
> 5. Para os fins previstos neste CONTRATO fica desde logo estabelecido que a Rodovia ES-60 que compõem o SISTEMA RODOVIA DO SOL poderá operar no máximo 50 (cinqüenta) horas por ano com nível de serviço inferior ao "D", conforme definido no *"Highway Capacity Manual";* **esta definição não se aplica ao tráfego na Ponte Castello de Mendonça (Terceira Ponte)**. [grifo nosso]
>
> A referida cláusula versa sobre os critérios para considerar o serviço prestado pela concessionária como **adequado**. No seu item 5 verifica-se que **há previsão de nível de serviço para a Rodovia ES-060, mas não há para a Ponte Darcy Castello de Mendonça (Terceira Ponte)**. Tal fato exclui este trecho da obrigação de realização de obras de expansão e melhoria do sistema, à custa da contratada, conforme previsão dos itens 6 e 7 da mesma cláusula:
>
> 6. Na hipótese de ser atingido o limite estabelecido no item anterior, a concessionária deve submeter ao DER/ES projeto básico para a **execução de obras de expansão de capacidade da Rodovia ES-060**; [grifo nosso]
> 7. As obras de expansão de capacidade aludidas no item anterior devem ser executadas exclusivamente por conta da concessionária, **sem qualquer acréscimo tarifário**, entendendo-se que as mesmas não se caracterizam como obras novas, para os efeitos da revisão tarifária prevista neste CONTRATO, isto é, tais obras devem ser financiadas pelo acréscimo de tráfego verificado em relação ao tráfego estimado constante da proposta comercial apresentada pela Licitante vencedora na Concorrência Pública da qual decorreu este CONTRATO. [grifo nosso]
>
> A ausência de critérios objetivos para aferição do nível de serviço na Terceira Ponte gera questionamentos quanto à exigência constitucional de manutenção de **serviço adequado** no âmbito das concessões, trazida pelo artigo 175, parágrafo único, inciso IV, da Carta Magna.
>
> Nesse sentido, inclusive, o Estado, por meio do Departamento de Estradas de Rodagem – DER/ES, promoveu a **Ação Ordinária nº. 024.090.107.202** em face da Concessionária Rodovia do Sol S.A., em que constam os seguintes pleitos:
>
> (a) seja DECLARADA a existência de relação jurídica decorrente do Contrato de Concessão de Serviço Público n° 01/1998 que obrigue a requerida, Concessionária Rodovia do Sol S.A., a manter, durante todo o prazo da concessão, *"a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento* dos *usuários",* inclusive com a adoção de outras medidas, não previstas no Programa de Exploração da Rodovia, destinadas à readequação da estrutura do trecho concedido para a preservação da *"fluidez do tráfego",* tais como obras de ampliação e melhoramento da

capacidade das vias, independentemente de reajuste de tarifa ou re-equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, reconhecendo-se, ainda, que tais encargos estão abarcados dentre as obrigações da empresa concessionária sintetizadas no conceito de "*serviço adequado*", em vista da assunção do risco de alteração do volume do trânsito (para maior ou menor) integralmente pela concessionária (Cláusula XIII, Item 1, do Contrato de Concessão de Serviço Público n° 01/1998);
(b) seja DECLARADA a existência de relação jurídica decorrente do Contrato de Concessão de Serviço Público n° 01/1998 que obrigue a requerida, Concessionária Rodovia do Sol S.A., a promover obras, ou arcar com o respectivo custo, visando à melhoria do serviço prestado pela concessionária e à garantia da fluidez do tráfego, quando prejudicada pelo aumento do fluxo de veículos a gerar a conseqüente diminuição da capacidade do trecho concedido de absorção da demanda do serviço, independentemente da promoção re-equilíbrio econômico-financeiro ou qualquer outro tipo de reajustamento contratual, na forma do item 2, alínea "d", da Cláusula XXIV, e do item 7 da Cláusula XVI, do Contrato nº 01/98, inclusive no trecho da concessão denominado Ponte Deputado Darcy Castelo de Mendonça (Terceira Ponte), por força da obrigação de prestar e manter o fornecimento do *"serviço adequado"* tal como imposto na Cláusula XVI, itens 1, 2, 3 e 4 do Contrato em foco[176].

A concessionária, por sua vez, contesta os argumentos trazidos pelo Estado do Espírito Santo, alegando em suma que, não havendo previsão de nível de serviço na Terceira Ponte, não há obrigação de arcar com obras de ampliação nesse trecho. Para que tal ocorra, segundo ela, necessário se faz o restabelecimento do equilíbrio econômico e financeiro do contrato, conforme trecho abaixo:

E indiscutível, previsto também em lei, que a alteração unilateral do contrato de concessão (modificação dos encargos do concessionário), imposta pelo Poder Concedente obriga ao prévio restabelecimento do equilíbrio econômico e financeiro do contrato, como expressamente prevê o Art. 9°, § 4°, da Lei n° 8.987/95[177].

A questão ainda não foi objeto de decisão pelo Poder Judiciário.

No âmbito do Poder Legislativo, vale citar o Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito, instaurada pela Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – ALES, denominada CPI da RODOSOL. A referida peça discorre sobre o risco geral de trânsito, previsto na Cláusula XIII, e reconhece que o incremento de tráfego na Rodovia ES-060 implicaria na necessidade de obras de expansão, a serem realizadas a expensas da concessionária. Contudo, destaca que a Terceira Ponte foi excluída dessa obrigação, conforme se observa no trecho abaixo:

Quanto a eventuais variações de tráfego a maior, são desconsideradas na equação econômico-financeira. Com efeito, havendo saturação da rodovia, cogita-se da ampliação de novas pistas. Todavia, relativamente a uma saturação na ponte decorrente do fluxo de veículos, há previsão expressa isentando a empresa de qualquer ônus futuro relativo a melhorias do sistema[178].

---

[176] Processo TC 5591/2013. fls. 8356-8357.
[177] Processo TC 5591/2013. fls. 8635.
[178] ESPÍRITO SANTO. Assembleia Legislativa do Estado. Comissão Parlamentar de Inquérito. **Relatório final da CPI da Rodosol**. Disponível em: <http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_

Traçando alguns cenários, o Relatório destaca que não havia na Ponte Castello de Mendonça risco de redução de tráfego. Ao revés, àquela época já se cogitava na saturação dessa via, uma vez que já se constatava um fluxo mensal em torno de 1.710.000 (*um milhão, setecentos e dez mil*) veículos. Conforme estimativas técnicas citadas no referido Relatório, o trecho atinge sua capacidade máxima com 78.500 (*setenta e oito mil e quinhentos*) veículos por dia, com previsão, naquela oportunidade, de ocorrer em 2008.

Dessa forma, segundo a CPI, a exploração de pedágio na Terceira Ponte representava uma certeza de lucro para o empresário, na medida em que não havia perspectivas de diminuição de tráfego e tampouco a obrigação de realização de obras de melhoria do sistema quando viesse a ocorrer a sua saturação. Conclui, então, que esse quadro só trazia benefícios ao interesse privado em detrimento do interesse público e dos usuários.

Segue trecho do relatório a respeito:

Ora, ao examinar os dados, constata-se que a dita álea, relativamente à ponte, é realmente inexistente por **absoluta** impossibilidade de previsão de sua ocorrência senão vejamos:
a) A Ponte, por estar localizada no centro da região metropolitana, não apresenta nenhum dado que revele a possibilidade de ver reduzido o número de veículos. Bem ao contrário, conforme revelam as estatísticas do IBGE, aumentam os fluxos migratórios para os centros das regiões metropolitanas, não só no Espírito Santo, mas também em todo o País. Vale dizer, não há qualquer plausibilidade de se divisar hipótese de redução do volume de tráfego da ponte, salvo a remota possibilidade de inversão do já secular fluxo migratório da cidade para o campo, previsão que até a presente data não se tem notícia.
b) Outra hipótese seria cogitar que a população deixe de passar pela ponte de 3,5km, optando por voltar a percorrer o trajeto anterior à sua construção, que ligava Vitória e Vila Velha, através da Rodovia Carlos Lindenberg, o que implicaria em percorrer diariamente 26km (ida e volta) em um trajeto altamente congestionado. Como se vê, trata-se de um cenário de baixa probabilidade.
c) Por fim, saliente-se que caso haja o saturamento da ponte, cuja previsão, segundo as estimativas técnicas, está prestes a ser atingida[32], a concessionária que supostamente correu o "risco da redução de fluxo de veículos" e agora foi beneficiada com a ocorrência do contrário - isto é, o incremento do fluxo de veículos - não está sujeita a qualquer contrapartida.
No contrato, não se estipulou a instalação de equipamentos, e mais se excluiu expressamente a hipótese de construção de uma nova ponte ou outras melhorias. Não há, como se vê, qualquer proporção entre o custo e o beneficio. Aboliu-se o sinalágma representado por uma justa relação entre os encargos da concessionária e a retribuição. Ademais, não há eqüidade na relação entre as partes.
Nos termos formalmente postos no contrato, o risco de trânsito figura como uma verdadeira álea. Todavia, quando examinamos a realidade dos dados do sistema RODOSOL, a sua inclusão revela-se um embuste destinado a mascarar o lucro exorbitante da concessionária. Com a conivência do Poder Público, foi inserida uma cláusula de suposta isonomia e aleatoriedade, mas que, consoante se demonstrou, inexiste, pois, na verdade, só traz benefícios ao interesse privado, em detrimento do interesse público e dos usuários.

internet/cpi_rododsol/rel_final_rodosol.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2013.

Através deste e de outros expedientes escusos, o que se viu foi a inclusão de falsas áleas para favorecer o capital privado, insinuando a existência de riscos para ocultar as margens de lucro injustas e desproporcionais existentes no negócio. Ora, a teoria do equilíbrio econômico-financeiro do contrato baseia-se, dentre outros elementos, no princípio da eqüidade, segundo o qual qualquer das partes está impedida de praticar o locupletamento ilícito em detrimento de outrem.

Tal argumentação tem repercussão direta na análise da Cláusula XVI do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, que dispõe sobre o "Serviço Adequado", a qual estabelece o seguinte:

CLÁUSULA XVI
Do Serviço Adequado
1. A concessão da exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários.
2. Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, conforto, segurança, fluidez do tráfego, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.
3. Para os fins previstos neste CONTRATO, considera-se:
a) regularidade: a prestação dos serviços nas condições estabelecidas no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO, neste CONTRATO e nas normas técnicas aplicáveis;
b) continuidade: a manutenção, em caráter permanente, da oferta dos serviços previstos no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO;
c) eficácia: a execução dos serviços de acordo com as normas técnicas aplicáveis e em padrões satisfatórios, e que assegurem, qualitativa e quantitativamente, o cumprimento dos objetivos e das metas da concessão;
d) conforto: a manutenção nas pistas de rolamento, de sinalização, de informações, de comunicações e de cobrança de pedágio em níveis que assegurem a comodidade dos usuários conforme definido no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO;
e) segurança: a operação, nos níveis exigidos no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL, dos sistemas referidos na letra anterior, de modo a que sejam mantidos, em níveis satisfatórios, os riscos de acidente, compreendendo, também, os serviços de atendimento de resgate, e de atendimento de primeiros socorros;
f) fluidez do tráfego: as boas condições de fluidez do trânsito, alcançadas pelo correto e eficiente gerenciamento dos sistemas referidos na letra "d" acima, propiciando que os usuários alcancem seus destinos de acordo com as suas programações de tempo, sem congestionamentos decorrentes de gerenciamento incorreto ou ineficiente, inclusive nas praças de pedágio e nos postos de pesagem móveis; [grifo nosso]
g) atualidade: modernidade das técnicas, dos equipamentos e das instalações e a sua conservação e manutenção, bem como a melhoria e a expansão do serviço, na medida das necessidades;
h) eficiência: a execução das obras e serviços de modo a assegurar, em caráter permanente, a busca da excelência, qualitativa e quantitativa no cumprimento dos objetivos e das metas da concessão;
I) generalidade: universalidade da prestação dos serviços conforme previstos no PROGRAMA DE EXPLORAÇAO, isto é, serviços iguais para todos os usuários, sem qualquer discriminação;
j) cortesia na prestação dos serviços: tratamento adequado aos usuários;
k) modicidade da tarifa: a justa correlação entre os encargos da CONCESSIONARIA e a retribuição dos usuários, expressa no valor das TARIFAS DE PEDÁGIO.

4. A CONCESSIONARIA deve assegurar, durante todo o prazo da concessão, a prestação de serviço adequado, atendidas, integralmente, as condições estabelecidas no item anterior.
5. Para os fins previstos neste CONTRATO fica desde logo estabelecido que a Rodovia ES-60 que compõem o SISTEMA RODOVIA DO SOL poderá operar no máximo 50 (cinqüenta) horas por ano com nível de serviço inferior ao "D", conforme definido no *"Highway Capacity Manual";* esta definição não se aplica ao tráfego na Ponte Castello de Mendonça (Terceira Ponte).
6. Na hipótese de ser atingido o limite estabelecido no item anterior, a concessionária deve submeter ao DER/ES projeto básico para a execução de obras de expansão de capacidade da Rodovia ES-060;
7. As obras de expansão de capacidade aludidas no item anterior devem ser executadas exclusivamente por conta da concessionária, sem qualquer acréscimo tarifário, entendendo-se que as mesmas não se caracterizam como obras novas, para os efeitos da revisão tarifária prevista neste CONTRATO, isto é, tais obras devem ser financiadas pelo acréscimo de tráfego verificado em relação ao tráfego estimado constante da proposta comercial apresentada pela Licitante vencedora na Concorrência Pública da qual decorreu este CONTRATO.
8. Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso da CONCESSIONARIA, quando:
a) motivada por razões de ordem técnica ou de segurança de pessoas e bens;
b) por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.
9. Interrupção da prestação do serviço nos casos aludidos no item anterior não implica em prorrogação do prazo da concessão.

Tal previsão contratual, como dito anteriormente, decorre de uma exigência constante do artigo 175, parágrafo único, inciso IV, da Constituição da República, que assim estabelece:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.
Parágrafo único. A lei disporá sobre:
I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;
II - os direitos dos usuários;
III - política tarifária;
IV - a obrigação de manter serviço adequado. [grifo nosso]

Regulamentando o referido dispositivo da Carta Magna, a Lei nº. 8.987/1995 (lei geral sobre concessões), em seu artigo 6º, *caput*, exige que **toda concessão** garanta a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, de acordo com os critérios previstos na própria lei, em outras normas pertinentes e no respectivo contrato.

No § 1º, do referido artigo, define serviço adequado como aquele que "*satisfaz as condições de* ***regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas***". [grifo nosso]

No artigo 7º, inciso I, enumera como direito do usuário "*receber serviço adequado*" e no artigo 31, inciso I, descreve como encargo da concessionária "*prestar serviço adequado,* ***na forma prevista nesta Lei,***

nas normas técnicas aplicáveis e no contrato" [grifo nosso]. O artigo 23, inciso III, por sua vez, estabelece como cláusula essencial do contrato de concessão aquela relativa "***aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço***" [grifo nosso].

A Lei Estadual nº. 5.720/1998, suplementando a Lei nº. 8.987/1995, reitera os termos desta e acrescenta as seguintes definições para a caracterização de serviço adequado, no seu artigo 7º, § 2º:

Art. 7º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.
§ 1º. Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, eficácia, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.
§ 2º. Para os efeitos previstos no parágrafo anterior considera-se:
a) Regularidade: a prestação dos serviços nas condições estabelecidas no contrato de concessão e nas normas técnicas aplicáveis;
b) Continuidade: a manutenção, em caráter permanente, da oferta dos serviços;
c) Eficácia: a execução dos serviços de acordo com as normas técnicas aplicáveis e em padrões satisfatórios, que assegurem o cumprimento dos objetivos e das metas da concessão;
d) Segurança: a prestação de serviços dentro das normas técnicas aplicáveis, de modo que sejam mantidos, em níveis satisfatórios, os riscos de acidentes eventualmente existentes;
e) Atualidade: a modernidade das técnicas, dos equipa-mentos e das instalações e a sua conservação e manutenção, bem como a melhoria e a expansão do serviço, na medida das necessidades dos usuários;
f) Generalidade: a universalidade da prestação de serviços;
g) Eficiência: a execução dos serviços de modo a assegurar, em caráter permanente, a busca de excelência, qualitativa e quantitativamente, no cumprimento dos objetivos e das metas da concessão ou da permissão;
h) Cortesia na prestação dos serviços: tratamento adequado aos usuários do serviço;
i) Modicidade da tarifa: a justa correlação entre os encargos e a remuneração da concessionária e a retribuição dos usuários.

De toda a explanação, conclui-se que o ordenamento jurídico vigente rechaça a existência de concessões que não garantam a prestação de **serviço adequado**. Discorrendo a respeito desse conceito, Marçal Justen Filho destaca o seguinte:

Talvez fosse possível identificar o conceito de adequação do serviço ao de *eficiência*. O serviço será adequado quando for eficiente. O § 1º do art. 6º produz um detalhamento do que se reputa como *eficiência*. Em suma, a eficiência consiste no desempenho concreto das atividades necessárias à prestação das utilidades materiais, de molde a satisfazer necessidades dos usuários, com imposição do menor encargo possível, inclusive do ponto de vista econômico. Eficiência é a aptidão da atividade a satisfazer necessidades, do modo menos oneroso.
Logo, a questão apresenta contornos variáveis conforme as peculiaridades de cada serviço e as necessidades para cuja satisfação é orientado. ***Serviço adequado é* um *conceito indeterminado*** (*determinável*, na terminologia de Eros Grau), o que retrata uma específica opção de disciplina jurídica. **O conceito indeterminado configura-se como ausência de regulação jurídica totalmente exaustiva em nível legislativo, mas com a recusa do Ordenamento Jurídico de atribuir a solução dos casos**

práticos a critérios subjetivos do aplicador do Direito. Sua utilização deriva do reconhecimento da impossibilidade de formular, antecipadamente e no corpo da lei, a solução completa para certas situações, mas acompanhada do intento de vincular o aplicador à observância de certos conceitos cuja determinação dependerá da avaliação concreta das circunstâncias. Nesses casos, o aplicador do Direito não é livre para adotar a decisão que *melhor lhe pareça* e deverá deduzi-la da conjugação entre os princípios jurídicos, a satisfação do interesse público e da concretização do conteúdo dos conceitos indeterminados[179]. [grifo nosso]

Como se depreende da análise do texto, sendo um conceito indeterminado, o serviço adequado dependerá da avaliação concreta das circunstâncias para que seja aplicado. É por conta disso que o artigo 23, inciso III, da Lei nº. 8.987/1995 estabelece como cláusula essencial dos contratos de concessão a previsão de critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço. Não fosse assim, restaria prejudicada a averiguação do cumprimento desse encargo pela concessionária.

Ou seja, de nada adianta a previsão de serviço adequado se não há elementos objetivos para aferir se tal obrigação é, de fato, adimplida pela contratada. Nesse caminho, inúteis são as exigências do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 no sentido de exigir "fluidez do tráfego" (Cláusula XVI, item 3, "f"), se não há como constatar tal fato por meio de parâmetros claros. É o que ensina Marçal Justen Filho:

Adequação é conceito indeterminado, incumbindo ao Estado precisá-lo diante da situação concreta, inclusive para assegurar o controle na prestação do serviço. Dito conceito não retrata opções subjetivas nem avaliações irracionais por parte do Estado ou do usuário. **Devem ser estabelecidos parâmetros objetivos de avaliação da qualidade do serviço, que variarão em função da natureza do serviço e das circunstâncias de sua prestação**. Se for o caso, aplicar-se-ão as regras técnico-científicas apropriadas.
Assim, por exemplo, a avaliação do serviço de transporte urbano será efetuada com base na idade média da frota, da relação entre passageiros e número de veículos, da velocidade de cumprimento do percurso etc.
É fundamental a existência de parâmetros objetivos, índices ou outros instrumentos que permitam exame empírico da qualidade do serviço. Não se admitirá imputação de inadequação ou deficiência se não foram estabelecidos critérios objetivos. Nem teria cabimento avaliação subjetiva personalíssima, proveniente de usuário ou agente público, acerca da qualidade do serviço. Escolhas dessa ordem são irracionais e retratam processos subconscientes, variáveis de sujeito para sujeito. São imprestáveis para fins jurídicos, a não ser que haja manifestações uniformes de proporções razoáveis, segundo padrões estatísticos e técnico-científico consagrados. [grifo nosso]

Tais parâmetros podem ser observados para a Rodovia ES-060, quando há previsão de até **50 (*cinquenta*) horas por ano em limite inferior ao "D"**, conforme definido no *"Highway Capacity Manual"*. Superado esse limite, a concessionária se obriga à realização de obras de expansão, sem acréscimo tarifário, valendo-se do incremento da receita de pedágio decorrente do aumento do número de veículos utilizando o sistema (Cláusula XVI, item 7).

[179] JUSTEN FILHO, Marçal. 2003. p. 302-303.

Não obstante, como observado anteriormente, esses indicadores não foram adotados para a Terceira Ponte, por força de expressa determinação contratual, na Cláusula XVI, item 5, o que representa um contrassenso em relação ao exposto. A uma, porque não se admite concessão sem a garantia de serviço adequado (artigo 175, parágrafo único, inciso IV, da CF e artigo 6º, caput, da Lei nº. 8.987/1995). A duas, porque não há como aferir a adequação do serviço diante da ausência de critérios objetivos para tanto (artigo 23, inciso III, da Lei nº. 8.987/1995).

Assim, a situação como está posta revela que a concessão do trecho relativo à Terceira Ponte constitui modelo de exploração em que há contrapartida do usuário, mas não há garantia de serviço adequado no que tange à "fluidez do tráfego", por ausência de elementos objetivos para tal caracterização.

Tal constatação revela um desequilíbrio na correlação entre os encargos da concessionária e a retribuição dos usuários. Isso porque exime a primeira de fazer investimentos para ampliação e melhoria do sistema, mesmo diante do esgotamento de sua capacidade e do recebimento de uma contrapartida para tanto, decorrente do aumento do número de veículos em relação ao estimado na proposta comercial.

Esse cenário induz à conclusão de que há um trecho na presente concessão em que não há como garantir ao usuário serviço adequado, no que tange à "fluidez do tráfego", por ausência de critérios objetivos no contrato para tanto. Tratando-se de exploração de rodovia, é algo inaceitável.

Isso significa que, nas condições em que o ajuste foi formalizado, assegura-se o interesse privado em detrimento do interesse público e dos usuários, uma verdadeira inversão do princípio da supremacia do interesse público.

Nesses termos, é forçoso reconhecer a **nulidade absoluta** do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, por inobservância do artigo 23, inciso III, da Lei nº. 8.987/1995, que exige a previsão de critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço. Tal vício se deu, como visto, em relação ao trecho referente à Ponte Darcy Castello de Mendonça, que não apresenta elementos objetivos para qualificar a prestação de serviço adequado no que tange à fluidez do tráfego (Cláusula XVI, item 3, "f").

Por outro lado, a exigência de serviço adequado, conforme previsão constitucional, infraconstitucional e contratual, induz ao questionamento sobre a obrigação da contratada de realização, a suas expensas, de obras de ampliação do sistema submetido à concessão.

A princípio, trata-se de consectário lógico, uma vez que só é possível aos usuários alcançarem seus destinos de acordo com as suas programações de tempo, sem congestionamentos, se as vias em questão apresentarem condições apropriadas para o escoamento do tráfego.

Dessa forma, na medida em que ocorra a saturação de tais vias, é razoável inferir-se que a responsável por explorar o sistema deverá realizar intervenções capazes de garantir o nível de serviço originalmente pactuado. E tal deve ocorrer a custas da concessionária, com os recursos provenientes do acréscimo de veículos. É o risco do negócio, próprio das concessões.

De fato, assim previu a Cláusula XVI, itens 5, 6 e 7, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998:

5. Para os fins previstos neste CONTRATO fica desde logo estabelecido que a Rodovia ES-60 que compõem o SISTEMA RODOVIA DO SOL poderá operar no máximo 50 (cinqüenta) horas por ano com nível de serviço inferior ao "D", conforme definido no *"Highway Capacity Manual";* esta definição não se aplica ao tráfego na Ponte Castello de Mendonça (Terceira Ponte).
6. Na hipótese de ser atingido o limite estabelecido no item anterior, a concessionária deve submeter ao DER/ES projeto básico para a execução de obras de expansão de capacidade da Rodovia ES-060;
7. As obras de expansão de capacidade aludidas no item anterior **devem ser executadas exclusivamente por conta da concessionária, sem qualquer acréscimo tarifário**, entendendo-se que as mesmas não se caracterizam como obras novas, para os efeitos da revisão tarifária prevista neste CONTRATO, isto é, **tais obras devem ser financiadas pelo acréscimo de tráfego verificado em relação ao tráfego estimado constante da proposta comercial** apresentada pela Licitante vencedora na Concorrência Pública da qual decorreu este CONTRATO. [grifo nosso]

Não obstante, conforme mencionado anteriormente, o item 5 supracitado excluiu a Terceira Ponte da observância de critérios objetivos para a caracterização do serviço adequado, no que tange à fluidez do tráfego. Ainda que tal tenha ocorrido de forma indevida, houve repercussões significativas para a presente contratação.

A primeira delas decorre da conclusão do tópico anterior: a inexistência de parâmetros objetivos no contrato no referido trecho impede a aferição da adequação do serviço. Se assim o é, também não há como exigir da concessionária, a suas expensas, a realização de obras de ampliação.

A segunda diz respeito ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato. A proposta comercial elaborada pela licitante vencedora à época, por força de previsão editalícia, não contemplou a possibilidade de realização de obras de ampliação do trecho envolvendo a Terceira Ponte.

Ora, não havendo evidências de que a concessionária tenha concorrido para tanto, é contrário aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé exigir que ela suporte os ônus de tais medidas, sem que haja o correspondente aporte de recursos por parte do Poder Público ou do usuário (mediante pedágio).

Trata-se de verdadeira alteração do contrato, ensejando o restabelecimento da equação econômico-financeira originalmente pactuada, conforme artigo 65, inciso II, alínea d, da Lei nº. 8.666/1993:

Art. 65 Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:
I - unilateralmente pela Administração:
a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;
b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;
II - por acordo das partes:
a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;

b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;
c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;
d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual. [grifo nosso]

Como se depreende da análise do dispositivo, a superveniência de fatos não previstos originalmente no contrato desequilibra a relação estabelecida entre as partes, ensejando correção. É o que ensina Marçal Justen Filho:

Reconhece-se que a equação econômico-financeira é intangível, na acepção de que, uma vez aperfeiçoada, não pode ser infringida. A manutenção do equilíbrio econômico-financeiro consiste na impossibilidade de alterar apenas um dos ângulos da equação. Não é possível alterar, quantitativa ou qualitativamente, apenas o âmbito dos encargos ou tão-somente o ângulo das retribuições. **Se forem adicionados encargos, rompe-se o equilíbrio, a não ser que também se ampliem as retribuições**. Idêntico raciocínio aplica-se em caso de redução dos encargos, o que acarretará a necessidade de redução das retribuições[180]. [grifo nosso]

Dessa forma, exigir da Concessionária encargos não previstos no Programa de Exploração romperia com o equilíbrio inicialmente pactuado, exigindo-se a ampliação das retribuições, por meio de contrapartida do Poder Público ou dos usuários, a fim de restabelecê-lo.

Ante o exposto, conclui-se que a concessionária **não está obrigada a realizar obras de ampliação, a suas expensas, do trecho referente à Terceira Ponte**. Caso o interesse público justifique tais medidas, é necessária a contrapartida correspondente por parte do Poder Público ou dos usuários (mediante pedágio), a fim de manter a equação econômico-financeira originalmente pactuada.

Cumpre salientar, por oportuno, que a conduta omissiva do então Secretário de Transportes e Obras Públicas, que acumulava ainda as funções de Diretor-Geral do DER/ES e de Presidente da Comissão de Licitação Especial, engenheiro Jorge Hélio Leal, consistente na não inserção no contrato de cláusula que lhe era essencial, resultou no descumprimento do art. 23, III, da Lei n. 8.987/1995, constituindo também irregularidade passível de multa.

Todavia, o comportamento negligente que resultou na irregularidade apontada concretizou-se em 1998, portanto, há mais de 15 (*quinze*) anos. Logo, considerando o disposto no artigo 71 da Lei Complementar Estadual

[180] JUSTEN FILHO, Marçal. 2003. p. 390.

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, quanto a este ato, prescreveu.

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 ao engenheiro JORGE HÉLIO LEAL, ex-Diretor-Geral do DER/ES, **quanto à inexistência de critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado, no que tange à fluidez do tráfego de veículos na Ponte Darcy Castello de Mendonça**;

2. 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 inexistência de critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado, no que tange à fluidez do tráfego de veículos na Ponte Darcy Castello de Mendonça (inclusive sobre a nulidade decorrente e 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;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 0, 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 111, *caput* e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 30 (*trinta*) dias para 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);

4. Caso a ARSI não atenda à determinação deste Tribunal no prazo assinado, com fundamento no artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e no artigo 208, § 2º c/c § 1º, inciso III, c/c o artigo 389, inciso IV, ambos de seu Regimento Interno, **aplicar ao responsável pela ARSI multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*) e, concomitantemente,** tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 71, da Constituição Estadual, e no artigo 1º, inciso XVIII, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 2º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – ALES a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

5. Caso a ALES, no prazo de 90 (*noventa*) dias, não suste a execução 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, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, **decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol). Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: **i) determine ao responsável pela ARSI que, no prazo de 15 (*quinze*) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à ALES e ao Governador do Estado do Espírito Santo**;

6. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.6, mas o Tribunal (apesar deste e dos demais 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 (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 tome as medidas necessárias à alteração do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), com o objetivo de inserir critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado, no que tange à fluidez do tráfego de veículos na Ponte Darcy Castello de Mendonça, promovendo, por outro lado, a inclusão no Quadro 5 de cronograma dos investimentos a serem realizados na Terceira Ponte (e/ou em seus arredores) que sejam tecnicamente necessários ao cumprimento de tal condição, com o necessário reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato**.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Resolução TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item “3” da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014, 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV).

A Arsi aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER-ES para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER-ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Conclui que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

A Arsi sustenta, ainda, que "[...] não é Poder Concedente, como apontado pela conclusão do relatório de auditoria [...]" enfatizando tratar-se de um ente autônomo cuja lei de criação "[...] transferiu algumas atribuições próprias do Poder Concedente, mas não o seu integral exercício". Nesse ponto, cita a agência reguladora o disposto nos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 (Lei de criação da autarquia) que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Conclui que não possui as prerrogativas de extinção do contrato como sugerem encaminhamentos da equipe de auditoria, não podendo ser obrigada a exercer atividades fora da área de sua competência legal.

Por seu turno, a Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[181] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 2.6 - Inexistência de critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado no que tange à fluidez do tráfego na Terceira Ponte
>
> 193. O item 2.6 do Relatório de Auditoria sustenta a inexistência de critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado no que tange à fluidez do tráfego na Ponte Darcy Castello de Mendonça ("Terceira Ponte"), alegando a violação do princípio da supremacia do interesse público e a inobservância do artigo 23, III, Lei n° 8.987/1995.
>
> 194. Deve-se ressaltar que a cláusula XVI, item 5, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos n° 1/1998, prevê os critérios necessários

[181] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

para se considerar o serviço prestado pela Concessionária como adequado no tocante a Rodovia ES-060, excluindo a mesma previsão para a Terceira Ponte, conforme se pode verificar do respectivo item:

"5. Para os fins previstos neste CONTRATO fica desde logo estabelecido que a Rodovia ES-060 que compõem o SISTEMA RODOVIA DO SOL poderá operar no máximo 50 (cinquenta) horas por ano com nível de serviço inferior ao "D", conforme definido no "Highway Capacity Manual"; **esta definição não se aplica ao tráfego na Ponte Castello de Mendonça (Terceira Ponte)** . "(destacou-se)

195. Sendo assim, resta claro que em se tratando da fluidez do tráfego da Terceira Ponte, não há no contrato nenhum tipo de previsão no tocante à existência de parâmetros para verificar a adequação do serviço prestado pela Concessionária.

196. Por esse motivo, não se pode exigir que a Concessionária cumpra determinada obrigação se, na verdade, não há nenhuma previsão contratual nesse sentido.

197. Além disso, o trecho da Terceira Ponte, por não estar sujeito a um determinado nível de serviço, também está excluído da realização de obras de expansão e melhoria à custa da Concessionária, de acordo com os itens 6 e 7 da Cláusula XVI do Contrato de Concessão:

"6. Na hipótese de ser atingido o limite estabelecido no item anterior, a concessionária deve submeter ao DER/ES projeto básico para a **execução de obras de expansão de capacidade da Rodovia ES-060**; (grifou-se)

7. As obras de expansão de capacidade aludidas no item anterior devem ser executadas exclusivamente por conta da concessionaria, sem qualquer acréscimo tarifário, entendendo-se que as mesmas não se caracterizam como obras novas, para os efeitos da revisão tarifária prevista neste CONTRATO, isto é, tais obras devem ser financiadas pelo acréscimo de tráfego verificando em relação ao tráfego estimado constante da proposta comercial apresentada pela Licitante vencedora na Concorrência Pública da qual decorreu este CONTRATO."

198. Nesse sentido, não há que se falar em violação ao princípio da supremacia do interesse público, uma vez que não houve a primazia do interesse privado em detrimento do interesse público, já que, na verdade, a Concessionária apenas cumpriu - e continua cumprindo - com as obrigações contratuais, tendo sido executadas tal qual a previsão do contrato.

199. Note-se ainda que o Relatório de Auditoria é claro ao afirmar que "há previsão de nível de serviço para a Rodovia ES-060", mas não há para a Ponte Darcy Castello de Mendonça (Terceira Ponte). **Tal fato exclui este trecho da obrigação de realização de obras de expansão e melhoria do sistema, à custa da contratada"** (fls. 10.414), eximindo por completo a responsabilidade da Concessionária em relação a realização de obras de expansão e de melhorias na Terceira Ponte.

200. Ademais, o Relatório de Auditoria afirma que a Concessionária violou o art. 23, III, Lei n° 8.987/1995, que estabelece como cláusula essencial dos contratos de concessão a previsão de critérios definidores da qualidade do serviço.

> 201. Entretanto, o Relatório não observou que o contrato prevê indicadores para definir a qualidade do serviço prestado na sua Cláusula XVI, item 5, quando determina que a Rodovia ES-060 poderá operar no máxima 50 horas por ano com nível de serviço inferior ao "D".
>
> 202. Dessa forma, o aludido item 5 é silente quanto à eventual previsão no tocante à Terceira Ponte, prevendo, unicamente, fórmulas para definir a qualidade do serviço prestado pela Concessionária na Rodovia ES-060.
>
> 203. Portanto, a Concessionária cumpriu integralmente as obrigações previstas no contrato, razão pela qual, deverá ser desacolhido o item "2.6" do Relatório de Auditoria.

Análise:

O Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 acusa omissão no Edital e no Contrato de Concessão 1/98 por não estipularem critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado no que tange à fluidez do tráfego na Terceira Ponte, ferindo o princípio da supremacia do interesse público e o disposto no art. 23, III, da Lei 8.987/1995.

Já foi informado que, embora notificada para aduzir suas razões em sede de oitiva, a Arsi não se manifestou acerca do indicativo ora tratado. No tocante ao fato da agência reguladora negar possuir prerrogativas de extinção do contrato, ressalta-se que os mesmos argumentos foram examinados quando da análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, de modo que a ela fazemos remição para evitar-se repetições desnecessárias.

De todo modo vale novamente enfatizar que em razão do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.416/13.418 – Vol. LX), a Arsi foi sub-rogada em vários dos direitos e obrigações originalmente atribuídos ao DER-ES pela Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (fls. 13.316-13.402, vol. LIX). Em razão da assunção dos direitos e obrigações, especialmente aqueles previstos na alínea “d” da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, a prerrogativa/direito de alteração do contrato e extinção da concessão foi atribuída à Arsi.

A Rodosol apresentou manifestação sobre o presente achado de auditoria (fls. 14.395-14.397, vol. LXIV), cujos contrapontos ao afirmado no Relatório de Auditoria estão apresentados, resumidamente, a seguir:

a) Não há previsão contratual quanto à existência de parâmetros aferidores da adequação do serviço prestado pela Concessionária na Darcy Castello de Mendonça (Terceira Ponte), mas apenas na Rodovia ES-60 (Cláusula XVI, item 5). Desta forma, não lhe competiria como contrapartida a realização de obras de expansão e melhoria a suas custas na Terceira Ponte, com fundamento nos itens 6 e 7 da Cláusula XVI do Contrato de Concessão 01/98.

Passando-se à análise e conforme explanado com precisão pela equipe de auditagem no Relatório de Auditoria 10/14, temos que o Direito Brasileiro consagrou, como propósito da concessão de serviço público, a prestação de serviço adequado, contendo expressa previsão no art. 175 da CRFB/88, § 1º, e no art. 6º da Lei 8.987/95, bem como, no § 2º do art. 7º da Lei Estadual 5.720/1998.

Note-se, com enlevo, que a prestação de serviço adequado advém de sede constitucional demonstrando que a obrigação é principiológica não podendo ser omitida em contratos que visem a prestação de serviços públicos. Reforçando este entendimento, as palavras do renomado professor Egon Bockmann Moreira:

> A prestação de serviço adequado à coletividade de usuários funcionaliza a concessão de serviço público. Confere conteúdo material mínimo ao projeto concessionário, que é estruturado "ao influxo de uma finalidade congente" (Ruy Cirne Lima). O objetivo a ser buscado pelo agente público, contido na relação administrativa que se estabelece ao início da licitação e na futura relação concessionária, é o atendimento ao interesse público, tal como previsto na Constituição, na Lei geral de Concessões e no regime estatutário do serviço (lei setorial e regulamentos). **No caso de concessões e permissões, a finalidade determinada em lei é a "prestação do serviço adequado aos usuários". Cabe ao agente público desenvolver o modo pelo qual se dará essa busca (sempre de forma motivada) Não se pode ignorar esse objetivo ficado em lei ou praticar atos que porventura o desvirtuem** [g.n][182].

O § 1º do art. 6º da Lei 8.987/95 trouxe os elementos caracterizadores do serviço adequado ao dispor que "serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas".

Ainda que não previsto categoricamente pela lei, por se tratar de concessão rodoviária, a fluidez do tráfego é uma condição essencial para adequação do

[182] MOREIRA. Egon Bockmann. 2010. p.245.

serviço. Este foi o entendimento do próprio Contrato de Concessão 1/98, que em sua cláusula XVI a elencou como condição da prestação do serviço adequado:

> CLÁUSULA XVI
> Do Serviço Adequado
> 1. A concessão da exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários.
> 2. Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, conforto, segurança, fluidez do tráfego, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.
> 3. Para os fins previstos neste CONTRATO, considera-se:
> [...]
> f) fluidez do tráfego: as boas condições de fluidez do trânsito, alcançadas pelo correto e eficiente gerenciamento dos sistemas referidos na letra "d" acima, propiciando que os usuários alcancem seus destinos de acordo com as suas programações de tempo, sem congestionamentos decorrentes de gerenciamento incorreto ou ineficiente, inclusive nas praças de pedágio e nos postos de pesagem móveis;"

Estas condições precisam de critérios objetivos para serem aferidos. Eis porque a Lei 8.987/95 trouxe a previsão contida no inciso III do art. 23:

> Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas:
>
> [...]
>
> III - aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço;

Nota-se que o contrato de concessão deve conter, obrigatoriamente, os critérios, indicadores, fórmulas ou parâmetros aferidores da qualidade do serviço prestado. No caso de concessão rodoviária, a fluidez do tráfego impacta sobremaneira a qualidade do serviço prestado. Essencial, portanto, seria o estabelecimento de metas ou parâmetros mínimos de fluidez ou nível de serviço.

Porém, tais parâmetros somente foram determinados para parte do Sistema Rodovia do Sol, abrangendo a rodovia ES 060 e excluindo a Ponte Darcy Castello de Mendonça (Terceira Ponte), nos termos da Cláusula XVI, item 5:

> 5. Para os fins previstos neste CONTRATO fica desde logo estabelecido que a Rodovia ES-060 que compõem o SISTEMA RODOVIA DO SOL poderá operar no máximo 50 (cinquenta) horas por ano com nível de serviço inferior ao "D", conforme definido no "Highway Capacity Manual"; **esta definição não se aplica ao tráfego na Ponte Castello de Mendonça (Terceira Ponte). [g.n]**

Não há nos autos qualquer justificativa administrativa para a exclusão da Terceira Ponte. Assim, evidencia-se a ausência de parâmetros para aferir a adequação da

prestação do serviço, inexistindo nível de serviço para assegurar a fluidez do tráfego na totalidade do Sistema Rodovia do Sol.

Com isso, não há qualquer obrigação contratual no sentido de realização de obras de expansão e melhorias da Terceira Ponte. Trata-se de posição que restou incontroversa entre a empresa concessionária e a equipe de auditagem, conforme se segue:

> **Relatório de Auditoria 10/2014**
>
> A primeira delas decorre da conclusão do tópico anterior: a inexistência de parâmetros objetivos no contrato no referido trecho impede a aferição da adequação do serviço. Se assim o é, também não há como exigir da concessionária, a suas expensas, a realização de obras de ampliação.
>
> **Manifestação da Rodosol S/A**
>
> Note-se ainda que o Relatório de Auditoria é claro ao afirmar que "há previsão de nível de serviço para a Rodovia ES-060", mas não há para a Ponte Darcy Castello de Mendonça (Terceira Ponte). **Tal fato exclui este trecho da obrigação de realização de obras de expansão e melhoria do sistema, à custa da contratada"** (fls. 10.414), eximindo por completo a responsabilidade da Concessionária em relação a realização de obras de expansão e de melhorias na Terceira Ponte.

Porém, é cediço que em qualquer concessão rodoviária a adequação do serviço deve permear todo o trecho concedido e não apenas uma parte. Ora, também é notório que um dos principais gargalos do trânsito, com tráfego acentuado, na Região Metropolitana da Grande Vitória é justamente a Terceira Ponte, que liga dois dos principais municípios do estado do Espírito Santo.

Mostra-se desarrazoada, temerária e injustificada a inexistência de qualquer critério de aferição da fluidez do tráfego, ensejadora de contrapartida do concessionário através de obras de melhoria na Terceira Ponte. Resta, portanto, patente a clara violação aos arts. 6º e 23, III, da Lei 8.987/95 e o prejuízo ao interesse público.

Em face da expressa previsão contratual, não há como exigir a realização de obras de melhoria na Terceira Ponte por parte da concessionária com fundamento na inadequada fluidez do tráfego. Essa omissão impacta diretamente no plano de validade do contrato, por descumprir expressamente texto constitucional e legal, ao inviabilizar a verificação da qualidade do serviço público e desobrigar a adoção de medidas corretivas por parte da concessionária visando à adequação do serviço.

Conforme mencionado no relatório de auditoria, exigir do Concessionário encargo não previsto no Programa de Exploração descumpriria com o equilíbrio econômico-financeiro inicialmente pactuado, demandando contrapartidas do Poder Público ou dos usuários, a fim de restabelecê-lo, na forma do art. 65, II, 'd' da Lei 8.666/93.

Em que pese haver a possibilidade de realização de obras para melhorar o fluxo de veículos por parte da concessionária, desde que haja alteração contratual e o consequente reequilíbrio econômico financeiro, isto não enseja a convalidação do contrato que não prevê parâmetros objetivos para aferir a adequação e qualidade do serviço prestado.

Ademais, transfere-se o risco do fluxo de veículos na Terceira Ponte inteiramente ao Estado, sendo que é o usuário o mais prejudicado por inexistir mecanismo específico de melhoria no âmbito do próprio Contrato de Concessão, garantindo-se a prestação de serviço adequado conforme estabelecido na Constituição da República e nas Leis 8.987/95 e 5.720/98 (Lei Estadual que trata sobre o regime de concessões e permissões). Logo, há clara afronta às normas de regência das concessões de prestação de serviços públicos e inegável prejuízo ao interesse público, privilegiando-se, no caso em tela, os interesses da concessionária.

Diante do exposto, **há, de forma incontroversa, omissão do Contrato de Concessão 1/98 em não estabelecer critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado no que tange à fluidez do tráfego na Terceira Ponte, em violação ao disposto nos arts. 6 e 23, III da Lei 8.987/95.**

Questão que merece ser apreciada é quanto à invalidação do contrato administrativo, diante do vício de ilegalidade ao omitir critérios objetivos de qualidade do serviço público. Nos termos do defendido na análise da preliminar de decadência suscitada, acompanhou-se a doutrina majoritária quanto à classificação dos atos administrativos inválidos. Assim, com sucedâneo na corrente de Celso Antônio Bandeira de Mello, eles podem ser classificados em: nulos e anuláveis, ressaltando que os atos inexistentes dispensam a análise de sua validade por corolário lógico.

No entendimento do renomado administrativista, o critério basilar de diferenciação entre ato nulo e anulável é a possibilidade de sua convalidação. Se passível de ser

convalidado, através de novo ato administrativo, ele será anulável. Já o ato nulo não permite o seu saneamento, deverá ser excluído da esfera do direito desde sua origem.

Ressalta-se que apesar do posicionamento ter em vista os atos unilaterais, as premissas adotadas pelo doutrinador e as conclusões atingidas podem ser aplicadas aos contratos administrativos.

Convalidar ou sanear um ato é corrigi-lo desde a origem de modo que os efeitos até então produzidos são considerados válidos e, portanto, não podem ser mais desconstituídos, permanecendo no mundo jurídico como um ato válido, apto a produzir efeitos regulares. Novamente, aproveita-se dos ensinamentos de Bandeira de Mello, ao esclarecer que são convalidáveis somente os atos que podem ser legitimamente produzidos:

> A convalidação é o suprimento da invalidade de um ato com efeitos retroativos. Este suprimento pode derivar de um ato da Administração ou de um ato do particular afetado pelo provimento viciado.
>
> Quando promana da Administração, esta corrige o defeito do primeiro ato mediante um segundo ato, o qual produz de forma consoante com o Direito aquilo que dantes fora efetuado de modo dissonante com o Direito. Mas com uma particularidade: seu alcance específico consiste precisamente em ter efeito retroativo. O ato convalidador remete-se ao ato inválido para legitimar seus efeitos pretéritos. A providência corretamente tomada no presente tem o condão de valer para o passado.
>
> É claro, pois, que só pode haver convalidação quando o ato possa ser produzido validamente no presente. Importa que o vício não seja de molde a impedir reprodução válida do ato. Só são convalidáveis atos que podem ser legitimamente produzidos.
>
> A Administração não pode convalidar um ato viciado se este já foi impugnado, administrativa ou judicialmente. Se pudesse fazê-lo, seria inútil a arguição do vício, pois a extinção dos efeitos ilegítimos dependeria da vontade da Administração, e não do dever de obediência à ordem jurídica. Há, entretanto, uma exceção. É o caso da "motivação" de ato vinculado expendida tardiamente, após a impugnação do ato. A demonstração, conquanto serôdia, de que os motivos preexistiam e a lei exigia que, perante eles, o ato fosse praticado com o exato conteúdo com que foi é razão bastante para sua convalidação. Deveras, em tal caso, a providência tomada *ex vi legis* não poderia ser outra (cf. n. 34).
>
> A convalidação também não pode ter o efeito de expor os administrados que no passado infringiam as disposições do ato viciado a sanções decorrentes desta infringência. É que o descumprimento do ato viciado corresponde à impugnação dele por via de resistência. Ora, conforme

> deixou-se assinalado, não se pode convalidar um ato que já foi impugnado, com ressalva da exceção referida.[183]

Os vícios em um ato administrativo podem implicar na impossibilidade de convalidação, conforme o seu elemento atingido. Em que pese haver divergências doutrinárias sobre quais e quantos seriam esses elementos, novamente, nos filiamos à doutrina majoritária[184] sobre o tema, divergindo neste ponto com Celso Antônio Bandeira de Mello, ao adotar os elementos do ato administrativo trazidos pela Lei 4.717/65[185], quais sejam: competência, objeto, forma, motivo e finalidade.

Aproveita-se da lição de José dos Santos Carvalho Filho, representante dessa corrente majoritária, que sintetiza de forma clara os vícios de legalidade nos elementos que ensejam a invalidação do ato administrativo:

> O vício no elemento *competência* decorre da inadequação entre a conduta e as atribuições do agente. É o caso em que o agente pratica ato que refoge ao círculo de suas atribuições (excesso de poder). Como exemplo, cite-se a prática de ato por agente subordinado, cuja matéria é da competência de superior hierárquico.
>
> No elemento *finalidade*, o vício consiste na prática de ato direcionado a interesses privados, e não ao interesse público, como seria o correto (desvio de finalidade). Ocorre tal vício, por exemplo, quando, entre vários interessados, o agente confere autorização apenas àquele a quem pretende beneficiar. Aqui há a violação também do princípio da impessoalidade.
>
> O vício de f*orma* provém do ato que inobserva ou omite o meio de exteriorização exigido para o ato, ou que não atende ao procedimento previsto em lei como necessário à decisão que a Administração deseja

---

[183] MELLO. Celso Antônio Bandeira de. 2006. p. 441-442.
[184] Hely Lopes Meirelles, Maria Sylvia Zanella Di Pietro e José dos Santos Carvalho Filho.
[185] Lei 4.717/65
Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:
a) incompetência;
b) vício de forma;
c) ilegalidade do objeto;
d) inexistência dos motivos;
e) desvio de finalidade.
Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:
a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;
b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato;
c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;
d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;
e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência.”.

> tomar. Para exemplificar, veja-se a hipótese em que lei exija a justificação do ato e o agente a omite quando de sua prática. Da mesma forma, configura-se como vício no referido elemento a punição sumária de servidor público, sem que se tenha instaurado o necessário processo disciplinar com a garantia da ampla defesa e do contraditório.
>
> No que toca ao elemento *motivo*, o vício pode ocorrer de três modos, muito embora a lei n° 4.717/1965 só se refira à inexistência dos motivos (art. 2, parágrafo único, "d"): (1º) inexistência de fundamento para o ato; (2º) fundamento falso, vale dizer, incompatível com a verdade real; (3º) fundamento desconexo com o objetivo pretendido pela Administração. Se o agente pratica o ato sem qualquer razão, há vício no elemento "motivo". O mesmo sucede se baseia sua manifestação de vontade em fato que não existiu, como, v.g., se o ato de cassação de uma licença é produzido com base em determinado evento que não ocorreu. Exemplo da terceira modalidade desse vício é aquele em que o agente apresenta justificativa que não se coaduna com o objetivo colimado pelo ato.
>
> Por fim, o vício no *objeto* consiste, basicamente, na prática de ato dotado de conteúdo diverso do que a lei autoriza ou determina. Há vício se o objeto é ilícito, impossível ou indeterminável. Como exemplo, cite-se a hipótese em que o ato permite que o indivíduo exerça atividade proibida, como a autorização para menores em local vedado à sua presença. Em sede punitiva, há vício no objeto quando o agente, diante do fato previsto na lei, aplica ao indivíduo sanção mais grave que a adequada para o fato. Outro exemplo: um decreto expropriatório sem a indicação do bem a ser desapropriado.[186]

Desta forma, compete analisar quais elementos do ato administrativo permitem, em regra, a convalidação do ato quando apurados vícios, igualmente, aplicáveis aos contratos administrativos.

Há razoável consenso na doutrina quanto aos vícios de legalidade que podem ser enquadrados como defeitos sanáveis. Desta forma, prepondera-se o entendimento de que são passíveis de convalidação, em regra, os vícios de competência e forma. Não podem ser convalidados os vícios de motivo, objeto e finalidade. Neste sentido José dos Santos Carvalho Filho:

> Nem todos os vícios do ato permitem seja este convalidado. Os vícios insanáveis impedem o aproveitamento do ato, ao passo que os vícios sanáveis possibilitam a convalidação. **São convalidáveis os atos que tenham vício de competência e de forma, nesta incluindo-se os aspectos formais dos procedimentos administrativos**. Também é possível convalidar atos com vício no objeto, ou conteúdo, mas apenas quando se tratar de conteúdo plúrimo, ou seja, quando a vontade administrativa se preordenar a mais de uma providência administrativa no mesmo ato: aqui será viável suprimir ou alterar alguma providência e aproveitar o ato quanto às demais providências, não atingidas por qualquer vício. **Vícios insanáveis tornam os atos inconvalidáveis. Assim, inviável será a convalidação de atos com vícios no motivo, no objeto (quando**

[186] CARVALHO FILHO. José dos Santos. 2012, p. 154-155.

> **único), na finalidade e na falta de congruência entre o motivo e o resultado do ato**.[187] (g.n)

Coaduna-se o administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello, trazendo alguns exemplos que reforçam esse entendimento, apontando que a convalidação pressupõe sua possibilidade racionalizada:

> São nulos:
>
> a) os atos que a lei assim os declare;
>
> b) **os atos em que é racionalmente impossível a convalidação**, pois, se o mesmo conteúdo (e dizer, o mesmo ato) fosse novamente produzido, seria reproduzida a invalidade anterior.
>
> Sirvam de exemplo: **os atos de conteúdo (objeto) ilícito; os praticados com desvio de poder; os praticados com falta de motivo vinculado; os praticados com falta de causa**.
>
> São anuláveis:
>
> a) os que a lei assim os declare;
>
> b) os que podem ser repraticados sem vício.
>
> Sirvam de exemplo: **os atos expedidos por sujeito incompetente; os editados com vicio de vontade; os proferidos com defeito de formalidade**.[188] (g.n).

De modo semelhante, Maria Sylvia Zanella Di Pietro leciona:

> Quanto ao sujeito, se o ato for praticado com vício de incompetência, admite-se a convalidação, que nesse caso recebe o nome de **ratificação,** desde que não se trate de competência outorgada com exclusividade [...]
>
> Em relação **a forma, a convalidação é possível se ela não for essencial a validade do ato** (v. item 7.7.3).
>
> Quanto ao **motivo** e a **finalidade**, nunca é possível a convalidação.
>
> O **objeto ou conteúdo ilegal não pode ser objeto de convalidação**. Com relação a esse elemento do ato administrativo, e possível a conversão [...]. [g.n][189]

Ressalta-se que a anulação dos atos administrativos viciados constitui dever da Administração Pública e não mera faculdade. Defendendo este dever estatal, o professor João Antunes dos Santos Neto assim afirma:

---

[187] CARVALHO FILHO. José dos Santos. 2012, p. 163-164.
[188] MELLO. Celso Antônio Bandeira de. 2010. p. 418.
[189] DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. 2011, p. 250-251.

> Na conformidade dos diversos posicionamentos que se colacionaram no transcorrer deste trabalho, podemos afirmar, com segurança, que a anulação *ex officio* do ato administrativo constitui-se num dever da Administração Pública, que, ao assim proceder, cumpre com seu papel de obediência fiel aos mandamentos legais. A Administração Pública, no ordenamento jurídico brasileiro, subsume-se, em sua atividade, à lei, de modo a lhe ser vedado agir *praeter legem, ultra legem* ou contra *legem.* Comungamos, desse modo, com o pensamento de Weida Zancaner, para quem a vinculação da Administração à legalidade não é um fim em si, mas constitui-se "meio" para que ela possa cumprir o fim ao qual se encontra adstrita, que é a consecução do interesse público.[190]

Diante dessas considerações, é preciso analisar se o vício de legalidade apontado, qual seja, a ausência de critérios objetivos de qualidade do serviço prestado, em desobediência ao disposto nos arts. 6º e 23, III, da Lei 8.987/95, é anulável ou nulo, ou seja, passível de convalidação ou não.

A previsão disposta na Cláusula XVI, item 5, macula irremediavelmente o contrato, justamente por não atender ao interesse público, causa de nulidade absoluta da avença. É imposição constitucional que o serviço público seja prestado de forma adequada, nos termos do artigo 175, parágrafo único, inciso IV, da Constituição da República.

Restou evidenciado que a falta de critérios estatuídos no Contrato de Concessão 1/98 capaz de aferir a fluidez de tráfego impacta diretamente na qualidade e, por conseguinte, na adequação do serviço.

Logo, apura-se que essa exclusão expressa de parte do Sistema Rodovia do Sol (no caso, a Terceira Ponte) **implica em vício que atinge o elemento da finalidade já que impede a consecução, em sua plenitude, do real propósito da concessão de serviços públicos, qual seja, a prestação de um serviço público adequado, com fins de atender ao interesse público primário**.

A exclusão realizada carece da legitimação e motivação necessária, não havendo elementos justificadores, denotando apenas o atendimento de interesse alheio ao público por eximir a concessionária do risco de fluidez de tráfego somente quanto a Terceira Ponte.

---

[190] NETO. João Antunes dos Santos. **Da anulação *Ex Officio* do Ato Administrativo**. Belo Horizonte: Fórum. 2004, p. 223.

Conforme já extensamente exposto, **o vício de ilegalidade que impacta o elemento da finalidade não pode ser convalidado, acarretando o dever da administração pública em determinar a nulidade do contrato, em cumprimento ao princípio da legalidade e do interesse público**.

Nos termos da auditoria realizada, a responsabilidade quanto ao presente achado de auditoria cabe ao senhor Jorge Hélio Leal, que cumulava os cargos de Diretor-Geral do DER/ES, Presidente da Comissão de Licitação do DER/ES e Presidente do Conselho Rodoviário Estadual, pela *"*não inserção no contrato de cláusula que lhe era essencial[191]*"*.

Entretanto, o próprio Relatório reconhece que a pretensão punitiva deste TCEES em relação ao senhor Jorge Hélio Leal encontra-se extinta em razão do advento do fenômeno prescricional (artigo 71, *caput* e § 1º, da Lei Complementar Estadual 621/2012). Corroboramos o entendimento de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva em relação a possível penalidade que poderia ser imposta ao agente responsável pela anomalia ora enfocada, uma vez que o ato concretizador da conduta reprovada teria ocorrido em 1998.

Por todo o exposto, no que tange à irregularidade aqui reconhecida, **sugere-se ao Plenário desta E. Corte de Contas**:

a) Com fundamento no artigo 71, *caput* e § 1º, da Lei Complementar Estadual 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 ao engenheiro Jorge Hélio Leal, ex-Diretor-Geral do DER/ES, quanto à inexistência de critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado, no que tange à fluidez do tráfego de veículos na Ponte Darcy Castello de Mendonça;

b) 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 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, *caput* e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, **assinar prazo de até 30 (*trinta*)**

[191] Relatório de Auditoria n° 10/2014 – fls. 10426 – Vol. XLIV.

dias para que a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

c) Caso a Arsi não atenda à determinação deste Tribunal no prazo assinado, com fundamento no artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e no artigo 208, § 2º c/c § 1º, inciso III, c/c o artigo 389, inciso IV, ambos de seu Regimento Interno, **aplicar ao responsável pela Arsi multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*)** e, concomitantemente, tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 71, da Constituição Estadual, e no artigo 1º, inciso XVIII, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 2º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – Ales a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol)**;

d) **Caso a Ales, no prazo de 90 (*noventa*) dias, não suste a execução do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), tendo em vista a competência que lhe foi distribuída pelo artigo 71, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol). Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: **i) determine ao responsável pela Arsi que, no prazo de 15 (*quinze*) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à Ales e ao Governador do Estado do Espírito Santo.**

3.6 Expedição ilegal de licença ambiental prévia

Dos Fatos/Auditoria:

O achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.7 do RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV) relata a expedição ilegal de licença ambiental prévia, nos termos seguintes:

2.7 Expedição ilegal de licença ambiental prévia [QA08]

A Lei nº. 6.938/1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, em seu artigo 10, estabeleceu a necessidade de **prévio licenciamento** para a construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de **causar degradação ambiental**.

Algum tempo depois, a Resolução CONAMA nº. 1/1986, que estabelece as definições, as responsabilidades, os critérios básicos e as diretrizes gerais para uso e implementação da **Avaliação de Impacto Ambiental** como um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, dispôs, no seu artigo 1º, o conceito de "*impacto ambiental*":

Artigo 1º. Para efeito desta Resolução, considera-se **impacto ambiental** qualquer **alteração das propriedades** físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam:
I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
II - as atividades sociais e econômicas;
III - a biota;
IV - as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente;
V - a qualidade dos recursos ambientais. [grifo nosso]

E, em seu artigo 2º, vinculou o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente à elaboração de estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto ambiental – RIMA:

Artigo 2º. Dependerá de elaboração de **estudo de impacto ambiental** e respectivo **relatório de impacto ambiental - RIMA**, a serem submetidos à aprovação do órgão estadual competente, e do IBAMA em caráter supletivo, o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente, tais como:
I - **Estradas de rodagem** com duas ou mais faixas de rolamento;
[...] [grifo nosso]

Por sua vez, o Decreto nº. 99.274/1990, que regulamentou a Lei nº. 6.902/1981 (que dispõe sobre a criação de Estações Ecológicas e Áreas de Proteção Ambiental) e a Lei nº. 6.938/1981 (que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente), disciplinou o licenciamento prévio previsto nesta última, preconizando, em seu artigo 19, o seguinte:

Art. 19. O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes **licenças**:
I - **Licença Prévia (LP)**, na **fase preliminar do planejamento de atividade**, contendo requisitos básicos a serem atendidos nas fases de localização, instalação e operação, observados os planos municipais, estaduais ou federais de uso do solo;
II - **Licença de Instalação (LI)**, autorizando o início da implantação, de acordo com as especificações constantes do Projeto Executivo aprovado; e
III - **Licença de Operação (LO)**, autorizando, após as verificações necessárias, o início da atividade licenciada e o funcionamento de seus equipamentos de controle de poluição, de acordo com o previsto nas Licenças Prévia e de Instalação. [grifo nosso]

A Resolução CONAMA nº. 237/1997 incorporou as várias etapas do licenciamento ambiental oriundas do Decreto nº. 99.274/1990, do seguinte modo:

Art. 8º. O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças:
I - Licença Prévia (LP) - concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação;
II - Licença de Instalação (LI) - autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante;
III - Licença de Operação (LO) - autoriza a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação.
Parágrafo único. As licenças ambientais poderão ser expedidas isolada ou sucessivamente, de acordo com a natureza, características e fase do empreendimento ou atividade [grifo nosso].

Localmente, a Lei Estadual nº. 4.701/1992, que dispõe sobre a obrigatoriedade de todas as pessoas, físicas e jurídicas, garantirem a qualidade do meio ambiente, da vida e da diversidade biológica no desenvolvimento de sua atividade, assim como corrigir ou fazer corrigir às suas expensas os efeitos da atividade degradadora ou poluidora por ela desenvolvida, determinou, em seu artigo 74 e seguintes:

Art. 74. O Estudo Prévio de Impacto Ambiental – EPIA é instrumento de análise de processos, métodos, obras ou atividades que possam causar significativa poluição ou degradação ambiental, tendo como objetivo deferir ou indeferir o licenciamento requerido bem como, de análise de planos, programas e projetos governamentais, de qualquer nível, visando fazer a adequação dos mesmos à preservação, conservação, proteção e melhoria do meio ambiente.
§ 1º. O estudo referido no caput deste artigo deverá abranger a área do possível impacto ambiental do projeto ou dos planos ou programas e projetos, inclusive a bacia hidrográfica e contemplar todas as alternativas tecnológicas e locacionais, explicitando as razões da escolha indicada.
§ 2º. Os impactos ambientais do projeto deverão ser analisados através de identificação, previsão de magnitude e interpretação de importância dos prováveis impactos relevantes discriminando os impactos positivos e negativos (benefícios e adversos), diretos e indiretos, imediatos e a médio e longo prazos, temporários e permanentes, seu grau de reversibilidade, suas propriedades cumulativas e sinergéticas, a distribuição de ônus e benefícios sociais, e levantamento, transcrição dos textos e análise da legislação aplicável à área territorial que e à natureza da atividade ou obra pretendida.
§ 3º. O Estudo Prévio de Impacto Ambiental – EPIA, indicará as medidas preventivas saneadoras, mitigadoras e/ou compensatórias dos impactos negativos, entre elas, os equipamentos de controle de poluição e sistemas de tratamento de efluentes, estabelecendo os planos e programas específicos, com os respectivos prazos e recursos necessários para a sua implantação.
§ 4º. O Estudo Prévio de Impacto Ambiental – EPIA será realizado por equipe multidisciplinar habilitada, composta por pessoas não dependentes direta ou indiretamente da requerente do licenciamento e não podendo dela

participar servidores públicos pertencentes aos órgãos da administração direta e indireta do Estado.
Art. 75. Dependerá da elaboração de **Estudo Prévio de Impacto Ambiental –EPIA e respectivo Relatório de Impacto Ambiental – RIMA** a serem submetidos à apreciação de órgão estadual competente o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente, tais como:
I – **estrada de rodagem** com uma ou mais faixas de rolamento;
[...]
Art. 76. O **Relatório de Impacto Ambiental – RIMA** refletirá as conclusões do Estudo Prévio de Impacto Ambiental – EPIA e visa transmitir informações fundamentais do mencionado estudo, através de linguagem acessível a todos os segmentos da população, de modo que possam entender as vantagens e desvantagens do projeto, bem como, todas as consequências ambientais de sua implementação.
[...]
Art. 79. A **Declaração de Impacto Ambiental – DIA**, será obrigatória em todos os casos de licenciamento para obras ou atividades que possam causar degradação ambiental, **não abrangidas pela exigência de EPIA**. [grifo nosso]

Por fim, o legislador ordinário, preocupado com a questão ambiental, fez constar da Lei de Licitações, nº. 8.666/1993:

Art. 6º. Para os fins desta Lei, considera-se:
[...]
IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o **adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento**, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:
[...]
Art. 12. Nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos:
[...]
VII - **impacto ambiental**.

Assim, em linhas gerais, para cada etapa do processo de licenciamento ambiental tem-se uma licença adequada:

a) No planejamento da obra: a Licença Prévia;

b) Na construção da obra: a Licença de Instalação; e

c) Na operação ou funcionamento: a Licença de Operação.

No caso da Licença Prévia, para sua obtenção, em linhas gerais, o interessado deve encaminhar solicitação ao órgão ambiental competente, ainda na fase preliminar de planejamento do empreendimento. O órgão ambiental, ao receber a solicitação, vistoria o local onde será implantado o empreendimento e fornece os termos de referência para os estudos ambientais.

O empreendedor apresenta os estudos ambientais ao órgão ambiental, que os analisa e emite parecer conclusivo, deferindo ou indeferindo o pedido de licença prévia. De posse da licença prévia, o projeto básico é elaborado

pelo empreendedor com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, conforme previsto no artigo 6º, inciso IX, da Lei nº. 8.666/1993, já transcrito.

Concluído o projeto básico, inicia-se o procedimento licitatório, conforme previsto no artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei nº. 8.666/1993.

No que diz respeito ao caso concreto em exame, nota-se, a partir da análise do material apresentado, que houve, em 6 de março de 1997, um **requerimento de Licença de Localização (Prévia)**, feito pela Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas – SETR à Secretaria de Estado para Assuntos de Meio Ambiente, conforme fls. 4988 deste Processo TC 5591/2013, referente ao licenciamento da duplicação da Rodovia do Sol, construção do Contorno de Guarapari e interligação da Terceira Ponte.

Seguiu-se então reunião, realizada em 11 de julho de 1997, na qual estiveram presentes Juscelino Alves, Maria Thereza R. Murad, Eva Evangelista dos Santos, estes da Coordenação de Controle Ambiental, e Dalva Vieira de Souza Ringuier, da CEARC, reunião esta da qual se produziu Ata, donde se registrou:

1 – Em relação a este tópico [**Duplicação da Rodovia do Sol**], a equipe entende que **há possibilidade de licenciamento, dispensando apresentação de EIA/RIMA** porém ressalta a necessidade de **elaboração de um diagnóstico ambiental muito bem fundamentado**, com identificação dos impactos e medidas mitigadoras desses impactos, **uma vez que o estudo apresentado é muito superficial**[192].
2 – Quanto a este tópico [**Construção do Contorno de Guarapari**], ficou definido a **necessidade** de apresentação de **estudo de impacto ambiental e respectivo relatório (RIMA)**, em atendimento à Resolução CONAMA nº. 1/1986, **considerando que a área a ser atingida inclui diversos ecossistemas considerados frágeis sob o aspecto ambiental, e que serão altamente impactados com o empreendimento**[193]. [grifo nosso]

No mesmo sentido, foi detectado o Parecer Técnico de 28 de julho de 1997, subscrito por Juscelino Alves dos Santos, Engenheiro Civil/SEAMA/CCA, no qual se pode ler:

CONCLUSÃO:
O empreendimento deve ser interpretado como **dois projetos distintos**:
- Duplicação da Rodovia do Sol;
- e **Construção do Contorno de Guarapari**, cujo requerimento de licença deverá ser feito **em separado**.

Para **Duplicação e melhoramentos da Rodovia do Sol**, a elaboração de um **Diagnóstico Ambiental** detalhado considerando os pontos críticos, **poderá permitir o licenciamento das obras**;
- No que se refere à construção da Rodovia do **Contorno de Guarapari**, é **indispensável**, a realização do **Estudo de Impacto Ambiental e respectivo RIMA**, **para que se possa analisar a possibilidade de licenciamento do empreendimento**[194]. [grifo nosso]

[192] Tal diagnóstico não foi encontrado por nós dentre o material enviado.
[193] Processo TC 5591/2013. fls. 4998-5000.
[194] Processo TC 5591/2013. fls. 5001-5002.

Ainda nessa linha, de análise em separado, há despacho de Lincoln de Miranda Carvalho Neto, Coordenador de Controle Ambiental da SEAMA, de 21 de novembro de 1997, registrando:

Baseado no Parecer Técnico da equipe que analisou o empreendimento, as fls. 13 e 14, seguem as **condicionantes elencadas para liberação da Licença de Localização (LL)**.
I – Trecho 1 (**Duplicação da Rodovia do Sol**)
1 – A empresa deverá apresentar à esta Secretaria **Diagnóstico de Impacto Ambiental** 90 dias antes do pedido de Licença de Instalação,
2 – O referido diagnóstico deverá atender às diretrizes estabelecidas no Decreto 3735, Sistema de Licenciamento de atividades poluidoras.
II – Trecho 2 (Estrada do **Contorno da Cidade de Guarapari**)
1 – Apresentar **Estudo** (Ambiental), digo, de **Impacto Ambiental (EIA)** e o [sic]
3) O passivo ambiental ao longo de toda a estrada e na sua área de influência direta deverá ser avaliado com proposta de medida compensatória.
4) A faixa de domínio da Rodovia deverá ser respeitada ao longo de todo o seu traçado.
5) Os custos referentes as condicionantes III.1, III.2 e III.3 [sic] deverão fazer parte das planilhas de custos do projeto e não poderão ser transferidas para qualquer outro serviço[195]. [grifo nosso]

Assim, as condicionantes para liberação da Licença de Localização seriam em número de 5 (*cinco*), e referentes apenas ao Trecho 1, Duplicação da Rodovia do Sol, pois, conforme registrado no Parecer Técnico, o pedido de Licença de Localização para a Construção do Contorno de Guarapari deveria ser providenciado em separado. Assim, as condicionantes seriam:

1. A empresa deverá apresentar a esta Secretaria **Diagnóstico de Impacto Ambiental** 90 dias antes do pedido de Licença de Instalação;

2. O referido diagnóstico deverá atender às diretrizes estabelecidas no Decreto 3735, Sistema de Licenciamento de atividades poluidoras;

3. O passivo ambiental ao longo de toda a estrada e na sua área de influência direta deverá ser avaliado com proposta de medida compensatória;

4. A faixa de domínio da Rodovia deverá ser respeitada ao longo de todo o seu traçado; e

5. Os custos referentes às condicionantes 1, 2 e 3 deverão fazer parte das planilhas de custos do projeto e não poderão ser transferidas para qualquer outro serviço.

Muito embora, do exposto acima, tenha ficado claro, sob o ponto de vista técnico, a necessidade de se produzir Diagnóstico de Impacto Ambiental para a duplicação da Rodovia do Sol e Estudo Prévio de Impacto Ambiental para a construção do Contorno de Guarapari, tais exigências não foram mantidas, ao final. Veja-se o Ofício PRE/LIC nº. 11/1997, de 23 de outubro de 1997, expedido pelo Presidente da Comissão Especial de Licitação, engenheiro Jorge Hélio Leal, e endereçado à Secretaria de Estado para Assuntos do Meio Ambiente – SEAMA:

[195] Processo TC 5591/2013. fls. 5003-5004.

Apresentamos a V.Sª., estudo realizado, referente ao **anteprojeto de diagnóstico ambiental do Contorno de Guarapari**, estudo este, integrante do Edital de Concorrência para Concessão da Rodovia do Sol (ES-060).
Com relação a **duplicação da Rodovia do Sol**, tanto no trecho Barra do Jucu – Setiba, como no trecho Praia de Graçaí – Meaípe, informamos que a mesma se desenvolverão [sic] dentro dos limites da faixa de domínio da Rodovia, sob responsabilidade deste DER/ES.
Desta forma, **conforme entendimentos mantidos**, **solicitamos seja providenciada a competente Licença de Localização**[196]. [grifo nosso]

O anteprojeto de diagnóstico ambiental do Contorno de Guarapari, citado pelo senhor Presidente da Comissão Especial de Licitação, é o que se encontra acostado às fls. 3070 a 3357 deste Processo TC 5591/2013, datado de 28 de novembro de 1996. Lembre-se que **o diagnóstico requisitado pela análise técnica seria referente à duplicação, e não ao contorno**. Quanto a este, a análise técnica apontava a imprescindibilidade do EIA/RIMA.

Note que o engenheiro Jorge Hélio Leal cita "*entendimentos mantidos*" com a SEAMA, mas dos quais não se fez registro algum.

Pois bem, em 8 de janeiro de 1998, reunião registrada em Ata da qual participaram apenas a senhora Marialva Lyra da Silva, Coordenadora de Controle Ambiental da SEAMA, e o engenheiro Jorge Hélio Leal, teve o seguinte desfecho:

Fica acordado que a SEAMA emitirá declaração constando, que o empreendimento é passível de Licenciamento Ambiental;
A Secretaria de Transporte e Obras Públicas deverá apresentar à SEAMA, proposta de Termo de Referência, 30 (trinta) dias após abertura do edital de Concorrência de Concessão da Rodovia ES-060 Trecho Vitória – Meaípe.
A SEAMA informa que o Termo de Referência será avaliado por este órgão e após aprovação deste, o empreendedor estará autorizado a elaboração do EIA/RIMA.
Fica acordado também que o empreendedor fará a publicação em jornal de grande circulação/diário oficial; solicitando, digo, informando ao público o pedido de Licença de Localização feito a esta Secretaria.
PS: A apresentação do Termo de Referência será de responsabilidade da firma vencedora do Edital de Concorrência[197].

E assim foi feito, já que em 19 de janeiro de 1998 a SEAMA expediu a seguinte Declaração nº. 1/1998:

Declaramos para os devidos fins que a obra de duplicação da Rodovia do Sol, construção do Contorno de Guarapari e interligação da Terceira Ponte – Av. Carlos Lindenberg, **é passível de licenciamento ambiental**.
Entretanto, para que possamos dar continuidade ao processo de licenciamento ambiental, faz-se necessário a apresentação do Termo de Referência relativo ao Estudo de Impacto Ambiental e seu respectivo Relatório de Impacto Ambiental, que deverão ser elaborados após a aprovação do referido Termo, por esta SEAMA[198]. [grifo nosso]

---

[196] Processo TC 5591/2013. fls. 5018.
[197] Processo TC 5591/2013. fls. 5006-5007. Note a incompatibilidade entre este parágrafo e o segundo parágrafo citado
[198] Processo TC 5591/2013. fls. 5014.

Em continuidade, a SEAMA expediu a **Licença de Localização nº. 5/1998**, em 14 de abril de 1998, vide fls. 5017 deste Processo TC 5591/2013, autorizando a Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas a exercer a atividade de "*Duplicação da Rodovia do Sol (ES-060) e Construção do Contorno de Guarapari, e da interligação da Terceira Ponte*", **sem que nenhuma análise de impactos ambientais fosse efetivada por parte do órgão licenciador estadual**, fato este que se manteve imutável até a data de início do certame, ou seja, 20 de outubro de 1998.

No corpo da própria Licença de Localização constava que deveriam ser observadas as condicionantes no verso discriminadas e, vide fls. 5153 deste Processo TC 5591/2013, foi apresentado despacho no qual se registrou a existência de 5 (*cinco*) condicionantes, que teriam sido cumpridas. As condicionantes, diversas das constantes do despacho do senhor Lincoln de Miranda Carvalho Neto, a qual nos referimos linhas atrás, são as seguintes:

1. Deverá ser apresentada proposta de Termo de Referência para elaboração do Estudo de Impacto Ambiental (EIA/RIMA), 30 dias após a efetiva concessão da Rodovia ES 060 trecho Vitória-Meaípe; (destacamos)
2. As obras de duplicação e construção da Rodovia do Sol, trecho Vitória-Meaípe, só poderão ser iniciadas após a aprovação de Estudo de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) pela SEAMA e deferimento pelo CONSEMA;
3. Apresentar folha de publicação em jornal de grande circulação ou no Diário Oficial do Estado, tornando pública a obtenção da Licença de Localização, fazendo cumprir a legislação vigente. Prazo: 30 dias;
4. Apresentação obrigatória da Licença expedida pelo Órgão Ambiental, sempre que a atividade for vistoriada;
5. Requerer Licença de Instalação junto à SEAMA, antes do início das obras e/ou atividade de implantação, ou renovação desta, 30 (trinta) dias antes do seu vencimento[199].

Assim, o Estudo de Impacto Ambiental foi transferido para momento posterior à licitação.

Ora, **a transferência da apresentação de Estudo Prévio de Impacto Ambiental para momento posterior à concessão da licença prévia é ilegal**, já que ato administrativo em desacordo com a legislação, mormente com o artigo 225, § 1º, inciso IV, da Constituição Federal; o artigo 2º, inciso I, da Resolução CONAMA nº. 1/1986; e o artigo 75, inciso I, da Lei Estadual nº. 4.701/1992.

A ALES, quando da elaboração do Relatório Final da CPI da RODOSOL, em 07 de junho de 2004, já havia registrado tal ocorrência. Veja:

8.9 – INEXISTÊNCIA DE ESTUDOS DE IMPACTO AMBIENTAL
INEXISTÊNCIA DE ESTUDOS PRÉVIOS DE IMPACTO AMBIENTAL
A **Constituição Federal**, em seu Art. 225, § 1º, inc. IV, exige, para licenciamento de atividades ou empreendimentos de significativo impacto ambiental, a elaboração de estudos prévios de impacto ambiental (e respectivo relatório de impacto ambiental) – EIA/RIMA.
O ato administrativo de concessão da Licença Ambiental subordina-se, integralmente, ao disposto na norma geral, **Lei 6.938/81** de 31 de agosto de 1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente; seu regulamento, o **Decreto 99.274/90** e a **Resolução 237/97 do CONAMA** – Conselho Nacional do Meio Ambiente (todas com caráter de norma geral), nos seguintes termos:

[199] Processo TC 5591/2013. fls. 1287 (verso).

Aplica-se às "estradas de rodagem com duas ou mais faixas de rolamento" a exigência da elaboração prévia ao licenciamento ambiental, de EIA/RIMA, nos termos do **Art. 2º da Resolução 01/86 do CONAMA**.

As obras da Rodovia do Sol estavam previstas no Edital de Licitação 01/2002, da Secretaria dos Transportes e Obras Públicas/Departamento de Estrada e Rodagem – DER, o qual continha, como anexos específicos os Projetos Básicos e Diagnóstico Ambiental [Anexo III, Vol. V], os Projetos básicos e especificações técnicas (pág. 1947, vol. 11) e os Projetos de engenharia exigidos para as duas etapas do licenciamento, sendo:

I – Duplicação da Rodovia do Sol e Melhoramentos e Reabilitação da Rodovia – que incluía informações sobre a interligação Viária da Ponte Castello Mendonça com a Av. Carlos Lindenberg.

II – Contorno de Guarapari

Entretanto, o **Diagnóstico Ambiental** apresentado como **anteprojeto** e incluído como anexo ao edital, embora tenha tido cuidados e preocupações com as questões ambientais que envolviam a realização das obras da Rodovia do Sol, é do ponto de vista legal **documento inadequado para o licenciamento e para a concessão pública**, pois, tanto para obtenção do licenciamento ambiental, quanto para a celebração do contrato de concessão, a **exigência legal é de elaboração de EIA/RIMA** e não Diagnóstico Ambiental.

Sendo assim, chega-se à conclusão inevitável de que **a substituição daquele por este foi ilegal**, contrariando integralmente as normas reguladoras da matéria.

Com efeito, considerando-se que a Concessão da Rodovia do Sol teve como objetivo a realização de obras públicas, aplica-se à mesma, além da norma geral da lei de concessões Lei 8.987/95, as **normas da Lei 8.666/93**, que regulam as licitações e contratos da Administração Pública.

Tornou-se, portanto imperativo legal a observância de vários preceitos emanados da Lei 8.666/93, a começar do artigo 7º que impõe a prévia realização de um projeto básico, tema já abordado em tópico autônomo, e especialmente a prescrição legal inserida no Art. 12 que estabelece:

"Art. 12 – Nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos:

VII – impacto ambiental."

Portanto, quanto às questões ambientais que envolvem a Concessão da Rodovia do Sol, a Comissão Parlamentar de Inquérito, após detido exame e apuração dos fatos, concluiu relativamente a este item que **a primeira da série de irregularidades comprovadas foi a substituição ilegal do requisito "impacto ambiental"** (cuja elaboração deveria se dar mediante estudos de impacto ambiental), o qual deveria constar do projeto básico das obras, **pelo anteprojeto de diagnóstico ambiental**.

Trata-se de flagrante desrespeito às normas legais, ensejando **nulidade do processo de concessão** em face da inafastável obrigatoriedade do Poder Público em atender ao **princípio da legalidade**, conforme exige o **Art. 37 da Constituição Federal**.

[...]

9.6. IRREGULARIDADES NA ELABORAÇÃO DO EIA/RIMA DA 1ª E DA 2ª ETAPAS

1) Irregularidade na Concessão da Licença de Localização – LL 005/98, sem Exigência Prévia de EIA/RIMA

O Processo para licenciamento ambiental das atividades da RODOSOL, iniciado em 07/03/97 na Secretaria de Estado para Assuntos do Meio Ambiente – SEAMA, recebeu o número 154/97, tendo como atividades: duplicação da Rodovia do Sol (ES-060), construção do Contorno de Guarapari e da Interligação Terceira Ponte – Av. Carlos Lindenberg. A equipe técnica designada para análise do processo entendeu:

"o empreendimento deve ser interpretado como dois projetos distintos – duplicação da Rodovia do Sol (1) e construção do Contorno de Guarapari, cujos requerimentos de licença deverão ser feito em separado (2)".

Já foi observado anteriormente que o licenciamento ambiental tem regramento próprio e bem definido, com normas claras tanto em nível constitucional como em nível de legislação ordinária, onde o licenciamento de empreendimentos causadores de significativos impactos ambientais devem ser precedidos da elaboração de EIA/RIMA.

No entanto, **em 14 de abril de 1998, conforme consta da página 8.181 dos autos, a SEAMA expediu a Licença de Localização – LL Nº. 005/98 para duplicação da Rodovia do Sol (ES-060) e Construção do Contorno de Guarapari e interligação da Terceira Ponte**, com as seguintes condicionantes: [grifo nosso]

A) Deverá apresentar **proposta do Termo de Referência** para elaboração do Estudo de Impacto Ambiental (EIA/RIMA), 30 dias após a efetiva concessão da Rodovia do Sol ES 060 trecho Vitória Meaípe;

B) – As **obras** de duplicação e construção da Rodovia do Sol, trecho Vitória Meaípe, **só poderão ser iniciadas após aprovação de Estudo de Impacto Ambiental (EIA/RIMA)** pela SEAMA e deferimento pelo CONSEMA.

Há entre os especialistas de direito ambiental fartas fundamentações advertindo quanto ao risco e as consequências jurídicas prejudiciais que podem advir da inobservância das normas legais aplicáveis ao processo de licenciamento ambiental.

Veja-se a título exemplificativo a lição de Geraldo Mário Rohde (Revista de Direito Ambiental, nº 9, jan/mar-1998, p. 124) que assevera:

"Tendo em vista que se deve, sem dúvida resguardar a legalidade do processo de licenciamento ambiental por meio do EIA/RIMA, tem-se que um aspecto decisivo é o 'momento de realização' (Capelli, 1992) deste estudo e seu relatório final: '**o EIA deve ser elaborado em momento prévio ao licenciamento e deve anteceder à licença prévia, pois com ela pode ser incompatível**. Suponhamos que a equipe técnica do órgão licenciador considere inadequada a localização do empreendimento, opinando pela utilização de alternativa locacional existente no EIA. O deferimento da licença prévia, anteriormente ao julgamento do EIA/RIMA seria incompatível com a conclusão do órgão licenciador". [grifo nosso]

Com efeito, **a Licença de Localização – LL nº. 005/98 é flagrantemente ilegal, pois deveria ser precedida da exigência de elaboração de Estudo Prévio de Impacto Ambiental – EIA/RIMA**, conforme a legislação retro citada. Lamentavelmente, neste e em outros itens atinentes às questões ambientais há prova inequívoca de que a administração pública estadual através dos seus agentes, alguns dos quais serão nominados ao final, fez menoscabo do princípio constitucional da legalidade (Art. 37, caput da Lei Maior).

Ora, licenças expedidas sem observância do regramento das normas legais aplicáveis ao licenciamento caracterizam, em tese, **crime contra a administração ambiental, previsto no Art. 67 da Lei 9.605/98**, a saber:

"Art. 67 – **Conceder o funcionário público licença, autorização ou permissão em desacordo com as normas ambientais**, para as atividades, obras ou serviços cuja realização depende de ato autorizativo do Poder Público: Pena – detenção, de um a três anos, e multa. Parágrafo único. Se o crime é culposo, a pena é de três meses a um ano de detenção, sem prejuízo da multa".

Assim, a Licença Prévia (LL nº. 005/98) expedida sem a exigência de elaboração prévia de EIA/RIMA e sem análise do mesmo pela SEAMA, nesta fase é irregular, por contraria o regramento já citado anteriormente, constituindo-se, portanto em **ato ilegal, passível de anulação**, devendo o servidor/dirigente da SEAMA responsável pela concessão da mesma responder pela modalidade criminosa prevista no Art. 67 da Lei 9.605/98.

A Comissão constatou a **ausência de parecer jurídico** (Volume 43 – páginas 8151 a 8181) que desse sustentação à concessão da referida licença, **tendo o ex-dirigente da SEAMA, Sr. Jorge Alexandre da Silva, assinado a LL 005/98 e assumido de modo pessoal a concessão da licença sem observância da legalidade para tal**.
[...][200] [grifo do original]

Bem por isso, a impetração por parte do Ministério Público Estadual da Ação Civil Pública, Processo nº. 024980193312, em 12 de novembro de 1998, na qual se aborda a ausência de estudo prévio de impacto ambiental. Veja-se:

II – A FALTA DE ESTUDO PRÉVIO DE IMPACTO AMBIENTAL e RELATÓRIO DE IMPACTO AMBIENTAL (EPIA/RIMA)
Tanto a Lei Maior, como a Constituição do Estado do Espírito Santo e a Lei Orgânica do Município de Vila Velha e a Lei de Licitações, exigem, textual e assim, quadruplamente, a realização do EPIA – Estudo Prévio de Impacto Ambiental, que deve ser previamente aprovado, ou seja, antes do início da obra a ser concedida. Assim, **a realização do EPIA deve preceder ao processo licitatório antes mesmo de se cogitar a concessão**.
Vejamos:
"Art. 225 – Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.
§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:
IV – Exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade".
(Constituição Federal).
A Constituição Estadual é, como convém, igualmente explícita:
"Art. 187 – Para a localização, instalação, operação e ampliação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, será exigido relatório de impacto ambiental, na forma da lei que assegurará a participação da comunidade em todas as fases de sua discussão.
[...]
§ 3º A análise do relatório de impacto ambiental relativa a projetos de grande porte será realizada pelo órgão público competente e submetida à apreciação da comissão permanente e específica da Assembléia Legislativa, devendo ser custeada pelo interessado, proibida a participação de pessoas físicas ou jurídicas que atuaram na sua elaboração."
Ainda, a Lei Orgânica do Município de Vila Velha:
"Art. 198 – Para o licenciamento de localização, instalação, operação e ampliação de obras ou atividades potencialmente causadoras de degradação do meio ambiente o Município exigirá estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade, assegurando a participação da comunidade em todas as fases de sua discussão."
Evidencia-se assim, que a cláusula de Ampla Defesa do meio ambiente, além do *Due Processo of Law* se acha assegurada pela Lei Maior, cânone quinto, postulados LIV e LV.
Da mesma forma a Resolução n.º 1 de 23 de janeiro de 1986, do Conselho Nacional do Meio Ambiente, em vigor, dispõe:
"Dependerá de elaboração de estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto ambiental – RIMA, a serem submetidos à aprovação do

[200] Processo TC 5591/2013. fls. 701 e ss.

órgão estadual competente e da SEMA, em caráter supletivo, o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente, tais como:
I – ESTRADAS DE RODAGEM COM DUAS OU MAIS FAIXAS DE ROLAMENTO... XV – Projetos urbanísticos, acima de 100 ha, ou em áreas consideradas de relevante interesse nacional a critério da SEMA e dos órgãos municipais"...
Contudo, conforme se constata do próprio Edital, nenhum desses estudos foi elaborado e apresentado para apreciação e aprovação por quem de direito.
Através do EPIA tem-se ainda, "o diagnóstico ambiental da área de influência do projeto, completa... considerando... o meio sócio-econômico – o uso e ocupação do solo... e a sócio-economia, destacando os sítios... culturais da comunidade, as relações entre a sociedade local... análise dos impactos ambientais do projeto e de suas alternativas, através de identificação, previsão da magnitude e interpretação da importância dos prováveis impactos relevantes, discriminando os impactos positivos e negativos (benéficos e adversos), diretos e indiretos, imediatos e a médio e a longo prazos, temporários e permanentes; seu grau de reversibilidade; suas propriedades cumulativas e sinérgicas; a distribuição de ônus e benefícios sociais..." (Art. 6º itens I , c, e II, da mencionada Resolução).
O RIMA dele resultante, deve ser apresentado de forma objetiva e adequada á sua compreensão; as informações devem ser traduzidas em linguagem acessível, ilustradas por mapas, cartas, quadros, gráficos e demais técnicas de comunicação visual, de modo que se possa demonstrar as vantagens e desvantagens do projeto, bem como todas as consequências de sua implementação, tudo conforme o art. 9º itens I, II, III, IV, V, VIII e § único da já mencionada Resolução do Conselho Nacional Ambiental, órgão que detém o poder normativo conferido pelo art. 8º inc. I da Lei 6938/81.
Nada disso, entretanto, foi observado pelo Poder Concedente ANTES de dar início ao processo de licitação da obra, negando à questão ambiental a devida importância.
O Edital apenas alude ao EPIA/RIMA quando atribui a responsabilidade por sua futura elaboração e aprovação à Concessionária, portanto somente depois de encerrado o processo licitatório. Isto contraria o art. 15, § 2º que prevê: "O poder concedente recusará propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com os objetivos da licitação".
Não convém discutir, nesta oportunidade, a viabilidade da ampliação da Rodovia do Sol, do ponto de vista ambiental. A matéria deverá obrigatoriamente ser analisada no Estudo Prévio de Impacto Ambiental. **O que é inadmissível é a dispensabilidade do EPIA/RIMA, pois caracteriza flagrante violação a preceitos constitucionais e à legislação infra constitucional vigente**.
A toda evidência, também foram afrontados os dispositivos sediados Lei 8.666/93, especificamente em seus arts. 6º e 7º:
"ART. 6º - Para os fins desta Lei, considera-se:
IX – Projeto Básico – conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:
[...]
ART. 7º - As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:
I – projeto básico;

II - .....
III - .....
§ 1 - .....
§ 2 – As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:
I – houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório";
Como se vê, o projeto básico deve estar devidamente aprovado antes do processo licitatório, de modo a oportunizar seu exame pelos interessados (art. 7º, § 2º, I), o que não ocorreu.
Nesse sentido, assim se pronunciou a Egrégia Corte de Contas do Estado de São Paulo, destacando a exigência constitucional do EPIA, conforme o citado art. 225 § 1º, do Diploma Maior, que confere ao Judiciário inclusive, o Poder-Dever de agir de pronto para efetividade do citado direito constitucional, exigindo o mesmo EPIA aprovado para toda e qualquer licitação de obras em rodovias, "verbis":
"Inquestionável exigência prévia, a solução do problema do impacto ambiental... **Questão preliminar e prejudicial, que antecede tudo é o EIA-RIMA**... em qualquer situação como esta, sempre prevalecerá a exigência prévia do EIA/RIMA... **tem que ser parte integrante da licitação**... **Qualquer alteração do contrato em decorrência da questão ambiental alterará o equilíbrio econômico-financeiro... eventual alteração afeta o objeto da concessão, altera objeto e valor**. O sistema Ananhanguera-Bandeirantes é problemático em matéria ambiental, tem suscitado discussões públicas, polêmicas e ações judiciais. **Sem aprovação do tratamento do impacto ambiental, a rigor não há o que licitar**... não inibirá, o Tribunal, no futuro, e no momento oportuno, de analisar a licitação e o contrato decorrente para a concessão... terá ampla liberdade de apreciação sobre todas as demais matérias que abrangem tanto a licitação, quanto o contrato..."
(Conselheiro Revisor ANTONIO ROQUE CITADINI, TCSP 5733/026/96 – Concorrência Internacional, Sistema Anhanguera-Bandeirantes, págs. 5/6.)[201]

Desse modo, **a licença prévia existia e foi obtida em momento anterior ao da data da licitação**: a Licença em 14 de abril de 1998 e o certame em 20 de outubro de 1998. **Todavia, sua expedição foi irregular**, como demonstrado anteriormente, já que carente da análise ambiental prévia.

Ante todo o exposto, observou-se que **a Licença Prévia, aqui chamada de Licença de Localização, foi concedida com descumprimento dos requisitos legais**, na medida em que se transferiu a análise ambiental para momento posterior ao certame licitatório (produção e avaliação do EPIA/RIMA), em flagrante desrespeito aos ditames do artigo 225, § 1º, inciso IV, da Constituição Federal, do artigo 2º, inciso I, da Resolução CONAMA nº. 1/1986; e do artigo 75, inciso I, da Lei Estadual nº. 4.701/1992, que estabelecem a produção e análise prévia de estudos ambientais, sobretudo para empreendimentos deste tipo.

Aponta-se como responsáveis pela irregularidade descrita a senhora Marialva Lyra da Silva – Coordenadora de Controle Ambiental da SEAMA, por ter firmado acordo, em nome da SEAMA, com o senhor Jorge Hélio Leal, então Diretor-Geral do DER/ES, postergando a elaboração e análise do EPIA/RIMA; e o Senhor Jorge Alexandre da Silva – Secretário de Estado para Assuntos do Meio Ambiente à época, autoridade subscritora da Licença de Localização nº. 5/1998 na qual se ratifica a postergação de análise irregular.

[201] Processo TC 5591/2013. fls. 3550 e ss.

> Todavia, observe que a Licença de Localização foi expedida em 14 de abril de 1998, portanto, há mais de 15 (*quinze*) anos. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.
>
> 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 ao engenheiro JORGE HÉLIO LEAL e à senhora MARIALVA LYRA DA SILVA, respectivamente, ex-Diretor-Geral do DER/ES e Coordenadora de Controle Ambiental da SEAMA, **quanto à da expedição da licença ambiental prévia com descumprimento dos requisitos legais**.

Análise

O presente achado de auditoria versa sobre a expedição ilegal de licença prévia, em decorrência da falta de análise ambiental prévia, em afronta ao disposto no artigo 225, § 1º, IV, da Constituição Federal, artigo 2º, I, da Resolução Conama 1/1986 e o artigo 75, I, da Lei Estadual 4.701/1992.

Após proceder à análise fática e jurídica, a equipe de auditagem apontou a responsabilidade do senhor Jorge Hélio Leal, então Diretor-Geral do DER/ES, por postergar a elaboração e análise do EIia/Rima, da senhora Marialva Lyra da Silva – Coordenadora de Controle Ambiental da Secretaria de Estado para Assuntos do Meio Ambiente - Seama, por ter firmado acordo, em nome da Seama e do senhor Jorge Alexandre da Silva – Secretário de Estado para Assuntos do Meio Ambiente à época, autoridade subscritora da Licença de Localização 5/1998 na qual se ratifica a postergação de análise irregular.

Porém, ao confeccionar o Relatório de Auditoria 10/2014, elaborando os termos do achado de auditoria ora apontado, a equipe de auditagem não sugeriu a citação de quaisquer responsáveis, já que pugna pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva dos responsabilizados, omitindo-se quanto a do senhor Jorge Alexandre da Silva. Também não foi proposta, como encaminhamento, qualquer

notificação a possíveis interessados no deslinde do presente indício de irregularidade, diferentemente dos demais achados constantes no relatório.

A Instrução Técnica Inicial acatou integralmente as sugestões contidas no Relatório de Auditoria, reiterando a prescrição dos responsabilizados, porém, incorreu na omissão perpetuada pelo relatório de auditoria ao não sugerir a prescrição da pretensão punitiva em face do senhor Jorge Alexandre da Silva. Atento a tal fato, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas elaborou o despacho às fls. 24571/24572 (Vol. CXI) alertando para a falta da proposta de declaração da prescrição da pretensão punitiva do responsabilizado faltante.

Além dessa omissão na proposta de encaminhamento, pode-se observar o não encaminhamento dos autos ao Parquet de Contas, na forma do decido pelo Conselheiro Relator. Remetido os autos ao Ministério Público de Contas, órgão competente para se manifestar anteriormente ao Plenário desta Corte de Contas, entendeu pela análise posterior do instituto da prescrição em face de todos os responsabilizados, inclusive do senhor Jorge Alexandre da Silva, pugnando pelo seguimento do feito e apreciação posterior quanto aos encaminhamentos (fls. 24574/24578 – Vol. CXI). Deste modo, os autos retornaram a este núcleo para a elaboração da Instrução Técnica Conclusiva.

Conforme aventado, não houve a citação nem a notificação de quaisquer pessoas ou entidades. Desta forma, não há nos presentes autos manifestação contrapondo-se ao presente achado de auditoria. Assim, resta prejudicada a realização de análise conclusiva meritória abordando possíveis argumentos em oposição ao relatado pela equipe de auditoria.

Corrobora-se o entendimento quanto à prescrição da pretensão punitiva de todos os responsabilizados, nos termos do já apontado no item 2.7 do RA-E 10/2014, abaixo transcrito:

> Todavia, observe que a Licença de Localização foi expedida em 14 de abril de 1998, portanto, há mais de 15 (quinze) anos. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.

Nota-se, por oportuno, que o achado de auditoria em tela não possui repercussão no Edital 1/98, nem tampouco no contrato dele decorrente. A expedição de licença prévia ilegal se deu em 1998, consistindo em condição *sine qua non* para o exercício da atividade objeto do contrato. Porém, naquele momento não foi apurado a ilegalidade retromencionada, nem foram tomadas providências no sentido da regularidade da mesma, tendo sido expedidas as demais licenças de instalação e operação. Após deu-se início a execução contratual, perdurando por diversos anos.

A expedição de licença ilegal não acarreta a nulidade do contrato e tampouco há que se falar em desequilíbrio econômico-financeiro do pactuado, que são as principais consequências dos demais achados apontados. Buscou-se apenas apurar os fatos ora narrados e a responsabilização dos agentes que lhe deram causa, cuja aplicação de penalidades se mostra impossibilitada em face da prescrição suscitada no item 2.1 do Relatório de Auditoria 10/2014.

Oportunamente esclarece-se que os senhores Jorge Alexandre da Silva e Marialva Lyra da Silva eram servidores lotados na Secretaria de Estado para Assuntos do Meio Ambiente, órgão responsável à época pela expedição de licenças ambientais, em atendimento ao previsto na Lei Estadual 4.126, de 22 de junho de 1988[202], tendo agido ao representar aquele órgão.

Porém, cabe registrar que o Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, entidade autárquica vinculada à Seama, criado pela Lei Complementar Estadual 248[203], de 28 de junho de 2002, passou a ser, desde sua criação, o responsável pela expedição de licenças ambientais conforme disposto no inciso IV do artigo 5º[204] da mencionada lei de criação. Porém, não foi a entidade responsável pela prática do ato ilegal nem tampouco os responsáveis que agiram sob o manto de

---

[202] Disponível em: <http://www.meioambiente.es.gov.br>. Acesso em: 15 ago. 2014.
[203] Disponível em: <http://www.al.es.gov.br/antigo_portal_ales/images/leis/html/LC248.html>. Acesso em: 15 ago. 2014.
[204] Art. 5º Compete ao Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos IEMA:
[...]
IV – licenciar a localização, instalação, operação e ampliação das Atividades potencial ou efetivamente poluidoras/degradadoras, nos termos das normas legais e regulamentares em vigor;

sua representação. Resta, portanto, incabível a expedição de determinação ao gestor da Seama para dar cumprimento à lei, já que não é mais o órgão competente para a emissão de licença ambiental.

Pelo exposto, evidencia-se no caso em tela a plena caracterização da situação descrita no caput do art. 375 do da Resolução TC 261, de 4 de junho de 2013, *in verbis*:

> **Art. 375.** A identificação da prescrição ainda na fase de instrução, quando inexistente as hipóteses de imputação de débito e a expedição de determinações ao gestor para o exato cumprimento da lei, autoriza a extinção do processo, desde logo, por ausência de justa causa, mediante deliberação do colegiado.

O referido artigo regimental autoriza a extinção do processo quando presentes cumulativamente os seguintes elementos: prescrição do dever de punir, inexistência de dano ao erário e de expedição de determinações ao gestor para o cumprimento da lei. Tais requisitos estão presentes e bem delineados neste achado.

Vale registrar que a extinção do processo na forma do preceituado no art. 375 da Resolução TC 261/2013, ora proposta, deverá atingir somente os ora responsabilizados e no que diz respeito à emissão de licença ambiental sem cumprimento dos preceitos legais, achado de auditoria retratado no item 2.7 do Relatório de Auditoria 10/2014.

Desta forma, com fundamento no art. 375 da Resolução TC 261/2013, opina-se pela declaração da prescrição da pretensão punitiva e a consequente extinção do processo em face dos senhores Jorge Hélio Leal, Jorge Alexandre da Silva e Marialva Lyra da Silva no que pertine ao Achado de Auditoria: "expedição ilegal de licença ambiental prévia".

3.7 Acréscimo irregular de verba rescisória para fins de reequilíbrio econômico-financeiro

Dos Fatos/Auditoria:

Transcreve-se abaixo o indício de irregularidade indigitado no item 3 da ITI 256/2014 (fls. 14.152-14.155, vol. LXIII):

2.8 Acréscimo irregular de verba rescisória para fins de reequilíbrio econômico-financeiro [QA12]

Em 16 de março de 2002, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A., mediante Ofício CT/DIR/PRES nº. 1.001/2, presente às fls. 1302 e 1303 deste Processo TC 5591/2013, encaminhou ao DER/ES, solicitação de reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, alegando ter sofrido acréscimo, não previsto em contrato, no valor da verba rescisória prevista no item 232 do Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998.

Segundo ela, o acréscimo teria ocorrido em função das despesas constantes na Tabela 1, a seguir:

Tabela 1 – Acréscimo da verba rescisória, alegado pela RODOSOL

DESCRIÇÃO		VALOR
1. Plano estratégico de desenvolvimento turístico e imobiliário para a área de influência da Rodovia do Sol	R$	148.765,00
2. Batimetria no vão central da Terceira Ponte	R$	148.500,00
3. Despesas diversas	R$	151.831,80
4. Tíquetes em poder dos usuários da Terceira Ponte	R$	305.000,00
TOTAL	**R$**	**754.096,80**

Desses valores, os itens 1, 2 e 3 foram imediata e acertadamente rechaçados pelo DER/ES, não tendo sido considerados para efeito de reequilíbrio econômico-financeiro, conforme registrado em parecer emitido pelo engenheiro Carlos Frederico von Randow, à época Assessor Especial da Secretaria de Estado de Desenvolvimento, de Infraestrutura e dos Transportes – SEDIT, datado de 16 de abril de 2002, vide fls. 1305 a 1308 deste Processo TC 5591/2013.

Por outro lado, o fato de existirem tíquetes, supostamente no valor total de R$ 305.000,00 (trezentos e cinco mil reais), em poder dos usuários da Terceira Ponte no momento da transferência da operação do Sistema para a Concessionária Rodovia do Sol S.A., com a assinatura do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, foi considerado evento causador de desequilíbrio contratual e foi computado para fins do reequilíbrio econômico-financeiro realizado por ocasião do 1º Termo Aditivo ao referido Contrato.

De fato, infere-se da documentação encaminhada pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., que os tíquetes que já estavam em poder dos usuários, no momento em que ela assumiu a operação do Sistema, continuaram a ser aceitos como pagamento efetuado pelos usuários em troca da travessia pela Terceira Ponte.

Todavia, no processo e na documentação apresentada, **não foi encontrada comprovação idônea do número de tíquetes, ou de seu valor total, que a Concessionária efetivamente teria recebido dos usuários do Sistema**.

O único registro encontrado é o constante às fls. 1534 e 1535 deste Processo TC 5591/2013, segundo o qual a Concessionária teria recebido até julho de 2002 (portanto, já passados mais de três anos e meio de Concessão) tíquetes no valor de R$191.862,65 (cento e noventa e um mil, oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta e cinco centavos), ao passo que foram requeridos R$ 305.000,00 (trezentos e cinco mil reais). Porém, tal registro consta somente de um pedido da própria Concessionária, não sendo isoladamente idôneo e suficiente nem para comprovar o recebimento parcial dos tíquetes.

Portanto, é **irregular sua consideração para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato como ocorreu no Primeiro Termo de Aditamento e Rerratificação ao Contrato de Concessão de Serviço Público nº. 1/1998**, firmado em 2002 e juntado entre as fls. 2082 e 2084 deste Processo TC 5591/2013.

Veja que a irregular consideração do valor dos tíquetes, para fins de reequilíbrio, majorou indevidamente a tarifa de pedágio cobrada dos usuários do Sistema Rodovia do Sol, em flagrante descompasso com o artigo 9º, caput e §§ 2º ao 4º, da Lei nº. 8.987/1995.

Os engenheiros Altamiro Thomaz e Jorge Hélio Leal são os responsáveis pelo achado. O primeiro, enquanto Engenheiro Chefe do Grupo de Fiscalização de Concessões do DER/ES, não procedeu à análise requerida mediante despacho do engenheiro Carlos Frederico Von Randow – Assessor Especial da SEDIT, vide fls. 1308 deste Processo TC 5591/2013, e encaminhada por meio do despacho do senhor Jorge Hélio Leal – Diretor-Geral do DER/ES, à época, fls. 1309. O segundo, por, na qualidade de Diretor-Geral daquela autarquia, ter assinado o Primeiro Termo de Aditamento e Rerratificação ao Contrato de Concessão de Serviço Público nº. 1/1998, conforme fls. 1309, 1576 e 2082 a 2084 deste Processo TC 5591/2013, muito embora a análise referente ao valor justo dos tíquetes não tivesse sido efetivada conforme sua determinação.

Deve-se ressaltar que a irregularidade apontada ocorreu em 2002, portanto, há mais de 11 (*onze*) anos. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.

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 ao engenheiro JORGE HÉLIO LEAL e ALTAMIRO THOMAZ, respectivamente, ex-Diretor-Geral e Chefe do Grupo de Fiscalização de Concessões do DER/ES, quanto à consideração, para fins de reequilíbrio econômico-

financeiro, do valor (sem comprovação idônea) dos tíquetes que estavam em poder dos usuários da Terceira Ponte no momento da transferência da operação do Sistema;

2. 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 consideração, para fins de reequilíbrio econômico-financeiro, do valor (sem comprovação idônea) dos tíquetes que estavam em poder dos usuários da Terceira Ponte no momento da transferência da operação do Sistema (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;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.8, 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 (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 não considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, nem o valor dos tíquetes que estavam em poder dos usuários da Terceira Ponte no momento da transferência da operação do Sistema, nem qualquer demanda da Concessionária Rodovia do Sol S.A. a título de acréscimo da Verba Rescisória prevista na Cláusula 232 do Edital de Concorrência Pública nº. 1/1998;

4. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.8, 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 (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 e nele não considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, nem o valor dos tíquetes que estavam em poder dos usuários da Terceira Ponte no momento da transferência da operação do Sistema, nem qualquer demanda da Concessionária Rodovia do Sol S.A. a título de acréscimo da Verba Rescisória prevista na Cláusula 232 do Edital de Concorrência Pública nº. 1/1998.

Argumentos apresentados:

Inicialmente cabe registrar que a ITI 256/2014 sugeriu, quanto ao presente item, a notificação, para a promoção de oitiva, da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu dirigente, atualmente o senhor Luiz Paulo de Figueiredo, que ocupa o cargo de Diretor-Geral, para que, se desejasse, encaminhasse manifestação acerca do item 2.8, uma vez que a manutenção do indício pode resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo.

De igual modo, sugeriu a notificação, para a promoção de oitiva, da empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A., na pessoa de seu representante, atualmente o senhor Geraldo Caetano Dadalto, que ocupa o cargo de Diretor-Presidente, para que, se desejasse, encaminhasse manifestação acerca do item 2.8, uma vez que a manutenção do indício pode resultar em decisão do Tribunal no sentido de alterar contrato em seu desfavor.

A Arsi (fls. 18.466-18.467, vol. LXXXIV) informou:

> [...] a ARSI só está obrigada a exercer as funções determinadas pela sua lei de criação a partir de 16/04/2010, 12 meses após a nomeação de José Eduardo Pereira o último dos três diretores nomeados, e, só a partir desta data é que lhe podem ser imputadas quaisquer falhas por seus atos.
>
> **Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: [...] 2.8 [...]**

Por seu turno, a Concessionária manifestou-se às fls. 14.397-14.399, vol. LXIV:

> **2.8 - Acréscimo de verba efetivado pelo 1º Aditivo**
>
> 204. O Relatório RA-E 10/2014 gasta rios de tinta para tentar qualificar como irregular o acréscimo de R$ 305.000,00 no cálculo do reequilíbrio acordado pelo Poder Concedente e pela RODOSOL em 2002, realizado pelo 1° Aditivo ao Contrato de Concessão n° 01/98, que, como visto, foi regularmente celebrado em 10.10.02. Nada mais descabido.
>
> 205. Em primeiro lugar, tal verba corresponde a tíquetes de pedágio efetivamente vendidos pela ORL - Operação de Rodovias Ltda., antecessora da RODOSOL na exploração do pedágio da Terceira Ponte. Veja-se que, à época, o DER/ES determinou o recebimento desses tíquetes pela RODOSOL, a fim de que usuários não restassem prejudicados (doc. 8).

206. Considerando a obrigação da RODOSOL em arcar com as dívidas do Estado perante aquela empresa, em conformidade com o item 232 do Edital de Licitação, e que tal quantia representou excesso em comparação ao inicialmente previsto, a Concessionária requereu a sua compensação. Tudo dentro da legalidade e, sobretudo, da lógica contratual.

207. O inconformismo da Equipe de Auditoria, portanto, não se justifica. Em primeiro lugar, celebrado o referido termo aditivo em 10.10. 02, como demonstrado anteriormente, o questionamento da inclusão desta verba já restou caduco, em razão do decurso do prazo quinquenal.

208. Em segundo lugar, determinado o recebimento de tíquetes pelo DER/ES (cf. doc. 8) e também por ele celebrado o 1º Aditivo (fls. 13.404/13. 409), salta aos olhos que este ponto encontra-se abrangido pela coisa julgada administrativa, uma vez que o TC 4574/2009, cuidou da análise e da aprovação das contas do ilustre Presidente daquela autarquia à época.

209. Em terceiro lugar, a Auditoria Geral do Estado, após a profunda análise do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato, realizada em 2005, e que culminou na celebração do 2° Aditivo, jamais questionou a inclusão de tal verba no ajuste anterior. Ademais, o próprio Relatório RA-E 10/2014 admite que o acréscimo de tal verba fez parte do 1º Aditivo, o que, por óbvio, significa concordância do Estado do Espírito Santo com a pertinência da referida inclusão (fls. 10.443/10.444).

210. Em quarto e último lugar, como bem reconhece o Relatório de Auditoria (fls. 10.443), o pagamento de tal quantia pela RODOSOL consistia em obrigação prevista pelo Edital, razão pela qual justificada a sua inclusão no 1° Aditivo, vez que representou acréscimo não previsto ao inicialmente determinado.

211. Desta maneira, percebe-se que o esperneio do Relatório RA-E 10/2014 não encontra qualquer respaldo, seja ele fático ou jurídico, devendo ser desacolhido o Achado 2.8 por completo.

Análise:

A equipe de auditoria verificou que a Concessionária Rodosol solicitou reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato 1/1998, alegando ter sofrido acréscimo, não previsto em contrato, no valor da verba rescisória prevista no item 232 do Edital de Concessão 1/1998, conforme detalhamento abaixo:

Plano estratégico para desenvolvimento turístico Rodov. Sol: R$ 148.765,00

Batimetria no vão central da 3.ª Ponte: R$148.500,00

Despesas diversas: R$151.831,80

Tíquetes pedágio em poder dos usuários da 3.ª Ponte: R$305.000,00

Os três primeiros valores supralistados foram negados pelo DER/ES, mas o valor de R$ 305.000,00 (trezentos e cinco mil reais) foi considerado pelo DER/ES como

evento capaz de gerar reequilíbrio contratual, que efetivamente ocorreu, por meio do 1.º Aditivo ao Contrato 1/98. Este fato foi considerado irregular pela equipe de auditoria.

O montante pleiteado pela Rodosol referia-se a tíquetes de pedágio, vendidos pela antiga concessionária (ORL), que já estavam em poder dos usuários, no momento em que a Rodosol assumiu a operação do Sistema, e que continuaram a ser aceitos como pagamento efetuado pelos usuários em troca da travessia da Terceira Ponte.

A mera existência dos tíquetes, no valor total de R$ 305.000,00, em poder dos usuários da Terceira Ponte no momento da transferência da operação do Sistema para a Rodosol, foi considerada como evento causador de desequilíbrio contratual e foi computada para fins do reequilíbrio econômico-financeiro realizado por ocasião do 1.º Termo Aditivo ao referido Contrato.

No entanto, durante a auditoria, a Equipe não encontrou comprovação idônea do número de tíquetes, ou de seu valor total, que a Concessionária efetivamente teria recebido dos usuários do Sistema. A auditoria constatou apenas uma planilha, **elaborada pela própria Rodosol,** fls. 1.534-1.535 (vol. VII), dando conta que até julho de 2002 a empresa supostamente teria recebido R$191.862,65 dos tíquetes vendidos pela ORL.

Assim, a Rodosol teria solicitado o reequilíbrio alegando ter recebido R$305.000,00 em tíquetes emitidos pela concessionária anterior, o Estado teria aceitado esse argumento e autorizado a revisão do pedágio, mas a solicitante não teria comprovado, através de documentos idôneos, o recebimento de nenhum tíquete em suas cabines.

Nesse sentido, a Equipe de Auditoria excluiu, da planilha de fluxo de caixa da auditoria, o valor acima, até que fosse comprovado que a Rodosol realmente recebeu R$305.000,00 em tíquetes por ela não emitidos.

Instada a se manifestar, a Arsi entendeu que não caberia nenhum pronunciamento quanto a esse item, ocorrido em 2002, portanto, antes da criação daquela agência

reguladora (que ocorreu em 2009, com início da atuação previsto para abril de 2010).

A Rodosol, por seu turno, discordou completamente da Equipe de Auditoria. Eis seus argumentos:

1. que os tíquetes de pedágio foram efetivamente vendidos pela ORL, antecessora da Rodosol na exploração do pedágio da Terceira Ponte;

2. que o DER/ES determinou que a Rodosol aceitasse os tíquetes, a fim de que usuários não restassem prejudicados;

3. que tal quantia representou excesso em comparação ao inicialmente previsto, ensejando sua compensação, por meio de reequilíbrio contratual, nos termos do edital;

4. que os valores glosados pela Equipe foram considerados pelo Governo, incluídos no aditivo firmado em 10/10/02, de forma que, em razão do decurso do prazo quinquenal, restaria caduco o questionamento da inclusão desta verba;

5. que este ponto encontra-se abrangido pela coisa julgada administrativa, uma vez que o Processo TC 4574/2009 cuidou da análise e da aprovação das contas do então Presidente do DER/ES;

6. que a Auditoria Geral do Estado, após profunda análise do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato, realizada em 2005, e que culminou na celebração do 2.° Aditivo, jamais questionou a inclusão de tal verba no ajuste anterior; e

7. que o pagamento de tal quantia pela Rodosol consistia em obrigação prevista pelo Edital, razão pela qual justificada a sua inclusão no 1° Aditivo, vez que representou acréscimo não previsto ao inicialmente determinado.

Quanto às alegações dos itens 4 e 5 acima, respectivamente, caducidade do questionamento e coisa julgada administrativa, já nos pronunciamos anteriormente

pela insubsistência de tais argumentos, conforme itens 2.1 e 2.2 desta Instrução Técnica Conclusiva.

Com relação à atuação da AGE (item 6 acima), cumpre-nos frisar que não há nenhuma subordinação da atuação do TCEES, responsável pelo controle externo, à AGE, responsável pelo controle interno do governo estadual. Sendo assim, o fato de a irregularidade não ter sido apontada pelo controle interno não impede que esta Corte de Contas identifique o problema e determine sua correção.

Em referência ao alegado no item 7, percebe-se que basicamente é uma repetição do item 3, de forma que nos pronunciaremos apenas quanto às três primeiras alegações supra enumeradas.

Quanto às duas primeiras alegações (que os tíquetes teriam sido vendidos pela ORL e que o DER teria determinado a aceitação destes pela Rodosol, para não prejudicar os usuários), não há o que discordarmos.

Aliás, a Equipe de Auditoria em nenhum momento discorda disso, apenas informa que, para a empresa ter o direito de solicitar o reequilíbrio alegando a aceitação desses tíquetes, seria necessário comprovar que os recebeu. Isso porque, como a venda era feita em espécie, seria bastante plausível que parte desses tíquetes não tivesse retornado ao sistema, com o usuário tendo perdido ou danificado o tíquete, por exemplo.

Para justificar essas duas primeiras alegações, a Rodosol juntou, fls. 14.649-14.650 (vol. LXV), documento firmado entre a ORL e a Rodosol, em que a primeira informava ter vendido R$ 305.000,00 em tíquetes e a segunda comprometendo-se a aceitá-los. Importante frisar que essa documentação em nada altera o achado da auditoria, no sentido de que <u>não comprova que todos os tíquetes vendidos pela ORL foram realmente entregues pelos usuários nas cabines de pedágio administrados pela Rodosol</u>.

Com relação à terceira afirmação, de que “tal quantia teria representado um excesso em comparação ao inicialmente previsto, ensejando sua compensação, por meio de reequilíbrio contratual, nos termos do edital”, <u>isso somente seria correto se a</u>

empresa demonstrasse que realmente recebeu todos os tíquetes e, ressaltamos, **isso não ficou comprovado**.

Ademais, em que pese a afirmação da empresa, no sentido de que "o esperneio do Relatório RA-E 10/2014 não encontra qualquer respaldo, seja ele fático ou jurídico", **é possível até mesmo utilizar nova documentação anexada pela própria Rodosol para apresentar argumento fático contrário à aceitação da totalidade dos tíquetes para efeito do reequilíbrio econômico-financeiro do contrato**.

Analisando o "doc. 8", fls. 14.644-14.648 (vol. LXV), verificamos que a empresa juntou manifestação datada de 16 de abril de 2002, assinada pelo engenheiro da Secretaria de Estado do Desenvolvimento de Infraestrutura e Transportes - Sedit Carlos Frederico Von Randow, em que o técnico daquela secretaria informa que, a despeito de a Rodosol ter informado R$ 17.451.938,26 em eventos que ensejariam o reequilíbrio contratual, teriam ocorrido apenas R$ 6.704.662,75, tendo sido glosadas inúmeras alegações da empresa, inclusive quanto aos supostos R$ 305.000,00 em tíquetes em poder de usuários, conforme valores abaixo apurados:

Quadro 3 - Valores solicitados pela Rodosol:

ITEM	DISCRIMINAÇÃO	VALOR (R$)
1	DO ATRASO NO REAJUSTE DAS TARIFAS	498.782,27
2	DO AUMENTO DO ESCOPO DO CONTRATO	3.583.289,16
3	DAS SUPERVENIENTES ALTERAÇÕES NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA	2.354.014,78
4	DAS SUPERVENIENTES ALTERAÇÕES DE PROJETO BÁSICO	7.568.110,29
5	**DO SUPERVENIENTE ACRÉSCIMO DA VERBA RESCISÓRIA DO CONTRATO DE CONCESSÃO DA ORL**	**754.096,80 (sendo R$305.000,00 em tíquetes)**
6	EXIGÊNCIAS SUPERVENIENTES DE PROTEÇÃO AMBIENTAL	1.672.321,44
7	SERVIÇOS ADICIONAIS DEMANDADOS PELA COMUNIDADE	1.021.323,52
TOTAL		17.451.938,26

Manifestação técnica da Sedit, trazida à baila pela própria Rodosol (fls. 14.647, vol. LXV):

> Assim sendo, **concluímos pelo não reconhecimento dos seguintes itens**:
>
> 4 - DAS SUPERVENIENTES ALTERAÇÕES DE PROJETO BÁSICO

> 5 - **DO SUPERVENIENTE ACRÉSCIMO DA VERBA RESCISÓRIA DO CONTRATO DE CONCESSÃO DA ORL**
>
> 6 - EXIGÊNCIAS SUPERVENIENTES DE PROTEÇÃO AMBIENTAL (neste item foram reconhecidos e aceitos [sic], as despesas com a implantação da Clínica de Pronto Atendimento)
>
> 7 - SERVIÇOS ADICIONAIS DEMANDADOS PELA COMUNIDADE
>
> Pelo exposto anteriormente, os itens considerados na presente solicitação de análise, para o reequilíbrio econômico-financeiro, passam a ser os seguintes:
>
> | | |
> |---|---|
> | 1 - DO ATRASO NO REAJUSTE DAS TARIFAS | 498.782,27 |
> | 2 - DO AUMENTO DO ESCOPO DO CONTRATO | 3.583.289,16 |
> | 3 - DAS SUPERVENIENTES ALTERAÇÕES NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA | 2.354.014,78 |
> | [...] | |
> | 6 - EXIGÊNCIAS SUPERVENIENTES DE PROTEÇÃO AMBIENTAL | |
> | 6.1 – Clínica de Pronto Atendimento | 268.576,54 |
> | [...] | |
> | **VALOR TOTAL DO DESEQUILÍBRIO DO CONTRATO** | **6.704.662,75** |
>
> [g. n.]

Ora, a empresa se contradiz ao afirmar que o RA-E “esperneia” sem nenhum respaldo contra a inclusão de R$ 305.000,00 no reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, mas, ao mesmo tempo, junta documentação que apenas corrobora o achado da Equipe, ao comprovar que técnico da Sedit, em 2002, já havia glosado o pedido de inclusão dos tíquetes.

Da documentação carreada aos autos, fica comprovada a manutenção do indicativo de irregularidade, ou seja, **foi irregular a consideração dos R$ 305.000,00 em tíquetes emitidos pela ORL, para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, como ocorreu no Primeiro Termo de Aditamento e Rerratificação ao Contrato de Concessão de Serviço Público 1/1998**, firmado em 2002, e juntado às fls. 2.082 a 2.084, vol. X, deste Processo TC 5591/2013.

Como responsáveis pela irregularidade, foram apontados os senhores Altamiro Thomaz e Jorge Hélio Leal.

O primeiro, enquanto Engenheiro Chefe do Grupo de Fiscalização de Concessões do DER/ES, não procedeu à análise requerida mediante despacho do engenheiro Carlos Frederico Von Randow – Assessor Especial da Sedit, encaminhada por meio do despacho do senhor Jorge Hélio Leal – Diretor-Geral do DER/ES, à época, fls. 1.308-1.309 do vol. VI.

O segundo, por, na qualidade de Diretor-Geral daquela autarquia, ter assinado o Primeiro Termo de Aditamento e Rerratificação ao Contrato de Concessão de Serviço Público 1/1998, conforme fls. 1.309 (vol. VI), 1.576 (vol. VIII) e 2.082 a 2.084 (vol. X) deste Processo TC 5591/2013, muito embora a análise referente ao valor justo dos tíquetes não tivesse sido efetivada conforme sua determinação.

Em que pesem as responsabilidades acima, ambos sequer foram citados, uma vez que, pelo decurso de prazo, prescreveu a pretensão punitiva desta Corte de Contas, não mais cabendo a aplicação de penalidades aos gestores.

Assim, opina-se, 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, que o Plenário desta E. Corte de Contas **decrete**, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal, **a prescrição da pretensão punitiva do TCEES**, em relação ao engenheiro Jorge Hélio Leal e Altamiro Thomaz, respectivamente, ex-Diretor-Geral e Chefe do Grupo de Fiscalização de Concessões do DER/ES, quanto à consideração, para fins de reequilíbrio econômico-financeiro, do valor (sem comprovação idônea) dos tíquetes que estavam em poder dos usuários da Terceira Ponte no momento da transferência da operação do Sistema.

Do exposto, deve ser mantida a proposta de encaminhamento da Equipe de Auditoria, no sentido de que, seja para efeitos de anulação ou de manutenção do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, nos cálculos de avaliação ou de reequilíbrio econômico-financeiro, a apuração do efeito dos eventos ocorridos ao longo do ajuste **não deve considerar, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, nem o valor dos tíquetes que estavam em poder dos usuários da Terceira Ponte no momento da transferência da operação do Sistema, nem qualquer demanda da Concessionária Rodovia do Sol S.A. a título de acréscimo da Verba Rescisória prevista na Cláusula 232 do Edital de Concorrência Pública 1/1998**, nos termos da presente análise.

3.8 Expedição de licença de operação sem o cumprimento de todas as condicionantes ambientais

Dos Fatos/Auditoria:

Reproduzimos abaixo o achado de auditoria ventilado pela equipe de auditagem no item 2.9 do Relatório de Auditoria 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> 2.9 Expedição de licença de operação sem o cumprimento de todas as condicionantes ambientais [QA16]
>
> A Lei nº. 6.938/1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, em seu artigo 10, estabeleceu a necessidade de **prévio licenciamento** para a construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de **causar degradação ambiental**.
>
> Por sua vez, o Decreto nº. 99.274/1990, que regulamentou a citada Lei nº. 6.938/1981, disciplinou o licenciamento prévio previsto nesta última, preconizando, em seu artigo 19, o seguinte:
>
> Art. 19. O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças:
> [...]
> III - Licença de Operação (LO), autorizando, após as verificações necessárias, o início da atividade licenciada e o funcionamento de seus equipamentos de controle de poluição, de acordo com o previsto nas Licenças Prévia e de Instalação. [grifo nosso]
>
> Tabela 1 – Condicionantes ambientais cujo cumprimento não foi efetivamente verificado

LICENÇA CONDICIONANTE CUJO CUMPRIMENTO NÃO FOI VERIFICADO

1. LICENÇA DE OPERAÇÃO Nº. 198/2006 (Renovação para o trecho entre a Darly Santos e Setiba) Expedida em 21/07/2006, fls. 5518 a 5521 do Processo TC 5591/2013

3. Dar continuidade ao 2º ano do programa de educação ambiental nas Unidades de Conservação - UC existentes no trecho licenciado e seu entorno, conforme a condicionante nº. 5 da Licença de Operação 283/2000, atendendo as atividades pendentes do primeiro ano:

A - Atividades pendentes para o Parque Natural Municipal de Jacarenema;

A.1. Sinalização das trilhas de visitação, indicadas e quantificadas quanto da existência de um Plano de Manejo aprovado da UC;
Prazo: 60 (*sessenta*) dias após aprovação do layout;

B - Atividades pendentes do primeiro ano para o Parque Estadual Paulo César Vinha - PEPCV e Área de Proteção Ambiental - APA de Setiba:

B.1. Sinalização das trilhas de visitação, indicadas e quantificadas quando da existência de um Plano de Manejo da UC;
B.2. Produzir mapa imantado em menores dimensões a ser disponibilizado na Gerência do parque para distribuição nas escolas do entorno e utilização em atividades internas do PEPCV;
B.3. Elaborar produzir "Mapa Lúdico e magnético" em dimensões que permita exposição em parede e manuseio de peças tais como: bonecos para representar seres humanos, respeitando as diversas raças e gêneros, gravuras/fotos e montadas dos diversos ecossistemas do PEPCV e APA de Setiba, gravuras e fotos e montadas das ações antrópicas (extração de areia, retirada de vegetação, expansão imobiliária) e gravuras/fotos imantadas de espécies da fauna e da flora;
Prazo: 60 (*sessenta*) dias após aprovação do layout;

C - Atividades do 2º Ano para o PEPC e APA de Setiba;

C.1. Construção de Centro de visitantes no PEPCV, com área total de no máximo 250m², constando pelos ambientes: auditório para 60 pessoas, sala de exposição, lojinha, lanchonete, sanitários, mirante e sala de guarda de animais taxidermizados;
Prazo: Após a aprovação do plano de manejo, apresentar o projeto em 30 (*trinta*) dias, e execução imediatamente a aprovação do projeto.

2. LICENÇA DE INSTALAÇÃO Nº. 91/2000 (Trecho do Contorno de Guarapari) Expedida em 13/12/2000, fls. 6171 a 6175 do Processo TC 5591/2013

11. Apresentar a SEAMA projeto paisagístico para a Rodovia, contemplando o uso de essências nativas da região de entorno, devendo ser considerado um "cinturão verde" para áreas lindeiras à mata, com a finalidade de proteger contra luz artificial e ruídos. O projeto deverá conter cronograma de execução;
Prazo: 180 (*cento e oitenta*) dias para apresentação;

3. LICENÇA DE OPERAÇÃO PROVISÓRIA Nº. 3/2003 (Trecho do Contorno de Guarapari) Expedida em 14/04/2003, fls. 6438 a 6446 do Processo TC 5591/2013

4. Dar continuidade às atividades propostas na Condicionante 04 (quatro) da LI 091/00, com relação ao Programa de Educação Ambiental Rodoverde as comunidades do entorno;
Prazo: imediato.

20. Apresentar e executar, após análise e parecer técnico do IEMA, projeto de recuperação de taludes da faixa da rodovia, com cronograma de execução detalhado;
Prazo: 30 (*trinta*) dias.

27. Implementar o monitoramento (existente) da fauna atropelada ao longo da rodovia, visando proposição de medidas mitigadoras;
Prazo: 30 (*trinta*) dias.

4. LICENÇA DE OPERAÇÃO Nº. 6/2003 (Trecho do Contorno de Guarapari) Expedida em 11/07/2003, fls. 6497 a 6501 do Processo TC 5591/2013

4. Realizar a elaboração 10 (*dez*) projetos pilotos de mata ciliar na bacia do rio Perocão e 10 (*dez*) projetos de recuperação de nascentes na mesma subbacia hidrográfica, com 3,0 (*três*) ha no mínimo para cada projeto piloto, envolvendo entidades e comunidades da referida bacia;
Prazo: 90 (*noventa*) dias para apresentação do primeiro projeto.

5. Implantar o sistema de bloqueio visando impedir o acesso inadequado ao Parque Estadual Paulo César Vinha, para a fuga de pedágio existente ao longo de três quilômetros a montante e jusante da praça de pedágio existente;
Prazo: 120 (*cento e vinte*) dias.

16. Viabilizar a produção de material educativo (cartilhas, vídeos e manuais) e um vídeo educativo sobre a Bacia do rio Benevente, com definições de roteiro e reproduções aprovadas e orientadas pelo IEMA;
Prazo: 120 (*cento e vinte*) dias.

Nessa linha, a Resolução CONAMA nº. 237/1997, incorporou as várias etapas do licenciamento ambiental oriundas do Decreto nº. 99.274/1990, do seguinte modo:

Art. 8º. O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças:
[...]
III - Licença de Operação (LO) - **autoriza a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação**.
[...] [grifo nosso].

Observe que para a expedição das licenças de operação é imprescindível a verificação, pelo órgão ambiental competente, do efetivo cumprimento das medidas de controle ambiental e condicionantes que constam nas licenças prévia e de instalação. Todavia, a partir das informações prestadas pelo Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – IEMA e da documentação constante dos autos deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria constatou que **foram emitidas licenças de operação sem a verificação do efetivo cumprimento de todas as condicionantes previstas nas licenças ambientais anteriores**.

Na Tabela 1, acima, são apresentadas as condicionantes ambientais cujo cumprimento não foi comprovado, as licenças ambientais que as exigiram e a data de sua expedição, bem como o trecho rodoviário a que se referem.

Dentre as condicionantes com cumprimento não confirmado, destaque-se:

- Na Licença de Operação Provisória nº. 3/2003, referente ao trecho do Contorno de Guarapari, a condicionante nº. 20, qual seja: "*Apresentar e executar, após análise e parecer técnico do IEMA, projeto de recuperação de taludes da faixa da rodovia, com cronograma de execução detalhado*"[205]; e

- Na Licença de Operação nº. 6/2003, referente ao trecho do Contorno de Guarapari, a condicionante nº. 4, a saber:

Realizar a elaboração 10 (dez) projetos de mata ciliar na bacia do rio Perocão e 10 (dez) projetos de recuperação de nascentes na mesma subbacia hidrográfica, com 3,0 (três) há no mínimo para cada projeto piloto, envolvendo entidades e comunidades da referida bacia[206].

A questão referente à recuperação de taludes na faixa da rodovia foi também citada no Relatório Final da CPI do Sistema RODOSOL:

Veja-se a seguir, a síntese das inadimplências comprovadas pelo IBAPE, em relatório datado de 5 de dezembro de 2003 (ver anexo I do relatório final):
[...]
4. Aspectos ambientais
[...]
- Observa-se que grande parte dos taludes originados por cortes está sem cobertura vegetal ou com cobertura vegetal insuficiente para minimizar os efeitos da erosão;

[205] Processo TC 5591/2013. fls.6442.
[206] Processo TC 5591/2013. fls. 6498.

- Impossibilidade de avaliação dos projetos de **recuperação dos taludes**, áreas de bota-fora/empréstimos, paisagismo e de reaproveitamento da vegetação suprimida por ocasião da construção da rodovia em razão dos mesmos não terem sido disponibilizados. Esses projetos fazem parte das condicionantes ambientais contidas nas licenças de instalação e operação expedidas pelo órgão estadual do meio ambiente; (destacamos)
- A qualidade ambiental e a segurança da rodovia podem estar sendo comprometidas pelas constatações do relatório. A recomendação é que medidas corretivas sejam implementadas com urgência, antes da ocorrência de um período de maior intensidade pluviométrica[207].

Aliás, até o momento, a recuperação dos taludes continua insatisfatória, conforme pode-se observar no disposto pelo Relatório de Vistoria do IEMA, datado de 9 de dezembro de 2013, incluso no Anexo XII deste Relatório de Auditoria:

- Foram observados ao longo da rodovia alguns taludes com o solo exposto, desprovidos, total ou parcialmente, de cobertura vegetal. Foi sugerido que a RODOSOL fosse informada quanto à necessidade de manutenção das medidas de controle dos processos erosivos, devendo a vegetação dos taludes ser recuperada;

[...]

- O talude do entorno do ponto de lançamento do efluente proveniente da drenagem, localizado na praia, em frente ao trevo de Meaípe, está com o solo exposto e sofrendo processos erosivos. Foi sugerida a solicitação de adequação do talude e adoção de medidas que visam a sua manutenção e integridade[208].

Veja-se que, no Anexo V do Edital – Termo de Referência para Elaboração da Proposta Comercial consta o seguinte:

4.3.2. INVESTIMENTOS
As LICITANTES deverão apresentar o Cronograma Financeiro dos Investimentos, no formato do Quadro 5, informando, ano a ano, os valores dos investimentos nas obras, instalações, projetos executivos, equipamentos e serviços para o atendimento do escopo da CONCESSÃO.
Deverão incluir nos seus preços todos os serviços, materiais, testes, ensaios, taxas, impostos, benefícios diretos e indiretos, encargos financeiros e demais despesas para execução total dos serviços e obras, considerando que todas as instalações elétricas e eletrônicas serão entregues, para fins de aceitação, em condições de operação normal. (destacamos)

Deste dispositivo contratual se extrai a obrigação imposta à Concessionária de ter incluído, em sua proposta comercial, os custos referentes às condicionantes ambientais.

Assim, o descumprimento de condicionantes desequilibra a equação econômico-financeira contratual, favoravelmente à Concessionária, devendo ser corrigido tal desequilíbrio pela Agência estadual fiscalizadora do contrato.

---

[207] Processo TC 5591/2013. fls. 5789-5790.
[208] ESPÍRITO SANTO. Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – IEMA. **Relatório de Vistoria realizada 9 de dezembro de 2013**. Incluso no Anexo XII do Relatório de Auditoria.

O responsável pelos fatos apontados é o senhor Jadir Viana dos Santos, à época Diretor Técnico do IEMA, que autorizou a expedição das Licenças de Operação nº. 3/2003 (provisória) e nº. 6/2003, sem comprovação do cumprimento da condicionante nº. 11 da Licença de Instalação nº. 91/2000. Como gestor do Órgão, deveria ter observado a ausência de posicionamento técnico a respeito e determinado a análise antes da expedição das licenças.

Todavia, observe que as referidas Licenças de Operação foram expedidas em 2003, portanto, há mais de 10 (*dez*) anos. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.

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 ao senhor JADIR VIANA DOS SANTOS, à época Diretor Técnico do IEMA, **quanto à ilegalidade da expedição de licença de operação apesar de restarem condicionantes ambientais cujo cumprimento não foi verificado**;

2. 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, do INSTITUTO ESTADUAL DE MEIO AMBIENTE E RECURSOS HÍDRICOS – IEMA e da empresa CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A., para que, no prazo de até 30 (*trinta*) dias, **manifestem-se sobre a ilegalidade da expedição de licença de operação apesar de restarem condicionantes ambientais cujo cumprimento não foi verificado (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;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.9, 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 **i) o IEMA apure quais condicionantes ambientais não foram efetivamente cumpridas e, em conjunto com a ARSI, apure os efeitos financeiros decorrentes junto ao Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol; ii) a ARSI promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, o não cumprimento das condicionantes ambientais previstas nas licenças ambientais cujo cumprimento não for efetivamente verificado pelo IEMA, apurando os efeitos financeiros decorrentes em conjunto com o IEMA**;
>
> 4. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.8, 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 (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 **o IEMA tome as providências necessárias ao efetivo cumprimento, pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., de todas as condicionantes ambientais previstas**.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Resolução TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item “3” da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto, bem como, o Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, na pessoa de seu representante legal, senhor Tarcísio José Föeger.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014; 716/2014, 717/2014 e 718/2014 (fls. 14.244-14.247, vol. LXIV).

A Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico. Argumenta a Arsi que não é legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea ‘n’ da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER-ES para a Arsi.

Sustenta, ainda, que "[...] não é Poder Concedente, como apontado pela conclusão do relatório de auditoria [...]" enfatizando tratar-se de um ente autônomo cuja lei de criação "[...] transferiu algumas atribuições próprias do Poder Concedente, mas não o seu integral exercício". Nesse ponto, cita a Arsi o disposto nos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 (Lei de criação da autarquia) que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Prossegue a Arsi afirmando que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este".

Alega, enfaticamente, que "[...] **não possui as prerrogativas de extinção do contrato como sugerem encaminhamentos da equipe de auditoria**, senão aqueles previstos no contrato, não podendo ser obrigada a exercer atividades fora da área de sua competência legal" [g.n.]

Em seguida, passa a Arsi a tratar da sub-rogação do Contrato de Concessão 1/98, ocorrida por força do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que lhe transmitiu obrigações e direitos originalmente de titularidade absoluta do DER-ES, muito embora, algumas das cláusulas contratuais tenham permanecido de responsabilidade do DER-ES.

Nesse passo, ressalta que remanesceram, na responsabilidade exclusiva do DER-ES, as obrigações previstas nas alíneas "i", "k" e "n" da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, estabelecedora dos direitos e obrigações do concedente, sendo que a alínea "n", especificamente, determina que ao DER-ES incumbem "[...] as responsabilidades decorrentes de quaisquer atos ou fatos anteriores à data da transferência do controle do SISTEMA RODOVIA DO SOL".

Com isso, entende a Arsi que descabe qualquer responsabilização sobre fatos atinentes ao procedimento licitatório, que seriam, segundo sua ótica, de responsabilidade exclusiva do DER-ES.

Ademais, argumenta a Arsi que "[...] apesar de ter assumido algumas atribuições originariamente exercidas pelo DER-ES, junto ao contrato de concessão 01/98 [...]

NÃO É SUCESSOR LEGAL DO DER-ES". Complementa a autarquia aduzindo que responde "[...] pelos atos de fiscalização, controle e regulação praticados após 20/11/2009, dentro dos limites do terceiro termo aditivo [...]", bem como, que qualquer manifestação sua sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório.

Por fim, traz ao lume o disposto no artigo 36 da Lei de criação da Arsi, que assim estabelece:

> Art. 36. Para as atividades específicas de regulação e fiscalização dos serviços pela ARSI, de abastecimento de água e esgotamento sanitário, bem como serviços de infra-estrutura viária com pedágio, será permitida fase de adaptação de no máximo 12 (doze) meses para o início das atividades, depois de nomeada a Diretoria Colegiada da ARSI.

Nessa senda, conclui a Arsi, na pessoa de seu representante legal, que não compete à autarquia "[...] responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17".

Por sua vez, a Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[209] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> (i.i) 2.9 - Expedição de licença de operação e cumprimento de condicionantes
>
> 215. O item 2.9 do Relatório de Auditoria afirma *que "foram emitidas licenças de operarão sem a verificação do efetivo cumprimento de todas as condicionantes previstas nas licenças ambientais anteriores"* (fls. 10.449). Elenca-se na tabela 5, às fls. 10.448 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, os supostos descumprimentos.
>
> 216. Ocorre que, como será demonstrado adiante e devidamente corroborado pelas cartas de cumprimento das condicionantes, emitidas IEMA, bem como pelas conclusões emitidas pelo laudo técnico que segue anexo (doc. 10, CT/RT/14/2014), todas as condicionantes ambientais ditas inadimplidas foram cumpridas ou se encontram em cumprimento - no caso, há algumas que são de cumprimento continuado e, por isso, em constante execução —, o que demonstra o total descabimento do item 2.9 ora impugnado.

[209] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

217. Em primeiro lugar, quanto a condicionante n° 11 da Licença de Instalação 91/2000, as condicionantes nº 4 e 20 da Licença de Operação Provisória 03/2003, bem como a condicionante 06 (sic) da Licença de Operação 06/2003, foram integralmente cumpridas, tendo a formalização de cumprimento indicadas nos ofícios 6558/07, 5452/07, 554/07 e 011/11, respectivamente (cf. doc. 10, Anexos IX, X, XI e XII).

218. Em segundo lugar, com relação a condicionante 04, apontada na Licença de Operação 6/2003, na Tabela 5, não assiste qualquer razão ao Relatório de Auditoria, pois ela se encontra encerrada, conforme comprova o ofício 025/11, recebido em 27.01.11 (doc. 10, Anexo XIII).

219. Ademais, como bem ressaltado pelo laudo anexo, não há motivação técnica no processo de licenciamento ou qualquer fundamentação legal que justifique a inserção dessa condicionante no processo de licenciamento da rodovia do Contorno de Guarapari, quando da emissão da Licença de Operação de Obra 6/2003.

220. Não obstante isso, a Rodosol imbuiu todos os esforços técnicos e monetários no atendimento da aludida condicionante ambiental. Para tanto, foram elaborados 10 projetos pilotos de mata ciliar na bacia do Rio Perocão, bem como 10 projetos de recuperação de nascentes na mesma subbacia hidrográfica, com 3 ha no mínimo para cada projeto, que envolveu, inclusive, entidades e comunidades da referida bacia. Contudo, ao final, o órgão licenciador reconheceu as dificuldades encontradas pela empresa, o que ensejou o encerramento da condicionante 04 da LO 06/03.

221. Em terceiro lugar, o descumprimento apontado na condicionante n° 27 da Licença de Operação provisória de igual forma carece de fundamento, pois ela se encontra em cumprimento. O monitoramento da fauna tem sido regularmente exercido, por meio do Programa de Proteção a Fauna Silvestre, o qual foi implantado em maio de 2001 e até a presente data é executado, em parceria com entidades de renome.

222. Diga-se, ainda, que o último relatório de acompanhamento referente a essa condicionante foi enviado pelo ofício CT/DIR/PRES/148/2014, de 09.4.14, protocolizado no IEMA sob o n° 6670/2014 (doc. 10, Anexos XIII e XIV).

223. Apontou-se, pela Equipe de Auditoria, o descumprimento da condicionante n° 16 da Licença de Operação n° 06/2003, a qual, ao contrário do afirmado, encontra-se também em cumprimento. Isso porque, como evidencia o laudo anexo, a execução dessa condicionante depende da manifestação de outros órgãos, no caso do Comitê do Rio Benevento. No entanto, a Concessionária tem adotado todas as medidas cabíveis para sua execução, como demonstra o Of. SEMAM n° 103/2010, recebido em 19.10.10 (doc. 10, Anexo XV).

224. Some-se à isso que a RODOSOL sempre procurou diligenciar o Comitê do Rio Benevente, sendo seu último encaminhamento formal efetuado pelo Oficio CT/DIR/PRES/313/2011, datado de 24.11.11. Além disso, realizou também contato informal, registrado por e-mail, remetido no dia 28.8.13, endereçado à secretaria executiva do referido Órgão, o qual encaminhava um layout para aprovação, entretanto não obteve resposta ao contato.

225. Veja-se, ainda, que o Relatório de Auditoria afirma que não foi verificado o cumprimento da condicionante n° 03, da Licença de Operação 198/2006, relativa à continuidade do "programa de educação ambiental nas unidades de conservação". Todavia, os itens "A", "B" e "C" estão parte cumprido e parte em cumprimento, como será demonstrado a seguir:

(a) o item "A", referente à sinalização vertical no parque da Jacarenema, a Concessionária aguarda manifestação do gestor da UC, sendo que o último encaminhamento formal realizado pela RODOSOL foi em 28.3.13, por meio do oficio CT/DIR/PRES/062/2013 (doc. 10, Anexo XVIII), não respondido até o momento;

b) o item "B", sobre as atividades no Parque Estadual Paulo Cesar Vinha, tem-se que:

(b.l) o subitem "B.1", relativo à sinalização vertical das trilhas encontra-se em cumprimento, pois já foram aplicados valores para aquisição de materiais para o centro de vivência do parque, sendo que o último ato formal foi indicado por meio do oficio 181/2012, de 21.6.12 (doc. 10, Anexo XIX), e informal a instalação de 10 placas constantes no item 1 do TR juntado ao mencionado ofício;

(b.2) o subitem "B.2", que versa acerca da produção de mapa imantado em menores dimensões, foi regularmente cumprido, sendo a atividade convertida, conforme ofício 3842/IEMA/GCA(ACGE), datado de 27.5.09, e cumprida de acordo com o Termo de Doação (doc. 10, Anexos XX e XXI);

(b.3) o subitem "B.3", acerca da criação de mapa imantado em maiores dimensões, se encontra em cumprimento, porem suspenso, aguardando a construção do centro de vivências no Parque de Setiba, de acordo com o ofício 3161/IEMA/GCA(ACGE), recebido em 14.5.10; e

(c) o item "C", que diz respeito a construção de centro de visitantes no Parque Estadual Paulo Cesar Vinha, permanece de igual forma em cumprimento, aguardando a manifestação do IEMA, conforme demonstra a ata da reunião realizada, bem como o ofício CT/FIR/PRES/058/2013, de 15.3.13 (doc. 10, Anexos XXIII e XXIV).

226. Verifica-se, portanto, que das 8 condicionantes ambientais que o Relatório de Auditoria afirma terem sido descumpridas (7 no contorno de Guarapari e 1 da Duplicação da Rodosol), 4 foram integralmente cumpridas, 1 delas já se encontra encerrada e 3 estão em cumprimento.

227. Forçoso ressaltar que a análise deve ser simples, mas não pode, de forma alguma, ser ingênua. Em outras palavras, a análise elaborada pela Equipe de Auditoria, abusando da superficialidade, omitiu relevantes dados que, se oportunamente analisados, evidenciariam a regularidade de todas as condicionantes ditas descumpridas.

228. Apenas para que nada fique sem resposta, não merece qualquer atenção a afirmação lançada no relatório, às fls. 10.450, de que "a recuperação das taludes continua insatisfatória". A uma, porque inexiste qualquer critério objetivo para aferir o que, exatamente, seria uma recuperação satisfatória. A duas, pois a Concessionária vem realizando regularmente a revegetação dos taludes, conforme comprava relatórios anexos (doc. 11).

> 229. Desse modo, verificado o pleno cumprimento das condicionantes mencionadas na tabela 5 do Relatório de Auditoria (fls. 10.448), inexiste qualquer ilegalidade nas expedições das licenças, devendo ser desconsiderado o item 2.9, por total ausência de fundamento.

Já o Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos - Iema, notificado na pessoa do seu atual Diretor-Presidente, Tarcísio José Föeger, apresentou a manifestação de fls. 14.232-14.235 (vol. LXIV). Em verdade os questionamentos levantados pela equipe de auditagem foram respondidos através da "Nota Técnica GCA-CLAOP Nº 34/2014" que, analisando as condicionantes fixadas nas licenças reportadas no Relatório de Auditoria, assim noticia:

> [...]
>
> 1. Processo nº 24695807 (trecho Darly Santos x Setiba)
>
> 1.1 Licença de Operação nº 198/2006
>
> Antes de transcrever a condicionante citada no RA-E 10-2014, informo que após consulta ao sistema denominado GAPI, foi possível observar que esta licença encontra-se "Prorrogada Automaticamente", ou seja, ainda está válida até manifestação órgão ambiental.
>
> **Condicionante 3**. Dar continuidade ao 2º ano do programa de educação ambiental nas Unidades de Conservação existentes no trecho licenciado e seu entorno, conforme a condicionante 05 da LO 283/00, atendendo as atividades pendentes do primeiro ano:
>
> A — Atividades pendentes do primeiro ano para o Parque Natural Municipal de Jacarenema;
>
> ➢ Sinalização das trilhas de visitação, indicadas e quantificadas quanto da existência de um Plano de Manejo aprovado da UC
>
> Prazo: 60 dias após aprovação do layout.
>
> B — Atividades pendentes do primeiro ano para o PEPCV e APA de Setiba.
>
> ➢ Sinalização das trilhas de visitação, indicadas e quantificadas quando da existência de um Plano de Manejo da UC;
>
> ➢ Produzir mapa imantado em menores dimensões a ser disponibilizado na Gerencia do parque para distribuição nas escolas do entorno e utilização em atividades internas do PEPCV;
>
> ➢ Elaborar produzir "Mapa Lúdico e magnético" em dimensões que permita exposição em parede e manuseio de peças tais como: bonecos para representar seres humanos, respeitando as diversas raças e gêneros, gravuras/fotos e montadas dos diversos ecossistemas do PEPCV e APA de Setiba, gravuras e fotos e montadas das ações antrópicas (extração de areia, retirada de vegetação, expansão imobiliária) e gravuras/fotos imantadas de espécies da fauna e da flora.

Prazo: 60 dias após a aprovação do layout.

C - Atividades do 2º Ano para o PEPC e APA de Setiba.

➢ Construção de Centro de visitantes no PEPCV, com área total de no máximo 250m2, constando pelos ambientes: auditório para 60 pessoas, sala de exposição, lojinha, lanchonete, sanitários, mirante e sala de guarda de animais taxidermizados.

Prazo: Após a aprovação do plano de manejo, apresentar o projeto em 30 dias, e execução imediatamente a aprovação do projeto.

Em análise. Após consulta ao processo de licenciamento nº 24695807, foram localizados os protocolos n° 18493/12 (fls. 627 e 628) e 6118/13 (fls. 636 e 637) em atendimento a esta condicionante, porém não foi localizada a análise destes. Ressalto que o protocolo n° 18493/12 cita manifestação fundamentada pela equipe técnica do parque Paulo César Vinha, realizada por meio do ofício 181-2012/GRN/DT/IEMA, quanto ao acompanhamento do cumprimento desta condicionante e a realização de reunião com técnicos da Gerência de Recursos Naturais (GRN).

2. Processo n° 22575324 (trecho Setiba X Meaípe)

Antes de transcrever as condicionantes citadas no RA-E 10-2014, informo que apesar da informação constante no sistema denominado GAPI de que a Licença de Operação n° 06/2003 encontra-se vencida, foi emitida em 11/03/2013 a Certidão nº 050/13 - GCA/SL (fl. 1034), na qual consta que <u>o prazo de validade da Licença de Operação n° 06/2003 encontra-se automaticamente prorrogado</u>, uma vez que o requerimento de renovação da licença foi apresentado dentro do prazo de vigência da referida licença.

2.1. <u>Licença de Instalação nº 91/2000</u>:

Condicionante 11. Apresentar a SEAMA projeto paisagístico para a Rodovia, contemplando o uso de essências nativas da região de entorno, devendo ser considerado um "cinturão verde" para áreas lindeiras à mata, com a finalidade de proteger contra luz artificial e ruídos. O projeto deverá conter cronograma de execução. Prazo: 180 (cento e oitenta) dias para apresentação.

Cumprida. Após a análise à documentação apresentada pela Rodosol, esta condicionante foi considerada cumprida por meio do ofício n° 6558/IEMA/GCA(ACGE), emitido em 23/11/2007.

2.2. <u>Licença de Operação Provisória n° 03/2003</u>:

Condicionante 4. Dar continuidade às atividades propostas na Condicionante 04 (quatro) da LI 091/00, com relação, ao Programa de Educação Ambiental Rodoverde as comunidades do entorno. Prazo: imediato.

Cumprida. Após análise e elaboração de Parecer Técnico, esta condicionante foi considerada cumprida por meio do ofício nº 5452/IEMA/GCA(ACGE), elaborado em 25/09/2007.

Condicionante 20. Apresentar e executar após análise e parecer técnico do IEMA, projeto de recuperação de taludes da faixa da rodovia, com cronograma de execução detalhado.

Prazo: 30 (trinta) dias.

Cumprida. Após análise de documentos e vistoria em loco para constatação da execução dos projetos apresentados, esta condicionante foi considerada cumprida por meio do ofício n° 554/IEMA/DT/GCA (ACGE), emitido em 31/05/2006.

Condicionante 27. Implementar o monitoramento (existente) da fauna atropelada ao longo da rodovia, visando proposição de medidas mitigadoras. Prazo: 30 (trinta) dias.

Cumprida. Por meio do ofício n° 077-IEMA/DT/GRN, emitido em 16/05/2011, esta condicionante foi considerada cumprida.

2.3. Licença de Operação nº 06/2003:

Condicionante 4. Realizar a elaboração de 10 (dez) projetos pilotos de mata ciliar na bacia do Rio Perocão e 10 (dez) projetos de recuperação de nascentes na mesma sub-bacia hidrográfica, com 3 (Três) hectares no mínimo para cada piloto, envolvendo entidades e comunidades da referida bacia. Prazo: 90 (Noventa) dias para a apresentação do primeiro projeto.

Encerrada. O ofício nº 025-IEMA/DT/GRN, emitido em 19/01/2011, informa que tal condicionante foi considerada encerrada e que após adequação do objeto desta condicionante, de modo a contornar as dificuldades técnicas encontradas na sua execução, este seria contemplado em condicionante da nova licença ambiental, quando da renovação desta licença de operação.

Condicionante 5. Implantar o sistema de bloqueio visando impedir o acesso inadequado ao Parque Estadual Paulo César Vinha, para a fuga de pedágio existente ao longo de três km a montante e jusante da praça de pedágio existente. Prazo: 120 (Cento e vinte) dias. Análise técnica: Esta exigência, nos termos definidos pela Licença DISPÕE DE PRAZO, por meio do protocolo nº 03842/05 em pasta anexa.

Cumprida. Por meio do ofício n° 011-IEMA/DT/GRN, emitido em 05/01/2011, esta condicionante foi considerada cumprida.

Condicionante 16. Viabilizar a produção de material educativo (Cartilhas, vídeos e manuais) em um vídeo educativo sobre a Bacia do Rio Benevente, com definições de roteiro e reproduções aprovadas e orientadas pelo IEMA. Prazo: 120 (Cento e vinte) dias.

Em análise. O último ofício elaborado pelo IEMA em atenção a esta condicionante (ofício IEMA/GRH/SUPLAN/Nº 22/2012 de 28/09/2012) solicita ao Comitê da bacia Hidrográfica do Rio Benevente celeridade quanto a aprovação de modelo do boletim informativo a ser confeccionado pela Concessionária Rodosol.

Análise:

Noticia o Relatório de Auditoria 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV), em seu item 2.9, que teria ocorrido a “expedição de licença de operação sem o cumprimento de todas as condicionantes ambientais”.

Anotou a equipe de auditagem responsável pela elaboração do Relatório que a expedição de licenças de operação está condicionada à verificação, pelo órgão ambiental competente, do cumprimento efetivo *"[...] das medidas de controle ambiental e condicionantes que constam nas licenças prévia e de instalação".*

Tal condicionamento, apontou o Relatório, advém das normas de regência da matéria, precisamente do disposto no art. 19 do Decreto Federal 99.274/1990 e do art. 8º da Resolução Conama 237/1997, cujo teor ora se reproduz:

> Art. 19. O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças:
>
> [...]
>
> III - **Licença de Operação (LO), autorizando, após as verificações necessárias,** o início da atividade licenciada e o funcionamento de seus equipamentos de controle de poluição, de acordo com o previsto nas Licenças Prévia e de Instalação (BRASIL, Decreto 99.274/1990, g.n).
>
> Art. 8º. O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças:
>
> I - Licença Prévia (LP) - concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação;
>
> II - Licença de Instalação (LI) - autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante;
>
> III - **Licença de Operação (LO) - autoriza a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores**, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação (BRASIL, Resolução CONAMA 237/1997, g.n).

Apesar do preceituado nas normas supramencionadas, teria sido expedida licença de operação em favor da Rodosol sem o cumprimento de algumas condicionantes anteriormente fixadas.

Tais condicionantes, cujo cumprimento não foi verificado pela equipe de auditagem, encontram-se relatadas na Tabela 5 do RA-E 10/2014, ora reproduzida:

LICENÇA CONDICIONANTE CUJO CUMPRIMENTO NÃO FOI VERIFICADO

1. LICENÇA DE OPERAÇÃO Nº. 198/2006 (Renovação para o trecho entre a Darly Santos e Setiba) Expedida em 21/07/2006, fls. 5518 a 5521 do Processo TC 5591/2013

3. Dar continuidade ao 2º ano do programa de educação ambiental nas Unidades de Conservação - UC existentes no trecho licenciado e seu entorno, conforme a condicionante nº. 5 da Licença de Operação 283/2000, atendendo as atividades pendentes do primeiro ano:

A - Atividades pendentes para o Parque Natural Municipal de Jacarenema;

A.1. Sinalização das trilhas de visitação, indicadas e quantificadas quanto da existência de um Plano de Manejo aprovado da UC;
Prazo: 60 (*sessenta*) dias após aprovação do layout;

B - Atividades pendentes do primeiro ano para o Parque Estadual Paulo César Vinha - PEPCV e Área de Proteção Ambiental - APA de Setiba:

B.1. Sinalização das trilhas de visitação, indicadas e quantificadas quando da existência de um Plano de Manejo da UC;
B.2. Produzir mapa imantado em menores dimensões a ser disponibilizado na Gerência do parque para distribuição nas escolas do entorno e utilização em atividades internas do PEPCV;
B.3. Elaborar produzir "Mapa Lúdico e magnético" em dimensões que permita exposição em parede e manuseio de peças tais como: bonecos para representar seres humanos, respeitando as diversas raças e gêneros, gravuras/fotos e montadas dos diversos ecossistemas do PEPCV e APA de Setiba, gravuras e fotos e montadas das ações antrópicas (extração de areia, retirada de vegetação, expansão imobiliária) e gravuras/fotos imantadas de espécies da fauna e da flora;
Prazo: 60 (*sessenta*) dias após aprovação do layout;

C - Atividades do 2º Ano para o PEPC e APA de Setiba;

C.1. Construção de Centro de visitantes no PEPCV, com área total de no máximo 250m², constando pelos ambientes: auditório para 60 pessoas, sala de exposição, lojinha, lanchonete, sanitários, mirante e sala de guarda de animais taxidermizados;
Prazo: Após a aprovação do plano de manejo, apresentar o projeto em 30 (*trinta*) dias, e execução imediatamente a aprovação do projeto.

2. LICENÇA DE INSTALAÇÃO Nº. 91/2000 (Trecho do Contorno de Guarapari) Expedida em 13/12/2000, fls. 6171 a 6175 do Processo TC 5591/2013

11. Apresentar a SEAMA projeto paisagístico para a Rodovia, contemplando o uso de essências nativas da região de entorno, devendo ser considerado um "cinturão verde" para áreas lindeiras à mata, com a finalidade de proteger contra luz artificial e ruídos. O projeto deverá conter cronograma de execução;
Prazo: 180 (*cento e oitenta*) dias para apresentação;

3. LICENÇA DE OPERAÇÃO PROVISÓRIA Nº. 3/2003 (Trecho do Contorno de Guarapari) Expedida em 14/04/2003, fls. 6438 a 6446 do Processo TC 5591/2013

4. Dar continuidade às atividades propostas na Condicionante 04 (quatro) da LI 091/00, com relação ao Programa de Educação Ambiental Rodoverde as comunidades do entorno;
Prazo: imediato.

20. Apresentar e executar, após análise e parecer técnico do IEMA, projeto de recuperação de taludes da faixa da rodovia, com cronograma de execução detalhado;
Prazo: 30 (*trinta*) dias.

27. Implementar o monitoramento (existente) da fauna atropelada ao longo da rodovia, visando proposição de medidas mitigadoras;
Prazo: 30 (*trinta*) dias.

4. LICENÇA DE OPERAÇÃO Nº. 6/2003 (Trecho do Contorno de Guarapari) Expedida em 11/07/2003, fls. 6497 a 6501 do Processo TC 5591/2013

4. Realizar a elaboração 10 (*dez*) projetos pilotos de mata ciliar na bacia do rio Perocão e 10 (*dez*) projetos de recuperação de nascentes na mesma subbacia hidrográfica, com 3,0 (*três*) ha no mínimo para cada projeto piloto, envolvendo entidades e comunidades da referida bacia;
Prazo: 90 (*noventa*) dias para apresentação do primeiro projeto.

5. Implantar o sistema de bloqueio visando impedir o acesso inadequado ao Parque Estadual Paulo César Vinha, para a fuga de pedágio existente ao longo de três quilômetros a montante e jusante da praça de pedágio existente;
Prazo: 120 (*cento e vinte*) dias.

16. Viabilizar a produção de material educativo (cartilhas, vídeos e manuais) e um vídeo educativo sobre a Bacia do rio Benevente, com definições de roteiro e reproduções aprovadas e orientadas pelo IEMA;
Prazo: 120 (*cento e vinte*) dias.

Nesse passo, enfatizou a equipe de auditagem que o descumprimento das condicionantes fixadas pela Secretaria de Estado para Assuntos do Meio Ambiente -

Seama e pelo Iema tem o condão de desequilibrar a equação econômico-financeira do contrato favoravelmente à Concessionária, já que esta estaria deixando de cumprir e, consequentemente, de realizar despesas com investimentos previstos contratualmente, fato que demandaria a correção pela Agência estadual responsável pela fiscalização do contrato.

Conforme sugerido na Instrução Técnica Inicial 256/2014 (fls. 14.148-14.156, vol. LXIII) e acatado pela Decisão Monocrática Preliminar 360/2014 (fls. 14.158-14.161, vol. LXIII) foi determinada a notificação da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, do Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos e da empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A para que se manifestassem acerca da inconsistência ora em enfoque.

Conforme já aqui aventado a Arsi, na pessoa de seu representante legal, apresentou a manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII). Contudo não se manifestou sobre a anomalia em tela por entender que compete à autarquia *"[...] responder ou prestar esclarecimentos sobre achados de auditoria [...] cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010 [...]"*, entretanto, não se manifestou acerca do achado de auditoria ora enfocado.

Já a Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) defendendo a regularidade da expedição das licenças.

Por seu turno, o Iema, notificado na pessoa do seu atual Diretor-Presidente, Tarcísio José Föeger, carreou aos autos a manifestação de fls. 14.232-14.235 (vol. LXIV) na qual procurou responder sobre a situação atual das condicionantes fixadas nas licenças reportadas no relatório de auditoria.

Passando-se efetivamente à análise tem-se que o relatório de auditoria aponta que os órgãos ambientais teriam expedido licenças de operação sem atentar para o efetivo cumprimento das condicionantes que constavam nas licenças ambientais anteriores.

Note-se que tais condicionantes apontadas pela equipe de auditagem encontravam-se previstas nas seguintes licenças: Licença de Operação 198/2006; Licença de

Instalação 91/2000; Licença de Operação Provisória 3/2003 e Licença de Operação 6/2003.

Cabe registrar que o Iema, ora interessado, foi criado pela Lei Complementar Estadual 248[210], de 28 de junho de 2002, publicada e vigente a partir de 2/7/2002. Com natureza de entidade autárquica vinculada à Seama, o Iema passou a ser, desde sua criação, o responsável pela expedição de licenças ambientais conforme disposto no inciso IV do artigo 5º[211] da mencionada lei de criação. Registre-se ainda que, antes da criação do Iema, competia à própria Secretaria de Estado para Assuntos do Meio Ambiente expedir licenças ambientais em atendimento ao previsto na Lei Estadual 4.126, de 22 de junho de 1988[212].

Também merece serem trazidas ao lume as definições atinentes às espécies de licença ambiental ora em comento.

O conceito de licença ambiental encontra-se consubstanciado no artigo 1º, inciso II, da Resolução Conama 237/1997[213], cujo teor é o seguinte:

> Art. 1º Para efeito desta Resolução são adotadas as seguintes definições:
>
> [...]
>
> II - Licença Ambiental: ato administrativo pelo qual o órgão ambiental competente, estabelece as condições, restrições e medidas de controle ambiental que deverão ser obedecidas pelo empreendedor, pessoa física ou jurídica, para localizar, instalar, ampliar e operar empreendimentos ou atividades utilizadoras dos recursos ambientais consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou aquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental.

As licenças ambientais, em regra, classificam-se em três espécies, quais sejam: Licença Prévia (LP); Licença de Instalação (LI) e Licença de Operação (LO), cujas definições foram estabelecidas pelo artigo 8º da mesma Resolução:

---

[210] Disponível em: <http://www.al.es.gov.br/antigo_portal_ales/images/leis/html/LC248.html>. Acesso em: 15 ago 2014.

[211] Art. 5º Compete ao Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos IEMA:
[...]
IV – licenciar a localização, instalação, operação e ampliação das Atividades potencial ou efetivamente poluidoras/degradadoras, nos termos das normas legais e regulamentares em vigor.

[212] Disponível em: <http://www.meioambiente.es.gov.br>. Acesso em: 15 ago. 2014.

[213] Disponível em: <http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res97/res23797.html>. Acesso em 25 ago. 2014.

> Art. 8º - O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças:
>
> I - Licença Prévia (LP) - concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação;
>
> II - Licença de Instalação (LI) - autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante;
>
> III - Licença de Operação (LO) - autoriza a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação.
>
> Parágrafo único - As licenças ambientais poderão ser expedidas isolada ou sucessivamente, de acordo com a natureza, características e fase do empreendimento ou atividade.

Acerca das três espécies de licença ambiental mencionadas no artigo 8º da Resolução Conama 237/1997, esclarece Frederico Augusto Di Trindade Amado[214] que:

> A **LP** tem prazo de validade de **até cinco anos**, não podendo ter lapso de tempo inferior ao necessário para a elaboração dos programas técnicos, ao passo que a **LI** não poderá ter validade superior a **seis anos**. Já os prazos da **LO** variarão **entre quatro e dez anos**, a critério do órgão ambiental, sendo que a sua **renovação** deverá ser requerida com a **antecedência mínima de cento e vinte dias do seu vencimento**, ficando automaticamente renovada até a manifestação do ente licenciante (é um raro exemplo do silêncio administrativo como manifestação de vontade em favor do administrado).

Pois bem, diante das respostas oferecidas pelo Iema e pela empresa concessionária Rodosol cabe-nos averiguar, ponto a ponto, de *per si*, o cumprimento ou descumprimento, pela concessionária, das condicionantes relacionadas na Tabela 5 do RA-E 10/2014. Senão vejamos:

<u>Licença de Instalação 91/2000 – Condicionante 11:</u>

Comecemos pela Licença de Instalação 91/2000 cuja condicionante 11 fixou o seguinte:

---

[214] TRINDADE AMADO, Frederico Augusto Di. **Direito Ambiental Sistematizado**. São Paulo: Método, 2009, p. 71.

> 11. Apresentar a SEAMA projeto paisagístico para a Rodovia, contemplando o uso de essências nativas da região de entorno, devendo ser considerado um "cinturão verde" para áreas lindeiras à mata, com a finalidade de proteger contra a luz artificial e ruídos. O projeto deverá conter cronograma de execução;
>
> Prazo: 180 (cento e oitenta) dias para apresentação;

Acerca da supramencionada condicionante sustenta a Concessionária Rodovia do Sol S/A que teria havido o seu cumprimento integral atestado pelo próprio Iema através do Ofício 6558/07.

Por sua vez o Iema, instado a se manifestar quanto a presente anomalia na qualidade de interessado, noticia que a condicionante foi *"[...] considerada cumprida por meio do ofício nº 6558/IEMA/GCA(ACGE), emitido em 23/11/2007"*.

Cópia do referido Ofício expedido pelo Iema foi trazido aos autos em mídia digital (CD) juntada à fl. 14.668 (vol. LXV) pela empresa concessionária.

De fato o documento datado de novembro de 2007, atesta que o IEMA, entidade aquela altura responsável pelo licenciamento, considerou como cumprida a condicionante 11, fixada na Licença de Instalação 91/2000, motivo pelo qual deve ser afastada a inconsistência relativa ao suposto descumprimento desta condicionante.

<u>Licença de Operação Provisória 3/2003 – Condicionantes 4; 20 e 27:</u>

A Licença de Operação Provisória 3/2003 estipulou as condicionantes 4; 20 e 27 de seguinte teor:

> 4. Dar continuidade às atividades propostas na Condicionante 04 (quatro) da LI 091/00, com relação, ao Programa de Educação Ambiental Rodoverde as comunidades do entorno. Prazo: imediato.
>
> 20. Apresentar e executar após análise e parecer técnico do IEMA, projeto de recuperação de taludes da faixa da rodovia, com cronograma de execução detalhado. Prazo: 30 dias.
>
> 27. Implementar o monitoramento (existente) da fauna atropelada ao longo da rodovia, visando proposição de medidas mitigadoras. Prazo: 30 (trinta) dias. Prazo: 30 dias.

A empresa concessionária aduz que as condicionantes 4 e 20 suprareferidas teriam sido integralmente cumpridas com reconhecimento de sua execução através de

ofícios enviados pelo Iema. Com relação à condicionante 27 informa que ela se encontra em cumprimento com o monitoramento da fauna sendo realizada regularmente através do Programa de Proteção à Fauna Silvestre iniciado em maio de 2001 e desde então executado. Ainda sobre a condicionante 27 sustenta-se que o último relatório de acompanhamento foi encaminhado ao Iema, por intermédio de ofício protocolizado na autarquia estadual em 9/4/2014 que se encontra reproduzido no CD (*compact disc*) juntado à fl. 14.668 (vol. LXV), precisamente em seu "anexo XIV".

No que pertine à condicionante 4, que demandava a continuidade do "Programa de Educação Ambiental Rodoverde", tem-se que, de fato, o teor do Ofício 5452, expedido pelo Iema e juntado pela empresa concessionária (Doc. 10, fl. 14.668, vol. LXV), reconhece o cumprimento da condicionante 4 fixada na Licença de Operação Provisória 3/2003. Ademais, o Iema, em sua manifestação de fls. 14.232-14.235 (vol. LXIV), confirma o reconhecimento do cumprimento da condicionante.

Quanto à condicionante 20, relativa à apresentação e execução de projeto de recuperação de taludes da faixa da rodovia, o Iema também reconhece o seu cumprimento eis que atestado - após análise documental e vistoria no local – no ofício 554/IEMA/DT/GCA, juntado pela empresa concessionária no "anexo XI" do multicitado "Doc. 10".

No tocante à condicionante 27, referente ao monitoramento da fauna atropelada ao longo da rodovia, o IEMA noticia o seu cumprimento levado a efeito através do ofício 077-IEMA/DT/GRN, emitido em 16/5/2011.

Como se vê, as informações prestadas pela empresa concessionária no sentido de que teria efetuado o cumprimento das condicionantes 4; 20 e 27, estabelecidas na Licença de Operação Provisória 3/2003, foram confirmadas pela própria autarquia responsável pelo licenciamento, razão pela qual opina-se pelo afastamento das inconsistências noticiadas no Relatório de Auditoria relativas a tais condicionantes.

Licença de Operação 6/2003 – Condicionantes 4; 5 e 16:

As condicionantes 4; 5 e 16, estabelecidas na Licença de Operação 6/2003 dispunham que:

> 4. Realizar a elaboração de 10 (dez) projetos pilotos de mata ciliar na bacia do Rio Perocão e 10 (dez) projetos de recuperação de nascentes na mesma sub-bacia hidrográfica, com 3 (três) ha no mínimo para cada piloto, envolvendo entidades e comunidades da referida bacia. Prazo: 90 (noventa) dias para a apresentação do primeiro projeto.
>
> 5. Implantar o sistema de bloqueio visando impedir o acesso inadequado ao Parque Estadual Paulo César Vinha, para a fuga de pedágio existente ao longo de três quilômetros a montante e jusante da praça de pedágio existente. Prazo: 120 (cento e vinte) dias.
>
> 16. Viabilizar a produção de material educativo (cartilhas, vídeos e manuais) e um vídeo educativo sobre a Bacia do Rio Benevente, com definições de roteiro e reproduções aprovadas e orientadas pelo IEMA. Prazo: 120 (Cento e vinte) dias.

Acerca das supramencionadas condicionantes sustenta a empresa concessionária Rodosol, sinteticamente, que: i) a de numero 4 encontra-se encerrada nos termos do ofício 025/11 exarado pelo Iema; ii) a de número 5 teria tido o cumprimento atestado no oficio 011/2001 emanado do Iema; iii) a de número 16 encontra-se em cumprimento, ademais a sua execução dependeria da manifestação do Comitê do Rio Benevente.

Pois bem, baseando-se nos documentos juntados pela empresa concessionária Rodosol, bem como, na resposta oferecida pelo Iema (fls. 14.232-14.235, vol. LXIV) tem-se que:

- a condicionante 4, relativa à elaboração de projetos pilotos, foi, de fato, considerada encerrada pela autarquia responsável pelo licenciamento conforme se pode visualizar no ofício 25-IEMA/DT/GRN, datado de 19/1/2011 e que se encontra reproduzido no CD (*compact disc*) juntado à fl. 14.668 (vol. LXV), precisamente em seu “anexo XIII”;

- a condicionante 5, inerente à implantação de bloqueio para impedir fuga de pedágio, de acordo com ofício expedido pelo Iema (n° 011-IEMA/DT/GRN) em 05/01/2011 (“anexo XII” presente no “CD” de fl. 14.668) foi reputada cumprida;

- quanto à condicionante 16, alusiva à produção de material educativo sobre a “*Bacia do Rio Benevente*”, alega a empresa concessionária que, embora em

cumprimento, sua execução dependeria da participação do "Comitê do Rio Benevente", por sua vez, o lema manifestou-se de forma convergente ao sustentado pela Rodosol, noticiando que oficiou ao aludido "Comitê" solicitando *"[...] celeridade quanto à aprovação de modelo do boletim informativo a ser confeccionado pela Concessionária Rodosol"*. Portanto, afigura-se que, no tocante a esta condicionante, sua efetiva execução depende da participação de terceiros, não sendo apenas responsabilidade da empresa concessionária. Ademais, cabe observar que a autarquia responsável pelo licenciamento, em nenhum momento, acusa a concessionária de descumprimento da condicionante, revelando, a *contrario sensu*, que aquela vem envidando os esforços necessários para cumpri-la, muito embora, dependa do envolvimento do "Comitê do Rio Benevente" para a sua finalização.

Assim sendo, quanto às condicionantes 4; 5 e 16 fixadas na Licença de Operação 6/2003, pode-se concluir que a atuação da empresa concessionária Rodosol revelou-se satisfatória, motivo pelo qual entende-se que merece ser afastada a suspeição de descumprimento das referidas condicionantes.

Licença de Operação 198/2006 – Condicionante 3, alíneas A, B e C:

A Licença de Operação 198/2006, alusiva à renovação do trecho compreendido entre a Rodovia Darly Santos e Setiba, estabeleceu na condicionante 03 as seguintes obrigações para a empresa concessionária:

> 3. Dar continuidade ao 2º ano do programa de educação ambiental nas Unidades de Conservação existentes no trecho licenciado e seu entorno, conforme a condicionante nº 5 da LO 283/00, atendendo as atividades pendentes do primeiro ano:
>
> A — Atividades pendentes do primeiro ano para o Parque Natural Municipal de Jacarenema;
>
> A.1 Sinalização das trilhas de visitação, indicadas e quantificadas quanto da existência de um Plano de Manejo aprovado da UC;
>
> Prazo: 60 dias após aprovação do layout.
>
> B — Atividades pendentes do primeiro ano para o PEPCV e APA de Setiba.
>
> B.1 Sinalização das trilhas de visitação, indicadas e quantificadas quando da existência de um Plano de Manejo da UC;

> B.2 Produzir mapa imantado em menores dimensões a ser disponibilizado na Gerencia do parque para distribuição nas escolas do entorno e utilização em atividades internas do PEPCV;
>
> B.3 Elaborar produzir "Mapa Lúdico e Magnético" em dimensões que permita exposição em parede e manuseio de peças tais como: bonecos para representar seres humanos, respeitando as diversas raças e gêneros, gravuras/fotos e montadas dos diversos ecossistemas do PEPCV e APA de Setiba, gravuras e fotos e montadas das ações antrópicas (extração de areia, retirada de vegetação, expansão imobiliária) e gravuras/fotos imantadas de espécies da fauna e da flora.
>
> Prazo: 60 dias após a aprovação do layout.
>
> C - Atividades do 2º Ano para o PEPC e APA de Setiba.
>
> C.1 Construção de Centro de visitantes no PEPCV, com área total de no máximo 250m2, constando pelos ambientes: auditório para 60 pessoas, sala de exposição, lojinha, lanchonete, sanitários, mirante e sala de guarda de animais taxidermizados.
>
> Prazo: Após a aprovação do plano de manejo, apresentar o projeto em 30 dias, e execução imediatamente a aprovação do projeto.

Diante do indicativo de descumprimento das obrigações definidas nas alíneas “A”, “B” e “C” da supramencionada condicionante alega a empresa concessionária, inicialmente, que os itens *“[...] estão parte cumprido e parte em cumprimento [...]”.*

Especificamente sobre a obrigação contida na alínea “A.1” da condicionante, referente à sinalização das trilhas de visitação do Parque Natural Municipal de Jacarenema, sustenta a empresa concessionária que está aguardando manifestação do gestor da Unidade de Conservação.

Quanto às proposições expedidas na alínea “B”, inerentes às ações ambientais a serem executadas no Parque Estadual Paulo Cesar Vinha (PEPCV) e na Área de Proteção Ambiental de Setiba, a empresa concessionária Rodosol assim se manifestou:

i) com relação ao proposto na alínea “B.1”, que determina a sinalização vertical das trilhas, afirma-se que encontra-se em cumprimento eis que “[...] foram aplicados valores para aquisição de materiais para o centro de vivência do parque, sendo que o último ato formal foi indicado por meio do ofício 181/2012 [...] e informal a instalação de 10 placas constantes no item 1 do TR juntado ao mencionado ofício”;

ii) no que concerne ao enunciado na alínea “B.2”, que dispõe sobre a produção de mapa imantado de pequena dimensão a ser disponibilizado na gerência do PEPCV, assegura a concessionária que foi regularmente cumprido, uma vez que a atividade teria sido convertida através do ofício 3842/IEMA/GCA;

iii) sobre o determinado na alínea “B.3” (elaboração de “Mapa Lúdico e Magnético”) declara que “[...] se encontra em cumprimento, porém suspenso, aguardando a construção do centro de vivências no Parque de Setiba de acordo com o ofício 3161/IEMA/GCA(ACGE), recebido em 14.5.10 [...]”.

Por fim, no que concerne à determinação prevista na alínea “C.1”, que impôs a construção de Centro de Visitantes no PEPCV, sustenta a empresa concessionária Rodosol que está em cumprimento e aguarda “[...] manifestação do IEMA, conforme demonstra a ata da reunião realizada, bem como, o ofício CT/FIR/PRES/058/2013, de 15.3.13 [...]”.

Acerca das determinações contidas nas alíneas “A”, “B” e “C” da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006 e seu cumprimento pela empresa concessionária Rodosol, o Iema - autarquia estadual responsável pelo licenciamento ambiental - em sua manifestação de fls. 14.232-14.235 (vol. LXIV), se limitou a declarar que:

> [...]
>
> **Em análise**. Após consulta ao processo de licenciamento nº 24695807, foram localizados os protocolos n° 18493/12 (fls. 627 e 628) e 6118/13 (fls. 636 e 637) em atendimento a esta condicionante, porém não foi localizada a análise destes. Ressalto que o protocolo n° 18493/12 cita manifestação fundamentada pela equipe técnica do parque Paulo César Vinha, realizada por meio do ofício 181-2012/GRN/DT/IEMA, quanto ao acompanhamento do cumprimento desta condicionante e a realização de reunião com técnicos da Gerência de Recursos Naturais (GRN).

A manifestação do Iema, como se percebe, pouco esclarece sobre o cumprimento ou descumprimento das obrigações descritas na Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006, chegando a registrar a não localização de sua análise.

Nesse passo deve se ressaltar que a Condicionante 03 da Licença de Operação 198/2006 determinava as seguintes ações a serem implementadas pela empresa concessionária Rodosol, ora resumidas:

- sinalização das trilhas de visitação do Parque Natural Municipal de Jacarenema (alínea “A.1”);

- sinalização das trilhas de visitação do Parque Estadual Paulo Cesar Vinha e da Área de Preservação Ambiental de Setiba (alínea “B.1”);

- produção de mapa imantado de pequena dimensão para ser utilizado pela gerência do Parque Estadual Paulo Cesar Vinha para distribuição nas escolas do entorno e utilização em atividades internas do próprio parque (alínea “B.2”);

- elaboração e produção de mapa lúdico e magnético de maior dimensão para o centro de visitantes do parque (alínea “B.3”);

- construção de um “Centro de Visitantes” no Parque Estadual Paulo Cesar Vinha (alínea “C.1”).

Acerca da obrigação contida na alínea “A.1” da Condicionante 03 da Licença de Operação 198/2006, acima exposta, a empresa concessionária argumenta que a execução da determinação dependeria de manifestação do gestor da Unidade de Conservação. Em suporte ao alegado, junta ofício (presente no “Anexo XVIII” do “*compact disc”* carreado à fl. 14.668, vol. LXV), datado de 18/3/2013, dirigido à Secretaria Municipal de Meio Ambiente de Vila Velha (SEMMA), onde reitera pedido à Administração Municipal de apreciação do *“[...] layout das placas de sinalização das trilhas de visitação do PNMJ [...]”* para posterior encaminhamento ao IEMA *“[...] visando a aprovação para confecção e instalação”*.

Do documento supra referido depreende-se que a Rodosol encaminhou dois ofícios à SEMMA-Vila Velha, sendo um deles datado de junho de 2010 e outro de fevereiro de 2013, objetivando manifestação da Secretaria Municipal sobre o layout das placas de sinalização das trilhas de visitação do Parque Natural Municipal de Jacarenema. Cabe ressaltar que a SEMMA-Vila Velha não foi instada a se manifestar nos presente autos. De todo modo, parece assistir razão à empresa concessionária quando afirma que o cumprimento do estipulado na alínea “A.1” da Condicionante nº 03 da Licença de Operação 198/2006 depende da manifestação da

Semma-Vila Velha. Também evidencia-se a lentidão da referida secretaria municipal em manifestar-se sobre layout das placas objeto da determinação. Entretanto, muito embora não se possa atribuir culpa à Rodosol pela mora, **conclui-se que não houve o cumprimento da alínea "A.1" da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006.**

No tocante às determinações contidas nas alíneas "B.1", "B.2" e "B.3", faz-se necessário, inicialmente, analisar-se os documentos contidos no "CD" carreado aos autos pela empresa concessionária (fl. 14.668, vol. LXV), precisamente o seu "Anexo XX", que trata de ofício expedido pelo Iema, em **27/5/2009** (**OF/Nº3842/IEMA/GCA**), onde se registra a alteração do conteúdo da alínea "B" da Condicionante nº 03. Tais alterações podem ser assim sintetizadas: i) permitiu-se que a elaboração dos mapas de menor dimensão para distribuição nas escolas, previsto na alínea "B.2", fosse substituída *"[...] pela confecção de uma publicação sobre o PEPCV e APA de Setiba com atividades lúdicas e informações sobre estas UCs, a ser usada nas escolas da APA [...]",* ou seja, estipulou-se que a concessionária ficaria responsável pelo custeio da impressão do material didático a ser elaborado pelo Iema; ii) convencionou-se que a entrega do mapa lúdico e magnético de maior dimensão, previsto na alínea "B.3", fosse realizada quando da conclusão do "Centro de Vivências do PEPCV".

Em outro ofício emanado do Iema (**OF/Nº3161/IEMA/GCA**), datado de **3/5/2010**, reproduzido no "Anexo XXII" do "*compact disc*" (juntado à fl. 14.668 do vol. LXV), a autarquia volta a se referir às determinações contidas na alínea "B" e, após tecer considerações acerca da necessidade de implantação da sinalização no PEPCV, bem como, sobre pretensa dificuldade manifestada pela Rodosol na confecção do mapa lúdico, novamente, propôs a alteração do conteúdo da alínea "B" nos seguintes termos:

> Propõe-se que o item B e seus respectivos prazos sejam alterados para:
>
> I. Aquisição de equipamentos de áudio-visual e aparelhos de ar-condicionado para uso no Centro de Visitantes do PEPCV, em valor correspondente àquele previsto para a confecção das placas de sinalização para a unidade. As especificações serão fornecidas pela administração do Parque e o material tem utilização prevista na comemoração de 20 anos do PEPCV, **em 10 de junho de 2010**;

> II. Impressão de cartilhas sobre o PEPCV e a APA de Setiba, em quantidade suficiente para disponibilização para as escolas do entorno do Parque. O modelo da cartilha será fornecido pelo IEMA. **Prazo: 60 (sessenta) dias após envio do modelo**;
>
> III. Produção de um mapa lúdico e magnético para o centro de visitantes do Parque. **Prazo: quando do início da construção do novo centro de visitantes do PEPCV** (grifos nossos).

Diante do teor dos ofícios suprareferidos observa-se que o Iema realizou sucessivas alterações no conteúdo das determinações previstas na alínea "B" da condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006. Destaque-se que as alterações ocorreram em 2009 (ofício 3842) e em 2010 (ofício 3161).

Note-se, com enlevo, que **somente em junho de 2012 o Iema veio produzir manifestação técnica acerca do cumprimento das determinações previstas nas alíneas "B" e "C" da condicionante 3**, sendo as conclusões da autarquia comunicadas à Rodosol através do Ofício 181-2012 – GRN/DT/IEMA que ora reproduzimos parcialmente:

> **Item B:**
>
> Sinalização das Trilhas do PEPCV
>
> Conforme informado no ofício 3161/IEMA/GCA (ACGE) datado de 03 de maio de 2010, o valor total a ser desembolsado pela RODOSOL para aquisição de equipamentos para o Centro de visitantes do Parque Estadual Paulo Cesar Vinha (PEPCV) deve corresponder ao valor previsto para confecção das Placas de Sinalização para o PEPCV. Considerando que foram entregues ao PEPCV os equipamentos listados no Termo de Doação encaminhado através do Ofício CT/DIR/OPER/169/2010, no valor de R$ 9.550,00 (nove mil, quinhentos e cinquenta reais), e que o IEMA viabilizou a confecção e instalação de 53 placas de sinalização no PEPCV, com custo total de R$ 19.000,00 (dezenove mil reais), solicitamos que o valor correspondente a essa diferença, totalizando R$ 9.450,00 (nove mil, quinhentos e quarenta reais), seja aplicado na substituição de 27 placas de sinalização nas trilhas e ambientes do PEPCV conforme Termo de Referência anexo.
>
> Produção de Mapa
>
> Para cumprimento dessa demanda, solicitamos a impressão de 100 (cem) unidades do material didático intitulado "Parque Estadual Paulo Cesar Vinha: Preservando Nosso Quintal", elaborado pelo IEMA, para serem utilizados em atividades de Educação Ambiental em escolas do entorno do PEPCV, em substituição aos setenta mapas lúdicos de pequenas dimensões.
>
> Item C: Construção do Centro de Visitantes, Lojinha, Lanchonete e Mirante no PEPCV.

> Considerando análise efetuada pelo Instituto de Obras Públicas do Estado do Espírito Santo (IOPES) do
>
> s projetos encaminhados pela RODOSOL (Ofícios CT/DIR/OPER 156/2009 e 025/2010), em atendimento ao item em questão, solicitamos que sejam realizadas as adequações pertinentes, conforme relatórios de análise em anexo.
>
> Face ao exposto, objetivando o cumprimento do itens (sic) B da condicionante 03 da LO 198/06, solicitamos a produção e instalação de 27 placas de sinalização das trilhas e ambientes do PEPCV e impressão de 100 (cem) unidades do material didático intitulado "Parque Estadual Paulo Cesar Vinha: Preservando Nosso Quintal", elaborado pelo IEMA, com acompanhamento da equipe do PEPCV, no **prazo de 60 (sessenta) dias**. Para análise do cumprimento do item C da referida condicionante, fica estabelecido o **prazo de 60 (sessenta) dias** para apresentação das adequações nos projetos conforme especificação em anexo.

Ressalte-se que o Ofício 181-2012 – GRN/DT/IEMA, expedido em 15/6/2012 que encontra-se juntado em mídia digital ("Anexo XIX" do CD Rom de fl. 14.668 do vol. LXV), encarta a última manifestação oficial do Iema sobre as determinações contidas na Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006. Pode-se colher do documento as seguintes conclusões:

i) a obrigação de sinalização das trilhas do Parque Estadual Paulo Cesar Vinha (alínea "B.1"):

> Ela foi substituída, em maio de 2010, conforme formalizado no OF/Nº3161/IEMA/GCA, pela aquisição de equipamentos para o "Centro de Visitantes do PEPCV" – foi considerada parcialmente cumprida ante a entrega, pela Rodosol, de bens no valor de R$ 9.550,00 (nove mil, quinhentos e cinquenta reais).
>
> Note-se que a manifestação do Iema aponta que a confecção e instalação de 53 (cinquenta e três) placas de sinalização acabou sendo realizada pela própria autarquia ao custo de R$ 19.000,00 (dezenove mil reais), havendo, portanto, uma diferença, contabilizada em R$ 9.450,00, a ser aplicada, conforme estabelecido pelo Iema, na produção e instalação de "[...] 27 placas de sinalização das trilhas e ambientes do PEPCV [...]".
>
> Percebe-se assim, que o Iema, no Ofício nº 181-2012, tornou a estipular, ainda que em complemento, nova obrigação à empresa concessionária para

cumprimento da alínea “B.1” da Condicionante nº 03 da Licença de Operação 198/2006, qual seja, a confecção e instalação de 27 placas de sinalização para o PEPCV no prazo de 60 (sessenta) dias, cujas especificações (dimensões, materiais, estrutura de fixação) foram estabelecidas no Termo de Referência anexo ao sobredito Ofício.

Pois bem, quanto ao cumprimento desta estipulação a empresa concessionária apresentou o documento presente no “Anexo XXIV” do CD ROM (encartado à fl. 14.668 do vol. LXV), que se trata de um ofício, datado de 15/3/2013, dirigido pela Rodosol à Gerente de Controle Ambiental do Iema, onde informa que a confecção e instalação das 27 placas de sinalização, naquela data, encontravam-se “[...] dependendo da execução por parte da Rodosol, com previsão de conclusão no primeiro semestre de 2013”. Fácil concluir, portanto, que a Rodosol, até a data de 15/3/2013, muito além do prazo de 60 dias fixado em 15/6/2012 no multicitado Ofício 181-2012, não havia cumprido a estipulação da autarquia ambiental concernente à confecção de 27 placas de sinalização para o PEPCV, **conclui-se**, também, **por conseguinte, que a alínea “B.1” da Condicionante nº 3 da Licença de Operação 198/2006 não foi inteiramente cumprida**.

ii) a obrigação de “produção de mapa”:

Esta obrigação, originalmente, se dividia em duas, eis que a alínea “B.2” estabelecia que deveriam ser produzidos mapas imantados de pequena dimensão para distribuição nas escolas vizinhas ao PEPCV, já a alínea “B.3” previa a elaboração e produção de mapa de maior dimensão para exposição no centro de visitantes do PEPCV.

Ocorre que o Iema, através do OF/Nº3161/IEMA/GCA, expedido em 3/5/2010, formalizou a substituição da obrigação de produção de mapas a serem distribuídos a educandos (alínea “B.2”) pela *“impressão de cartilhas sobre o PEPCV e a APA de Setiba em quantidade suficiente para disponibilização para as escolas do entorno do parque”*, estipulou-se,

outrossim, que o modelo de cartilha seria fornecido pelo IEMA e que o prazo para cumprimento seria de 60 (sessenta) dias "[...] após envio do modelo".

Já quanto à produção do mapa de maior dimensão para o PEPCV (alínea "B.3") estabeleceu-se que o prazo só teria início quando da construção do "[...] novo centro de visitantes do PEPCV". Pois bem, o Ima em nenhum momento esclarece quando o modelo de cartilha foi enviado para publicação, tampouco informa sobre o estágio em que se encontra a construção do "Centro de Visitantes" do PEPCV.

Em verdade, no Ofício 181/2012, o Iema se limita a informar que para o cumprimento da obrigação referente às cartilhas solicitou a impressão de 100 (cem) unidades do material didático intitulado "Parque Estadual Paulo Cesar Vinha: Preservando Nosso Quintal".

Por outro lado, colhe-se da documentação juntada pela empresa concessionária que houve a entrega de 160 (cento e sessenta) unidades da cartilha em 24/1/2013 conforme atesta o "Termo de Doação" constante do CD (*compact disc*) juntado à fl. 14.668 (vol. LXV), precisamente em seu "Anexo XXI". De qualquer modo, **conclui-se que a empresa concessionária cumpriu a obrigação estipulada na alínea "B.2"**.

Acerca da elaboração e produção do mapa imantado de maiores dimensões (é dessa maneira que o bem é descrito pelo Iema), estipulada na alínea "B.3" da Condicionante 03 da Licença de Operação 198/2006, a Rodosol sustentou, em sua manifestação de fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV), que aguarda a construção, também de sua responsabilidade, do "[...] centro de vivências no Parque de Setiba de acordo com o ofício 3161/IEMA/GCA(ACGE), recebido em 14.5.10 [...]".

Note-se que a Rodosol parece equivocar-se quando se refere a Centro de Vivência no "Parque de Setiba", enquanto o próprio Iema, autarquia licenciante, se refere ao "Centro de Visitantes do PEPCV". Conforme já ressaltado, o Iema, em sua manifestação, não traz nenhuma informação acerca do estágio atual da obra ou se ela encontra-se concluída, por sua

vez, a empresa concessionária trouxe informação aos autos (como se verá a seguir) noticiando que a execução da obra ainda encontra-se em fase de aprovação de projeto, dessa forma, tendo em vista que o prazo estipulado (de 60 dias) contava-se do *"[...] início da construção do novo centro de visitantes [...]".*

Nesse passo deve-se ponderar que a construção do Centro de Vivência do PEPCV sequer foi iniciada, mesmo já tendo se passado 8 (oito) anos da expedição da Licença de Operação 198/2006, que fixou a obrigação. Revela-se assim, data vênia, certa leniência da autarquia responsável pelo licenciamento, bem como, excessiva demora na aprovação do projeto arquitetônico apresentado ao Iema pela Rodosol.

De todo modo, ainda que não possa ser atribuída culpa exclusiva à empresa concessionária pela demora, já que o prazo de entrega do mapa lúdico tem como *dies a quo* o início da obra de construção do Centro de Vivência, tem-se que, apesar de passados 8 (oito) anos, ainda **não houve o cumprimento da obrigação prevista na alínea "B.3" da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006.**

iii) obrigação de construção do Centro de Visitantes do PEPCV, estabelecida na alínea "C.1" da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006:

No que pertine a construção do PEPCV, tem-se que o Ofício 181-2012[215], expedido pelo Iema em 15/6/2012, noticia que o Instituto de Obras Públicas do Estado do Espírito Santo (Iopes) analisou os *"[...] projetos encaminhados pela RODOSOL [...]".* Vale dizer que o Relatório de Análise de Projetos do Iopes foi prolatado em 3/12/2009 e encontra-se reproduzido no Anexo XIX contido no CD ROM juntado à fl. 14.668 do vol. LXV.

Evidencia-se, assim, que a empresa concessionária elaborou, de fato, um projeto arquitetônico para o Centro de Visitantes que, ao ser submetido à análise do Iopes, resultou em sugestões de adequação. As observações tecidas pelo Iopes foram encampados pelo Iema que, por sua vez, determinou

[215] Ver "Anexo XIX" do CD ROM encartado à fl. 14.668 do vol. LXV.

(através do Ofício 181-2012) à Rodosol, que no prazo de 60 (sessenta) dias, apresentasse as adequações do projeto tal qual sugestionado pelo Instituto de Obras Públicas.

O Iema, embora tenha se manifestado nos autos (fls. 14.232-14.235, vol. LXIV), nada esclarece sobre o cumprimento da condicionante encartada na alínea "C.1", tampouco se houve a apresentação de novo projeto com as adequações sugeridas pelo Iopes. Por sua vez a Rodosol carreou aos autos o ofício, datado de 15/3/2013, dirigido à Gerente de Controle Ambiental do Iema (vide "Anexo XXIV" do *"compact disc"* juntado à fl. 14.668 do vol. LXV), onde noticia que está aguardando *"[...] manifestação do IEMA sobre o discutido na reunião do dia 7 de maio de 2012, realizada entre a Rodosol, a Coordenação de Áreas Protegidas do IEMA e gerência do PEPCV, que considerou a necessidade de se elaborar novos projetos para sede administrativa do PEPCV"*.

Percebe-se, portanto, que o projeto ainda encontra-se em discussão, muito embora a condicionante obrigando à construção do Centro de Visitantes do PEPCV tenha sido estabelecida, em 2006, na Licença de Operação 198/2006**. Conclui-se, assim, que até o momento não houve o cumprimento da determinação contida na alínea "C.1" da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006,** consistente na construção de um "Centro de Visitantes" no Parque Estadual Paulo Cesar Vinha.

Sintetizando todo o expendido, tem-se que:

O RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV), em seu item 2.9, lista uma série de condicionantes fixadas em licenças ambientais expedidas em favor da Concessionária Rodovia do Sol S.A que não teriam sido cumpridas.

Com base nos elementos trazidos aos autos pela Rodosol e pelo Iema, ambos notificados para se manifestarem acerca da anomalia, **resultou esclarecido que a empresa concessionária efetivamente executou ou encontra-se executando as medidas estabelecidas nas seguintes condicionantes**:

i) condicionante 11, fixada na Licença de Instalação 91/2000, consistente na apresentação de projeto paisagístico para a Rodovia;

ii) condicionantes 4; 20 e 27, estabelecidas na Licença de Operação Provisória nº 3/2003 e inerentes, respectivamente, à continuidade do "Programa de Educação Ambiental Rodoverde" (nº 4), à apresentação e execução de projeto de recuperação de taludes da faixa da rodovia (nº 20) e ao monitoramento da fauna atropelada ao longo da rodovia (nº 27);

iii) condicionantes 4; 5 e 16, estipuladas na Licença de Operação 6/2003, referentes, respectivamente, à elaboração de projetos pilotos de mata ciliar e de recuperação de nascentes na bacia do Rio Perocão (nº 4), à implantação de bloqueio para impedir fuga de pedágio (nº 5) e produção de material educativo sobre a "*Bacia do Rio Benevente*" (nº 16).

Entretanto, com relação às obrigações fixadas nas alíneas "A.1"; "B.1"; "B.2"; "B.3" e "C.1" da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006 as conclusões foram as seguintes:

iv) No que tange ao estipulado na alínea "A.1", referente à sinalização das trilhas de visitação do Parque Natural Municipal de Jacarenema, **conclui-se que <u>não houve o seu cumprimento</u>,** muito embora a culpa não possa ser atribuída à empresa concessionária uma vez que a sua execução depende da manifestação da Secretaria Municipal de Meio Ambiente de Vila Velha não ultimada até a presente data;

v) Quanto à determinação estabelecida na alínea "B.1", que inicialmente contemplava a sinalização das trilhas do Parque Estadual Paulo Cesar Vinha (PEPCV), posteriormente substituída pelo Iema pela obrigação de aquisição de equipamentos para o "Centro de Visitantes do PEPCV", conclui-se que foi parcialmente cumprida uma vez que a doação dos equipamentos foi considerado pela autarquia ambiental como insuficiente em razão do valor empregado na aquisição pela Rodosol, determinando, complementarmente, através do Ofício 181-2012 – GRN/DT/IEMA, expedido em 15/6/2012, que a empresa concessionária, no prazo de 60

(sessenta) dias executasse a produção e instalação de 27 placas de sinalização das trilhas e ambientes do PEPCV. Ocorre que deflui dos documentos juntados pela própria Rodosol que, ao menos até março de 2013, a confecção das placas não havia, sequer, iniciado. Assim, conclui-se que o estipulado na **alínea "B.1" da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006 não foi integralmente cumprido;**

vi) Sobre a estipulação contida na alínea "B.2", concernente, originalmente, à produção de mapas imantados de pequena dimensão para distribuição nas escolas vizinhas ao PEPCV e posteriormente substituída pela impressão de 100 (cem) unidades do material didático intitulado "Parque Estadual Paulo Cesar Vinha: Preservando Nosso Quintal", determinação esta que foi levada a efeito pela Rodosol, conforme comprova o "Termo de Doação" constante do CD (*compact disc*) juntado à fl. 14.668 (vol. LXV). Dessa forma, **conclui-se que houve o cumprimento da condicionante estabelecida na alínea "B.2";**

vii) Acerca da determinação presente na alínea "B.3", referente à elaboração e produção de mapa lúdico e magnético de maior dimensão para utilização no Centro de Visitantes do PEPCV. Muito embora a empresa concessionária sustente que o cumprimento da condicionante se dará após iniciar-se a construção do Centro de Visitantes do PEPCV, já que a contagem do prazo de entrega do mapa (60 dias) tem como termo inicial o começo da execução das obras, também de responsabilidade da Rodosol, tem-se que, de qualquer forma, passados 8 (oito) anos ainda **não houve o cumprimento da obrigação prevista na alínea "B.3" da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006;**

viii) No que concerne ao estipulado na alínea "C.1", que determinou a construção do Centro de Visitantes do PEPCV, tendo em vista os documentos juntados pela empresa concessionária, percebe-se que, de fato, a Rodosol apresentou um projeto arquitetônico para o Centro de Visitantes ao qual foram sugeridas adequações pelo Instituto de Obras Públicas do Estado do Espírito Santo através do "Relatório de Análise de

> Projetos", proferido em 3/12/2009, tais proposições foram encampadas pelo Iema que, através do Ofício 181-2012, expedido em 15/6/2012, determinou à empresa concessionária que, no prazo de 60 (sessenta) dias, apresentasse as adequações do projeto tal qual sugestionado pelo Iopes. Entretanto, conforme se colhe de documentação juntada pela própria empresa concessionária ("Anexo XXIV" do "compact disc" juntado à fl. 14.668 do vol. LXV), onde se noticia que, em 15/03/2013, o projeto ainda se encontrava em discussão perante o Iema, muito embora a condicionante obrigando à construção do Centro de Visitantes do PEPCV tenha sido estabelecida, em 2006, na Licença de Operação 198/2006**. Conclui-se, assim, que até o momento <u>não houve o cumprimento</u> da determinação contida na alínea "C.1" da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006.**

Foram notificados, na pessoa de seus respectivos representantes, para se manifestarem acerca da presente anomalia, por força do disposto no art. 207, inciso II, da Res. TC 261/2013, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária; o Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos e a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A.

A Arsi, apesar de ter apresentado a manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), não se expressou acerca da inconsistência ora enfocada. Por sua vez, o Iema e a Rodosol, apresentaram suas razões, respectivamente, às fls. 14.232-14.235 e fls. 14.329-14.431 do vol. LXIV.

Percebe-se, ao analisar-se a questão do cumprimento - pela Rodosol - das estipulações contidas nas alíneas "A.1"; "B.1"; "B.2"; "B.3" e "C.1" da Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006, data máxima vênia, uma certa demora e leniência atribuível ao Iema, autarquia estadual responsável pela expedição de licenças e pelo controle ambiental consoante disposto nos incisos IV e XIII da Lei Complementar Estadual 248[216], de 28 de junho de 2002.

---

[216] Art. 5º. Compete ao Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos IEMA:
[...] omissis [...]

Tome-se, como exemplo, a postergação na construção do Centro de Visitantes do Parque Estadual Paulo Cesar Vinha (PEPCV) onde se verifica que, passados 8 anos, ainda se encontra em fase de aprovação do projeto arquitetônico. Ademais, a própria manifestação do Iema nestes autos (fls. 14.232-14.235, vol. LXIV) revela que a última análise da autarquia - acerca do atendimento aos compromissos estabelecidos na Condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006 - se deu em 2012, tendo sido dada ciência à empresa concessionária através do Ofício 181-2012, datado de 15/6/2012 ("Anexo XIX" do CD ROM de fl. 14.668 do vol. LXV).

Após esta data não se tem notícia de qualquer outra análise documentada realizada pelo Iema tendo como objeto o cumprimento, pela Rodosol, dos compromissos assumidos na expedição da Licença de Operação 198/2006 o reforça a sensação de inação por parte da autarquia estadual.

Com a devida vênia, parece-nos que o Iema tem agido com certo grau de omissão no que tange à fiscalização do cumprimento das condicionantes impostas à Rodosol, isto fica claro em nossa percepção quando se verifica que a última análise realizada pela autarquia, acerca dos compromissos fixados na Licença de Operação 198/2006 se deu em meados de 2012 e, desde então, não foi produzido nenhum documento oficial sobre o tema.

O Relatório de Auditoria 10/2014 atribuiu ao senhor Jadir Viana Santos, Diretor Técnico do Iema à época dos fatos, a responsabilidade pela expedição de Licenças de Operação sem a devida verificação de cumprimento de condicionantes ambientais anteriormente fixadas.

Contudo, o próprio Relatório reconhece que a pretensão punitiva deste TCEES em relação ao senhor Jadir Viana Santos encontra-se prescrita, uma vez que a Licença

---

IV – licenciar a localização, instalação, operação e ampliação das Atividades potencial ou efetivamente poluidoras/degradadoras, nos termos das normas legais e regulamentares em vigor;
[...]
XIII – planejar, definir, coordenar e executar as atividades técnicas e administrativas relacionadas à proteção, conservação e recuperação dos recursos naturais; inclusive da vegetação de preservação ambiental ou permanente, exceção às demais conceituadas na Lei Estadual nº 5.361/96 e na Lei federal nº 4.771/65;

de Operação 198/2006 – cujas condicionantes fixadas nas alíneas “A.1”; “B.1”; “B.3” e “C.1” não foram integralmente cumpridas – foi expedida a mais de 7 anos.

Na mesma linha é o nosso entendimento, devendo ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva em relação a possível penalidade que poderia ser imposta ao agente responsável pela anomalia aqui tratada, uma vez que o regramento contido na Lei Orgânica do TCEES, precisamente em seu artigo 71 e parágrafos, prevê que a possibilidade de aplicação de sanção por este Tribunal expira caso não seja exercida no prazo de 5 anos e em não havendo causas suspensivas ou interruptivas aplicáveis.

Assim sendo, considerando a não identificação de causas suspensivas ou interruptivas (art. 71, §§ 3º e 4º da LC 621/2012) no transcorrer do lapso temporal entende-se que se operou a prescrição da pretensão punitiva desta E. Corte de Contas, não cabendo mais a aplicação da penalidade em relação ao senhor Jorge Jadir Viana Santos, ex-Diretor Técnico do Iema. Ressalte-se que não foi aventada no RA-E 10/2014 ou na Instrução Técnica Inicial 256/2014 (fls. 14.148-14.156, vol. LXIII) a possibilidade de imputação de ressarcimento em razão da presente anomalia.

Outro ponto que merece destaque diz respeito à responsabilidade da Arsi no que tange à Concessão do Sistema Rodovia do Sol. Conforme já exposto, na análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, reconheceu-se que a Agência Reguladora não é responsável por fatos relacionados ao procedimento licitatório, entretanto, ponderou-se que, por ter assumido obrigações e direitos em sub-rogação ao DER-ES no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, especialmente aqueles previstos na alínea “d” da Cláusula XXIII do ajuste, **a Arsi tornou-se titular da prerrogativa/direito de <u>alteração do contrato e extinção da concessão</u>**.

Por todo o exposto, no que tange à irregularidade aqui reconhecida, **sugere-se ao Plenário desta E. Corte de Contas**:

a) que **seja declarada,** após manifestação escrita do Ministério Público de Contas, conforme previsto no artigo 71, *caput* e § 1º, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e no artigo 373, *caput* e § 1º, da Resolução TC 261/2013 (Regimento

Interno do TCEES), **a prescrição da pretensão punitiva com relação ao senhor Jadir Viana Santos,** quanto à indevida expedição de Licença de Operação apesar de restarem condicionantes ambientais cujo cumprimento não foi verificado;

b) caso o Tribunal entenda que o Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 deva ser declarado nulo em razão das anomalias observadas no procedimento licitatório e já explanadas nesta Instrução Técnica Conclusiva e diante da competência que lhe é conferida constitucionalmente (art. 71, inciso X da Constituição Estadual), bem como, pelo art. 1º, inciso XVI, da Lei Complementar 621/2012, **seja determinado,** na forma regulada pelo artigo 114, inciso III da LC 621/2012 e 208 da Res. TC 261/2013, **para que:**

b.1) o **Iema** apure, **no prazo de até 90 (noventa) dias,** se outras condicionantes ambientais, além daquelas descritas nas alíneas “A.1”; “B.1”; “B.3” e “C.1” da Licença de Operação 198/2006, não foram efetivamente cumpridas e, em conjunto com a **Arsi**, calcule os efeitos financeiros incidentes sobre o Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol;

b.2) a **Arsi** promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, cotejando os efeitos financeiros decorrentes da inobservância das condicionantes ambientais pela Concessionária Rodovia do Sol S.A como evento causador de desequilíbrio do contrato, objetivando a apuração de eventual débito ou crédito que detenha a Concessionária para fins de possível indenização ou compensação derivada da anulação da concessão do Sistema Rodovia do Sol;

c) caso o Tribunal delibere pela não determinação de anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, tendo em vista a competência que lhe é atribuída (art. 71, inciso X da Constituição Estadual e art. 1º, inciso XVI, da Lei Complementar 621/2012) e na forma regulada pelos artigos 114, inciso III da LC 621/2012 e 208 da Res. TC 261/2013, **assine prazo de até 180 (cento e oitenta) dias** para que o Iema tome as providências necessárias para o efetivo cumprimento, pela Concessionária Rodovia do Sol S.A, de todas as condicionantes ambientais previstas.

3.9 Repasse a menor da Verba para Custeio da Fiscalização

Transcreve-se abaixo o indício de irregularidade indigitado no item 3 da ITI 256/2014 (fls. 14.152-14.155, vol. LXIII):

Dos Fatos/Auditoria:

2.10 Repasse a menor da Verba para Custeio da Fiscalização [QA17]

A Equipe de Auditoria constatou que, entre 1999 e 2010, a Concessionária Rodovia do Sol S.A., a título de Verba para Custeio da Fiscalização, repassou ao Órgão Fiscalizador (até 2009 o DER/ES; após 2009 a ARSI) menos do que o ajustado no Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998.

A Cláusula LXXVI do referido Contrato, originalmente, determinava o seguinte:

CLÁUSULA LXXVI

Da Verba para Custeio da Fiscalização

1. A CONCESSIONÁRIA arcará com uma verba destinada a cobrir as despesas do DER/ES com a fiscalização da concessão.

2. A Verba para Custeio da Fiscalização será paga pela CONCESSIONÁRIA ao DER/ES nos valores e períodos abaixo indicados:

a) no primeiro ano de Concessão: R$ 310.000,00 (trezentos e dez mil reais)

b) do segundo ao quinto ano da concessão: R$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais);

c) nos anos correspondente ao 6º, 9º, 12º, 15º, 18º, 21º e 24º aniversários deste CONTRATO: R$ 90.000,00 (noventa mil reais);

d) nos demais anos da concessão, que não os referidos na letra anterior: R$ 60.000,00 (sessenta mil reais).

3. Os valores mensais correspondentes à verba de fiscalização serão depositados pela CONCESSIONÁRIA até 5º (quinto) dia útil do mês subsequente ao vencido, em conta bancária especial do DER/ES, a ser aberta para cobrir despesas exclusivamente relativas à fiscalização do SISTEMA RODOVIA DO SOL.

4. A verba de fiscalização será utilizada pelo DER/ES exclusivamente para:

a) aquisição de materiais e equipamentos diretamente utilizados pelo DER/ES e vinculados às atividades de fiscalização da concessão;

b) pagamento de despesas diretamente vinculadas à fiscalização da concessão;

c) pagamento de despesas pertinentes ao "Processo Amigável de Solução de Divergências Contratuais", de que de tratam este CONTRATO[217].

Mais tarde, em 21 de dezembro de 2010, considerando a criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária – TRV pela Lei Complementar Estadual nº. 512/2009, a ARSI e a Concessionária firmaram o 4º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, que, mediante compensação com os multiplicadores tarifários, retirou da empresa, a partir de 31 de dezembro de 2010, a obrigação de repassar à ARSI os valores relativos à Verba para Custeio da Fiscalização.

Desse modo, entre 1999 e 2010, a Concessionária deveria repassar ao Órgão Fiscalizador, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, os valores previstos na Cláusula LXXVI do Contrato, já transcrita, distribuídos conforme ilustrado no ponto 1 da Tabela 6, abaixo, totalizando R$ 1.780.000,00 (um milhão, setecentos e oitenta mil reais), em valores nominais com data-base em outubro de 1998.

Tabela 2 – Demonstrativo das diferenças de repasse da Verba para Custeio da Fiscalização

VERBA DE CUSTEIO DA FISCALIZAÇÃO: VALOR DEVIDO *versus* VALOR EFETIVAMENTE REPASSADO													
VERBA DE CUSTEIO DA FISCALIZAÇÃO	REPASSES ANUAIS (R$ x 1000,00)												TOTAL
	ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO12 2010	
1. Valor devido com data base em outubro de 1998	310.000	240.000	240.000	240.000	240.000	90.000	60.000	60.000	90.000	60.000	60.000	90.000	1.780.000
2. Valor devido com data base no repasse	310.000	264.431	293.837	316.032	348.015	153.039	111.542	120.255	188.838	130.406	142.439	218.597	2.597.430
3. Valor repassado com data base no repasse	310.000	268.080	297.264	321.169	355.544	133.329	88.886	92.441	148.129	98.364	107.374	192.490	2.413.070
4. Valor repassado com data base em outubro de 1998	310.000	243.312	242.799	243.901	245.192	78.409	47.813	46.123	70.598	45.258	45.230	79.251	1.697.885
DIFERENÇA ENTRE DEVIDO E REPASSADO COM DATA BASE EM OUTUBRO DE 1998		-3.312	-2.799	-3.901	-5.192	11.591	12.187	13.877	19.402	14.742	14.770	10.749	82.115

Todavia, de acordo com a documentação enviada pela ARSI e com os registros existentes no Sistema Integrado de Administração Financeira – SIAFEM utilizado pelo Estado do Espírito Santo, conforme apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 2, acima, os valores efetivamente repassados pela Concessionária ao Órgão Fiscalizador, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, ficaram aquém do devido no valor total de R$ 82.114,65 (oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Observando os valores (aquém do devido) repassados pela Concessionária a título de Verba para Custeio da Fiscalização a partir de 2004, pode-se inferir que a parcela mais expressiva da diferença decorre da adoção incorreta da premissa de que o redutor aplicado à tarifa da Terceira Ponte, por ocasião do 2º Termo Aditivo, também se aplicava à atualização do valor da Verba. Um erro teria ocasionado o achado de auditoria relatado nesta Seção 2.10.

[217] Processo TC 5591/2013. fls. 1401-1402.

A responsável inicial por esse erro seria a Direção do DER/ES, órgão ao qual cabia, até 2009, a tarefa de fiscalizar a Concessão e fazer cumprir o Contrato. 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).

Todavia, conforme Nota Técnica da GET/ARSI, fls. 41 a 66 deste Processo TC 5591/2013, a ARSI elaborou relatório que apresenta estudos e análises desenvolvidas, cujo objetivo seria promover um reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, ainda no ano de 2012. Naquele trabalho, foi elaborado um mapeamento de eventos passíveis de provocar desequilíbrio ao contrato e às condições pactuadas desde sua assinatura.

Tal Nota Técnica inclui o "evento 11 – Verbas Remanescentes" que trata das verbas previstas para Aparelhamento da Policia Rodoviária e para o Custeio da Fiscalização, que durante o período contratual transcorrido, foram repassadas ora acima, ora abaixo do previsto contratualmente. Nesse estudo, apesar do erro da aplicação do redutor de 24,24% (vinte e quatro por cento e vinte e quatro centésimos por cento) também ao valor das verbas, são avaliados os valores repassados e propostos ajustes para o cumprimento do contrato.

Embora a intenção de efetuar o reequilíbrio em 2012 não tenha prosperado, deve-se recordar que em 9 de julho, a então Juíza da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual de Vitória proferiu decisão que, até o momento da emissão deste Relatório de Auditoria, impede que sejam firmados aditivos. Portanto, existe ação da ARSI no sentido de levar ao reequilíbrio econômico-financeiro parte dos valores indevidamente não repassados. Por isso, a Equipe de Auditoria entende estar afastada, especificamente no caso do achado de auditoria relatado nesta Seção 2.10, a culpabilidade dos agentes.

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 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 o repasse aquém do devido, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização (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;

2. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.10, 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 (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao Órgão Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 6, fls. 10454 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 82.114,65 (*oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (*duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.10, 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 (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 e nele considere, como evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao Órgão Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 6, fls. 10454 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 82.114,65 (*oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (*duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Argumentos apresentados:

Inicialmente, cabe lembrar que, quanto ao presente item, a Equipe de Auditoria sugeriu a notificação à Arsi e à Rodosol para que se manifestassem **sobre o repasse aquém do devido, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização** (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes), uma vez que o mesmo pode resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor.

A Arsi assim se pronunciou (fls. 18.467-18.470, vol. LXXXIII):

Em 2010, a ARSI iniciou os estudos para promover o reequilíbrio do contrato, entre elas consta a análise dos valores da verba de custeio repassadas pela concessionária, observando inclusive a criação da TRV - Taxa de Regulação e Fiscalização dos Serviços Públicos de Infraestrutura Viária, aplicável a partir de março de 2010. Neste sentido, um conjunto de procedimentos foram adotados [*sic*] conforme resumo abaixo:

1. Medidas junto à concessionária para transferência do repasse das Verbas de Custeio da Fiscalização, antes destinadas ao DER/ES para a ARSI;

2. Apuração dos valores a título de Verba de Custeio da Fiscalização, documentação relativa às aplicações realizadas a título de Verba para Aparelhamento da Policia Rodoviária, repassadas ao longo do contrato, bem como os índices utilizados para correção;

3. A análise procedida pela ARSI acerca dos valores apresentados indicou algumas divergências, apresentadas à concessionária, que através do Oficio CT/DIR/OPER/074/2010, datado de 29/03/2010, apresentou parecer elaborado pela ESAP - Consultoria para fins de avaliação dos cálculos da ARSI que foram reconhecidos como corretos, em obediência ao contrato, em sua Cláusula LXXIX - Do Reajuste dos Valores das Verbas estabelece que "As Importâncias referentes às verbas previstas nas Cláusulas anteriores serão reajustadas nas mesmas datas e nos mesmos percentuais dos reajustes dos valores das tarifas.", como o adequado à identificação dos valores corretos das citadas verbas.

Na sequência, observando os índices de reajustes das tarifas, os valores devidos e os efetivamente repassados, identificou-se o montante dos saldos remanescentes de cada exercício, positivos ou negativos, adotando metodologia de atualização dos valores levando-se em consideração a evolução da tarifa e a remuneração prevista no contrato.

4. A Análise jurídica do objeto dos dois encargos, também apreciada pela PGE, resultou na substituição da Verba de Custeio pela TRV - Taxa de Regulação e de Fiscalização do serviço público de Infraestrutura Viária, que gerou na assinatura do Quarto Termo Aditivo ao contrato de concessão 01/98.

Neste tópico, especificamente, os valores apurados pelo TCEES estão coincidentes com os apurados pela Agência.

Conforme consta no próprio relatório de auditoria a ARSI procedeu a estudos de reequilíbrio onde constatou diferenças a título de verbas previstas para aparelhamento da polícia rodoviária e para o custeio da fiscalização. Conforme também está descrito nas manifestações do achado 2.12 os estudos de reequilíbrio não foram concluídos. Quanto a estes requer-se sejam consideradas aqui transcritas as considerações ali colocadas.

Em função desta constatação o relatório reconheceu a ausência de culpabilidade dos agentes, quando assim se manifesta: ***" ... Por isso, a Equipe de Auditoria entende estar afastada, especificamente no caso do achado de auditoria relatado nesta Seção 2.10, a culpabilidade dos agentes."***

Quanto aos encaminhamentos sugeridos assim manifestamos:

Proposta de Encaminhamento 1: manifestem-se sobre o repasse aquém do devido, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes),

A ARSI esclarece que os estudos de reequilíbrio apontados pelo relatório como uma ***" ... intenção de efetuar o reequilíbrio em 2012 não tenha prosperado ..."*** não foram descritos da melhor maneira pela equipe de auditoria do TCEES. Os estudos de reequilíbrio realizados pela Agência estão EM ANDAMENTO, conforme anexados nos presentes autos pela equipe de auditoria do TCEES às fls. 41 a 67. O documento citado no achado é um estudo preliminar. Logo, o estudo de reequilíbrio iniciado ainda não foi concluído até porque, em função dos novos cenários, será necessário realizar adequações.

Entretanto, conforme relatado nas manifestações do achado 2.12 o trabalho de estudos de reequilíbrio não é simples, tampouco rápido, e, pode ser realizado a qualquer momento durante o prazo de concessão, não podendo ser imputada omissão dos agentes públicos, enquanto perdurar o contrato.

Dois outros fatores também influenciaram na suspensão das análises de Reequilíbrio: Uma demanda do Poder Concedente, por intermédio da SETOP, de elaboração de estudos voltados à melhoria da mobilidade urbana, voltados à implementação do BRT, e, estudos sobre a metodologia a ser adotada para o fluxo de caixa marginal, para os referidos investimentos, caso fossem realizados.

Proposta de Encaminhamento 2: assinar o prazo de até 30 (trinta) dias para que a ARSI promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao Órgão Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 6, fls. 10.454 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 82.114,65 (oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013;

A ARSI não se oporá ao cumprimento deste encaminhamento se esta for a decisão deste tribunal. Entretanto, conforme está demonstrado na manifestação do achado 2.12, necessitará de um lapso temporal maior do que o sugerido para esta execução. Sugere a esta corte que a ARSI possa apresentar um plano de ação para o atendimento deste achado.

Cumpre acrescentar que para a avaliação solicitada esta autarquia procederá conforme a metodologia eleita apontar, considerando, para fins de reequilíbrio, o que for apurado oportunamente.

Proposta de Encaminhamento 3: 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 e nele considere, como evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao

Órgão Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 6, fls. 10.554 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 82.114,65 (oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

A ARSI não se oporá ao cumprimento deste encaminhamento se esta for a decisão deste tribunal. Entretanto, conforme está demonstrado na manifestação do achado 2.12, necessitará de um lapso temporal maior do que o sugerido para esta execução. Ademais, depende ainda de alteração na decisão judicial que suspende o contrato, uma vez que estando suspenso não é possível, juridicamente, sua alteração, nem mesmo para fins de reequilíbrio. Sugere a esta corte que a ARSI possa apresentar um plano de ação para o atendimento deste achado.

Cumpre acrescentar que para a avaliação solicitada esta autarquia procederá conforme a metodologia eleita apontar, considerando, para fins de reequilíbrio, o que for apurado oportunamente.

A Rodosol encaminhou a seguinte manifestação (fls. 14.404-14.405, vol. LXIV):

231. Às fls. 10.453 e seguintes, a Equipe de Auditoria afirma, levianamente, ter constatado que a RODOSOL, entre 1999 e 2010, repassou ao Órgão Fiscalizador (DER/ES e ARSI, respectivamente) menos do que o ajustado no Contrato de Concessão, em descumprimento à sua cláusula LXXVI. O Relatório destaca, ainda, a celebração do 4° Aditivo, em 21.12.10, que revogou a obrigação da Concessionária de repassar Verba para Custeio de Fiscalização, como contrapartida à alteração dos multiplicadores tarifários.

232. Segundo afirma, a RODOSOL deveria ter repassado, naquele período, a quantia de R$ 1.780.000,00, em valores de outubro de 1998, ao passo que o repasse identificado monta a R$ 82.114,65, também em valores históricos.

233. Diga-se, desde já, que <u>o Relatório RA-E 10/2014 admite o seu entendimento de que a culpabilidade dos agentes deve ser afastada</u>, haja vista que a questão é objeto de negociação de reequilíbrio entre as partes, no foro conveniente, ou seja, no âmbito da ARSI.

234. Como bem ressalta, ainda, a Equipe técnica, a avaliação do repasse e do eventual reequilíbrio desta verba está interrompida por força da decisão do MM. Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública de Vitória, que impede a celebração de aditivos.

235. Todavia, ainda que assim não fosse, os repasses efetuados pela RODOSOL estão de pleno acordo com o Contrato de Concessão n° 01/98 (doc. 12), vez que o repasse da referida verba está diretamente relacionado ao valor da tarifa. Na medida em que esta, por força do 2° Aditivo, sofreu a aplicação do redutor de 24,24%, a toda evidência, esse redutor impactou no repasse.

Análise:

No presente item, a Equipe de Auditoria apontou a ocorrência de valores repassados a menor pela Concessionária, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, no total de R$ 82.114,65 (oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Apontou também que os repasses a menor acentuaram-se a partir de 2004, tendo concluído que a parcela mais expressiva da diferença decorreu da adoção incorreta da premissa de que o redutor de 24,24% aplicado à tarifa da Terceira Ponte, por ocasião do 2º Termo Aditivo, também se aplicava à atualização do valor da Verba.

A Equipe indicou que o responsável inicial por esse erro seria a Direção do DER/ES, autarquia a qual cabia, até 2009, a tarefa de fiscalizar a Concessão e fazer cumprir o Contrato.

Por outro lado, observou que, a partir da assinatura do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998, datado de 16 de novembro de 2009, foi repassada à Arsi a tarefa de fiscalizar a Concessão e fazer cumprir o Contrato, especialmente, incumbindo-lhe fiscalizar permanentemente a Concessão.

Verificou, também, que a Arsi teria elaborado relatório que apresentava estudos e análises desenvolvidas, cujo objetivo seria promover um reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão 1/98, ainda no ano de 2012.

Naquele trabalho, teria sido elaborado um mapeamento de eventos passíveis de provocar desequilíbrio ao contrato e às condições pactuadas desde sua assinatura, dentre os quais se incluía o “evento 11 – Verbas Remanescentes”, que tratava das verbas previstas para Aparelhamento da Policia Rodoviária e para o Custeio da Fiscalização, que durante o período contratual transcorrido, foram repassadas ora acima, ora abaixo do previsto contratualmente.

Nesse estudo, apesar do erro da aplicação do redutor de 24,24% também ao valor das verbas, foram avaliados os valores repassados e propostos ajustes para o cumprimento do contrato.

A Equipe destacou que, embora houvesse a intenção de efetuar o reequilíbrio, a Juíza da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual de Vitória proferiu decisão que impede que sejam firmados aditivos, o que impossibilitou o ajuste.

O item foi finalizado informando que existe ação da Arsi no sentido de levar ao reequilíbrio econômico-financeiro parte dos valores indevidamente não repassados e, sendo assim, a Equipe de Auditoria entende estar afastada, especificamente no caso do achado de auditoria relatado no item 2.10 do relatório, a culpabilidade dos agentes.

Quanto ao presente tópico, a Arsi listou todas as ações promovidas pela Agência, reforçando a tese apresentada pela Equipe de que não teria se mantido inerte frente ao problema. Inclusive salientou que concorda com os cálculos apresentados no RA-E 10/2014, ao afirmar que “os valores apurados pelo TCEES estão coincidentes com os apurados pela Agência”.

A única ressalva da defesa deu-se em relação à afirmação da Equipe de que aquela Agência teria finalizado um estudo de reequilíbrio em 2012. Segundo a Arsi, “os estudos de reequilíbrio realizados pela Agência estão em andamento”.

A Agência Reguladora concordou com a análise técnica, solicitando apenas que esta Corte determine um lapso temporal maior do que o sugerido pela Equipe para a conclusão da avaliação econômico-financeira do Contrato e para a promoção do novo reequilíbrio financeiro do ajuste. Quanto a isso, a Arsi solicita apresentar um plano de ação para o atendimento deste achado.

Já o posicionamento da Rodosol iniciou-se taxando de “leviana” a postura da Equipe de Auditoria que teria afirmado que a Concessionária, entre 1999 e 2010, teria repassado ao Ente Fiscalizador (DER/ES e ARSI, respectivamente) menos do que o ajustado no Contrato de Concessão.

Sustenta essa afirmação dizendo que o assunto estava sendo tratado entre a Concessionária e a Arsi e apenas teria sido interrompido em função de decisão judicial.

De qualquer modo, rechaçou o cálculo da Equipe Técnica, afirmando que:

> [...] os repasses efetuados pela RODOSOL estão de pleno acordo com o Contrato de Concessão n° 01/98 (doc. 12), vez que o repasse da referida verba está diretamente relacionado ao valor da tarifa. Na medida em que esta, por força do 2° Aditivo, sofreu a aplicação do redutor de 24,24%, a toda evidência, esse redutor impactou no repasse.

Quanto à afirmação de que a Equipe de Auditoria teria sido leviana ao afirmar que a Rodosol repassou valores a menor, parece que a Concessionária não entendeu a colocação da Equipe.

Em nenhum momento o item 2.10 do RA-E 10/2014 afirma que o repasse a menor deu-se por culpa/dolo da Concessionária. Ao contrário, afirmou que cabia ao DER essa apuração de valores e, como a Arsi sucedeu o DER na fiscalização do contrato e estava tomando as medidas necessárias para sanar a situação, afirmou que a culpabilidade dos agentes deveria ser afastada.

Para que fosse possível ser taxado de leviano (no sentido de pouco sério ou insubsistente), o relatório deveria estar baseado em premissas incorretas. Vejamos o que diz o Contrato 1/98 no que tange ao repasse da Verba para Custeio da Fiscalização:

> CLÁUSULA LXXVI
>
> Da Verba para Custeio da Fiscalização
>
> 1. A CONCESSIONÁRIA arcará com uma verba destinada a cobrir as despesas do DER/ES com a fiscalização da concessão.
>
> 2. A Verba para Custeio da Fiscalização será paga pela CONCESSIONÁRIA ao DER/ES nos valores e períodos abaixo indicados:
>
> a) no primeiro ano de Concessão: R$ 310.000,00 (trezentos e dez mil reais)
>
> b) do segundo ao quinto ano da concessão: R$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais);
>
> c) nos anos correspondente ao 6º, 9º, 12º, 15º, 18º, 21º e 24º aniversários deste CONTRATO: R$ 90.000,00 (noventa mil reais);

> d) nos demais anos da concessão, que não os referidos na letra anterior: R$ 60.000,00 (sessenta mil reais).

Percebe-se claramente que o Contrato previa valores fixos para o citado repasse. O que a Concessionária alega é que o 2° Aditivo teria definido um redutor de 24,24% na tarifa, que, como consequência lógica, deveria incidir também sobre o repasse em questão.

Ocorre que a Concessionária esqueceu-se que o 2º Aditivo aplicou o referido redutor apenas no pedágio da 3ª Ponte, não incidindo no pedágio da Rodovia do Sol (vide Cláusula Segunda, §§ 1º e 2º, fls. 18.444, vol. LXXXII). Logo, **se o redutor não incidiu sobre todas as receitas do contrato, não poderia simplesmente ser usado como redutor do repasse, mas sim deveria ter sido considerado um evento no cálculo do reequilíbrio econômico-financeiro**.

Sendo assim, **a aplicação indevida do redutor sobre a verba efetivamente ocasionou repasse a menor**. Foi isso que a Equipe disse. Foi isso que a Arsi entendeu (e concordou), não assistindo razão à Rodosol.

Opinamos pela **manutenção integral do presente achado de auditoria**.

Sugere-se, ainda, que o Plenário desta Corte de Contas **DETERMINE**, caso entenda pela adoção por parte da Arsi das medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (diante dos demais achados de auditoria já apontados), **que a Arsi também promova a avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98** (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao Ente Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 6, fls. 10454 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 82.114,65 (oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Caso não seja determinado à Arsi que tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (diante dos demais achados de auditoria já apontados), sugere-se que o Plenário desta Egrégia Corte de Contas **DETERMINE à Arsi a promoção de novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98** e nele considere, como evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao Ente Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 6, fls. 10454 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 82.114,65 (*oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (*duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

3.10 Repasse a menor da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária

Transcreve-se abaixo o indício de irregularidade indigitado no item 3 da ITI 256/2014 (fls. 14.152-14.155, vol. LXIII):

Dos Fatos/Auditoria:

> **2.11 Repasse a menor da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária [QA18]**
>
> A Equipe de Auditoria constatou que, entre 1999 e 2012, a Concessionária Rodovia do Sol S.A., a título de Verba para Aparelhamento, repassou à Polícia Rodoviária Estadual menos do que o ajustado no Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998.
>
> A Cláusula LXXVIII do referido Contrato determina o seguinte:
>
> CLÁUSULA LXXVIII
>
> Da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária
>
> 1. A CONCESSIONÁRIA arcará com uma verba para o aparelhamento da Policia Rodoviária, a ser utilizada na forma prevista nesta Cláusula.
>
> 2. Os valores da Verba e os períodos para sua utilização são os seguintes:
>
> a) durante o primeiro ano da Concessão: R$ 190.000,00 (cento e noventa mil reais);

b) nos anos correspondentes ao 3º, 6º, 9º, 12º, 15º, 18º, 21º e 24º aniversários deste CONTRATO: R$ 145.000,00 (cento e quarenta e cinco mil reais);

c) nos demais anos da Concessão, que não os referidos nas letras anteriores: R$ 60.000,00 (sessenta mil reais).

3. A verba destinar-se-á exclusivamente à aquisição, reposição, conservação e readequação, pela CONCESSIONÁRIA, de equipamentos e materiais de consumo necessários ao policiamento rodoviário do SISTEMA RODOVIA DO SOL, tais como veículos, motocicletas, equipamentos de radiocomunicação abastecimento de combustíveis.

4. A solicitação para a adoção das providências referidas no Item anterior serão realizadas mediante requerimento do DER/ES à CONCESSIONARIA, por meio de correspondência que especificará o tipo, a quantidade e a qualidade dos bens e materiais a serem adquiridos, repostos, conservados e readequados, observada, em qualquer caso, o limite da verba anual disponível.

5. Os bens ou materiais permanentes serão colocados à disposição da Polícia Rodoviária, mediante comodato gratuito, nos termos de convênio a ser celebrado entre o DER/ES, a CONCESSIONÁRIA e a POLICIA RODOVIÁRIA ESTADUAL.

6. No caso de devolução de bens à CONCESSIONÁRIA, os mesmos poderão ser alienados, acrescendo-se o valor da venda à verba anual de que trata esta Cláusula[218].

Desse modo, entre 1999 e 2012, a Concessionária deveria repassar à Polícia Rodoviária Estadual, a título de Verba para Aparelhamento, os valores previstos na Cláusula LXXVIII do Contrato, já transcrita, distribuídos conforme ilustrado no ponto 1 da Tabela 7, abaixo, totalizando R$ 1.310.000,00 (um milhão, trezentos e dez mil reais), em valores nominais com data-base em outubro de 1998.

Tabela 3 – Demonstrativo das diferenças de repasse da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária

VERBA DE APARELHAMENTO DA POLÍCIA RODOVIÁRIA: VALOR DEVIDO *versus* VALOR EFETIVAMENTE REPASSADO															
VERBA DE APARELHAMENTO DA POLÍCIA RODOVIÁRIA	REPASSES ANUAIS (R$)														TOTAL
	ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	ANO14 2012	
1. Valor devido com data base em outubro de 1998	190.000	60.000	145.000	60.000	60.000	145.000	60.000	60.000	145.000	60.000	60.000	145.000	60.000	60.000	1.310.000
2. Valor devido com data base no repasse	190.000	66.108	177.526	79.008	87.004	246.563	111.542	120.255	304.239	130.406	142.439	352.184	152.964	159.553	2.319.789
3. Valor repassado com data base no repasse	189.092	49.253	9.751	74.580	152.017	194.388	58.350	91.554	64.193	124.919	194.691	52.955	91.238	396.447	1.743.428
4. Valor repassado com data base em outubro de 1998	189.092	44.703	7.964	56.637	104.835	114.317	31.387	45.680	30.594	57.476	82.010	21.802	35.788	149.084	971.370
DIFERENÇA ENTRE DEVIDO E REPASSADO COM DATA BASE EM OUTUBRO DE 1998	908	15.297	137.036	3.363	-44.835	30.683	28.613	14.320	114.406	2.524	-22.010	123.198	24.212	-89.084	338.630

Todavia, de acordo com a documentação enviada pela ARSI, conforme apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 7 acima, **os valores**

[218] Processo TC 5591/2013. fls.1403.

efetivamente repassados pela Concessionária à Polícia Rodoviária, a título de Verba para Aparelhamento, ficaram aquém do devido no valor total de R$ 338.629,64 (trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Vale destacar ainda que a inclusão, em contratos de concessão de serviços públicos, de cláusulas como a transcrita Cláusula LXXVIII, com obrigação de repasse da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária Estadual, não é recomendada. Ela atenta contra o **princípio da modicidade tarifária**, na medida em que onera os usuários (por meio de elevação do valor da tarifa) para cumprir **objetivos que não se confundem com o serviço público concedido**.

A responsável inicial pelo achado de auditoria narrado nesta Seção 2.11 seria a Direção do DER/ES, órgão ao qual cabia, até 2009, a tarefa de fiscalizar a Concessão e fazer cumprir o Contrato. 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).

Todavia, como dito na Seção 2.10 deste Capítulo2, conforme Nota Técnica da GET/ARSI, fls. 41 a 66 deste Processo TC 5591/2013, a ARSI elaborou relatório que apresenta estudos e análises desenvolvidas, cujo objetivo seria promover um reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, ainda no ano de 2012. Naquele trabalho, foi elaborado um mapeamento de eventos passiveis de provocar desequilíbrio ao contrato e às condições pactuadas desde sua assinatura.

Tal Nota Técnica inclui o “evento 11 – Verbas Remanescentes” que trata das verbas previstas para Aparelhamento da Policia Rodoviária e para o Custeio da Fiscalização, que durante o período contratual transcorrido, foram repassadas ora acima, ora abaixo do previsto contratualmente. Nesse estudo, apesar do erro da aplicação do redutor de 24,24% (vinte e quatro por cento e vinte e quatro centésimos por cento) também ao valor das verbas, são avaliados os valores repassados e propostos ajustes para o cumprimento do contrato.

Embora a intenção de efetuar o reequilíbrio em 2012 não tenha prosperado, deve-se recordar que em 9 de julho, a então Juíza da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual de Vitória proferiu decisão que, até o momento da emissão deste Relatório de Auditoria, impede que sejam firmados aditivos. Portanto, existe ação da ARSI no sentido de levar ao reequilíbrio econômico-financeiro parte dos valores indevidamente não repassados. Por isso, a Equipe de Auditoria entende estar afastada, especificamente no caso do achado de auditoria relatado nesta Seção 2.11, a culpabilidade dos agentes.

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 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 o repasse aquém do devido, entre 1999 e 2012, a título de Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária (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;

2. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.11, 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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado à Polícia Rodoviária Estadual, entre 1999 e 2012, a título de Verba para Aparelhamento, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 7, fls. 10459 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 338.629,64 (*trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (*novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.11, 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 (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado à Polícia Rodoviária Estadual, entre 1999 e 2012, a título de Verba para Aparelhamento, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 7, fls. 10459 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 338.629,64 (*trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (*novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

4. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.11, 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 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), com fundamento no artigo 1º, inciso XXXVI, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, c/c o artigo 206, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, tendo em conta o princípio da modicidade tarifária, recomendar à ARSI que, no prazo de até 180 (*cento e oitenta*) dias, tome as providências necessárias à alteração do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 para excluir a obrigação da Concessionária de repassar à Polícia Rodoviária Estadual a Verba de Aparelhamento prevista na atual Cláusula LXXVIII, promovendo, em contrapartida, o necessário reequilíbrio econômico-financeiro, não sem antes ouvir a respeito a CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.

Argumentos apresentados:

No presente item, a Equipe de Auditoria sugeriu a notificação à Arsi e à Rodosol, para promoção de oitiva **sobre o repasse aquém do devido, entre 1999 e 2012, a título de Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária**, uma vez que pode resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor.

Quanto ao presente item, assim se pronunciou a Arsi (fls. 18.470-18.473, vol. LXXXIII):

> Para utilização desta verba o contrato exige que seja pactuado um convênio com o BPTran. A ARSI se empenhou para que este convênio fosse assinado, pois mesmo com 12 anos de vigência do contrato, ainda não havia sido pactuado. (anexo 7). Foram realizadas diversas reuniões com o BPTran e a Concessionária para firmar o referido convênio, e, quando finalmente os entendimentos foram convergentes, a decisão da 2a. Vara da fazenda pública suspendeu o contrato, impedindo a assinatura de novos aditivos e a assinatura do convênio que passaria a ser parte integrante do contrato 01/98.
>
> Trata-se de evento similar ao item 2.10, pois esta agência também o incluiu nos seus estudos preliminares de reequilíbrio obedecendo as mesmas premissas, requerendo sejam consideradas aqui transcritas as argumentações expostas no item 2.10.
>
> Neste tópico, especificamente, os valores apurados pelo TCEES também estão coincidentes com os apurados pela Agência.
>
> Conforme consta no próprio relatório de auditoria a ARSI procedeu a estudos de reequilíbrio onde constatou diferenças a título de verbas previstas para aparelhamento da polícia rodoviária e para o custeio da fiscalização. Conforme também está descrito nas manifestações do achado 2.12 os estudos de reequilíbrio não foram concluídos. Quanto a estes requer-se sejam consideradas aqui transcritas as considerações ali colocadas.
>
> Em função desta constatação o relatório reconheceu a ausência de culpabilidade dos agentes, *verbis*: ***"... Por isso, a Equipe de Auditoria***

entende estar afastada, especificamente no caso do achado de auditoria relatado nesta Seção 2.11, a culpabilidade dos agentes."

Quanto aos encaminhamentos sugeridos assim manifestamos:

Proposta de Encaminhamento 1: manifestem-se sobre o repasse aquém do devido, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes),

A ARSI esclarece que os estudos de reequilíbrio apontados pelo relatório como uma ***" ... intenção de efetuar o reequilíbrio em 2012 não tenha prosperado ..."*** não foram descritos da melhor maneira pela equipe de auditoria do TCEES. Os estudos de reequilíbrio realizados pela Agência estão EM ANDAMENTO, conforme anexados nos presentes autos pela equipe de auditoria do TCEES às fls. 41 a 67. O documento citado no achado é um estudo preliminar. Logo, o estudo de reequilíbrio iniciado ainda não foi concluído até porque, em função dos novos cenários, será necessário realizar adequações.

Entretanto, conforme relatado nas manifestações do achado 2.12 o trabalho de estudos de reequilíbrio não é simples, tampouco rápido, e, pode ser realizado a qualquer momento durante o prazo de concessão, não podendo ser imputada omissão dos agentes públicos, enquanto perdurar o contrato.

Dois outros fatores também influenciaram na suspensão das análises de Reequilíbrio: Uma demanda do Poder Concedente, por intermédio da SETOP, de elaboração de estudos voltados à melhoria da mobilidade urbana, voltados à implementação do BRT, e, estudos sobre a metodologia a ser adotada para o fluxo de caixa marginal, para os referidos investimentos, caso fossem realizados.

Proposta de Encaminhamento 2: assinar o prazo de até 30 (trinta) dias para que a ARSI promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao Órgão Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Aparelhamento, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 7, fls.10.459 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 338.629,64 (trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos}, em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo), em valores nominais com data-base em outubro de 2013

A ARSI não se oporá ao cumprimento deste encaminhamento se esta for a decisão deste tribunal. Entretanto, conforme está demonstrado na manifestação do achado 2.12, necessitará de um lapso temporal maior do que o sugerido para esta execução. Sugere a esta corte que a ARSI possa apresentar um plano de ação para o atendimento deste achado.

Cumpre acrescentar que para a avaliação solicitada esta autarquia procederá conforme a metodologia eleita apontar, considerando, para fins de reequilíbrio, o que for apurado oportunamente.

Proposta de Encaminhamento 3: 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 e nele considere, como evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao Órgão Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Aparelhamento, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 7, fls.10.459 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 338.629,64 (trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos}, em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

A ARSI não se oporá ao cumprimento deste encaminhamento se esta for a decisão deste tribunal. Entretanto, conforme está demonstrado na manifestação do achado 2.12, necessitará de um lapso temporal maior do que o sugerido para esta execução. Ademais, depende ainda de alteração na decisão judicial que suspende o contrato, uma vez que estando suspenso não é possível, juridicamente, sua alteração, nem mesmo para fins de reequilíbrio. Sugere a esta corte que a ARSI possa apresentar um plano de ação para o atendimento deste achado.

Cumpre acrescentar que para a avaliação solicitada esta autarquia procederá conforme a metodologia eleita apontar, considerando, para fins de reequilíbrio, o que for apurado oportunamente.

A Rodosol assim se manifestou (fls. 14.405-14.406, vol. LXIV):

2.11 - Repasse de Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária

236. Tampouco assiste razão à Equipe de Auditoria quando alega que, entre 1999 e 2012, a RODOSOL teria repassado a menor Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária, em descumprimento à cláusula LXXVIII do Contrato de Concessão n° 01/98. A diferença seria de R$ 338.629,64, em valores de outubro de 1998.

237. A tese não se sustenta, pois a Concessionária sempre efetuou os repasses de acordo com as determinações do Poder Concedente, leia-se, DER/ES ou ARSI.

238. De acordo com a sistemática contratual, o Órgão Fiscalizador enviava ofício à RODOSOL apontando a quantia que deveria ser repassada à Polícia Estadual, ou autorizando a execução de determinado gasto requerido pela autoridade policial. Os ofícios do DER/ES e da ARSI encaminhados à suplicante, assim como as notas fiscais e comprovantes de pagamento que ora se anexa aos presentes autos (doc. 13), são reveladores e esclarecedores. Repita-se, a RODOSOL sempre cumpriu com todas as suas obrigações relativas ao repasse de Verba para Aparelhamento da Polícia.

239. Ademais, igualmente deve ser aplicada à Verba para Aparelhamento da Policia a lógica da aplicação do redutor de 24,24%, por meio do 2° Aditivo. Aplicado o redutor à tarifa, deve ele incidir na mesma proporção no que diz respeito ao repasse da referida verba.

240. Ressalte-se, por oportuno, que, assim como no item anterior, o repasse desta verba estava sendo objeto de análise pelas partes, no fora conveniente, ou seja, no âmbito da ARSI, que negociavam a eventual celebração de termo aditivo em caso de necessidade de reequilíbrio.

241. Tal e qual no item 2.10, **o Relatório RA-E 10/2014 admite o seu entendimento de que a culpabilidade dos agentes deve ser afastada com relação ao item 2.11**, haja vista que a questão é objeto de negociação, o que encerra, também, todo e qualquer tipo de discussão em relação ao repasse de verbas.

Análise:

O presente item, que trata de repasse aquém do devido, entre 1999 e 2012, a título de Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária, é muito semelhante ao item 3.9 desta ITC.

Aqui, a Equipe aponta que os valores efetivamente repassados pela Concessionária à Polícia Rodoviária, a título de Verba para Aparelhamento, ficaram aquém do devido no valor total de R$ 338.629,64 (trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

De igual modo, salienta que a tarefa de apurar os valores cabia ao DER; que tal incumbência passou para a Arsi; e que a Agência teria efetuado um estudo que teria detectado o erro no cálculo dos valores repassados.

Também apontou que os repasses a menor acentuaram-se a partir de 2004, tendo concluído que a parcela mais expressiva da diferença decorreu da adoção incorreta da premissa de que o redutor de 24,24% aplicado à tarifa da Terceira Ponte, por ocasião do 2º Termo Aditivo, também se aplicava à atualização do valor da Verba.

Como no item anterior, destacou que, embora houvesse a intenção de efetuar o reequilíbrio, a Juíza da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual de Vitória proferiu decisão que impede que sejam firmados aditivos, o que impossibilitou o ajuste.

Informou-se, ainda, que existe ação judicial da Arsi no sentido de levar ao reequilíbrio econômico-financeiro parte dos valores indevidamente não repassados

e, sendo assim, a Equipe de Auditoria entende estar afastada, também no item 2.11 do RA-E 10/14, a culpabilidade dos agentes.

De igual modo, a Arsi concordou com a Equipe de Auditoria, listou as medidas tomadas e solicitou a dilação do prazo sugerido pela Equipe Técnica para sanar as impropriedades.

Também de maneira similar ao item anterior, a Rodosol discordou da Equipe. Afirmou que repassou todos os valores cobrados pelo Poder Concedente e informou que o assunto estava sendo devidamente tratado entre a Concessionária e a Arsi, tendo sido interrompido apenas em função de decisão judicial.

Rebateu o entendimento da Equipe Técnica, afirmando que:

> Ademais, igualmente deve ser aplicada à Verba para Aparelhamento da Policia a lógica da aplicação do redutor de 24,24%, por meio do 2° Aditivo. Aplicado o redutor à tarifa, deve ele incidir na mesma proporção no que diz respeito ao repasse da referida verba.

Para solucionarmos a questão, mister se faz reproduzir o disposto no Contrato 1/98:

> CLÁUSULA LXXVIII
>
> Da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária
>
> 1. A CONCESSIONÁRIA arcará com uma verba para o aparelhamento da Policia Rodoviária, a ser utilizada na forma prevista nesta Cláusula.
>
> 2. Os valores da Verba e os períodos para sua utilização são os seguintes:
>
> a) durante o primeiro ano da Concessão: R$ 190.000,00 (cento e noventa mil reais);
>
> b) nos anos correspondentes ao 3º, 6º, 9º, 12º, 15º, 18º, 21º e 24º aniversários deste CONTRATO: R$ 145.000,00 (cento e quarenta e cinco mil reais);
>
> c) nos demais anos da Concessão, que não os referidos nas letras anteriores: R$ 60.000,00 (sessenta mil reais).

Tal qual ocorreu na Verba para Custeio da Fiscalização, o Contrato previa valores fixos para o repasse da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária. O que a Concessionária alega é que o 2° Aditivo teria definido um redutor de 24,24% na tarifa, que, como consequência lógica, deveria incidir também sobre o repasse em questão.

Ocorre que o 2º Aditivo aplicou o citado redutor apenas no pedágio da 3ª Ponte, não incidindo no pedágio da Rodovia do Sol, conforme dispõe a Cláusula Segunda, Parágrafos Primeiro e Segundo (fls. 18.444, vol. LXXXII). Logo, **se o redutor não impactou em todas as receitas do contrato, não poderia simplesmente ser usado como redutor do repasse, mas sim deveria ter sido considerado um evento no cálculo do reequilíbrio econômico-financeiro**. Isto posto, não assiste razão à Rodosol.

Opina-se pela **manutenção integral do presente achado de auditoria.**

Sugere-se, ainda, que o Plenário desta Corte de Contas **DETERMINE**:

a) Caso entenda pela adoção por parte da Arsi das medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (diante dos demais achados de auditoria já apontados), **que a Arsi promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado à Polícia Rodoviária Estadual, entre 1999 e 2012, a título de Verba para Aparelhamento, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 7, fls. 10459 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 338.629,64 (trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

b) Caso **não seja determinado** à Arsi que tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (diante dos demais achados de auditoria já apontados), sugere-se que o Plenário desta Egrégia Corte de Contas que **a Arsi promova novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98** e nele considere, como evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor

efetivamente repassado à Polícia Rodoviária Estadual, entre 1999 e 2012, a título de Verba para Aparelhamento, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 7, fls. 10459 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 338.629,64 (trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

3.11 Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro

Transcreve-se abaixo o indício de irregularidade indigitado no item 3 da ITI 256/2014 (fls. 14.152-14.155, vol. LXIII):

Dos Fatos/Auditoria:

> **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 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 (**vide fls. 10.465, vol. XLIV**), 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.

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 (**vide fls. 10.467, vol. XLIV**), 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.

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 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.

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 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 (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.

Argumentos apresentados:

Inicialmente, é preciso destacar que a ITI 256/14 sugeriu, em sua proposta de encaminhamento, devidamente acatada pelo Conselheiro Relator, a citação de alguns responsáveis e a notificação de terceiros interessados.

Os 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, foram citados para apresentarem 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).

Já a Arsi e a Rodosol foram notificadas para promoção de oitiva 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 destinado a alimentar um sistema de informações *on-line* com o Governo do Estado, uma vez que pode resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor.

Quanto ao presente achado de auditoria, assim se pronunciou o Sr. Eduardo Antônio Mannato Gimenes (fls. 14.296-14.299, vol. LXIV):

> Consoante consignado na Instrução Técnica Inicial n° ITI 256/2014 desta Corte de Contas, foram apontadas impropriedades na execução do contrato de concessão de Serviços Públicos- Rodovia do Sol no. 01/98, conforme transcrito a seguir:
>
> "2.12) Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro [QA21] (a partir das fls. 10463): a omissão do DER/ES até 15 de novembro de 2009, 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."
>
> Em relação ao questionamento inerente à *"inexistência de banco de dados destinado* a *alimentar um* sistema *de informações "on-line" com* o *Governo do Estado"* é imperioso ressaltar que tal serviço ficou à cargo da Auditoria Geral do Estado- AGE, que firmou o contrato n° 006/2004, em 16.08.2004 no valor de R$ 160.000,00 (cento e sessenta mil reais) com a empresa *Módulo Security* exatamente para realização deste serviço, que compreendia a instalação de um sistema de monitoramento da arrecadação do pedágio nas praças de pedágio da Rodosol, denominado SIGA T. Esse sistema, sob a coordenação da AGE foi instalado na Rodosol e possui *link* na AGE para controle e monitoramento do volume de tráfego e geração de um banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Governo do Estado. Se esse sistema não está sendo eficiente, é cabível a responsabilização do contratante, que no caso, não foi o DER-ES.
>
> Destaque-se ainda que, o sistema de fiscalização eletrônica implantado na Rodovia do Sol, também previa a contagem do tráfego e a sua classificação

(leves, médios e pesados), e toda essa informação foi solicitada e repassada à AGE, sempre que foi solicitado.

No que tange aos postos de fiscalização e postos de pesagem, compete informar que a rodovia do sol, no trecho concessionado, possui 03 (três) postos para a Polícia Rodoviária Estadual:

O primeiro, situado próximo à praça do pedágio da 3ª ponte, foi construído e mantido pela concessionária, que também arca com as despesas inerentes à sua operação, mesmo não havendo qualquer obrigatoriedade constante no contrato de concessão.

O segundo, situado próximo à praça do pedágio denominada "Praia Sol", não tem sido utilizado permanentemente pela Polícia Militar, contudo, é utilizado durante o período das férias como base para a "Operação Verão". Além disso, este posto possui dependências destinadas à fiscalização do transporte intermunicipal, que é desenvolvido pela fiscalização do DER-ES.

Destaque-se ainda que, mesmo com a baixa utilização deste posto policial da Praia Sol, a Rodosol arca com os custos mensais mínimos de energia e água, bem como com os custos de manutenção e cessão de equipamentos para a utilização da Estadual durante a operação verão.

O terceiro é o posto da Barra do Jucú, que mesmo não tendo sido construído pela concessionária tem sido utilizado pela Polícia Rodoviária Estadual com todas as suas despesas de operação custeadas pela concessionária, bem como as despesas da reforma.

Assim, está patente que a Rodosol arca com as despesas, não de um, mas de três postos de fiscalização para a Polícia Militar, sendo que a construção do posto da praça do pedágio em Vitória não estava prevista no PER, mas foi totalmente custeada pela Rodosol.

Já no que tange aos postos de pesagem, é imperioso registrar que a concessionária tem arcado com os custos da manutenção dos postos e também com os custos da manutenção do veículo móvel, que sempre esteve disponível para utilização. Da mesma forma, a concessionária manteve em sua folha de pagamento a equipe de funcionários disponível para auxílio nas eventuais operações de pesagem.

Segue em anexo, ata de reunião datada de 03.07.2001, entre a concessionária e o DER-ES definindo a realização de operação educativa para utilização da balança móvel.

Obviamente, para utilização da balança móvel, seria necessária a participação da Polícia Rodoviária Estadual, contudo, acreditamos que tais operações não foram realizadas em virtude da Lei n° 4.463 de 14 de novembro de 1990, restringindo o tráfego de qualquer tipo de veículo de carga com mais de **02 (dois) eixos** ou peso bruto total acima de **15 (quinze) toneladas** em toda extensão da Rodovia do Sol.

Destaque-se que, durante a minha gestão como Diretor Geral do DER-ES, as tarifas de pedágio foram reduzidas e congeladas durante os anos de 2004, 2005 e 2006, o que certamente impactou e causou perda de receita pela concessionária.

Em nenhum momento, durante a minha gestão, houve qualquer tipo de prejuízo à segurança dos usuários da rodovia, que encontrava-se em bom

estado de conservação, sinalização e policiamento, além do atendimento ao usuário prestado com socorro mecânico, ambulância e carro pipa. Toda a nossa gestão foi sempre voltada à preservação do patrimônio público tanto da rodovia como da estrutura da ponte.

A manifestação do Sr. José Eduardo Pereira apresentou o seguinte teor (fls. 15.038-15.044, vol. LXVII):

Considerando os achados de auditoria lançados no relatório, apresentam-se as seguintes razões de justificativa para cada tópico citado:

2.12) Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro [QA21] (a partir das fls. 10.463): 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 destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Governo do Estado;

Vejamos trecho do relatório sobre o qual repousam as argumentações que fundamentam o presente achado:

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*.

Cumpre prestar quanto a este tópico as seguintes informações:

Com relação ao posto de fiscalização ele foi construído pela concessionária, mas não foi operado, pois quem deveria operá-lo não o fez nem tão pouco manifestou formalmente seu desinteresse em fazê-lo.

O Relatório de Auditoria na fls.1 0.464 fala de "opção da administração" em não utilizar o posto de fiscalização. Entretanto, a ARSI não encontrou em toda a pesquisa documental realizada sobre o Contrato de Concessão 01/98 formalização sobre a referida "opção".

Saliente-se que a não formalização pelos órgãos do executivo estadual que deveriam utilizar o posto de fiscalização da "opção" de não utilizá-lo permite a estes o seu uso esporádico e a qualquer tempo, conforme ocorreu, por exemplo, com o Batalhão de Polícia de Trânsito - BPTran no período de 20/12/2010 a 11/03/2011 (anexo 9, noticias veiculadas em 20/12/2010).

Portanto, o posto de fiscalização embora não seja continuamente operado é sim utilizado esporadicamente. Cabe acrescentar ainda que sempre que o Poder Concedente manifestava interesse de utilizar o posto de fiscalização a concessionária providenciava sua estruturação e efetuava eventuais reparos necessários para deixá-lo em condições de operação.

O que competia realmente a agência, após o prazo regular, definido em Lei Complementar para o completo e perfeito exercício de suas atribuições era realizar estudos e proceder ao reequilíbrio do contrato caso fosse necessário.

Um trabalho de reequilíbrio contratual requer a identificação de problemas, sua quantificação, e, definição da metodologia que será aplicada. Portanto, trata-se de um trabalho que demanda tempo e qualificação da mão de obra que irá executá-lo.

Ressalte-se que na área de Infraestrutura viária, em geral, nenhuma agência reguladora no Brasil executa tal atividade por conta própria. Contrata consultorias especializadas para esta finalidade, o que exige, por evidente, processo licitatório, demandando ainda mais tempo e recursos financeiros para sua realização.

Acrescente-se ainda que estudos de reequilíbrio contratual são de atribuição da Gerência de Estudos Econômicos e Tarifários conforme Decreto N° 2319-R, de 04/08/2009, e que a referida gerência contou durante todo o período no qual este ex-diretor exerceu o cargo de Diretor Geral da ARSI com apenas 1 (hum) servidor que possui ainda a atribuição de desenvolver suas atividades para o serviço de saneamento básico também regulado pela ARSI, conforme já mencionado.

Dentro do contexto acima descrito os estudos de Reequilíbrio do Contrato de Concessão N° 01/98 foram iniciados pela ARSI em 2010 conforme ação 4.4 do planejamento formalmente aprovado pela Diretoria Colegiada (anexo 8). Entretanto, até 14/07/2011, data da exoneração deste ex-diretor do cargo de Diretor Geral da ARSI, não houve tempo hábil para sua conclusão e consequentemente seus resultados não foram apresentados a Diretoria Colegiada para deliberação.

Saliente-se que apesar dos estudos sobre reequilíbrio do contrato de concessão não terem sido concluídos até a data acima informada, conforme dispõe a legislação de concessões, Lei Federal 8987/95 em seu artigo 9°, §§ 1° e 2° e a cláusula XX do contrato 01/98 o reequilíbrio pode e deve ser feito a qualquer momento durante o prazo de concessão e esta ainda não se encerrou, restando na data da exoneração deste ex-diretor do cargo de Diretor Geral da ARSI em torno de 45% do período contratual ainda para que pudesse ser concluído o estudo em curso e realizados quantos reequilíbrios fossem necessários até o encerramento do contrato de concessão.

Tal entendimento coincide com o recomendado por este Tribunal de Contas em 2010 à ARSI, **conforme trecho destacado do Acórdão desta Corte, constante do TC 035/2010, oriundo do ITC n° 5193/2009**, processo **TCEES n° 4574/2009** que às fls. 872 registra: "**Ademais, até o final do contrato de concessão, ajustes contratuais podem ser perfeitamente realizados de modo a compensar a diferença apontada. Dessa forma, a equação econômico-financeira apurada após o segundo termo aditivo não é consideravelmente diferente da estabelecida na assinatura do Contrato de Concessão**." (grifos acrescidos)

Com relação ao Acórdão acima mencionado cabe mencionar que ARSI recebeu este documento por em 26/02/2010, encaminhado pelo DER-ES Processo N° 48498912 (anexo 10).

Conforme pode ser verificado neste anexo, que contem ainda o Processo N° 49884310, a ARSI envidou todos os esforços no sentido de adotar as providências para cumprimento das recomendações que constam da ITC 5193/2009. Desta forma, descabe imputar omissão a este ex-diretor, sendo que de fato e de direito, o órgão só podia ter realizado a atividade do presente achado pelo período de 15 meses, (até 15/04/2010 existe

permissivo legal para período de adaptação, fartamente justificado no item 1 deste documento, antes do início das atividades de regulação e fiscalização da ARSI) e conforme demonstrado a Diretoria Colegiada da ARSI planejou e iniciou estudos para este fim em 2010.

Quanto à **alegação de inexistência de banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" também descabe falar em omissão**.

Verifica-se que a equipe de auditoria reconheceu que a Concessionária mantém Banco de Dados exigido pelo PER, conforme consta da fls.10.474 do **RA-E 10/2014**:

"De maneira geral, constata-se que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. mantém um sistema de informações que registra e armazena as informações exigidas no PER."

Logo, não se aplica a afirmação de inexistência do banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Poder Concedente. Caberia, portanto ao Poder Concedente o desenvolvimento do sistema que seria alimentado a partir das informações deste banco de dados.

Com relação a este sistema que seria alimentado a partir do banco de dados da concessionária e conforme constam dos autos dos Processos N° 49884310 (anexo 10) e 49475487 (anexo 11) foram realizadas várias ações no sentido de transferir da SECONT para a ARSI sistema que aquela Secretaria de Estado havia contratado o desenvolvimento para controle do fluxo de veículos. A ARSI solicitou acesso ao sistema para que pudesse avaliar tecnicamente se o mesmo atenderia as exigências constantes do PER. Até 14/07/2011 data da exoneração deste ex-diretor do cargo de Diretor Geral da ARSI não havia sido possível ainda, apesar dos esforços conforme resta demonstrado nos autos acima referidos, efetuar a transferência do sistema da SECONT para a ARSI. Como pode ser verificado também em relação a este tópico descabe e imputar omissão a ARSI.

Quanto aos encaminhamentos sugeridos pela equipe de auditoria nos manifestamos conforme segue:

Proposta de Encaminhamento 2: [...] citação dos senhores [...] **José Eduardo Pereira** [...]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);

Este ex-diretor entende que não houve omissão no período em que ocupou o cargo de Diretor Geral da ARSI quanto aos fatos apontados neste achado.

Conforme comprovam os documentos acostados a omissão não se configura, pois ações para a formalização do reequilíbrio foram planejadas e iniciadas naquele período, sendo que apenas não foram concluídas, em face de diversos fatores, tais como, curto espaço de tempo e escassos recursos humanos como já afirmado.

Ademais não se pode configurar omissão quando a lei permite que possa ser realizador reequilíbrio econômico-financeiro do contrato em qualquer momento durante a concessão e esta contava ainda com aproximadamente 13 anos.

Quanto à inexistência de sistema de informações "on line" também não se pode imputar omissão uma vez que como resta demonstrado nos anexos 10 e 11, as ações e esforços para viabilizar o sistema para uso da ARSI foram realizadas e apenas não concluídas.

A Sr.ª Maria Paula de Souza Martins informou (fls. 16.051-16.055, vol. LXXII):

Considerando os achados de auditoria lançados no relatório, apresenta-se as seguintes razões de justificativa para cada tópico citado:

2.12) Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro [QA21] (a partir das fls. 10463): 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 destinado a alimentar um sistema de informações "on line" com o Governo do Estado;

Vejamos trecho do relatório sobre o qual repousam as argumentações que fundamentam o presente achado:

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.

Cumpre informar quanto a este tópico as seguintes informações:

Conforme Lei n° 4463/1990 a Rodovia do Sol foi classificada como uma rodovia turística ficando vedado o trânsito de veículos de carga pela mesma.

Se não existe trânsito de veículos de carga é conclusão lógica que não há necessidade de instalar e manter um posto de pesagem. Foi exatamente este o entendimento da SEFAZ à época segundo informações levantadas.

Em 27/12/2010 por meio da Lei 9602 a lei anterior foi revogada permitindo o trânsito destes veículos, com limitações. Entretanto o órgão responsável pela pesagem manteve-se inerte quanto ao funcionamento do posto, não podendo a Concessionária ser penalizada por atos que estão fora de sua órbita de atuação.

O posto foi construído pela Rodosol, mas só é operado eventualmente pela Polícia na época do verão. Não há como afirmar que ocorreu uma "opção" pela administração pela sua não utilização, pois a qualquer momento os gestores responsáveis podem requerer a utilização do mesmo.

O que compete a agência, após o prazo regular, definido em Lei Complementar para o completo e perfeito exercício de suas atribuições é realmente proceder ao reequilíbrio do contrato caso necessário.

Entretanto um trabalho de Reequilíbrio Contratual compõe-se de identificar os problemas, quantificar, e, escolher a metodologia que será aplicada. E ainda, é um trabalho que depois de concluído deverá submeter-se à consulta e audiências públicas, demandando um longo tempo para sua conclusão.

Ressalte-se que na área de Infraestrutura viária nenhuma agência reguladora no Brasil executa tal atividade por conta própria. Contrata consultorias especializadas para esta finalidade, o que exige, por evidente, processo licitatório, demandando ainda mais tempo.

Ademais, conforme dispõe a legislação de concessões, Lei Federal 8987/95 em seu artigo 9°, §§ 1° e 2° e a cláusula XX do contrato 01/98 o reequilíbrio pode e deve ser feito a qualquer momento durante o prazo de concessão e este ainda não acabou, restando 40% do período contratual ainda para que possa ser realizado quantos reequilíbrios sejam necessários.

Tal entendimento foi o recomendado por este Tribunal em 2010 à Agência. Importante destacar trecho do acórdão desta Corte, constante do TC 035/2010, oriundo do ITC n° 5193/2009, processo TCEES n° 4574/2009 que às fls. 872 registra:

"*Ademais, até o final do contrato de concessão, ajustes contratuais podem ser perfeitamente realizados de molde a compensar a diferença apontada*. *Dessa forma, a equação econômico-financeira apurada após o segundo termo aditivo não é consideravelmente diferente da estabelecida na assinatura do Contrato de Concessão*." (grifos acrescidos)

Os estudos de Reequilíbrio foram iniciados pela ARSI, estando em fase de análise preliminar. Não houve tempo hábil para sua conclusão.

Desta forma, descabe imputar omissão a esta ex-diretora, sendo que de fato e de direito, o órgão só podia ter realizado a atividade do presente achado pelo período de 38 meses, (até 16/04/2010 existe permissivo legal para não executar integralmente suas atividades e após 09/07/2013 o contrato estava suspenso por determinação judicial).

Esta ex-diretora dispôs apenas de **14/07/2011 a 05/03/2012**, ou seja, 8 meses à frente da direção do órgão, para conhecer o conteúdo do contrato de concessão 01/98 e avaliar ou não a necessidade de reequilíbrio e, posterior submissão à apreciação da diretoria colegiada.

Nesse período deve-se considerar que existiam duas ações na Justiça discutindo os reajustes de 2008 e 2009 e seria inadequado promover um reequilíbrio para preservar as condições iniciais do contrato quando o Poder Judiciário, ainda poderia promover alterações.

Destacamos que esta é uma atividade que envolve vários setores da agência, os quais ainda não tinham um quadro funcional definitivo adequadamente capacitado para o exercício de suas atividades, visto que os primeiros concursados iniciaram o exercício da função em 15/08/2011.

Se compararmos ainda com os outros reequilíbrios ocorridos no contrato, o primeiro em 2002, após 4 anos de contrato, feito pelo DER-ES já totalmente estruturado, e o de 2005, para o qual foi constituída uma Comissão especialmente para essa finalidade será injusto afirmar que a ARSI praticou omissão. Um órgão novo, com limitações de recursos e de pessoal e com um prazo contratual muito maior para ser analisado.

Quanto à **alegação de inexistência de banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" também descabe falar em omissão**.

Verifica-se que a equipe de auditoria reconheceu que a Concessionária mantém Banco de Dados exigido pelo PER, conforme consta da fls.10.474 do **RA-E 10/2014**:

"De maneira geral, constata-se que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. mantém um sistema de informações que registra e armazena as informações exigidas no PER."

Logo, não se aplica a afirmação de inexistência do Banco de dados. A concessionária realizou o que o PER exige. A comunicação "on line" não é de sua responsabilidade. Esta seria de responsabilidade do Poder Concedente.

Conforme constam dos autos n° 48498912 e 49884310 (anexo 9) e 49475487 (anexo 14) várias ações foram tomadas por parte da autarquia. Primeiramente, a SECONT propôs entregar para a ARSI um sistema que ela havia contratado para controle do fluxo de veículos. A ARSI solicitou acesso ao sistema para que pudesse avaliar se o mesmo lhe atenderia. Entretanto verificou-se que o sistema era de auditoria, afinal foi criado com este propósito e a ARSI, para o exercício de suas atividades necessitava de um sistema que fosse gerencial. Após a conclusão pela não utilização do sistema desenvolvido pela SECONT a ARSI iniciou os trabalhos para contratação de uma empresa para desenvolver o sistema e todo o trâmite deste trabalho está descrito na Nota Técnica ARSI conjunta da Gerência de Infraestrutura viária e da Analista em Tecnologia da Informação desta agência (anexo 10) e é citado nestes autos às fls. 10474.

Como pode ser verificado, nem por um, tampouco pelo outro tópico, pode se imputar omissão a esta ex-diretora, pois durante seu mandato, várias ações foram conduzidas para que se efetivasse este sistema de comunicação "on line".

Quanto aos encaminhamentos sugeridos pela equipe de auditoria nos manifestamos conforme segue:

Proposta de Encaminhamento 2: [...] citação dos senhores [...] **Maria Paula Souza Martins** [...] ***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);***

Esta ex-diretora entende que não houve omissão de nenhum dos seus Diretores Gerais quanto aos fatos apontados neste achado.

Conforme comprovam os documentos acostados a omissão não se configura, pois várias ações para a formalização do reequilíbrio foram propostas no decurso do prazo sendo que apenas ainda não estão concluídas, em face de diversos fatores, tais como: curto espaço de tempo, escassos recursos, principalmente de pessoal, como já afirmado.

Ademais não se pode configurar omissão quando a lei permite que possa ser realizado em qualquer momento durante a concessão e esta conta ainda com aproximadamente 10 anos.

Quanto à inexistência de sistema de informações "on line" também não se pode imputar omissão uma vez que tal atividade encontra-se em andamento.

Por sua vez, o Sr. Luiz Paulo de Figueiredo informou (fls. 21.750-24.504, vol. XCVIII):

Considerando os achados de auditoria lançados no relatório, apresenta-se as seguintes razões de justificativa para cada tópico citado:

2.12) Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro [QA21] (a partir das fls. 10463): 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 destinado a alimentar um sistema de informações "on line" com o Governo do Estado;

Vejamos trecho do relatório sobre o qual repousam as argumentações que fundamentam o presente achado:

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.

Cumpre informar quanto a este tópico as seguintes informações:

Conforme Lei n° 4463/1990 a Rodovia do Sol foi classificada como uma rodovia turística ficando vedado o trânsito de veículos de carga pela mesma.

Se não existe trânsito de veículos de carga é conclusão lógica que não há necessidade de instalar e manter um posto de pesagem. Deve ter sido este o entendimento dos órgãos que deveriam utilizar o Posto 07 (PGF- Posto Geral de Fiscalização).

Em 27/12/2010 por meio da Lei 9602 a lei anterior foi revogada permitindo o trânsito destes veículos, com limitações. Entretanto o órgão responsável pela pesagem, pela fiscalização tributária quanto pelo policiamento mantiveram-se [*sic*] inertes quanto ao funcionamento do posto, não podendo a Concessionária e muito menos a agência serem penalizadas por atos que estão fora de sua órbita de atuação.

Mesmo assim, em função da iniciativa da ARSI junto ao BPTran, durante todos os verões desde que foi criada, exceto o de 2014, o Posto 07 (como é chamado) foi reativado e utilizado pelo Batalhão de Trânsito. E para isso, a Concessionária equipou o posto com todo o mobiliário necessário ao seu funcionamento.

O posto foi construído pela Rodosol, mas só é operado eventualmente pela Polícia na época do verão. Não há como afirmar que ocorreu uma "opção" da administração pela sua não utilização, pois quem deveria operá-lo não o fez nem tampouco manifestou formalmente seu desinteresse em fazê-lo. A qualquer momento os gestores responsáveis podem requerer a utilização do mesmo. Sempre que solicitado [*sic*], a Concessionária realiza os reparos e o guarnece com os equipamentos necessários, gerando menos custos do que a manutenção de vigilância constante em um posto que estivesse todo equipado sem que fosse utilizado durante todo o tempo.

Ademais, após a assinatura do Contrato e antes da criação da ARSI ocorreram dois reequilíbrios: 2002 e 2005 (Termos Aditivos 1 e 2 do Contrato 01/98). Na documentação levantada pela ARSI não se pode aferir, com certeza, que a não utilização do posto 7 esteja ou não inserida nos referidos reequilíbrios.

O que compete a agência, após o prazo regular, definido em Lei Complementar para o completo e perfeito exercício de suas atribuições é realmente proceder ao reequilíbrio do contrato caso necessário.

Entretanto um trabalho de Reequilíbrio Contratual compõe-se de identificar os problemas, quantificar, e, escolher a metodologia que será aplicada. E ainda, é um trabalho que depois de concluído deverá submeter-se à consulta e audiências públicas, demandando um longo tempo para sua conclusão.

Ressalte-se que na área de Infraestrutura viária nenhuma agência reguladora no Brasil executa tal atividade por conta própria. Contrata consultorias especializadas para esta finalidade, o que exige, por evidente, processo licitatório, demandando ainda mais tempo.

Ademais, conforme dispõe a legislação de concessões, Lei Federal 8987/95 em seu artigo 9°, §§ 1° e 2° e a cláusula XX do contrato 01/98 o reequilíbrio pode e deve ser feito a qualquer momento durante o prazo de concessão e este ainda não acabou, restando 40% do período contratual ainda para que possa ser realizado quantos reequilíbrios sejam necessários.

Tal entendimento foi o recomendado por este Tribunal em 2010 à Agência. Importante destacar trecho do acórdão desta Corte, constante do TC 035/2010, oriundo do ITC n° 5193/2009, processo TCEES n° 4574/2009 que às fls. 872 registra:

"*Ademais, até o final do contrato de concessão, ajustes contratuais podem ser perfeitamente realizados de molde a compensar a diferença apontada. Dessa forma, a equação econômico-financeira apurada após o segundo termo aditivo não é consideravelmente diferente da estabelecida na assinatura do Contrato de Concessão*" (grifos acrescidos).

Os estudos de Reequilíbrio foram iniciados pela ARSI, estando em fase de análise preliminar. Não houve tempo hábil para sua conclusão.

Especificamente quanto ao custo mão de obra de pesagem, na hipótese do mesmo não ter sido considerado nos reequilíbrios de 2002 e 2005, necessário esclarecer que, como evento, ele foi elencado no referido estudo de reequilíbrio. Quanto aos demais itens ainda não foi possível concluir a avaliação de qual a melhor metodologia para quantificá-los, como por exemplo: materiais de expediente e equipamentos para guarnecer o posto não detalhados dentro da Proposta Comercial.

Desta forma, descabe imputar omissão a este gestor, sendo que de fato e de direito, o órgão só podia ter realizado a atividade do presente achado pelo período de 38 meses, (até 16/04/2010 existe permissivo legal para não executar integralmente suas atividades e após 09/07/2013 o contrato estava suspenso por determinação judicial).

Este diretor dispôs apenas de **1°/06/2012 até a presente data**, ou seja, pouco mais de 24 meses à frente da direção do órgão, para conhecer o conteúdo do contrato de concessão 01/98 e avaliar ou não a necessidade de reequilíbrio e, posterior submissão à apreciação da diretoria colegiada.

Neste lapso temporal o órgão teve que conhecer o conteúdo do contrato de concessão 01/98 e avaliar ou não a necessidade de reequilíbrio, para só depois iniciar os estudos e após implementá-lo.

Dois outros fatores também influenciaram no andamento das análises de Reequilíbrio: Uma demanda do Poder Concedente, por intermédio da SETOP, de elaboração de estudos voltados à melhoria da mobilidade urbana, voltados à implementação do BRT, e, estudos sobre a metodologia a ser adotada para o fluxo de caixa marginal, para os referidos investimentos, caso fossem realizados.

A concessionária foi instada a elaborar estudos e projetos básicos e executivos voltados à melhoria da mobilidade urbana e a fluidez de tráfego na 3ª Ponte, notadamente voltados à implementação do BRT (corredores exclusivos para ônibus). Tal solicitação previa:

• Plano Funcional e simulação de tráfego dos acessos sul e norte, considerando a situação atual e proposta;

• Projeto Básico e Executivo de alargamento da 3ª Ponte;

• Projeto Básico e Executivo para implantação de cabines de pedágio na Avenida Carioca em Vila Velha, no sentido sul;

• Projeto Básico e Executivo para cobertura do Canal da Costa no trecho da Avenida Carioca, entre a 3a Ponte e a Avenida Antonio Ataíde, para ampliação do sistema viário;

• Projeto Básico e Executivo para Retirada da mediana da 3ª ponte e implantação de mediana móvel;

• Projeto Básico e Executivo de intercessão em desnível no trevo ponta da fruta

Todos estes estudos demandaram tempo. O desenrolar ocorreu nos exercícios de 2011 e 2012 e implicou em estudos por parte da Agencia acerca da nova metodologia adotada pela ANTT, de fluxo de caixa marginal. Decorrente desta metodologia, a ARSI iniciou processo de contratação de empresa com a "expertise" necessária ao calculo da principal variável da

metodologia: **o custo médio ponderado de capital** - WACC. Mesmo com contratação em andamento, a ARSI buscou referencias junto a ANTT e outras Agencias para construção do fluxo de caixa marginal e avaliação do impacto decorrente no contrato estando inserido no estudo de reequilíbrio que consta às fls. 41 a 67 deste processo.

A consolidação do reequilíbrio do contrato exigia e exige um conjunto de providencias e análises, todas em andamento. Entretanto para sua conclusão torna-se necessário o fim da suspensão parcial do contrato pela justiça assim como o desfecho da presente auditoria.

Deve-se considerar ainda que existem duas ações na Justiça discutindo os reajustes de 2008 e 2009 e seria inadequado promover um reequilíbrio para preservar as condições iniciais do contrato quando o Poder Judiciário, ainda pode promover alterações.

Existem em trâmite na justiça estadual dois processos que tratam especificamente da questão "fluidez de tráfego da terceira ponte" São eles: 024.090.090.226, ajuizada pela Concessionária Rodovia do Sol S.A - RODOSOL em face do DER-ES em 13/04/2009, em que se postula a expedição de ordem para que se proceda aos reajustes contratuais da tarifa de pedágio dos anos de 2008 e 2009 que entende como devidos, e, 024.090.107.202, -proposta pelo Estado do Espírito Santo e pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo- DER-ES em face da Rodovia do Sol S.A.- RODOSOL -, onde está sendo discutido a adequação e a qualidade dos serviços prestados pela Concessionária relativamente ao Contrato de Concessão de n. 001/1998.

Uma vez que tal aspecto do contrato está *sub judice* este gestor entende que deve ser respeitado o ordenamento jurídico e os poderes constituídos da república e aguardar a decisão judicial estando impedida de efetivar quaisquer ações nesse sentido. Foi uma opção do Poder Concedente e da Concessionária, partes do contrato, de que o tema seja decidido pelo Poder Judiciário, retirando da órbita de atuação desta autarquia.

Outro fator que impactou na evolução dos estudos de reequilíbrio foi uma divergência de interpretação da cláusula terceira, item 1 do segundo termo aditivo, conforme constante dos autos 57908605. A concessionária entende que apesar de ter pactuado, no termo aditivo, pela não homologação dos reajustes de 2003, 2004 e 2005 teria direito aos reflexos deste reajuste. A ARSI diverge deste entendimento defendendo, em resumo, que o acessório segue o principal e que ainda que fosse de direito, já estaria prescrito, pois não houve postulação tempestiva. Esse impasse ainda perdura e consta dos autos que avaliam os estudos de reequilíbrio já disponibilizados a esta corte.

Destacamos que a atividade de reequilíbrio envolve vários setores da agência, os quais ficaram por um longo período sem um quadro funcional definitivo adequadamente capacitado para o exercício de suas atividades, visto que os primeiros concursados iniciaram o exercício da função em 15/08/2011.

Se compararmos ainda com os outros reequilíbrios ocorridos no contrato, o primeiro em 2002, após 4 anos de contrato, feito pelo DER-ES já totalmente estruturado, com 57 anos de funcionamento e o de 2005, para o qual foi constituída uma Comissão especialmente para essa finalidade será injusto afirmar que a ARSI praticou omissão.

Um órgão novo, com limitações de recursos e de pessoal e com um prazo contratual de 16 anos para ser analisado.

Quanto à alegação de ***inexistência de banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" também descabe falar em omissão***.

Verifica-se que a equipe de auditoria reconheceu que a Concessionária mantém Banco de Dados exigido pelo PER, conforme consta do relatório:

"De maneira geral, constata-se que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. mantém um sistema de informações que registra e armazena as informações exigidas no PER."

Logo, não se aplica a afirmação de inexistência do Banco de dados. A concessionária realizou o que o PER exige. A comunicação "on line" não é de sua responsabilidade. Esta seria de responsabilidade do Poder Concedente.

Conforme constam dos autos n° 48498912 e 49884310 (anexo 9) e 49475487 (anexo 14) várias ações foram tomadas por parte da autarquia. Primeiramente, a SECONT propôs entregar para a ARSI um sistema que ela havia contratado para controle do fluxo de veículos. A ARSI solicitou acesso ao sistema para que pudesse avaliar se o mesmo atenderia as exigências do PER.

Após análise, verificou-se que o sistema era de auditoria, afinal foi criado com este propósito e a ARSI, para o exercício de suas atividades necessitava de um sistema que fosse gerencial e avaliasse todas as exigências contratuais. Após a conclusão pela não utilização do sistema desenvolvido pela SECONT a ARSI encaminhou técnicos para visita técnica à ARTESP (Agência Reguladora de Transporte de São Paulo) para verificar o funcionamento do sistema de controle de veículos daquela agência. Uma vez verificado que era um excelente sistema de controle e que atenderia às exigências do PER, iniciou os trabalhos para contratação de uma empresa para desenvolver o sistema similar. Todo o trâmite deste trabalho está descrito na Nota Técnica ARSI conjunta da Gerência de Infraestrutura viária e da Analista em Tecnologia da Informação desta agência (anexo 10) e é citado nestes autos às fls. 10474.

Como pode ser verificado, nem por um, tampouco pelo outro tópico, pode se imputar omissão a este diretor, pois durante todo o seu mandato, até a presente data, várias ações estão sendo conduzidas para que se efetive este sistema de comunicação "on line".

Quanto aos encaminhamentos sugeridos pela equipe de auditoria nos manifestamos conforme segue.

Proposta de Encaminhamento 2: [...] citação dos senhores [...] **Luiz Paulo de Figueiredo** [...] ***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);***

Este diretor entende que não houve omissão de nenhum dos Diretores Gerais da ARSI quanto aos fatos apontados neste achado.

Conforme comprovam os documentos acostados a omissão não se configura, pois várias ações para a formalização do reequilíbrio foram propostas no decurso do prazo sendo que apenas ainda não estão concluídas, em face de diversos fatores, tais como: curto espaço de tempo, escassos recursos, principalmente de pessoal, como já afirmado, ações na justiça e suspensão do contrato por determinação judicial.

Considere-se ainda que existem ações judiciais que discutem eventos passíveis de reequilíbrio, como os reajustes de 2008 e 2009 e o processo judicial que suspende o contrato impedindo a formalização de qualquer termo aditivo.

Ademais não se pode configurar omissão quando a lei permite que possa ser realizado em qualquer momento durante a concessão e esta conta ainda com aproximadamente 10 anos.

Quanto à inexistência de sistema de informações "on line" também não se pode imputar omissão uma vez que tal atividade encontra-se em andamento.

A manifestação da Arsi restou instrumentalizada na redação abaixo transcrita (fls. 18.472-18.479, vol. LXXXIII):

2.12) Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro [QA21] (a partir das fls. 10463): 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 destinado a alimentar um sistema de informações "on line" com o Governo do Estado;

Vejamos trecho do relatório sobre o qual repousam as argumentações que fundamentam o presente achado:

"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."

Cumpre informar quanto a este tópico as seguintes informações:

Conforme Lei n° 4463/1990 a Rodovia do Sol foi classificada como uma rodovia turística ficando vedado o trânsito de veículos de carga pela mesma.

Se não existe trânsito de veículos de carga é conclusão lógica que não há necessidade de instalar e manter um posto de pesagem. Deve ter sido este o entendimento dos órgãos que deveriam utilizar o Posto 07 (PGF- Posto Geral de Fiscalização).

Em 27/12/2010 por meio da Lei 9602 a lei anterior foi revogada permitindo o trânsito destes veículos, com limitações. Entretanto, tanto o órgão responsável pela pesagem, pela fiscalização tributária quanto pelo policiamento mantiveram-se inertes quanto ao funcionamento do posto, não podendo a Concessionária e muito menos a agência serem penalizadas por atos que estão fora de sua órbita de atuação.

Mesmo assim, em função da iniciativa da ARSI junto ao BPTran, durante todos os verões desde que foi criada, exceto o de 2014, o Posto 07 (como é chamado) foi reativado e utilizado pelo Batalhão de Trânsito. E para isso, a Concessionária equipou o posto com todo o mobiliário necessário ao seu funcionamento.

O posto foi construído pela Rodosol, mas só é operado eventualmente pela Polícia na época do verão. Não há como afirmar que ocorreu uma "opção" da administração pela sua não utilização, pois quem deveria operá-lo não o fez nem tampouco manifestou formalmente seu desinteresse em fazê-lo. A qualquer momento os gestores responsáveis podem requerer a utilização do mesmo. Sempre que solicitado [*sic*], a Concessionária realiza os reparos e o guarnece com os equipamentos necessários, gerando menos custos do que a manutenção de vigilância constante em um posto que estivesse todo equipado sem que fosse utilizado durante todo o tempo.

Ademais, após a assinatura do Contrato e antes da criação da ARSI ocorreram dois reequilíbrios: 2002 e 2005 (Termos Aditivos 1 e 2 do Contrato 01/98). Na documentação levantada pela ARSI não se pode aferir, com certeza, que a não utilização do posto 7 esteja ou não inserida nos referidos reequilíbrios.

O que compete a agência, após o prazo regular, definido em Lei Complementar para o completo e perfeito exercício de suas atribuições é realmente proceder ao reequilíbrio do contrato caso necessário.

Entretanto um trabalho de Reequilíbrio Contratual compõe-se de identificar os problemas, quantificar, e, escolher a metodologia que será aplicada. E ainda, é um trabalho que depois de concluído deverá submeter-se à consulta e audiências públicas, demandando um longo tempo para sua conclusão.

Ressalte-se que na área de Infraestrutura viária nenhuma agência reguladora no Brasil executa tal atividade por conta própria. Contrata consultorias especializadas para esta finalidade, o que exige, por evidente, processo licitatório, demandando ainda mais tempo.

Ademais, conforme dispõe a legislação de concessões, Lei Federal 8987/95 em seu artigo 9°, §§ 1° e 2° e a cláusula XX do contrato 01/98 o reequilíbrio pode e deve ser feito a qualquer momento durante o prazo de concessão e este ainda não acabou, restando 40% do período contratual ainda para que possa ser realizado quantos reequilíbrios sejam necessários.

Tal entendimento foi o recomendado por este Tribunal em 2010 à Agência. Importante destacar trecho do acórdão desta Corte, constante do TC 035/2010, oriundo do ITC n° 5193/2009, processo TCEES n° 4574/2009 que às fls. 872 registra:

"*Ademais, até o final do contrato de concessão, ajustes contratuais podem ser perfeitamente realizados de molde a compensar a diferença apontada*. Dessa forma, a equação econômico-financeira apurada após

***o segundo termo aditivo não é consideravelmente diferente da estabelecida na assinatura do Contrato de Concessão*."** **(grifos acrescidos)**

Os estudos de Reequilíbrio foram iniciados pela ARSI, estando em fase de análise preliminar. Não houve tempo hábil para sua conclusão.

Especificamente quanto ao custo mão de obra de pesagem, na hipótese do mesmo não ter sido considerado nos reequilíbrios de 2002 e 2005, necessário esclarecer que, como evento, ele foi elencado no referido estudo de reequilíbrio. Quanto aos demais itens ainda não foi possível concluir a avaliação de qual a melhor metodologia para quantificá-los, como por exemplo: materiais de expediente e equipamentos para guarnecer o posto não detalhados dentro da Proposta Comercial.

Desta forma, descabe imputar omissão a este gestor, sendo que de fato e de direito, o órgão só podia ter realizado a atividade do presente achado pelo período de 38 meses, (até 16/04/2010 existe permissivo legal para não executar integralmente suas atividades e após 09/07/2013 o contrato estava suspenso por determinação judicial).

Neste lapso temporal o órgão teve que conhecer o conteúdo do contrato de concessão 01/98 e avaliar ou não a necessidade de reequilíbrio, para só depois iniciar os estudos e após implementá-lo.

Dois outros fatores também influenciaram no andamento das análises de Reequilíbrio: Uma demanda do Poder Concedente, por intermédio da SETOP, de elaboração de estudos voltados à melhoria da mobilidade urbana, voltados à implementação do BRT, e, estudos sobre a metodologia a ser adotada para o fluxo de caixa marginal, para os referidos investimentos, caso fossem realizados.

A concessionária foi instada a elaborar estudos e projetos básicos e executivos voltados à melhoria da mobilidade urbana e a fluidez de tráfego na 3ª Ponte, notadamente voltados à implementação do BRT (corredores exclusivos para ônibus). Tal solicitação previa:

• Plano Funcional e simulação de tráfego dos acessos sul e norte, considerando a situação atual e proposta;

• Projeto Básico e Executivo de alargamento da 3ª Ponte;

• Projeto Básico e Executivo para implantação de cabines de pedágio na Avenida Carioca em Vila Velha, no sentido sul;

• Projeto Básico e Executivo para cobertura do Canal da Costa no trecho da Avenida Carioca, entre a 3a Ponte e a Avenida Antonio Ataíde, para ampliação do sistema viário;

• Projeto Básico e Executivo para Retirada da mediana da 3ª ponte e implantação de mediana móvel;

• Projeto Básico e Executivo de intercessão em desnível no trevo ponta da fruta

Todos estes estudos demandaram tempo. O desenrolar ocorreu nos exercícios de 2011 e 2012 e implicou em estudos por parte da Agencia acerca da nova metodologia adotada pela ANTT, de fluxo de caixa marginal.

Decorrente desta metodologia, a ARSI iniciou processo de contratação de empresa com a "expertise" necessária ao calculo da principal variável da metodologia: **o custo médio ponderado de capital** - WACC. Mesmo com contratação em andamento, a ARSI buscou referencias junto a ANTT e outras Agencias para construção do fluxo de caixa marginal e avaliação do impacto decorrente no contrato estando inserido no estudo de reequilíbrio que consta às fls. 41 a 67 deste processo.

A consolidação do reequilíbrio do contrato exigia e exige um conjunto de providencias e análises, todas em andamento. Entretanto para sua conclusão torna-se necessário o fim da suspensão parcial do contrato pela justiça assim como o desfecho da presente auditoria.

Deve-se considerar ainda que existem duas ações na Justiça discutindo os reajustes de 2008 e 2009 e seria inadequado promover um reequilíbrio para preservar as condições iniciais do contrato quando o Poder Judiciário, ainda pode promover alterações.

Existem em trâmite na justiça estadual dois processos que tratam especificamente da questão "fluidez de tráfego da terceira ponte" São eles: 024.090.090.226, ajuizada pela Concessionária Rodovia do Sol S.A - RODOSOL em face do DER-ES em 13/04/2009, em que se postula a expedição de ordem para que se proceda aos reajustes contratuais da tarifa de pedágio dos anos de 2008 e 2009 que entende como devidos, e, 024.090.107.202, -proposta pelo Estado do Espírito Santo e pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo- DER-ES em face da Rodovia do Sol S.A.- RODOSOL -, onde está sendo discutido [*sic*] a adequação e a qualidade dos serviços prestados pela Concessionária relativamente ao Contrato de Concessão de n. 001/1998.

Uma vez que tal aspecto do contrato está *sub judice* este gestor entende que deve ser respeitado o ordenamento jurídico e os poderes constituídos da república e aguardar a decisão judicial estando impedida de efetivar quaisquer ações nesse sentido. Foi uma opção do Poder Concedente e da Concessionária, partes do contrato, de que o tema seja decidido pelo Poder Judiciário, retirando da órbita de atuação desta autarquia.

Outro fator que impactou na evolução dos estudos de reequilíbrio foi uma divergência de interpretação da cláusula terceira, item 1 do segundo termo aditivo, conforme constante dos autos 57908605. A concessionária entende que apesar de ter pactuado, no termo aditivo, pela não homologação dos reajustes de 2003, 2004 e 2005 teria direito aos reflexos deste reajuste. A ARSI diverge deste entendimento defendendo, em resumo, que o acessório segue o principal e que ainda que fosse de direito, já estaria prescrito, pois não houve postulação tempestiva. Esse impasse ainda perdura e consta dos autos que avaliam os estudos de reequilíbrio já disponibilizados a esta corte.

Destacamos que a atividade de reequilíbrio envolve vários setores da agência, os quais ficaram por um longo período sem um quadro funcional definitivo adequadamente capacitado para o exercício de suas atividades, visto que os primeiros concursados iniciaram o exercício da função em 15/08/2011.

Se compararmos ainda com os outros reequilíbrios ocorridos no contrato, o primeiro em 2002, após 4 anos de contrato, feito pelo DER-ES já totalmente estruturado, com 57 anos de funcionamento e o de 2005, para o qual foi constituída uma Comissão especialmente para essa finalidade será injusto

afirmar que a ARSI praticou omissão. Um órgão novo, com limitações de recursos e de pessoal e com um prazo contratual de 16 anos para ser analisado.

Quanto à alegação de ***inexistência de banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line"*** também descabe falar em omissão.

Verifica-se que a equipe de auditoria reconheceu que a Concessionária mantém Banco de Dados exigido pelo PER, conforme consta do relatório:

"De maneira geral, constata-se que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. mantém um sistema de informações que registra e armazena as informações exigidas no PER."

Logo, não se aplica a afirmação de inexistência do Banco de dados. A concessionária realizou o que o PER exige. A comunicação "on line" não é de responsabilidade da concessionária.

Conforme constam dos autos n° 48498912 e 49884310 (anexo 9) e 49475487 (anexo 14) várias ações foram tomadas por parte da autarquia. Primeiramente, a SECONT propôs entregar para a ARSI um sistema que ela havia contratado para controle do fluxo de veículos. A ARSI solicitou acesso ao sistema para que pudesse avaliar se o mesmo atenderia as exigências do PER.

Após análise, verificou-se que o sistema era de auditoria, afinal foi criado com este propósito e a ARSI, para o exercício de suas atividades necessitava de um sistema que fosse gerencial e avaliasse todas as exigências contratuais. Após a conclusão pela não utilização do sistema desenvolvido pela SECONT a ARSI encaminhou técnicos para visita técnica à ARTESP (Agência Reguladora de Transporte de São Paulo) para verificar o funcionamento do sistema de controle de veículos daquela agência. Uma vez verificado que era um excelente sistema de controle e que atenderia às exigências do PER, iniciou os trabalhos para contratação de uma empresa para desenvolver o sistema similar. Todo o trâmite deste trabalho está descrito na Nota Técnica ARSI conjunta da Gerência de Infraestrutura viária e da Analista em Tecnologia da Informação desta agência (anexo 10).

Como pode ser verificado, nem por um, tampouco pelo outro tópico, pode se imputar omissão a esta ARSI, pois durante toda sua existência, até a presente data, várias ações estão sendo conduzidas para que se efetive este sistema de comunicação "on line".

Quanto aos encaminhamentos sugeridos pela equipe de auditoria nos manifestamos conforme segue.

Proposta de Encaminhamento 3: ***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 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)***

A ARSI entende que não houve omissão de nenhum dos Diretores Gerais da ARSI quanto aos fatos apontados neste achado.

Conforme comprovam os documentos acostados a omissão não se configura, pois várias ações para a formalização do reequilíbrio foram propostas no decurso do prazo sendo que apenas ainda não estão concluídas, em face de diversos fatores, tais como: curto espaço de tempo, escassos recursos, principalmente de pessoal, como já afirmado.

Considere-se ainda que existem ações judiciais que discutem eventos passíveis de reequilíbrio, como os reajustes de 2008 e 2009 e o processo judicial que suspende o contrato impedindo a formalização de qualquer termo aditivo.

Ademais não se pode configurar omissão quando a lei permite que possa ser realizado em qualquer momento durante a concessão e esta conta ainda com aproximadamente 10 anos.

Quanto à inexistência de sistema de informações "on line" também não se pode imputar omissão uma vez que tal atividade encontra-se em andamento.

Mister ressaltar que não entendemos aplicável ao presente o artigo 207, II da Resolução do TC 261/2013 uma vez que esta autarquia não pode ser considerada como "***entidade fiscalizada***", uma vez que o objeto da auditoria foi o contrato de concessão e não esta ARSI.

Considere-se ainda para tal construção lógica que a conclusão do citado dispositivo legal: ***"... no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor"*** que qualquer alteração no contrato de concessão 01/98, em decorrência da presente auditoria, não poderá acarretar implicações em desfavor desta autarquia, senão aos seus partícipes diretos: contratante = Poder Concedente e contratado = Rodosol.

Por fim, a Rodosol apresentou os seguintes argumentos (fls. 14.406-14.410, vol. LXIV) e a documentação de suporte (docs. 14 e 15, fls. 14.759-14.761, vol. LXVII):

2.12 - Alteração nas exigências de operação/administração

242. O item 2.12 do Relatório de Auditoria sustenta a ocorrência de suposta alteração unilateral do contrato, capaz de afetar o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 01/1998, o que violaria o art. 9°, § 4°, da Lei 8.987 de 13.02.95, bem como sua própria "Cláusula XIV", do item 4, a qual dispõe sobre o "Equilíbrio Econômico e Financeiro do Contrato".

243. Diga-se, desde logo, que as obrigações contratuais que incumbiam à concessionária foram executadas em estrita consonância com o descrito no Programa de Exploração de Rodovias – PER. Segundo reconhece o próprio relatório, "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" (fls. 10.463).

244. A Equipe de Auditoria alega, por meio do item ora impugnado, o descumprimento dos serviços operacionais acima referidos. Confira-se, para comodidade do exame, trecho do respectivo item:

245. "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" (fls. 10. 463) .

Como já mencionado, os investimentos de responsabilidade da Concessionária, que consistem na construção e manutenção do Posto de Fiscalização, foram regularmente executados. O que se pretende, contudo, é atribuir-lhe, por meio de uma distorcida interpretação do Programa de Exploração de Rodovias - PER, encargos que jamais foram assumidos.

246. O relatório afirma que "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" (fls. 10.463).

247. No entanto, o próprio relatório menciona que "*de acordo com o afirmado pela ARSI no ofício 204/2013, o posto **foi construído** e **está preparado para instalação de todos os módulos***" e conclui afirmando que o Posto de Fiscalização, ***"por falta de agente de fiscalização do Poder Concedente**, não pôde entrar em funcionamento*" (fls. 10.464 – destacou-se). Em outras palavras, no Contrato de Concessão não ficou estabelecido, em momento algum, como obrigação da Concessionária, o emprego de mão de obra para operação do Posto de Fiscalização, que ficou a cargo do Estado.

248. Salta aos olhos, portanto, a flagrante contradição existente no Relatório de Auditoria. Ao mesmo tempo em que imputa à Concessionária o rompimento unilateral do contrato, afirma que o Posto de Fiscalização foi devidamente criado, mas não funciona por falta do Poder Concedente.

249. A Equipe de Auditoria assevera, também, que "*a opção da Administração por não utilizar o Posto de Fiscalização [. ..] constitui verdadeira alteração unilateral do contrato*" e "*com isso, a Concessionária não precisou arcar com boa parcela dos custos de administração e manutenção*" (fls. 10.464) .

250. Ademais, ao contrário do que restou afirmado no relatório, o serviço de manutenção está sendo prestado de forma regular pela Concessionária. Não bastasse isso, além de ter construído e realizado a regular manutenção do aludido Posto de Fiscalização, ainda foram construídos e mantidos dois outros postos, um no KM 0 e outro no KM 13 (doc. 14), ambos não previstos contratualmente, que geram custo adicional à RODOSOL.

251. Quanto aos gastos alegadamente evitados pela Concessionária com "material de escritório", "materiais diversos", "serviços de limpeza" e "vigilância das edificações", é necessário esclarecer que não possuem eles qualquer previsão contratual e, desse modo, não podem ser exigidos, o que torna flagrantemente equivocada a afirmação lançada no Relatório de Auditoria.

252. Merece relevante destaque, ainda, a afirmação de que "*apesar dos equipamentos terem sido entregues, ela [a concessionária] nunca precisou*

operá-los, não arcando com os custos de mão-de-obra de 'PESAGEM'" (fls. 10.466).

253. Sempre falando com o devido respeito, tal alegação é carente de fundamento e, por isso, manifestamente descabida. Pretendendo executar o aludido serviço, a Concessionária procurou contratar o pessoal necessário para auxiliar na operação do posto de pesagem (doc. 15), o qual não foi posto em funcionamento por decisão exclusiva do Poder Concedente.

254. Repise-se que a Concessionária construiu o mencionado posto e montou a equipe de apoio para a operação do sistema de pesagem (cf. doc. 15), entretanto deveria ele ser operado pelo DER-ES, em conjunto com a Polícia Rodoviária, o que não foi feito. A responsabilidade pela ausência de funcionamento, por óbvio, jamais poderia ser imputada à Concessionária.

255. Acresça-se a isso, por ser de extrema relevância, que, em contrariedade ao que afirma o relatório, inexiste qualquer benefício a ser suportado pela Concessionária, em decorrência da ausência de funcionamento do serviço de pesagem. Isso porque a não operação do mencionado posto de pesagem lhe traz prejuízos nefastos, pois impõe à ela um custo consideravelmente maior, em virtude do desgaste do pavimento.

256. Acerca da ausência de banco de dados, deve-se esclarecer que tal implementação não geraria qualquer custo adicional à Concessionária. Entretanto, a sua implementação depende da ARSI e do DER-ES, que devem manter, entre si, ligação *on line* das informações constantes em seus bancos de dados. Desse modo, incumbe a tais órgãos executar o aludido serviço.

257. Dessa forma, seja pela ausência de coerência e fundamento dos apontamentos formulados, seja pelo integral cumprimento das obrigações contratuais pela Concessionária, deverá ser desacolhido o item "2.12" do Relatório de Auditoria.

Análise:

A Equipe de Auditoria verificou que, na composição do Programa de Exploração de Rodovias, foram incluídos serviços a serem prestados (diretamente ou na forma de apoio) pela Concessionária, a saber: arrecadação de pedágio, fiscalização de trânsito, segurança aos usuários, auditoria e fluidez de tráfego. Registre-se que o custo de cada serviço está contido na tarifa do pedágio.

Em que pese o estipulado no PER, verificou-se que vários serviços não estão sendo efetivados, ou seja, a Arsi tem permitido remuneração à concessionária por serviços não prestados.

Sendo assim, para a Equipe, houve alteração unilateral do contrato, devendo ocorrer o devido reequilíbrio (não promovido pelo DER ou pela Arsi, motivo pelo qual sugeriu-se a citação de seus responsáveis, no período de 2009 até 2014).

Seguem os serviços que não teriam sido prestados, segundo o RA-E 10/2014:

1. **posto de fiscalização:** foi considerado na tarifa o custo de sua construção, instalação e manutenção, mas o posto, embora construído, encontra-se desativado.

2. **fiscalização de veículos e de condutores:** foi embutida na tarifa a remuneração da Rodosol para apoio e infraestrutura para a citada fiscalização, que, no entanto, não tem sido realizada.

3. **operação de postos móveis de pesagem:** o custo de tal operação está incluído na tarifa, entretanto, não tem sido realizada nenhuma operação de postos de pesagem.

4. **banco de dados:** a tarifa engloba o custo de manutenção de uma banco de dados interligado entre a concessionária e o Estado, porém, não há registro de nenhuma conexão entre tais sistemas.

Especificamente tratando do posto de fiscalização, a Equipe informa que o PER previu a construção de uma unidade, ao lado da praça de pedágio da Praia do Sol, e reconhece que a concessionária efetuou a construção. Contudo, o Estado não disponibiliza agente fiscalizador ao longo do ano, o que gera uma subutilização do posto, que é usado apenas no verão, para policiamento rodoviário.

A não utilização do posto na maior parte do ano gera economia para a concessionária, que deixa de arcar com despesas de segurança, limpeza, manutenção, material de escritório e afins.

Com relação à fiscalização de veículos e de condutores, verificou-se a não instalação de equipamentos necessários ao apoio dessa fiscalização, como decodificadores, equipamentos de comunicação, equipamentos para verificação do sistema de segurança veicular e de emissão de poluentes, dentre outros.

Já a operação de postos móveis de pesagem jamais teria ocorrido, muito embora o equipamento tenha sido instalado. Isso gera economia à concessionária quanto à mão de obra para a operação do sistema.

Finalmente, quanto ao banco de dados, embora o PER tenha previsto a existência de banco de dados interligado entre a concessionária e o Estado, até a data da auditoria inexistia tal conexão.

A defesa apresentada pelo Sr. Eduardo Antonio Mannato Gimenes argumenta que:

1. posto de fiscalização: existem três postos, sendo um na Praça do Pedágio da 3.ª Ponte, construído e mantido pela Rodosol, embora o PER não a obrigasse; um na Praia do Sol, construído e mantido pela Rodosol; e o último na Barra do Jucú, não construído pela concessionária, mas mantido e reformado pela empresa, embora o PER não a obrigasse. O posto da Praia do Sol é utilizado pela Polícia Militar, na "Operação Verão" e pelo DER, que utiliza as dependências, quando da fiscalização do transporte intermunicipal. Mesmo com baixa utilização, os custos de energia, água e manutenção ao longo do ano todo ficam por conta da Rodosol. Conclui que a concessionária cumpre mais do que prevê o PER, pois arca com o custo de três postos, quando seria obrigada a arcar com um apenas;

2. fiscalização de veículos e de condutores: não se manifestou especificamente quanto ao que a Equipe apontou (ausência de investimentos em decodificadores, equipamentos de comunicação, equipamentos para verificação do sistema de segurança veicular e de emissão de poluentes, dentre outros), mas afirmou que a concessionária manteve em sua folha de pagamento a equipe de fiscalização para auxílio em eventuais operações.

3. operação de postos móveis de pesagem: a Rodosol arca com os custos de manutenção dos postos e do veículo móvel. Anexa uma ata de reunião, datada de 2001, como prova de que houve uma operação para a utilização da balança móvel. Reconhece que o posto não tem sido utilizado e especula que a razão disso pode ser a Lei 4.463/1990, que proibiu a circulação de veículos pesados (mais de 15 toneladas) em toda a Rodovia do Sol.

4. banco de dados: informa que, na sua época de Diretor do DER, estava vigendo o contrato efetuado pela Auditoria Geral do Estado (AGE), através do Contrato 6/2004, com a empresa de informática, para utilização do sistema

"SIGA T", que interligaria o banco de dados da empresa com o Estado. Diz que se o sistema é ineficiente, ele não pode ser responsabilizado, mas sim, o contratante (AGE).

O Sr. Eduardo A. M. Gimenes encerra afirmando que sua gestão frente ao DER foi pautada pelo congelamento das tarifas do pedágio e que em nenhum momento houve descuido com a segurança do usuário da Rodovia do Sol, que se encontrava em bom estado de conservação e de sinalização, além de policiada, com serviços de socorro mecânico, ambulância e carro pipa.

Inicialmente é preciso lembrar que o Sr. Eduardo Gimenes foi citado para se manifestar sobre suposta omissão do DER/ES, no período em que ele era o responsável pela autarquia, 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 defesa pauta-se por afirmar, de forma implícita, que não houve omissão, pois, mesmo que com baixa utilização, o posto fiscal teria sido operado (aliás não apenas um, mas três postos); havia equipe disponível, paga pela concessionária, para eventuais fiscalizações; os postos de pesagem teriam funcionado (também com baixa utilização); e o banco de dados estava sendo operado pela AGE.

Ocorre que nem a argumentação nem os documentos trazidos pelo defendente (fls. 14.300-14.314, vol. LXIV) foram capazes de sanear integralmente a questão.

Quanto aos documentos juntados aos autos, verificamos que se trata de uma ata de reunião entre o DER e a Rodosol e de um relatório de comissão especial.

A ata, datada de 3/7/2001, comprova a intenção de realização de operação educativa, em julho de 2001, para a utilização da balança móvel. Em nenhum momento esse documento contradiz o achado da auditoria, que aponta para a inclusão, na tarifa do pedágio, do custo dos postos móveis de pesagem que não estavam sendo utilizados. Aliás, o próprio defendente reconhece essa baixa

utilização, ponderando que talvez fosse em decorrência da proibição do tráfego de veículos pesados na rodovia.

No papel de Diretor do DER, responsável pela fiscalização da concessão, cabia apontar a existência de evento, considerado no custo da tarifa, que deveria ser levado em conta (a favor do Poder Concedente), para fins de reequilíbrio contratual: a baixa (ou nenhuma) utilização dos postos móveis de pesagem.

O segundo documento apresentado (Relatório da Comissão Especial para Avaliação do Reequilíbrio Econômico-Financeiro do Contrato de Concessão da Rodovia do Sol), datado de 21/10/2005, trata da análise do pedido de reequilíbrio econômico-financeiro feito pela concessionária, e analisado pelos então dirigentes máximos dos seguintes Órgãos/Entidades: AGE (Sr. Sebastião Carlos Ranna de Macedo), PGE (Sr. Rodrigo Rabello Vieira), Dertes (Sr. Eduardo Antônio Mannato Gimenes) e Governo Estadual (Sr. Marcos Antônio Bragatto).

Da análise documental, percebe-se que realmente em 2005 as medidas para a integração do banco de dados estavam sendo tomadas, o que exclui a responsabilidade do defendente quanto a omissão relativa ao banco de dados. Segue parte do Relatório que comprova essa tese (fls. 14.306, vol. LXIV):

> [...] foi contratada empresa especializada em segurança de sistemas para avaliação dos programas informatizados utilizados pela concessionária. Após diagnóstico detalhado, **foi instalado o Sistema Informatizado de Controle de Fluxo com aferição de contagem vigorando desde 01 de julho de 2005, conforme dados detalhados nos autos do processo 27686051/2004**. Vale mencionar que o referido sistema será apresentado oficialmente ao público e à imprensa no dia 26 de outubro de 2005, por ocasião do IV Encontro do Fórum Nacional dos Órgãos de Controle Interno dos Estados Brasileiros e do Distrito Federal, a realizar-se em Vila Velha com ampla divulgação na mídia nacional [g. n.].

No mais, nenhum dos dois documentos juntados comprova que, no uso de suas atribuições como responsável pelo DER, autarquia estadual que fiscalizava o Contrato 1/98, o Sr. Eduardo Gimenes teria informado ao Governo do Estado que, como fator de reequilíbrio, deveria ser considerado que o Estado embutiu no custo da tarifa, mas não utilizava na íntegra, o posto móvel de pesagem e o posto de fiscalização, e que a concessionária deixara de investir em decodificadores, equipamentos de comunicação, equipamentos para verificação do sistema de

segurança veicular e de emissão de poluentes, dentre outros, necessários para a fiscalização de veículos e de condutores.

Com relação às afirmações de que a concessionária teria mantido equipe de fiscalização em sua folha de pagamento, que teria construído um posto de fiscalização a mais do que o exigido e que daria manutenção em dois postos a mais do que o previsto em contrato, temos que desconsiderá-las, pois vieram desacompanhadas de provas.

A manifestação da Arsi e as defesas apresentadas pelo seu atual Diretor (Sr. Luiz Paulo de Figueiredo) e ex-Diretores (Srs. José Eduardo Pereira e Maria Paula de Souza Martins) são bastante semelhantes, sendo resumidas em conjunto:

1. **posto de fiscalização:** é contestada a afirmação da Equipe de Auditoria de que a Administração teria feito uma "opção" de não utilizar o posto de fiscalização. Afirmam que inexiste formalização dessa "opção", de forma que é possível (e é o que ocorre) o uso esporádico e a qualquer tempo do posto, conforme o ocorrido entre 20/12/10 a 11/3/11 (documentação anexada aos autos, fls. 20.205, vol. XCI). Nesse período, o posto foi utilizado pelo Batalhão de Polícia de Trânsito. Inclusive, toda vez que a Administração manifesta sua intenção de usar o posto, a concessionária providencia sua estruturação e efetua os reparos necessários para sua utilização.

2. **fiscalização de veículos e de condutores:** não se manifestaram especificamente quanto ao que a Equipe apontou (ausência de investimentos em decodificadores, equipamentos de comunicação, equipamentos para verificação do sistema de segurança veicular e de emissão de poluentes, dentre outros).

3. **operação de postos móveis de pesagem:** afirmam que a Lei Estadual 4.463/90 considerou a Rodovia do Sol uma rodovia turística e vedou a passagem de veículos pesados (acima de 15 toneladas). Assim, não haveria sentido em instalar e manter postos de pesagem. Apesar de a Lei Estadual 9.602, de 23/12/10, ter permitido, sob certas condições, a passagem de tais

veículos pela Rodovia do Sol, o ente fiscalizador não se manifestou, não podendo ser punida a concessionária.

4. **banco de dados:** informam que a Equipe reconheceu que a Rodosol cumpriu sua parte e instalou o sistema. Informam, também, que receberam da Secretaria Estadual de Controle e Transparência - Secont (ex-AGE) o sistema que aquela Secretaria teria contratado para atender o PER. No entanto, ao avaliá-lo, a Arsi entendeu que o mesmo não atendia a todos os parâmetros necessários, de forma que está licitando para obter novo programa.

Além do alegado acima, as defesas apresentam documentos que demonstram inúmeras situações que impediram um melhor desempenho da agência:

a) o pouco tempo de existência da Arsi, que começou a funcionar, efetivamente, em 16/4/2010;

b) a falta de mão de obra, uma vez que os primeiros concursados foram nomeados em 15/8/2011, conforme documentação de fls. 19.017-19.563, vols. LXXXV e LXXXVI;

c) a necessidade de qualificação, uma vez que a especificidade e a complexidade dos trabalhos têm exigido a contratação de consultorias, mediante licitações, gerando dispêndio de tempo e de recursos;

d) a quantidade de serviços complexos demandados, frente à falta de mão de obra da agência, principalmente porque, além da concessão da Rodosol, existe muita demanda na área de saneamento básico e, atualmente, BRT;

e) a existência de processos judiciais em andamento, impetrados em 2008 e 2009, questionando reajustes, o que tornaria desaconselhável qualquer reequilíbrio antes das sentenças;

f) a existência de decisão judicial, em 9/7/2013, determinando a suspensão do contrato, o que impossibilita qualquer reequilíbrio.

Como elemento final, as defesas alegam a impossibilidade de se falar em omissão de qualquer um dos diretores citados, uma vez que a Lei 8.987/95 (art. 9.º, §§ 1.º e 2.º) fala que o reequilíbrio pode ser feito a qualquer tempo. Logo, se a Lei não estipula um prazo para ação, não se pode falar em omissão.

Antes de analisar as alegações dos Diretores, cumpre frisar que a Arsi entende não ser aplicável o artigo 207, II, da Resolução do TC 261/2013 uma vez que aquela autarquia não poderia ser considerada como "entidade fiscalizada", posto que o objeto da auditoria teria sido o contrato de concessão e não a ARSI. Entende que qualquer alteração no Contrato de Concessão 1/98, em decorrência da presente auditoria, não poderá acarretar implicações em desfavor desta autarquia, senão aos seus partícipes diretos: contratante (Poder Concedente) e contratado (Rodosol).

Não se pode acatar a alegação acima porque, embora o objeto da auditoria seja o Contrato 1/98, o objetivo dos trabalhos era verificar a atuação de quem tinha a obrigação legal de fiscalizar o contrato, ou seja, o DER e a Arsi. Logo, nenhuma incorreção em considerar a Arsi como “entidade fiscalizada”, mesmo porque o apontado aqui é a suposta omissão da agência em informar acerca de possíveis fatos ensejadores de reequilíbrio em favor do Estado do Espírito Santo (Poder Concedente).

Ultrapassada essa questão inicial, procederemos com a análise das alegações do atual Diretor e dos ex-Diretores da Arsi.

Quanto ao banco de dados, constatamos que não houve omissão dos responsáveis pela agência. A documentação acostada aos autos demonstra que a Arsi solicitou, desde maio de 2009, à Secont, a disponibilização do programa que permitia o acesso aos dados da Rodosol (fls. 15.455-15.456, vol. LXIX). No entanto, após diversos contatos, o sistema somente foi disponibilizado à Arsi em 22/2/2011, conforme documento de fls. 15.479, vol. LXIX, tendo sido a transferência concluída apenas em 8/8/2011 (fls. 15.524, vol. LXIX).

De posse do sistema, em 17/11/11, a Arsi constatou que a ferramenta era inadequada às necessidades da agência, principalmente devido à magnitude das

discrepâncias entre as informações produzidas pelo *software* da Secont e as informações do sistema Rodosol, fls. 15.563-15.581.

Em 17/8/2012 a Arsi iniciou as providências para identificar um sistema que atendesse as suas necessidades e apenas em 17/7/2013 conseguiu identificá-lo (fl. 15.614, vol. LXX). Em 26/3/2014 a agência encontra-se em fase de elaboração do termo de referência que subsidie a licitação para a aquisição do *software*.

Percebe-se que não houve omissão em relação ao banco de dados, mas existe uma lentidão no processo, provavelmente em função da necessidade de mão de obra da agência, que, conforme documentos juntados, possui poucos (e recentes) servidores concursados (vide fls. 19.017-19.563, vols. LXXXV e LXXXVI).

Com referência ao posto de fiscalização, reconhece-se a baixa utilização, de forma que é preciso aferir o que estava previsto no PER e quantificar o que deixou de ser investido, considerando como evento favorável ao Poder Concedente em possível e futuro reequilíbrio econômico-financeiro.

Em se tratando da operação dos postos de pesagem, as defesas reconhecem que não fazia muito sentido colocá-los em operação, em virtude de a Lei Estadual 4463/90 ter proibido o tráfego de veículos pesados (acima de 15 ton) na rodovia.

Ora, se tinham conhecimento desse fato, maior seria o dever da Diretoria da Arsi em adotar as providências cabíveis para considerar a inutilização desses postos como evento favorável ao Estado em futuro reequilíbrio econômico-financeiro. Como não trouxeram provas de que fizeram o alerta, omitiram-se todos os citados frente ao seu dever legal.

Com relação à fiscalização de veículos e de condutores, as defesas não se manifestaram, o que, portanto, mantém a omissão também quanto a esse ponto.

Por último, cabe apresentar resumo da manifestação da Rodosol (fls. 14.406-14.410, vol. LXIV):

1. **posto de fiscalização**: alega que os investimentos que estavam sob seu encargo, que consistiam na construção e na manutenção do posto de fiscalização,

foram regularmente executados. Afirma que não só construiu e mantém um posto, como construiu e mantém outro, além de manter um terceiro sem a menor obrigação contratual para isso. Alega que gastos com "material de escritório", "materiais diversos", "serviços de limpeza" e "vigilância de edificações" não estão previstos no contrato, não podem ser exigidos e, portanto, a afirmação do RA-E 10/2014 de que a concessionária estaria economizando essas despesas é "flagrantemente equivocada".

2. **fiscalização de veículos e de condutores**: alega também que executou todo o previsto no PER; que a Equipe reconhece que o posto está apto para receber todos os módulos; e que não pode ser penalizada pelo fato de a Administração não disponibilizar agente fiscalizador, cuja responsabilidade nunca foi da concessionária. Ressalta suposta contradição do RA-E 10/2014, quando este afirma que a Administração não disponibiliza agente fiscal, mas, ao mesmo tempo, imputa à concessionária rompimento unilateral do contrato.

3. **operação de postos móveis de pesagem**: afirma que a alegação do RA-E 10/2014, de que os equipamentos de pesagem, embora tivessem sido entregues, nunca teriam sido operados, gerando economia para a Rodosol com mão de obra de pesagem, é "carente de fundamento" e "manifestamente descabida". Afirma que buscou contratar mão de obra para o posto de pesagem, mas, por decisão exclusiva do Poder Concedente, o posto de pesagem não entrou em operação. Anexa (Doc. 15, fl. 14.762) *cd rom* com documentos que atestam a contratação de três empregados para atuarem no setor de pesagens. Encerra alegando que inexiste benefício da concessionária pela não utilização do posto de pesagem, ao contrário, tal inutilização traz "prejuízos nefastos" à empresa, pois impõe um custo consideravelmente maior, com o desgaste do pavimento.

4. **banco de dados**: diz que não lhe compete implementar tal banco de dados, cabendo à Arsi e ao DER executar tal serviço.

Encerra afirmando que "seja pela ausência de coerência e fundamento dos apontamentos [...], seja pelo integral cumprimento das obrigações contratuais [...], deverá ser desacolhido o item 2.12 do Relatório de Auditoria".

Em primeiro momento, cabe discutir as afirmações da Rodosol de que "os investimentos que estavam sob seu encargo [...] foram regularmente executados" e que "gastos com 'material de escritório', 'materiais diversos', 'serviços de limpeza' e 'vigilância de edificações' não estão previstos no contrato, não podem ser exigidos".

Quanto ao material de escritório, serviços de limpeza, vigilância das edificações, cabe relembrar a obrigação, <u>não cumprida pela concessionária</u>, constante no PER (fls. 4.029-4.032, vol. XIX):

> 1.2.2 OPERAÇÃO DOS SISTEMA DE FISCALIZAÇÃO DE TRÂNSITO E TRANSPORTE
>
> a) [...]
>
> b) Especificações e Níveis de Serviços
>
> b.1) Descrição e Especificações do Posto de Fiscalização (PF)
>
> [...] **O Posto de Fiscalização (PF) será uma unidade rodoviária, 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 de veículos e condutores**, usuários das rodovias, quanto aos seguintes itens:
>
> - condições gerais de segurança e emissão de poluentes;
> - documentação dos condutores e dos veículos;
> - documentação e acondicionamento de carga;
> - condições físicas / psicológicas dos condutores; e
> - excesso de peso e altura.
>
> **A CONCESSIONÁRIA deverá fornecer apoio e infra-estrutura** [...] compreendendo, **<u>serviço de limpeza, segurança patrimonial, material de escritório, equipamentos de apoio e demais instrumentos</u>** necessários ao desempenho dessas atividades.

Resta evidenciado que não assiste razão à concessionária quando alega que o RA-E 10/2014 estava "flagrantemente equivocado" ao afirmar que a concessionária deveria prestar os serviços supra e, ao não fazê-lo, estaria economizando essas despesas.

Antes que se possa dizer que tais despesas não estavam previstas no contrato, mas tão somente no PER, e, sendo assim, não poderiam ser exigidas, vejamos o que diz o Contrato 1/98:

> CLÁUSULA II
>
> [...]
>
> **Integram este CONTRATO, para todos os efeitos legais e contratuais, os seus 14 (quatorze) Anexos** e respectivos Apêndices, organizados da forma seguinte:
>
> [...]
>
> **Anexo III: Programa de Exploração de Rodovias - PER**
>
> [...]
>
> CLÁUSULA III
>
> Da Legislação Aplicável à Concessão
>
> **A concessão** para a exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL, **reger-se-á [...] pelas cláusulas do Edital de Concorrência Pública nº 01/98** [...]
>
> [g. n.]

Percebe-se que o contrato assinado pela concessionária prevê (e não poderia ser diferente) que o Anexo III (o PER) e todas as condições do edital (cujo PER também estava incluso) devem ser observados. Logo, se o PER exige que a concessionária forneça apoio e infraestrutura, compreendendo **serviço de limpeza, segurança patrimonial, material de escritório, equipamentos de apoio e demais instrumentos**, equivoca-se a concessionária ao afirmar que não era obrigada a arcar com tais custos.

Quanto à afirmação de que "os investimentos que estavam sob seu encargo (da concessionária) foram regularmente executados", vejamos o que diz o PER:

> 1.2.2 OPERAÇÃO DOS SISTEMA DE FISCALIZAÇÃO DE TRÂNSITO E TRANSPORTE
>
> a) [...]
>
> b) Especificações e Níveis de Serviços
>
> b.1) Descrição e Especificações do Posto de Fiscalização (PF)
>
> [...]

> Ao transpor uma Praça de Pedágio, **veículos** selecionados aleatoriamente, **terão o código de seu RENAVAM (placa do veículo) lidos automaticamente por equipamentos decodificadores instalados sobre a rodovia, e suas licenças pesquisadas, nos bancos de dados** da Autoridade de Trânsito (DETRAN e DENATRAN). Quando alguma irregularidade for detectada (veículos com licenciamento vencido, veículos roubados, licença não cadastrada, etc.), uma informação será enviada eletronicamente ao PF, alertando a fiscalização e o policiamento que tomarão as medidas cabíveis.
>
> [...]
>
> 1) Módulo de Policiamento Rodoviário
>
> [...]
>
> Para isso, **este módulo deverá dispor de equipamentos de comunicação e de acesso ao banco de dados do DETRAN** [...]
>
> 2) Módulo de Fiscalização e Controle de Emissão de Poluentes
>
> [...]
>
> **Deverá dispor de** salas para pessoal operativo, **baias para inspeção mecânica e todos os 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** [...]
>
> 3) Módulo de ICMS
>
> [...] deverá dispor de instalações e equipamentos que permitirão a fiscalização da legalidade da carga transportada.
>
> Portanto, **este módulo deverá dispor de equipamento de comunicação, para acesso ao banco de dados da Secretaria da Fazenda** [...]
>
> 4) Módulo de Saúde
>
> [...] **Deverá ser dotado de** [...] **instrumentos que permitam uma avaliação precisa das condições físicas e psicológicas dos motoristas**.
>
> [...]
>
> Para todos os módulos, **os equipamentos necessários** para a realização da fiscalização, **toda a estrutura de comunicação com os bancos de dados** das Autoridades de Trânsito e da Fazenda, **e os custos para o acesso a esses bancos, serão de responsabilidade da CONCESSIONÁRIA**.

Fica claro que o PER previu investimentos vultosos por parte da concessionária em:

a) equipamentos decodificadores capazes de ler placas de veículos, de acessar o banco de dados do DETRAN, de cruzar as informações e de avisar caso constatada alguma irregularidade;

b) baias de inspeção mecânica equipada com todos os instrumentos necessários para averiguar o correto funcionamento dos sistemas de segurança veicular (sistema de freios, sistema elétrico e de emergência, etc.) e de emissão de poluentes;

c) sistema de comunicação integrado ao banco de dados da Sefaz; e

d) instrumentos que permitam uma avaliação precisa das condições físicas e psicológicas dos motoristas.

Nenhum dos investimentos acima foi localizado pela Equipe de Auditoria. Fica evidenciado que **equivocou-se a empresa ao afirmar que efetuou todos os investimentos que lhe cabiam**.

Acrescenta-se que nenhum dos citados (ex-Diretores do DER e da Arsi) comprovou ter tomado alguma atitude ante a ausência de tais investimentos obrigatórios, nem tampouco a necessidade de se cobrar tais investimentos ou de se reequilibrar o contrato Logo, resta caracterizada sua omissão.

O certo é que o Poder Concedente previu uma gama de serviços, que foram (e estão sendo) considerados na composição da tarifa, **pelo qual o usuário paga e não recebe.**

Acerca da suposta contradição do RA-E 10/2014, que teria afirmado que a Administração não disponibiliza equipe de agentes fiscais, mas, ao mesmo tempo, imputa à concessionária rompimento unilateral do contrato, percebe-se que a concessionária provavelmente não entendeu o que quis dizer a equipe de auditagem.

No RA-E 10/2014, não se imputa quebra unilateral de contrato à empresa. Demonstra-se que a Administração tinha eventos a seu favor[219], que ensejavam o reequilíbrio contratual (diversos desses eventos, como no pouco uso dos postos de fiscalização e de pesagem e no banco de dados, que ela mesma deu causa), mas

[219] Na verdade, os eventos seriam favoráveis ao usuário da rodovia, pois poderiam ensejar uma diminuição na tarifa. Como o Poder Concedente nada mais faz do que tutelar o interesse público, deve sempre se manifestar quando existirem condições desfavoráveis ao usuário.

que os entes fiscalizadores, DER e Arsi, não se manifestaram quanto a isso. A concessionária sequer foi citada no presente processo, sendo notificada para se manifestar frente a possível alteração contratual em virtude de tais eventos.

Especificamente quanto ao posto de pesagem, a documentação juntada em *cd rom* pela Rodosol (Doc. 15, fl. 14.762 – vol. LXVI) apenas reforça o achado de auditoria quanto à baixa utilização do posto de pesagem. Isso porque a Rodosol comprova que contratou três empregados: Sr. Carlito Martins Colombini, coordenador de pesagem, admitido em 22/3/1999 e retirado da equipe de pesagem em janeiro de 2003; Sr. Alex Neves Matos, operador de balança, admitido em 30/10/2000 e retirado da equipe de pesagem em janeiro de 2002; e Sr. João Ivo da Trindade Faria Jr., admitido em 8/4/1999 e retirado da equipe de pesagem em agosto de 2004.

Tais documentos apenas corroboram o achado, pois demonstram que a equipe formada, além de diminuta, funcionou apenas até agosto de 2004, sendo que seu custo continua embutido na tarifa até os dias atuais (praticamente uma década depois).

Deve-se ressaltar que **em possível futuro reequilíbrio ou avaliação econômico-financeira do contrato, devem ser considerados os serviços e investimentos não realizados.**

Com relação aos novos argumentos trazidos pela Rodosol, relativos à possível construção de mais um posto e a manutenção deste e de um outro, bem como o possível desgaste do pavimento em função da não utilização do posto de pesagem, ressaltamos que não nos cabe entrar no mérito, já que isso sequer foi mencionado no RA-E 10/2014, além de não ter sido encaminhada nenhuma prova de que a concessionária teria comunicado ao DER ou à Arsi acerca de tais supostos eventos.

Em virtude da manutenção da irregularidade aqui tratada, sugerimos ao Plenário desta E. Corte de Contas:

a) Com fundamento no artigo 71, *caput* e § 1º, da Lei Complementar Estadual 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**;

b) **aplicação de multa**, no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (três mil reais) e R$ 100.000,00 (cem mil reais), nos termos previstos no artigo 135, inciso II, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e no artigo 207, § 4º, c/c o artigo 389, inciso II, ambos de seu Regimento Interno, aos Srs. **Eduardo Antônio Mannato, 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, **quanto à 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**;

c) assine prazo para que a Arsi institua todos os serviços previstos no PER que lhe cabiam e não o fez (principalmente, mas não exclusivamente, quanto aos bancos de dados interligados com o Detran, com a Sefaz e com a Rodosol);

d) assine prazo para que a Arsi determine que a concessionária instale todos os equipamentos previstos no PER;

e) caso a Arsi conclua, com a devida motivação, pela impossibilidade de se instituir os serviços previstos no PER, que a exclusão de tais serviços seja considerada como evento no cálculo de avaliação ou de reequilíbrio econômico-financeiro;

f) caso o Tribunal (em razão de outros achados narrados neste Relatório de Auditoria) determine que a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 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 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 para que **a Arsi promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 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;**

g) caso o Tribunal (apesar de outros achados narrados neste Relatório de Auditoria) não determine que a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 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 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 para que **a Arsi promova novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 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;** e

h) promova o **Monitoramento das decisões supra**, nos termos do art. 194 e ss. do RITCEES.

3.12 Fiscalização Deficiente do Poder Concedente

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo transcrevemos o achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.13 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **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 seu julgamento sobre a adequação do serviço contratado, e não apenas basear-se nas informações e relatórios produzidos pelo próprio fiscalizado**.
>
> Foram encontradas falhas na fiscalização do sistema de arrecadação da Concessionária, do intervalo de tempo necessário à operação manual ou automática de cobrança da tarifa, do intervalo de tempo decorrido entre a chegada de um veículo à praça de pedágio e o seu posicionamento junto à cabina de cobrança, da confiabilidade do sistema de contagem de fluxo e arrecadação das praças de pedágio, e, especialmente, na fluidez do tráfego em todos os trechos da Rodovia do Sol, inexistindo resultados conclusivos sobre a quantidade de horas por ano em cada nível.
>
> Em relação ao Sistema de Arrecadação, o Ofício ARSI nº. 204/2013, incluso no Anexo II deste Relatório de Auditoria, afirma que "*Por meio do sistema SICAT, Sistema Integrado de Controle e Arrecadação de Tarifas, o gerenciamento do sistema de controle e arrecadação implantado atendeu a todas as premissas para o desenvolvimento do projeto descritas no PER*". Contudo, faltam levantamentos, estudos, análises, testes que comprovem o

atendimento às premissas, não tendo sido apresentado nenhum documento que justifique essa conclusão.

No referido Ofício, a ARSI avalia que o tempo de cobrança da tarifa atende aos limites estabelecidos no Contrato, de acordo com os relatórios encaminhados pela Concessionária, contemplando os anos de 2010 a 2012, com ressalva para o primeiro trimestre de 2012, quando o tempo não teria sido atendido devido à troca no sistema que controla a arrecadação e a readaptação dos funcionários. Também aqui não foram apresentados estudos produzidos pela própria ARSI para atestar o cumprimento destes limites de tempo.

Quanto ao tempo de espera na fila, não constam nos relatórios da ARSI a realização de procedimentos de teste independentes, apenas análise dos documentos enviados pela Concessionária.

No que diz respeito ao sistema de informações que registra o fluxo e a arrecadação do pedágio, em 2004, durante a CPI da RODOSOL, foi realizada uma Auditoria de Segurança, cujo relatório final apresentou os seguintes resultados:

Existência de bases diferentes, uma para controle direto do movimento real e outra, gerada a partir da primeira, usada para gerar os relatórios;
[...] Existência de bases diferentes, uma para controle direto do movimento real e outra usada para gerar os relatório. Sendo que ambas são atualizadas ao mesmo tempo, mas com dados diferentes;
[...] Programa preparado para gerar relatórios com dados não completos. Alguns sistemas possuem teclas especiais para entrar em "modo fiscalização" onde geram relatórios apenas parciais dos dados;
[...] Uso de "contabilidade de caderno" para terminais. Alguns pontos de arrecadação são mantidos off-line da base. A contabilidade e controle destes pontos são feitos fora do sistema, através da leitura de dados local, anotação em meio físico ou outro meio eletrônico externo (notebook). Assim no sistema aquele ponto de arrecadação aparece como desligado, num momento em que estava em funcionamento;
[...] O sistema mantém a "contabilidade de caderno" (contabilidade paralela) nos terminais, que é coletada posteriormente em meio físico ou em equipamento móvel externo. Ou seja, nos pontos de arrecadação, a contabilidade é completa, mas o sistema só envia para a central parte dos dados. O restante fica local e é consolidado fora do sistema;
[...] Sistema é maquiado com um ou mais meses de atraso, permitindo o controle no mês corrente e a emissão de relatórios maquiados nos meses anteriores;
[...] O sistema contém chaves fracas, portas de entrada, mecanismos de baixa segurança ou outros aspectos que permitam a alteração direta dos dados no banco dedados[220];

Apesar dos indícios, o relatório reconheceu ao final que nenhum deles permite a comprovação inequívoca da existência de fraudes. Ao mesmo tempo, recomendou medidas de segurança diversas e medições independentes associadas a relatórios operacionais contínuos, para permitir a verificação direta da validade dos dados de arrecadação da concessionária.

[220] ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – ALES. Relatório final de auditoria de segurança: In: **Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito da Rodosol**. Anexo VI.

Antes de prosseguir, vale ressaltar que, neste período, a responsabilidade de fiscalização do contrato estava a cargo do DER/ES. Na auditoria realizada por este Tribunal em 2009, a fiscalização do DER/ES foi um dos aspectos analisados. Naquela oportunidade, constatou-se que os dados estatísticos que o órgão possuía sobre fluxo de veículos nos pedágios eram elaborados pela RODOSOL[221]. Ou seja, a fiscalização do DER/ES era deficiente.

Posteriormente, a Auditoria Geral do Estado – AGE encomendou uma inspeção no Sistema de Informação da Concessionária, cujas conclusões do Relatório Final seguem transcritas:

a) Não foram identificadas inconsistências ou discrepâncias capazes de comprovar diretamente uma fraude no sistema de arrecadação das praças de pedágio analisadas.
b) O sistema da concessionária, porém, permanece suscetível a fraudes e adulterações. O login e senhas de acesso direto ao banco permanecem de domínio amplo e a existência de diferenças, embora sutis, nos dados indicam a possibilidade de adulteração dos mesmos pela equipe da concessionária.
c) Foi identificado problema de duplicidade de informações no banco de dados. A tabela que contém o sumário do fluxo de veículos, parte principal dos dados de controle, aparece duplicada com informações 40% menores na segunda tabela. A existência de fraudes, porém, não foi confirmada pela contagem manual dos veículos. Este problema ocorre desde antes da primeira inspeção, realizada em Janeiro de 2004[222].

Com isso, em 2005, a Auditoria Geral do Estado contratou a empresa *Módulo Security Solutions* para o desenvolvimento e implantação de uma solução de software denominada Sistema de Monitoramento e Controle – SMC, para acompanhamento do registro do fluxo de veículos das praças de pedágio. Esta solução mantinha um banco de dados com informações sobre o fluxo de veículos destas praças e possibilitava a geração de relatórios gerenciais em diversos níveis. Estes relatórios seriam confrontados com as informações de fluxo fornecidas pela Concessionária.

Por meio do Ofício nº. 21/2013, esta Equipe de Auditoria solicitou à Secretaria de Controle e Transparência – SECONT os relatórios do sistema SMC, para verificar a confiabilidade do registro do fluxo por parte da concessionária. Contudo, **a secretaria não apresentou os referidos relatórios**.

O SMC foi disponibilizado à ARSI em sua criação, entretanto, após análise técnica, foram detectados inúmeros erros e inconsistências que tornavam o sistema ineficaz. Além disso, em 2012 a Concessionária atualizou seu sistema, o SICAT, tornando-o incompatível com o SMC. Por isso, a solução foi considerada inadequada às necessidades da ARSI, conforme fls. 73 do processo ARSI nº. 49475487, incluída no Anexo IX deste Relatório de Auditoria.

De maneira geral, constata-se que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. mantém um sistema de informações que registra e armazena as informações exigidas no PER. Entretanto, **as entidades fiscalizadoras do Estado, DER/ES, SECONT e ARSI não realizaram estudos e procedimentos eficazes para verificar a confiabilidade dos dados**

[221] Relatório de Auditoria Extraordinária nº. 3/2009, fl. 142.
[222] Processo TC 5591/2013. fls. 588-597.

armazenados em confronto com a realidade, mesmo após auditorias independentes terem constatado falhas de integridade de dados e de segurança.

Quanto à aferição da adequação do serviço no que tange à fluidez do trafego, não foram apresentados estudos conclusivos sobre o nível de serviço atual na Rodovia do Sol. A ARSI, no Ofício nº. 204/2013, incluso no Anexo II deste Relatório de Auditoria, afirma que "*está em processo de contratação de empresa especializada para contagem de tráfego em pontos estratégicos visando verificar as condições atuais de fluidez*".

Utilizando estudos realizados pela ARSI, conforme Nota Técnica nº. 6/2011, também incluída no Anexo XI deste Relatório de Auditoria, com dados da praça de pedágio da Praia do Sol, é possível estimar a quantidade de veículos-hora nos horários de maior fluxo. Verifica-se, então, que o fluxo na Rodovia ES-060 encontra-se, de forma geral, abaixo da sua capacidade.

Contudo, há de se ressaltar que essa estatística vale apenas para a praça de pedágio da Praia do Sol, não sendo possível estimar o nível de serviço para os demais trechos, principalmente os urbanos, nos quais o fluxo é mais intenso.

Desse modo, considerando as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais, a responsabilidade recai sobre seus Diretores-Gerais nesse período, senhores José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo.

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 207, inciso I, do Regimento Interno do TCEES, determinar a citação dos senhores JOSÉ EDUARDO PEREIRA, MARIA PAULA DE SOUZA MARTINS e LUIZ PAULO DE FIGUEIREDO, respectivamente, 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 as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes)**;

2. 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, para que, no prazo de até 30 (*trinta*) dias, **manifeste-se sobre as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais (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;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.13, 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*)**;

4. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.13, 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 (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 90 (*cento e oitenta*) dias para que **a ARSI apresente a esta Corte de Contas um plano de ação, contemplando um programa de fiscalização que avalie, pelo menos: i) a adequação do sistema de arrecadação da Concessionária Rodovia do Sol S.A. às premissas de projeto exigidas no PER; ii) o intervalo de tempo necessário à operação manual ou automática de cobrança da tarifa; iii) o intervalo de tempo decorrido entre a chegada de um veículo à praça de pedágio e o seu posicionamento junto à cabina de cobrança; iv) a confiabilidade do sistema de contagem de fluxo e arrecadação das praças de pedágio; e v) a fluidez do tráfego em todos os trechos do Sistema Rodovia do Sol, apresentando resultados conclusivos sobre a quantidade de horas por ano em cada nível, por segmento homogêneo**."

Argumentos apresentados:

Na forma do artigo 207, inciso I[223], do Regimento Interno do TCEES foram citados os srs. José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo, respectivamente, ex-Diretor-Geral da Arsi, ex-Diretora-Geral da Arsi e atual Diretor-Geral da Arsi, para apresentação das razões de justificativas sobre o achado de auditoria.

Os responsabilizados foram devidamente citados, respectivamente, através dos termos de citação 785/2014, 786/2014 e 787/2014 (fls. 14183-14186 e 14230 – Vol. LXIII e LXIV).

Foi notificada, através do Termo de Notificação 716/2014 (fl.14245 – vol. LXIV) e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Resolução TC 261/2013, para apresentar manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item "2" da

[223] **Art. 207**. Ao apreciar processo relativo à fiscalização, o Relator ou o Tribunal:
I - determinará a citação do responsável para, no prazo de trinta dias, apresentar razões de justificativa, quando verificada a ocorrência de irregularidades decorrentes de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico, bem como infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária ou patrimonial;

Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Arsi, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo.

O sr. José Eduardo apresentou suas razões de justificativa às fls. 15.035/15.044 (vol. LXXI) e documentos às fls. 15.045/16.044 (vol. LXXI). Teceu breves considerações sobre a criação, estruturação e competências da Arsi, alegando a dificuldade existente à época quanto à estrutura física e à falta de pessoal, mas denotando as ações impetradas visando o cumprimento de sua atividade regulatória e fiscalizatória.

Após, manifestou-se objetivamente quanto ao presente achado de auditoria, nos termos seguintes:

> 2.13) **Fiscalização deficiente do Poder Concedente** [QA21] (a partir das fls. 10471): as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela Arsi, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais;
>
> Vejamos trecho que fundamenta o presente achado:
>
> "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 maneira geral, constata-se que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. mantém um sistema de informações que registra e armazena as informações exigidas no PER. Entretanto, **as entidades fiscalizadoras do Estado, DER/ES, SECONT e ARSI não realizaram estudos e procedimentos eficazes para verificar a confiabilidade dos dados armazenados em confronto com a realidade, mesmo após auditorias independentes terem constatado falhas de integridade de dados e de segurança.**
>
> **(...)**
>
> Desse modo, considerando as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais, a responsabilidade recai sobre seus Diretores-Gerais nesse período, senhores **José Eduardo Pereira**, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo."
>
> Primeiramente, cumpre esclarecer conforme já mencionado que a ARSI após sua criação, com a estrutura reduzida de que dispunha, necessitou envidar esforços, inicialmente, para reunir a documentação relativa ao contrato, uma vez que não possuía nenhuma informação/documento e nada lhe foi fornecido sem que fosse solicitado. Em seguida, o esforço foi para

analisar profundamente um arcabouço documental de mais de 10.000 páginas.

Entre as análises realizadas pelo Gerente de Infraestrutura viária à época, único servidor destinado ao setor, também coube analisar: as auditorias anteriores, os estudos de reequilíbrio ocorridos, CPI, processos judiciais, acórdãos do TCE-ES e tudo quanto fosse que se relacionasse ao referido contrato.

A partir da análise dos documentos e em especial de suas recomendações e conclusões a ARSI iniciou suas ações. Cabe salientar que as análises realizadas naquele momento não indicavam distorções relevantes no âmbito das competências da agência.

Neste sentido dedicou-se a atender as recomendações do **ITC n° 5193/2009** (anexo 10) e dentro das condições e recursos disponíveis manteve fiscalização regular na Concessionária Rodovia do Sol, conforme atestam os Relatórios de Vistoria Técnica e Relatório de Regulação e Fiscalização do Sistema Rodovia do Sol apresentados no anexo 12.

Cientes da necessidade de aprimorar o processo de fiscalização foram iniciadas a elaboração de termo de referência para contratação de Empresa de Apoio à Fiscalização, Processo N° 51251965 (anexo 13), conforme ação 2.2 do planejamento aprovado pela Diretoria Colegiada da ARSI (anexo 8) e as providências para formalização de Convênios de Cooperação com a Agência Reguladora de Transportes do Estado de São Paulo — ARTESP, conforme consta do Processo N° 48668575 (anexo 14), e com o DER-ES conforme Processo 46367322 (anexo6).

As duas primeiras ações acima citadas foram iniciadas e apenas não foram concluídas até a data de exoneração deste ex-diretor do cargo de Diretor Geral da ARSI, sendo que a terceira foi concluída neste período.

Quanto aos encaminhamentos sugeridos pela equipe de auditoria nos manifestamos conforme segue.

Proposta de Encaminhamento 1: Com fundamento no artigo 207, inciso I, do Regimento Interno do TCEES, determinar a citação dos ,senhores JOSE EDUARDO PEREIRA, MARIA PAULA DE SOUZA MARTINS e LUIZ PAULO DE FIGUEIREDO, respectivamente, ex-Diretor-Geral da ARSI, ex-Diretora-Geral da ARSI e atual Diretor-Geral da ARSI, para, no prazo de 30 (trinta) dias, <u>apresentar razões de justificativas sobre as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes)e</u>

Conforme exposto e os documentos acostados comprovam que a omissão não se configura, visto que as ações no sentido de sanar as deficiências apontadas faziam parte do planejamento da agência e encontravam-se em curso no período que este ex-diretor exerceu o cargo de Diretor Geral da ARSI, apenas algumas delas não haviam ainda sido concluídas.

Proposta de Encaminhamento 3: Aplicar aos responsáveis multa no valor compreendido entre R$ 3.000, 00 (três mil reais) e R$ 100.000, 00 (cem mil)

> Uma vez que não pode ser imputada omissão à ARSI ou aos seus ex-diretores, como já demonstrado, não deve prosperar a aplicação de multa.

A sra. Maria Paula de Souza Martins apresentou suas razões de justificativa às fls. 16.045-16.062 (vol. LXXII) e documentos às fls. 16.063/18.457 (vol. LXXII à LXXXIII). Também fez breve histórico da criação, estruturação e competências da Arsi, alegando a dificuldade existente à época quanto a estrutura física, falta de pessoal e dificuldades financeiras da Arsi, mas denotando as ações impetradas visando o cumprimento de sua atividade regulatória e fiscalizatória.

Esclarece que a Lei Complementar Estadual 477/2008, lei de criação da Arsi, lhe transferiu algumas atribuições próprias do Poder Concedente, mas não o seu integral exercício. Assim, a atuação da agência limita-se a regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente. Argumenta que a Arsi não possui as prerrogativas de extinção do contrato como sugerem os encaminhamentos da equipe de auditoria.

A seguir aduziu suas razões específicas quanto ao presente achado de auditoria, nos seguintes termos:

> 2.13) Fiscalização deficiente do Poder Concedente [0A21] (a partir das fls. 10471): as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais;
>
> Vejamos trecho que fundamenta o presente achado:
>
> "A Equipe de Auditoria verificou que <u>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,</u> falhando ao não realizar estudos especificas para avaliar a adequação das funções operacionais abaixo.
>
> De maneira geral, constata-se que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. mantém um sistema de informações que registra e armazena as informações exigidas no PER. Entretanto, as <u>entidades fiscalizadoras do Estado, DER/ES, SECONT e ARSI não realizaram estudos e procedimentos eficazes para verificar a confiabilidade dos dados armazenados em confronto com a realidade, mesmo após auditorias independentes terem constatado falhas de integridade de dados e de segurança.</u>
>
> Desse modo, considerando as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanta à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais, a responsabilidade recai sobre seus Diretores-Gerais nesse período, senhores

José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo.".

Primeiramente, cumpre esclarecer que a ARSI após sua criação, com a estrutura reduzida de que dispunha, necessitou envidar esforços, inicialmente, para reunir a documentação relativa ao contrato, uma vez que não possuía nenhuma informação/documento e nada lhe foi fornecido sem que fosse solicitado. Em seguida, o esforço foi para analisar profundamente um arcabouço documental de mais de 10.000 páginas.

Entre as análises realizadas pela ARSI á época, com 1 (um) servidor destinado ao setor, coube analisar: as auditorias anteriores, os estudos de reequilíbrio ocorridos, CPI's, processos judiciais e tudo quanta fosse que se relacionasse ao referido contrato.

Da análise dos documentos verificou-se que, conforme as conclusões apresentadas até então, não havia irregularidades, tampouco indícios que merecessem ações imediatas por parte deste órgão.

Conforme ensina o ilustríssimo professor Márcio Cammarosano em parecer:

"Não se pode esquecer *de que responsabilidade pessoal do administrador público só* há se *tiver agido* com *dolo ou culpa. Se decide com base em parecer do qual, de acordo com seu prudente critério, e em face do que consta do* processo *administrativo em que tenha sido juntado, não tem por que desconfiar, mesmo porque aparentemente bem fundamentado e com conclusões plausíveis não pode ser punido."*

Esta diretora contava com relatórios técnicos deste tribunal, da Fundação Getúlio Vargas e da Auditoria Geral do Estado e conforme se verifica em nenhum momento foram apresentados indícios de irregularidades.

Ainda assim foi produzido um termo de referência para contratação de Empresa de Apoio a Fiscalização. Entretanto, a assessoria jurídica do órgão entendeu por bem dar parecer desfavorável à referida contratação por entender que se constituiria em burla ao concurso público, tudo conforme consta dos autos 51251965 (anexo 1)

A Constituição Federal impôs como uma das dimensões da regular gestão de recursos e bens públicos o respeito ao principio da economicidade, ao lado do principio da legalidade, entre outros (CF, art. 70, *caput).*

Apesar de o princípio da economicidade não se encontrar formalmente entre aqueles constitucionalmente previstos para a Administração Pública (art. 37, *caput),* impõe-se materialmente como um dos vetores essenciais da boa e regular gestão de bens e recursos públicos.

A doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a seu turno, consagra a tese de que o controle da economicidade envolve *"questão de mérito, para verificar se o órgão procedeu, na aplicação da despesa pública, de modo mais econômico, atendendo, por exemplo, a uma adequada relação custo-beneficio"*.

Ora, seria um desrespeito ao erário, investir recursos públicos, já escassos e os parcos esforços de pessoal do órgão, dirigidos a um objeto que não indicava irregularidades.

Como pode se verificar existem realmente deficiências que necessitam ser supridas. A dúvida do gestor é se contrata a EAF (Empresa de Apoio á Fiscalização) e responde ao Ministério Público por burla ao concurso público ou se deixa de contratar e responde ao Tribunal de Contas por deficiências na fiscalização.

A ARSI não é um mero fiscal de contrato administrativo como definido no artigo 67 da lei 8666/1996 ao qual esse dispositivo legal se destina. É um órgão criado com a finalidade especifica de fiscalização (à Contratos de Concessão, entre outros). Esta é sua atividade-fim. Terceirizá-la é no mínimo uma questão polêmica, que merece especial atenção do gestor público.

Os estudos para contratação de EAF não saíram dos Planos de Ação da ARSI em nenhum ano desde sua criação, só não foram ainda concluídos. Isso demonstra que seus gestores foram responsáveis ao tratar desta questão e não ao contrário.

Ainda assim, mesmo deficiente a ARSI manteve fiscalização regular na Concessionária Rodovia do Sol, conforme comprovam as notícias produzidas ao longo de sua existência (anexo 8), as atas de reunião da Diretoria Colegiada (anexo 11) e os relatórios de fiscalização (anexo 13)

Apesar da ARSI não realizar estudos independentes, porque não dispunha de pessoal suficiente, ao analisar os números da Concessionária propôs alterações por meio da Nota Técnica GRI 066/2011 (anexo 12) que permitiram uma demonstração por amostragem mais eficiente.

Quanto a estudos relativos à fluidez do tráfego nada competia a esta agência realizar por duas questões em especial. Primeira, que esta ARSI entende, assim como foi reconhecido pela equipe de auditorias, que o contrato exclui o controle de fluxo de veículos na Ponte Darcy Castello de Mendonça. Vejamos:

"A referida cláusula versa sobre *os critérios para considerar* o serviço *prestado pela concessionária como adequado. No seu item 5, verifica-se que há previsão* de *nível de serviço para* o *Rodovia ES-060, mas não há para a Ponte Darcy Castello* de *Mendonça (Terceira Ponte). Tal fato exclui este trecho da obrigação de realização de obras* de *expansão e melhoria do sistema, à custa da contratada, conforme previsão dos itens 6 e 7 da mesma cláusula: (grifos originais).*

Se o controle do fluxo está excluído, por consequência não compete fiscalizar tempo de cobrança de tarifa e intervalo de tempo de chegada do veiculo à praça e sua saída. Ademais este tema, se compete ou não á Concessionária manter o nível de serviço na Ponte, é objeto de duas ações judiciais. Estando *sub judice*, foge ao alcance da autarquia intervir.

Ainda quanto ao fluxo, a equipe de auditoria também constatou que ocorreu um superdimensionamento do fluxo previsto na praça de pedágio da Praia Sol, o que é uma questão notória. Vejamos:

"Ao longo da execução contratual, desde o início do Contrato até 31 de dezembro de 2012, enquanto o fluxo acumulado de veículos na Rodovia do Sol está aquém do estimado na Proposta Comercial da licitante vencedora, o *fluxo acumulado de veículos na Terceira Ponte é superior ao estimado." (grifos acrescidos)*

Desta forma, se o fluxo é notoriamente mais baixo do que o previsto, não faz sentido investir dinheiro público para fiscalizar o que evidentemente está de acordo com o pactuado.

Assim sendo, forçoso reconhecer que a ARSI não dispunha de pessoal para realizar todas as atividades necessárias. Entretanto, realizou outras, como fiscalizações eventuais e programadas analisando dezenas de itens, como: passarelas, asfalto, sinalização, integridade da ponte, retroreflexidade, Serviço de Atendimento ao Usuário entre outros. Ou seja, dedicou os recursos públicos disponíveis para a fiscalização do que era necessário e estava ao seu alcance fazer, respeitando o erário, como é de se esperar de um bom gestor.

Cumpre destacar trecho de Acórdão recente do TCU 1043/2014:

"Em sua oitiva prévia, a agência reconheceu que o prazo médio de verificação dos defeitos por parte da fiscalização, que deveria ser de 24 horas, supera sete dias. Contudo, a ANTT afirmou que *"há que* se *considerar que também é infundada qualquer suposição de que a concessionária não tenha cumprido os prazos regulamentares, mesmo porque nada economizaria com isso* e *prejudicaria sua* relação com os *clientes."* O ente regulador acrescentou que a necessidade de apresentar fotos da correção efetuada dentro do prazo contratual dispensaria a verificação imediata da fiscalização ao final do referido prazo. Concluindo, a recorrente alegou que *"a fiscalização tem acontecido de forma efetiva, não havendo que* se *falar em desídia da Administração"* e que seria *"desejável e producente que a ANTT pudesse ampliar seus quadros a fim de exercer melhor o acompanhamento dos serviços e das obras executados pela concessionária, bem como estivesse melhor aparelhada para fazê-lo"*

Como se pode verificar a fiscalização da ANTT é deficiente, mas o TCU reconheceu que tal não pode ser considerado como desídia da Administração. Se uma agência federal carece de recursos e de pessoal para o exercício de suas atribuições o que dizer de uma agência estadual? Como será possível imputar omissão à ARSI ou a seus gestores quando a ANTT criada em 2001 encontra dificuldades?

Quanto à fiscalização do sistema de arrecadação tal questão foi enfrentada no tópico anterior requerendo que sejam consideradas como aqui transcritas aquelas argumentações.

Quanto aos encaminhamentos sugeridos pela equipe de auditoria nos manifestamos conforme segue.

Proposta de Encaminhamento 1: Com fundamento no artigo 207, inciso I, do Regimento Interno do TCEES, determinar a citação dos senhores JOSÉ EDUARDO PEREIRA, MARIA PAULA DE SOUZA MARTINS e LUIZ PAULO DE FIGUEIREDO, respectivamente, ex-Diretor-Geral da ARSI, ex-Diretora-Geral da ARSI e atual Diretor-Geral da ARSI, para, no prazo de 30 *(trinta)* dias, <u>apresentar razões de justificativas sobre as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanto</u> à <u>promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes);</u>

Conforme exposto, as deficiências subsistem em função da dificuldade encontrada para contratação de empresa terceirizada e os escassos recursos de pessoal da ARSI. Os estudos para que seja possível a referida

contratação ou as possibilidades legais existentes estão ainda em andamento.

Proposta do Encaminhamento 3: ***Aplicar aos responsáveis multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (três mil reais) e R$ 100.000,00 (cem mil)***

Uma vez que não pode ser imputada omissão à ARSI ou aos seus ex-diretores, como já demonstrado, não deve prosperar a aplicação de multa.

Ademais deve-se considerar que o gestor nunca agiu em desrespeito aos princípios constitucionais que devem ser observados por todos os Poderes da Administração, insculpidos no artigo 37, caput: *legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência.*

Entre esses, por ser pertinente ire *caso,* cabe tecer considerações sobre alguns de seus postulados. Pelo **princípio da legalidade** a Administração deve observar estritamente as leis, não podendo agir senão quando e conforme permitido pela ordem jurídica. Na prática de seus atos, o administrador jamais pode agir contra a lei, tendo sido o referente principio integralmente cumprido pelo gestor.

Quanto ao **princípio da moralidade,** esta também é exigida para a validade de qualquer ato da Administração. Na corrente lição de Hauriou:

"a moral administrativa não equivale à moral comum, mas deve ser entendida como uma moral jurídica, equivalendo a um conjunto de *regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração. Elucidando o tema,* o *referido autor ensina que o agente administrativo, como ser humano dotado de capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir* o *Bem do Mal, o honesto do desonesto. Não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta, pelo que* não *basta distinguir entre* o *legal e* o *ilegal,* o *justo e* o *injusto, mas também entre o honesto e* o *desonesto... ".*

O legislador constituinte, ao incluir o principio da moralidade na Lei Maior, desejou, na incontestada lição de Celso Antônio Bandeira de Melo:

"inibir que a Administração se conduza perante o administrado de modo caviloso, com astúcia ou malícia preordenadas a submergir lhe direitos ou embaraçar-lhe o exercício e, reversamente, impor-lhe um *comportamento franco, sincero, leal".*

A moralidade administrativa é inerente á própria legitimidade dos atos dos agentes públicos. Assim, **aquele que exerce qualquer função pública deve não apenas ser honesto, mas também parecer honesto aos olhos *da* sociedade.**

Os atos de fiscalização perpetrados pelo gestor que esta responde podem não ter sido todos aqueles necessários, mas foram os possíveis, dadas as condições dadas e permitidas pela lei. Aos olhos do contribuinte, e, principalmente do usuário, que paga ao pedágio, vários ganhos foram realizados.

Efetivamente, recuperaram-se passarelas, exigiu-se que a sinalização horizontal fosse mantida em dia, entre outros que passaram a ser vistos por toda a população. Percebeu-se, a partir do exercício das atribuições da ARSI que existia uma fiscalização eficiente na Rodovia do Sol.

O sr. Luiz Paulo de Figueiredo, às fls. 21.744/21.763 (vol. XCVIII) tece justificativas semelhantes às apresentadas pela sra. Maria Paula de Souza. Ele afirma que a Arsi responde pelos atos de fiscalização, controle e regulação praticados após 20/11/2009, dentro dos limites do Terceiro Termo Aditivo ao estabelecer que algumas atribuições são de incumbência exclusiva da Arsi, outras são de incumbência compartilhada entre Arsi e DER/ES e outras são de responsabilidade exclusiva do DER/ES.

Discorre ainda que a Arsi só está obrigada a exercer as funções determinadas pela sua lei de criação a partir de 16/4/2010, isto é, 12 meses após a nomeação de José Eduardo Pereira o último dos três diretores nomeados, e, só a partir daquela data é que lhe podem ser imputadas quaisquer falhas por seus atos.

Abaixo é reproduzido o conteúdo específico dos seus argumentos quanto ao achado de auditoria em comento:

> **2.13) Fiscalização deficiente do Poder Concedente [QA21]** (a partir das fls. 10471): as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais;
>
> Vejamos trecho que fundamenta o presente achado:
>
> *"A Equipe de Auditoria verificou que* ***a fiscalização da ARSI é deficiente*** **em** ***certos aspectos da prestação dos 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 maneira geral, constata-se que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. mantém um sistema de informações que registra e armazena as informações exigidas no PER. Entretanto,* ***as entidades fiscalizadoras do Estado, DERJES, SECONT*** **e** ***ARSI não realizaram estudos*** **e** ***procedimentos eficazes para verificar a confiabilidade dos dados armazenados em confronto*** **com** ***a realidade, mesmo após auditorias independentes terem constatado falhas de integridade de dados*** **e** ***de segurança.***
>
> (...)
>
> *Desse modo, considerando as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela AR SI, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais, a responsabilidade recai sobre seus Diretores-Gerais nesse período, senhores José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo."*

Primeiramente, cumpre esclarecer que a ARSI após sua criação, com a estrutura reduzida de que dispunha, necessitou envidar esforços, inicialmente, para reunir a documentação relativa ao contrato, uma vez que não possuía nenhuma informação/documento e nada lhe foi fornecido sem que fosse solicitado. Em seguida, o esforço foi para analisar profundamente um arcabouço documental de mais de 10.000 páginas.

Entre as análises realizadas pelo Gerente de Infraestrutura Viária à época, único servidor destinado ao setor, também coube analisar: as auditorias anteriores, os estudos de reequilíbrio ocorridos, CPI, processos judiciais e tudo quanto fosse que se relacionasse ao referido contrato.

Da análise dos documentos verificou-se que, conforme as conclusões apresentadas até então, todas as irregularidades apontadas, foram objeto de ações por parte deste órgão. Foram analisados: Relatório da AGE de 2005, Relatório de auditoria da FGV de 2008, Relatório da auditoria deste TC 2008/2009 processo 4574/2009, CPI da Rodosol e nenhum destes trabalhos indicava distorções relevantes no âmbito das competências da agência.

Conforme ensina o ilustríssimo professor Márcio Cammarosano em parecer:

"Não* se *pode esquecer de que responsabilidade pessoal do administrador público* só *há* se *tiver agido com dolo ou culpa.* Se *decide com base* em *parecer do qual, de acordo com seu prudente critério,* e em *face do que consta do processo administrativo* em *que tenha sido juntado, não tem por que desconfiar,* mesmo *porque aparentemente bem fundamentado* e *com conclusões plausíveis não pode ser punido."

A ARSI contava com relatórios técnicos deste tribunal, da Fundação Getúlio Vargas e da Auditoria Geral do Estado e conforme se verifica em nenhum momento foram apresentados indícios de irregularidades relevantes no âmbito da atuação da agência.

A Constituição Federal impôs como uma das dimensões da regular gestão de recursos e bens públicos o respeito ao princípio da economicidade, ao lado do princípio da legalidade, entre outros (CF, art. 70, *caput).*

Apesar de o princípio da economicidade não se encontrar formalmente entre aqueles constitucionalmente previstos para a Administração Pública (art. 37, *caput),* impõe-se materialmente como um dos vetores essenciais da boa e regular gestão de bens e recursos públicos.

A doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a seu turno, consagra a tese de que o controle da economicidade envolve *"questão de mérito, para verificar* se o *órgão procedeu, na aplicação da despesa pública, de modo mais econômico, atendendo, por exemplo, a uma adequada relação custo benefício".*

Ora, seria um desrespeito ao erário, investir recursos públicos, já escassos e os parcos esforços de pessoal do órgão, dirigidos a um objeto que não indicava irregularidades relevantes.

Necessário informar que ainda assim dedicou-se à elaboração de termo de referência para contratação de Empresa de Apoio à Fiscalização. Entretanto, a assessoria jurídica do órgão entendeu por bem dar parecer desfavorável à referida contratação por entender que se constituiria em

burla ao concurso público, tudo conforme consta dos autos 51251965. (Anexo 1)

Entretanto, os estudos para contratação de EAF não saíram dos Planos de Ação da ARSI em nenhum ano desde sua criação, só não foram ainda concluídos. Isso demonstra que seus gestores foram responsáveis ao tratar desta questão e não ao contrário.

A ARSI não é um mero fiscal de contrato administrativo como definido no artigo 67 da lei 8666/1996 ao qual esse dispositivo legal se destina. É um órgão ainda em fase de estruturação, criado com a finalidade específica de fiscalização (à Contratos de Concessão, entre outros). Esta é sua atividade-fim. Terceirizá-la é no mínimo uma questão polêmica, que merece especial atenção do gestor público.

Ainda assim, importante destacar que a ARSI manteve fiscalização habitual na Concessionária Rodovia do Sol, conforme comprovam as notícias produzidas ao longo de sua existência (anexo 8), as atas de reunião da Diretoria Colegiada (anexo 11) e os relatórios de fiscalização (anexo 13).

Apesar da ARSI não realizar estudos independentes, porque não dispunha de pessoal suficiente, ao analisar os números da Concessionária propôs alterações por meio da Nota Técnica GRI 006/2011 (anexo 12) que permitiram uma demonstração por amostragem mais eficiente.

Quanto a estudos relativos à fluidez do tráfego nada competia a esta agência realizar por duas questões em especial. Primeira, que esta ARSI entende, assim como foi reconhecido pela equipe de auditoria, que o contrato exclui o controle de fluxo de veículos na Ponte Darcy Castello de Mendonça. Vejamos:

"A referida cláusula versa sobre* os *critérios para considerar* o *serviço prestado pela concessionária como adequado. No seu item 5, verifica-se que há previsão de nível de serviço para a Rodovia ES-060, mas não há para a Ponte Darcy Castello de Mendonça (Terceira Ponte}. Tal fato exclui este trecho da obrigação de realização de obras de expansão* e *melhoria do sistema, à custa da contratada, conforme previsão dos itens 6* e *7 da mesma cláusula:" (grifos originais)

Se o controle do fluxo está excluído e por estar esgotada sua capacidade de fluxo, por consequência está prejudicada a fiscalização de tempo de cobrança de tarifa e intervalo de tempo de chegada do veículo à praça e sua saída. Logo, a fiscalização deste item implicaria num gasto público desnecessário. Ademais este tema, se compete ou não à Concessionária manter o nível de serviço na Ponte, é objeto de duas ações judiciais. Estando *sub judice,* foge ao alcance da autarquia intervir.

Ainda quanto ao fluxo, a equipe de auditoria também constatou que ocorreu um superdimensionamento do fluxo previsto na praça de pedágio da Praia Sol, o que é uma questão notória. Vejamos:

"Ao longo da execução contratual, desde o *início do Contrato até 31 de dezembro de 2012, enquanto* o *fluxo acumulado de veículos na Rodovia do Sol está aquém do estimado na Proposta Comercial da licitante vencedora, o fluxo acumulado de veículos na Terceira Ponte* é *superior ao estimado." (grifos acrescidos)*

Desta forma, se o fluxo é notoriamente mais baixo do que o previsto, não faz sentido investir dinheiro público para fiscalizar o que evidentemente está de acordo com o pactuado.

Quanto ao fluxo no restante da rodovia, a duplicação só é necessária quando se atingir o que determina a cláusula terceira, item 3 do segundo termo aditivo. Para esta avaliação está em trâmite nesta agência o processo 63409321 para contratação de empresa que realize esta atividade. Durante 10 meses por ano é notória a subutilização da rodovia no trecho do Contorno de Guarapari, mas nos meses de dezembro e janeiro é possível que o nível previsto no contrato esteja sendo atingido. Daí a necessidade de contratação da citada empresa.

Assim sendo, forçoso reconhecer que a ARSI não dispunha de pessoal para realizar todas as atividades necessárias. Entretanto, realizou outras, como as fiscalizações eventuais e programadas analisando dezenas de itens, como: recuperação de todas as passarelas, reinstalação de todos os abrigos de ônibus, asfaltamento da Luciano das Neves e Francelina Setúbal, recuperação dos abatimentos do km 41 ao 56 (ainda em fase de execução), reforço na sinalização de segurança de curvas, retornos e cruzamentos, integridade da ponte, retroreflexividade, Serviço de Atendimento ao Usuário, entre outros. Ou seja, empenhou os recursos públicos disponíveis para a fiscalização do que era necessário e estava ao seu alcance fazer, respeitando o erário, como é de se esperar de um bom gestor.

Cumpre destacar trecho de Acórdão recente do TCU 1043/2014:

"Em sua oitiva prévia, a agência reconheceu que o prazo médio de verificação dos defeitos por parte da fiscalização, que deveria ser de 24 horas, supera sete dias. Contudo, a ANTT afirmou que *"há que* se *considerar que também* é *infundada qualquer suposição de que a concessionária não tenha cumprido* os *prazos regulamentares,* mesmo *porque nada economizaria com* isso e *prejudicaria sua relação com* os *clientes."* O ente regulador acrescentou que a necessidade de apresentar fotos da correção efetuada dentro do prazo contratual dispensaria a verificação imediata da fiscalização ao final do referido prazo. Concluindo, a recorrente alegou que *"a fiscalização tem acontecido de forma efetiva, não havendo que* se *falar* em *desídia da Administração"* e que seria *"desejável* e *producente que a ANTT pudesse ampliar seus quadros a fim de exercer melhor* o *acompanhamento dos serviços e das obras executados pela concessionária, bem* como *estivesse melhor aparelhada para fazê-lo".*

Como se pode verificar a fiscalização da ANTT também não é perfeita, mas o TCU reconheceu que tal não pode ser considerado como desídia da Administração. Se uma agência federal carece de recursos e de pessoal para o exercício de suas atribuições como condenar uma agência estadual? Como será possível imputar omissão à ARSI ou a seus gestores quando a ANTT criada em 2001 encontra dificuldades?

Ademais deve-se considerar que o gestor nunca agiu em desrespeito aos princípios constitucionais que devem ser observados por todos os Poderes da Administração, insculpidos no artigo 37, caput: *legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência.*

Entre esses, por ser pertinente *in casu,* cabe tecer considerações sobre alguns de seus postulados. Pelo **princípio da legalidade** a Administração

deve observar estritamente as leis, não podendo agir senão quando e conforme permitido pela ordem jurídica. Na prática de seus atos, o administrador jamais pode agir contra a lei, tendo sido o referente princípio integralmente cumprido pelo gestor.

Quanto ao **princípio da moralidade,** esta também é exigida para a validade de qualquer ato da Administração. Na corrente lição de Hauriou:

"a moral administrativa* não *equivale à moral comum, mas deve ser entendida* como *uma moral jurídica, equivalendo a um conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração. Elucidando* o *tema,* o *referido autor ensina que* o *agente administrativo,* como *ser humano dotado de capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir* o *Bem do Mal,* o *honesto do desonesto. Não poderá desprezar* o *elemento ético de sua conduta, pelo que* não *basta distinguir entre* o *legal* e o *ilegal,* o *justo* e o *injusto, mas também entre* o *honesto* e o *desonesto ... ".

O legislador constituinte, ao incluir o princípio da moralidade na Lei Maior, desejou, na incontestada lição de Celso Antônio Bandeira de Melo:

"inibir que a Administração* se *conduza perante* o *administrado de modo caviloso,* com *astúcia* ou *malícia preordenadas a submergir-lhe direitos* ou *embaraçar-lhe* o *exercício* e, *reversamente, impor-lhe um comportamento franco, sincero, leal".

A moralidade administrativa é inerente à própria legitimidade dos atos dos agentes públicos. Assim, **aquele que exerce qualquer função pública deve não apenas ser honesto, mas também parecer honesto aos olhos da sociedade.**

Os atos de fiscalização perpetrados pela ARSI podem não ter sido todos aqueles necessários, mas foram os possíveis, dadas as condições postas e permitidas pela lei. Aos olhos do contribuinte, e, principalmente do usuário, que paga ao pedágio, vários ganhos foram realizados. Percebeu-se, a partir do exercício das atribuições da ARSI que existia uma fiscalização eficiente na Rodovia do Sol.

Quanto à fiscalização do sistema de arrecadação tal questão foi enfrentada no tópico anterior requerendo que sejam consideradas como aqui transcritas aquelas argumentações.

Quanto aos encaminhamentos sugeridos pela equipe de auditoria nos manifestamos conforme segue.

Proposta de Encaminhamento 2: ***manifeste-se sobre as deficiências narradas na fiscalização da Concessão pela ARSI, especialmente a omissão quanto à promoção de estudos independentes para avaliar a adequação das funções operacionais (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes)***

Conforme exposto, as deficiências subsistem em função da dificuldade encontrada para contratação de empresa terceirizada. Os estudos para que seja possível a referida contratação ou as possibilidades legais existentes estão ainda em andamento

Entretanto, mister ressaltar que não entendemos aplicável ao presente o artigo 207, II da Resolução do TC 261/2013 uma vez que esta autarquia não

pode ser considerada como ***"entidade fiscalizada",*** uma vez que, como já dito o objeto da auditoria foi o contrato de concessão e não esta ARSI.

Considere-se ainda para tal construção lógica que a conclusão do citado dispositivo legal: "... **no *sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor"*** que qualquer alteração no contrato de concessão 01/98, em decorrência da presente auditoria, não poderá acarretar implicações em desfavor desta autarquia, senão aos seus partícipes diretos: contratante = Poder Concedente e contratado = Rodosol.

Proposta de Encaminhamento 3: ***Aplicar aos responsáveis multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (três mil reais) e R$ 100.000,00 (cem mil)***

Uma vez que não pode ser imputada omissão à ARSI como já demonstrado, não deve prosperar a aplicação de multa.

Considerando ainda que a ARSI não tem a competência legal para cumprir a determinação de extinção do contrato, caso esta seja a decisão deste Tribunal, também entendemos não ser cabível a aplicação de multa, restando prejudicado, por conclusão lógica, também este tópico.

Proposta de Encaminhamento 4: ***assinar prazo de até 90 (cento e oitenta) dias para que a ARSI apresente a esta Corte de Contas um plano de ação, contemplando um programa de fiscalização que avalie, pelo menos: i) a adequação do sistema de arrecadação da Concessionária Rodovia do Sol S.A. às premissas de projeto exigidas no PER; ii)*** **o** ***intervalo de tempo necessário à operação manual ou automática de cobrança da tarifa; iii)*** **o** ***intervalo de tempo decorrido entre a chegada de um veículo à praça de pedágio e*** **o** ***seu posicionamento junto à cabina de cobrança; iv) a confiabilidade do sistema de contagem de fluxo e arrecadação das praças de pedágio; e v) a fluidez do tráfego em todos os trechos do Sistema Rodovia do Sol, apresentando resultados conclusivos sobre a quantidade de horas por ano em cada nível, por segmento homogêneo.***

A ARSI não se negará a cumprir tal determinação se esta for a decisão desta Corte, uma vez que entende que 90 (noventa dias) é um prazo razoável para apresentação de um Plano de ação para um programa de fiscalização. Isso não significa dizer que a fiscalização e suas conclusões poderão ser apresentadas neste mesmo lapso temporal. Para tal o prazo necessitará ser mais longo uma vez que para alguns dos tópicos apresentados deverá ser contratada consultoria especializada.

Análise:

No Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 foi apontada suposta fiscalização deficiente, atribuível à Arsi, no Contrato de Concessão 1/98, mormente quanto a alguns aspectos operacionais da prestação serviços. Abaixo é reproduzida a constatação da equipe de auditagem:

[...] **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.
>
> [...]
>
> Foram encontradas falhas na fiscalização do sistema de arrecadação da Concessionária, do intervalo de tempo necessário à operação manual ou automática de cobrança da tarifa, do intervalo de tempo decorrido entre a chegada de um veículo à praça de pedágio e o seu posicionamento junto à cabina de cobrança, da confiabilidade do sistema de contagem de fluxo e arrecadação das praças de pedágio, e, especialmente, na fluidez do tráfego em todos os trechos da Rodovia do Sol, inexistindo resultados conclusivos sobre a quantidade de horas por ano em cada nível.

Desta forma, haveria violação aos artigos 29, I e VI, da Lei 8.987/95, 67, § 1º, da Lei 8.666/93 e à cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98.

Instados a se manifestarem os srs. José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins, Luiz Paulo de Figueiredo e a Arsi apresentaram razões de justificativa sobre o presente achado de auditoria. Ressalta-se que seus conteúdos guardam grande semelhança.

Suscintamente, os argumentos expostos pelos responsabilizados e pela agência reguladora notificada são os que se seguem:

a) Afirmam que em 16 de abril de 2009 foi concluída a nomeação da diretoria da Arsi, dando início a contagem do lapso temporal de um ano para o exercício de suas competências legais, nos termos do artigo 36 da Lei Complementar 477/2008. Alegam que em nenhum momento durante a gestão de quaisquer dos três diretores gerais da Arsi houve omissão no cumprimento de sua atividade finalística, mesmo com as diversas dificuldades existentes em virtude de falta de estrutura física adequada, escassos recursos financeiros, diminuta quantidade de servidores e a necessidade de qualificação dos servidores no que pertine à atividade regulatória e fiscalizatória.

b) Foram realizadas diversas ações visando o exercício da competência finalística da Arsi:

- estruturação de acervo documental relativo ao Contrato 1/98;

- aprovação formal pela Diretoria Colegiada do planejamento de ações técnicas e administrativas, nas quais cinco itens englobariam o Contrato 1/98;

- atividades fiscalizatórias de 2010 a 2014, analisando dezenas de itens, como: passarelas, asfalto, sinalização, integridade da ponte, retroreflexidade, Serviço de Atendimento ao Usuário entre outros;

- conclusão do termo de referência para contratação de Empresa de Apoio à Fiscalização;

- estudos para ajustes nas inconsistências detectadas nas periodicidades dos índices aplicáveis aos reajustes das tarifas, resultando no Quarto Termo Aditivo do Contrato 1/98;

- Tratativas para convênio junto a Agência Reguladora de Transportes do Estado de São Paulo - Artesp e Batalhão da Polícia de Trânsito – Bptran.

c) Quanto à fiscalização do sistema de arrecadação, apontou-se que há um banco de dados destinado a fornecer informações a um sistema *on line*, nos termos do exigido pelo Programa de Exploração de Rodovias - PER e realizado pelo concessionário. O que não haveria era a comunicação *on line* a qual competiria ao Poder Concedente. Sustenta-se que a Arsi tomou providências no sentido de obter o sistema junto à Secretaria de Controle e Transparência - Secont e, diante do não atendimento de suas necessidades, optou pela contratação de empresa para desenvolver o sistema.

d) Diante da inexistência de irregularidades apontadas em relatórios anteriores do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, da Fundação Getúlio Vargas e da Auditoria Geral do Estado, bem como visando o cumprimento do princípio da economicidade não poderia dispor de recursos, já escassos, em objeto que não indicava quaisquer irregularidades.

e) Não competiria à Arsi realizar estudos da fluidez do tráfego por dois motivos: o contrato exclui o controle de veículos na Ponte Darcy Castello de Mendonça; e

existência de duas ações judiciais sobre o dever da concessionária em manter o nível do serviço naquele trecho.

Passemos, enfim, à análise do achado de auditoria, frente aos argumentos de defesa apresentados.

Egon Bockman Moreira conceitua a fiscalização da concessão, ao discorrer sobre concessões públicas, como sendo:

> [...] o dever imputado ao concedente de verificar se o concessionário executa o serviço tal como previsto em lei, nos regulamentos (gerais e setoriais) e no contrato de concessão (lei 8.987/1995, arts. 3º, 23, VII, 29, I e 30, parágrafo único), zelando pela boa prestação daquele serviço normativamente qualificado como público. Esta fiscalização tem dupla perspectiva funcional, frente ao concessionário, para supervisionar o cumprimento dos deveres e obrigações contratuais; frente aos usuários, para garantir a adequada prestação do serviço.[224]

O poder/dever de fiscalização é instrumental ao dever de garantir a adequada prestação do serviço, sendo esta uma incumbência do Estado, no presente caso da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, pessoa jurídica de direito público.

A equipe de auditoria apontou o achado ora em enfoque principalmente pela falta de verificação/confirmação de informações prestadas pela concessionária no que diz respeito a diferentes aspectos da prestação do serviço. Assim, a autarquia estaria se valendo, no seu exercício de fiscalização, somente de dados obtidos junto a própria operadora do serviço, sem qualquer meio de verificação da veracidade das informações repassadas.

Dentre as informações utilizadas pela agência através de documentos apresentados unilateralmente pela Rodosol estão: arrecadação da concessionária, o intervalo de tempo necessário à operação manual ou automática de cobrança da tarifa, o intervalo de tempo decorrido entre a chegada de um veículo à praça de pedágio e o seu posicionamento junto à cabina de cobrança, o sistema de contagem de fluxo e arrecadação das praças de pedágio e a fluidez do tráfego em todos os trechos da Rodovia do Sol.

---

[224] MOREIRA. Egon Bockmann. 2010. p.169

Percebe-se que são todos aspectos operacionais pertinentes à prestação de serviço adequado, que municiam a entidade fiscalizadora no exercício de sua atividade. Porém, ainda que tais informações sejam válidas e úteis, não podem ser aceitas sem verificação, já que podem existir dados errados ou inverídicos, diante da parcialidade de quem as produziu.

Não se está afirmando a inconsistência das informações geradas pela concessionária e prestadas à Arsi por meio de documentos ou por sistema tecnológico, mas apenas que a agência reguladora deveria realizar a verificação dos dados, gerando maior confiabilidade, já que é o principal subsídio para sua atuação.

A equipe de auditoria, citando trabalhos realizados pela CPI da Rodosol e a inspeção realizada pela Auditoria Geral do Estado, esclareceu que já haviam sido apontadas falhas de segurança no sistema de arrecadação e a necessidade da realização de medições independentes associadas a relatórios operacionais contínuos, para permitir a verificação direta da validade dos dados de arrecadação da concessionária. Porém, nenhuma medida efetiva havia sido adotada para solucionar a questão, persistindo até o momento da auditoria realizada por este TCEES.

No que pertine à fiscalização do sistema de arrecadação, os justificantes alegaram a existência do banco de dados, nos termos do exigido pelo PER, devidamente providenciados pelo concessionário, mas com a ausência de comunicação *on line*, a qual competiria ao Poder Concedente.

Pelas informações constantes nos autos, a Arsi teria tentado obter junto à Secont esse sistema de comunicação *on line*, que se mostrou inadequado para os propósitos da Arsi, de modo que teria optado pela contratação de empresa para desenvolver o sistema. Este argumento foi devidamente analisado no item 3.11 desta ITC, na qual se apontou a adoção de providências por parte da Arsi na solução da questão. Porém, até o presente momento, não há quaisquer instrumento de validação dos dados fornecidos pela concessionária.

Acrescenta-se que o achado de auditoria trata, ainda que não exclusivamente, da falta de elementos verificadores da confiabilidade e integridade dos dados prestados

pela concessionária, bem como as fragilidades de segurança do sistema informatizado daquela empresa que poderiam ensejar a prática de fraude. Estas falhas ainda persistem, o que implica em uma fiscalização deficiente por parte da agência reguladora diante das possíveis assimetrias de informação existentes.

Os justificantes também argumentam as dificuldades encontradas pela Arsi no exercício de suas atribuições legais, ante os parcos recursos humanos, financeiros e materiais, além de inadequada estrutura física, já que se tratou de entidade criada no ano de 2009.

No entanto, verifica-se que a própria lei de criação da agência conferiu prazo de 12 meses, a partir da data de nomeação da Diretoria Colegiada, para que ela pudesse se adaptar antes do exercício de suas atividades fiscalizatórias. Neste sentido o art. 36 da Lei Complementar Estadual 477/2008, com vigência a partir de 01 de janeiro de 2009:

> Art. 36. Para as atividades específicas de regulação e fiscalização dos serviços pela ARSI, de abastecimento de água e esgotamento sanitário, bem como serviços de infra-estrutura viária com pedágio, será permitida fase de adaptação de no máximo 12 (doze) meses para o início das atividades, depois de nomeada a Diretoria Colegiada da ARSI.

Esta benesse conferida pela legislação visa justamente permitir a entidade sua organização, com pessoal qualificado, estrutura física adequada, coleta de documentos pertinentes às atividades reguladas, dentre outros aspectos essenciais para seu pleno desempenho.

Porém, pelas informações prestadas e documentos trazidos pelos justificantes, mesmo decorridos 12 meses da nomeação da diretoria, que perfez a data de 16 de abril de 2010, havia diversas carências que impediam sua atuação de forma plena. São apontadas as seguintes dificuldades no exercício da atividade fiscalizatória: a falta de pessoal, uma vez que os primeiros concursados foram nomeados em 15/8/2011, conforme documentação de fls. 19.017-19.563 (vols. LXXXV e LXXXVI); a necessidade de qualificação dos servidores, uma vez que a especificidade e a complexidade dos trabalhos têm exigido a contratação de consultorias, mediante licitações, gerando dispêndio de tempo e de recursos; a quantidade de serviços

complexos demandados, frente a falta de mão de obra da agência, já que além de rodovias pedagiadas, também é responsável pela área de saneamento básico.

O que se percebe é o empenho da Arsi em solucionar as questões administrativas que impedem o desempenho pleno de suas atividades finalísticas, ao realizar concursos e treinamentos aos servidores.

Porém, em que pese estarem suficientemente demonstrados os percalços percorridos pela Arsi, a lei havia lhe conferido prazo expresso para adaptação, justamente para se organizar a fim de desempenhar suas funções. Ressalta-se que da sua criação até o início do exercício de suas atividades fiscalizatórias decorreu o prazo de 1 ano e 4 meses.

Não se está afirmando que a Arsi deixou de exercer a fiscalização sobre o Contrato 1/98, já que restou demonstrado que a Arsi adotou uma série de medidas fiscalizatórias, conforme os relatórios de fiscalização constante nos autos. Porém, percebe-se que a fiscalização se deu de forma deficiente, eis que não foram realizados estudos próprios sobre diversos aspectos operacionais e confiou-se, sem qualquer verificação, nos dados fornecidos unilateralmente pelo concessionário.

Egon Bockmann Moreira traz lições valiosas sobre a necessidade de uma atividade fiscalizatória eficaz a ser exercida pelo poder concedente, lições estas que se enquadram perfeitamente à hipótese fática retratada pelo Relatório de Auditoria 10/14:

> [...] Nada obstante o contrato de concessão implique a “dispensa” quanto à responsabilidade imediata na gestão e fornecimento, fato é que instala o dever de a Administração garantir a efetiva prestação do serviço público. O que se tem é uma técnica diferenciada para a realização da tarefa administrativa que foi primariamente cometida ao Estado.
>
> **Por isso que a fiscalização prevista no art. 3º da lei 8.987/1995 não se reduz a uma conferência passiva e unilateral dos relatórios prestados pelo concessionário. Não pode ser concebida como um exame burocrático a posteriori,** com a finalidade de checar se os papéis protocolados na repartição contêm o número suficiente e cópias, carimbos e assinaturas. (g. n.)[225].

[225] MOREIRA. Egon Bockmann. 2010. p. 172-173.

A afirmação quanto ao não apontamento de irregularidades por parte de relatórios desta Corte de Contas, da Fundação Getúlio Vargas e da Auditoria Geral do Estado, como justificativa para a inocorrência do achado de auditoria em comento, não isenta a agência reguladora estadual do dever de fiscalizar corretamente, já que a Arsi não sub-rogou suas atribuições a essas entidades. Obviamente, o trabalho realizado pelos mais diversos órgãos de controle auxiliam no exercício da atividade de fiscalização ao dar subsídios sobre eventuais irregularidades e melhorias a serem efetuadas.

Porém, a Arsi deve despender recursos, por mais parcos que sejam, na fiscalização do cumprimento do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, não podendo se limitar aos trabalhos efetuados por outras entidades.

Logo, a atuação por parte dessas entidades não a exime de sua competência legal, nem pode ser fundamento para sua inércia ou reputar-se a prestação do serviço executado pela concessionária como livre de falhas. A fiscalização deve abranger a adequação dos serviços e obras realizadas, segundo condições econômicas, técnicas e de qualidade a serem analisadas pela Arsi.

Quanto ao argumento de que não competiria à Arsi a realização de estudos de fluidez do tráfego na Ponte Darcy Castello de Mendonça, este certamente não pode prosperar. Nos termos do já aventado por esta análise e corroborado por Egon Bockmann Moreira,

> [...] o objeto primário da fiscalização é o cumprimento do dever estatal de garantia da prestação do serviço adequado. Circunscrevendo-se às concessões, a fiscalização, compreendida materialmente como uma das competências do concedente, é a atividade investigativa, disciplinadora e, sobretudo, incentivadora, a qual com lastro numa relação especial de administração, assegura a adequação da atividade privada aos fins públicos previamente definidos no contrato e no estatuto da concessão e apenas secundariamente procede à detecção de ilicitudes e aplicação de sanções.[226]

Logo, independentemente de qualquer ação judicial, que discute questões relacionadas à adequação do serviço, nos termos do alegado pelos justificantes, ainda lhe cabe garantir o pleno cumprimento do contrato. Ademais, os estudos de

[226] MOREIRA. Egon Bockmann. 2010. p.180.

fluxo de veículos devem ser realizados em toda a concessão, inclusive na praça de pedágio Praia do Sol.

O Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 dispôs, em sua cláusula XVI, como condição da prestação do serviço adequado, a fluidez do tráfego, nos termos que se seguem:

> CLÁUSULA XVI
> Do Serviço Adequado
> 1. A concessão da exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários.
> 2. Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, conforto, segurança, fluidez do tráfego, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.
> 3. Para os fins previstos neste CONTRATO, considera-se:
> (...)
> f) fluidez do tráfego: as boas condições de fluidez do trânsito, alcançadas pelo correto e eficiente gerenciamento dos sistemas referidos na letra "d" acima, propiciando que os usuários alcancem seus destinos de acordo com as suas programações de tempo, sem congestionamentos decorrentes de gerenciamento incorreto ou ineficiente, inclusive nas praças de pedágio e nos postos de pesagem móveis;

Independentemente de o contrato não ter previsto critérios para aferição do nível de serviço da Terceira Ponte (cláusula XVI, item 5), isto não implica na inobservância da fluidez do tráfego por parte do ente fiscalizador, já que é um elemento caracterizador da adequação do serviço.

Nos termos da alínea “f”, item 3 da Cláusula XVI, acima citado, as boas condições da fluidez do tráfego são alcançadas com o correto e eficiente gerenciamento dos sistemas exigidos pelo Volumes 4 e 5 do Anexo 3 do Programa de Exploração de Rodovias (fls. 4.015-4.287 – Vols. XIX e XX), que contemplam, dentre outros, Sistema de Arrecadação Automático e Semi-Automático, Serviços de Monitoração e Controle de Tráfego, Centro de Controle de Operações (CCO); Sistema de Informações e Fluidez do tráfego.

Eis a importância da fiscalização da Arsi nesses sistemas, através de estudos independentes e não mero acatamento das informações prestadas pela concessionária. Logo, percebe-se, claramente, uma deficiência no exercício de sua atividade de fiscalização.

Acrescente-se que a fluidez do tráfego, notoriamente, impacta diretamente na qualidade dos serviços, o qual compete a Arsi garantir o seu cumprimento, conforme as diretrizes de sua atuação fiscalizatória, estabelecidas pelo art. 4 da Lei Complementar Estadual 477/2008:

> **Art. 4º** A ARSI tem por finalidade, regular, controlar e fiscalizar, no âmbito do Estado do Espírito Santo, os serviços de saneamento básico, concedidos, abrangendo abastecimento de água e esgotamento sanitário de interesse comum e interesse local delegados ao Governo do Estado e, serviços estaduais de infra-estrutura viária com pedágio. Tais atividades deverão ser exercidas nos termos e limites desta Lei Complementar e demais normas legais, regulamentares e regulatórias pertinentes, no que tange à eficiência dos serviços públicos, fornecimento, distribuição e demais condições de atendimento, observando respeito às competências e prerrogativas municipais quando for o caso.
>
> **[...]**
>
> **§ 3º** Na realização das finalidades assinaladas neste artigo, a ARSI reger-se-á pelas seguintes diretrizes:
>
> **I -** garantir o cumprimento das exigências de regularidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade e cortesia na prestação dos serviços públicos concedidos, permitidos e autorizados, submetidos a sua regulação, controle e fiscalização;
>
> **II -** assegurar o cumprimento das normas legais, regulamentares e contratuais, o atendimento do interesse público e o respeito aos direitos dos usuários;
>
> **III -** fixar critérios, indicadores, padrões e procedimentos de qualidade dos serviços públicos concedidos, no que couber;
>
> **[...]**
>
> **V -** proteger o consumidor no que diz respeito a preços, continuidade e qualidade da prestação dos serviços públicos concedidos;
>
> **[...]**
>
> **VIII -** fiscalizar os serviços prestados considerando normas e procedimentos operacionais adequados;

Resta patente que compete ao ente fiscalizador zelar pela execução de procedimentos operacionais adequados por parte do concessionário, devendo repercutir positivamente na prestação do serviço ao incrementar sua qualidade com o intuito de atender as necessidades dos usuários ao longo de todo o prazo da concessão. Desta forma, não deve ser acolhido o argumento de não competir à Arsi a realização de estudos de fluidez do tráfego, já que se trata de aspecto essencial na prestação adequada do serviço concedido.

Ressalta-se que a auditoria não tem o condão de impor à Arsi o exercício da fiscalização através de determinados instrumentos, como a realização de estudos técnicos, pois isto implicaria no desrespeito a sua competência legal. Porém, deve atuar de forma eficaz, trazendo efetividade ao seu procedimento fiscalizatório, que deve ser o mais adequado a cada objeto fiscalizado. É certo que a simples aceitação de relatórios e documentos da concessionária, sem qualquer verificação, não cumpre com esse papel.

Apesar disso, não se vislumbra, no presente momento, outro modo de averiguação da adequação das funções operacionais que não a promoção de estudos independentes, proporcionando dados mais confiáveis e imparciais.

Tampouco merece prosperar o argumento da existência de duas ações judiciais sobre o dever da concessionária em manter o nível do serviço na Terceira Ponte, como forma de eximir a agência reguladora de qualquer análise quanto à fluidez do tráfego naquele trecho. Mais prudente seria a continuidade dos trabalhos por parte da Arsi, pois se tratam de esferas distintas (administrativa e judicial), que não implicam necessariamente na inação estatal.

Acrescente-se, que mesmo havendo expressa previsão contratual (Cláusula XVI, itens 5, 6 e 7, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98), em que não se impôs o risco da fluidez do tráfego da Terceiro Ponte à concessionária do serviço, a Arsi não está isenta no dever de fiscalização da fluidez do tráfego. Sem a realização de uma fiscalização eficiente, não é possível constatar os problemas existentes e, por conseguinte, buscar soluções.

Isto posto, passa-se ao exame das responsabilidades dos gestores da Arsi chamados ao feito, analisando os trabalhos desenvolvidos no exercício do cargo de Diretor Geral. Foram citados os senhores José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo, todos ex-diretores gerais do ente regulador.

Conforme documentos às fls. 15046/15047 (vol. LXVII), o sr. José Eduardo Pereira foi nomeado pelo Decreto 390-S, de 15 de abril de 2009, para o cargo de Diretor Geral da Arsi e exonerado através do Decreto 4192 – S, de 13/7/2011.

Nos termos do art. 36 da Lei Complementar Estadual 477/08, o período de adaptação da agência reguladora, a fim de iniciar sua atividade fiscalizatória, se findaria em 15/4/2010, isto é, 12 meses após a nomeação da diretoria colegiada. Por expressa previsão legal, não se pôde exigir a realização de atividades fiscalizatórias pela Arsi durante esse período adaptativo. Ademais, pelas informações prestadas, aquele ano foi um período de estruturação administrativa da entidade. Porém, a partir de 16 de abril de 2010 era exigível o exercício pleno de todas as competências previstas, inclusive da atividade fiscalizatória e regulatória.

O justificante trouxe aos autos farta documentação. Da leitura das Atas da 16ª Reunião (datada em 15/4/2010) a 33ª Reunião (6/7/2011) da Diretoria Colegiada da Arsi, acostadas às fls. 15.089-15.126 (Vol. LXVII), período em que o sr. José Eduardo Pereira foi Diretor Geral, verifica-se que as decisões colegiadas se ativeram, resumidamente, a deliberações quanto ao 3º e 4º Termo Aditivo; acompanhamento de recomendações emitidas pelo Tribunal de Contas do Espírito Santo; convênios com outras entidades e órgãos públicos; solicitação de sistema junto a Secretaria de Controle e Transparência e a possível contratação de empresa de apoio a fiscalização.

Também juntou as Diretrizes Estratégicas da Arsi para o ano de 2010 (fls. 15.381-15.408 – vol. LXVIII-LXIX), na qual, em seu Anexo II (fl. 15.390), consta o item 5 do plano de Ação de 2010 que contempla “realizar fiscalização do Sistema Rodovia do Sol”. Ao estabelecer como será concretizada essa ação, é disposto que a fiscalização se daria através de “análise de relatórios da consultoria contratada e da Rodosol, realizações de auditorias técnicas, com posicionamento para tomada de providências ou encaminhamento de advertência e/ou sanções à concessionária”.

Consta a notícia (fls. 15.412 – vol. LXIX), datada de 7 de maio de 2010, da entrega do primeiro relatório de regulação e fiscalização do Sistema Rodosol, referente ao 1º trimestre de 2010, cujo conteúdo está às fls. 15.622-15.700 (vol. LXX). Porém, não há nenhuma outra ação efetiva de fiscalização, ou qualquer relatório de fiscalização ou a aplicação de qualquer penalidade, recomendação ou elogio às práticas operacionais da concessionaria, mormente aos demais trimestres do ano, a partir do trabalho de fiscalização realizado pela própria agência.

Ressalta-se que o justificante ainda trouxe as seguintes vistorias realizadas no período de abril de 2010 a julho de 2011: o Relatório de Vistoria Técnica – DT/GRI n° 006/2010, de 24 de agosto de 2010 (fls. 15.710-15.723 – vol. LXX), na qual contemplou itens de responsabilidade da Prefeitura de Vila Velha; e, o Relatório de Vistoria Técnica – DT/GRI n° 007/2010, de 8 de dezembro de 2010 (fls. 15.724-15.731, vol. LXX).

Tampouco foi contratada qualquer consultoria, nos termos do previsto no Plano de Ação de 2010, apesar de esforços da Arsi neste sentido (Processo Administrativo 51251965 – fls. 15.732-15.992 – vol. LXX e LXXI). Assim, o Plano de Ação de 2010 não foi fielmente cumprido, nos termos das Diretrizes Estratégicas de 2010 da Arsi.

Portanto, o gestor não foi capaz de ilidir o achado de auditoria. Em que pese a constatação de planejamento, convênios com entidades públicas e tentativas de contratações de consultorias, percebe-se que pouco foi efetivamente concretizado, culminando em ações fiscalizatórias esparsas, que não contemplavam todas os critérios necessários para a execução de um serviço adequado.

Persiste a falta de verificação dos dados operacionais fornecidos pela Rodosol S/A, conferindo confiabilidade aos mesmos, e a obtenção de informações independentes, obtidas diretamente pela entidade fiscalizadora. Deste modo, resulta evidenciado que a Arsi não foi capaz de desenvolver e executar suas atividades fiscalizatórios no Sistema Rodovia do Sol com eficiência, atuando de forma deficiente e esporádica.

Caberia ao Sr. José Eduardo Pereira, como autoridade máxima da autarquia reguladora, fazer cumprir as atribuições da Arsi e acompanhar o desenvolvimento das atividades de fiscalização realizadas, propondo readequações e novas iniciativas. Porém, não o fez. **Deste modo, deve ser mantida a sua responsabilidade.**

Já a srª. Maria Paula de Souza Martins foi nomeada pelo Decreto n° 1493-S, de 13 de julho de 2011, para o cargo de Diretora Geral, permanecendo, segundo relato da mesma, até 05 de março de 2012.

Ela fundamenta a defesa de sua gestão na continuidade ao processo administrativo n° 51251965, que tratou sobre realização de licitação para a contratação de empresa de serviços especializados de engenharia consultiva de apoio às atividades de fiscalização da infraestrutura viária. Isto demonstraria que não se quedou inerte. Segundo a justificante, esta contratação solucionaria parte das deficiências existentes na atividade fiscalizatória.

Porém, ao assumir a Diretoria Colegiada já existia parecer jurídico contrário à licitação. A Assessoria Jurídica da Arsi emitiu o Parecer ASJUR n° 012/2011 (fls. 16.289-16.298, vol. LXXIII), de 14 de abril de 2011, no qual entendeu pela ilegalidade do objeto do edital, nos termos que se seguem:

> O que se pretende é terceirizar parte da atividade-fim, a fiscalização externa, mantendo em execução pela ARSI apenas o encerramento desta atividade.
>
> [...] Isto posto, sou desfavorável à contratação de maneira como se pressupõe, pois não atende a dois dos requisitos que permitem a terceirização, tais sejam: (i) se relacionar às chamadas “atividades-meio”, (ii) não envolver a execução de atividades inerentes às atribuições dos cargos do quadro de pessoal da Administração.

O arquivamento do processo administrativo n° 51251965 ocorreu em 30 de janeiro de 2012 (fl. 16.324, vol. LXXIII), ainda na sua gestão, sem a adoção de qualquer medida alternativa à proposta arquivada.

A srª. Maria Paula de Souza Martins também trouxe diversos documentos idênticos aos trazidos pelo sr. José Eduardo Pereira, como as Diretrizes Estratégicas da Arsi para o ano de 2010 (fls. 17.195-17.266, vol. LXXVIII) que não dizem respeito ao período em que foi Diretora Geral.

Também restou infrutífera a tentativa de Convênio com a Artesp, nos termos do Ofício CGD 0957/2010 (fl. 17295, vol. LXXVIII), o qual foi dado ciência à Diretoria colegiada na 27ª Reunião Ordinária (fls. 17.307-17.318, vol. LXXVIII), sendo posteriormente arquivado, conforme 36ª Ata da Diretoria Colegiada (fl. 17315, vol. LXXVIII). O que se percebe é que na gestão da sra. Maria Paula foi caracterizada pelo insucesso de diversas soluções pregoadas pelo Diretor Geral anterior. Assim, o planejamento se manteve no campo da teoria, sem ações efetivas de empoderamento da ação fiscalizatória do Sistema Rodovia do Sol S/A.

Documento trazido pela justificante que merece ser mencionado é a Nota Técnica – DT/GRI n° 009/2010 (fls. 17.818-17.819, vol. LXXX), assinado pelo sr. Luiz Paulo de Figueiredo, então Gerente de Regulação do Serviço de Infraestrutura Viária, que tratou sobre o sistema de controle de fluxo de veículos no Sistema Rodovia do Sol e as tratativas para obtê-lo junto a Secretaria de Estado de Controle e Transparência. Em sua conclusão, o sr. Luiz Paulo de Figueiredo afirma:

> Pelo exposto e **após 6 meses sem conseguirmos realizar uma obrigação legal da ARSI que é fiscalizar e controlar as informações repassadas pela RODOSOL, sugerimos a contratação de sistema de controle próprio da ARSI**. [g. n.].

Logo, a falta de fiscalização e controle das informações prestadas pela concessionária está contida explicitamente em documento oficial emitido pela Arsi, subscrito pelo Gerente de Regulação do Serviço de Infraestrutura Viária e atual Diretor Geral daquela agência, o sr. Luiz Paulo de Figueiredo. Ressalta-se que nos termos da Nota Técnica acostada às fls. 17.871-17.872 (vol. LXXX), até o dia 19/5/2014 a Arsi ainda não dispunha de qualquer sistema, se encontrando na fase de elaboração do termo de referência para a contratação da empresa que desenvolverá o sistema informatizado.

Acrescenta-se que nas atas de reunião da diretoria colegiada, realizadas no período de 6/8/2011 a 1º/3/2012 (fls. 17.920-17.941, vol. LXXX) não constam quaisquer provas capazes de ilidir o achado de auditoria. Por fim, as notas técnicas DT/GRI n° 06/2011 (fls. 17.943-17.945 – Vol. LXXX) e DT/GRI/ERF n° 07/2011(fl. 17.946, vol. LXXX) apenas sugeriram readequação quanto à forma de apresentação dos relatórios da concessionária e obtenção desses dados, sem, contudo, conferir, de forma independente, as informações ali contidas.

Logo, apesar da vasta documentação juntada, não há elementos que descaracterizem o achado de auditoria. Pelo contrário, consta documento que confirma a deficiência da fiscalização. Desta forma, **opina-se pela manutenção da responsabilidade da srª. Maria Paula de Souza Martins**.

No momento, cabe a análise da responsabilidade do sr. Luiz Paulo de Figueiredo, Diretor Geral da Arsi desde 01 de junho de 2012 até a presente data. Porém, em virtude do período auditado, nos termos do Relatório de Auditoria 10/2014, sua

responsabilidade limitar-se-á ao exercício de 2012, a partir do mês de junho, e o exercício de 2013.

Ao analisar suas alegações e documentos, percebe-se que em ambos os casos há farta identidade com aqueles já prestados pela sra. Maria Paula de Souza Martins, constando inclusive o mesmo rol de documentos anexado (fl. 21.764, vol. XCVIII). Ao analisar os documentos de forma apurada, percebe-se que foram acrescidas as Atas da Reunião da Diretoria Colegiada realizadas entre 12/6/2012 a 20/5/2014.

Da sua leitura, não se verificam instrumentos concretos de fiscalização que contemple a totalidade dos sistemas previstos no Programa de Exploração de Rodovias. Há, de fato, fiscalizações esparsas, tal como a constante no item 6 (Relatório de fiscalização referente a verificação do programa de conservação e manutenção dos Sistemas de Controle e Automação do Sistema Rodovia do Sol - proc. 62758926) da 55ª Ata da Reunião Ordinária da Diretoria Colegiada. Porém são claramente insuficientes para elidir o presente achado.

Ressalta-se o incremento nas ações de fiscalização da Agência nos últimos anos, ante os diversos relatórios de fiscalização juntados pelo citado. Mas novamente, são fiscalizações que não abarcaram diversos aspectos operacionais, sendo que nenhum dos documentos demonstra ações concretas no sentido de trazer maior confiabilidade às informações operacionais do Sistema Rodovia do Sol, prestadas pela própria concessionária.

Novamente, a fiscalização se mostra deficiente, problema este que já era de ciência do próprio gestor, sabedor da ilegalidade da omissão da Arsi, nos termos da declaração emitida pelo próprio, quando exercia o cargo de Gerente de Regulação de Serviços de Infraestrutura Viária, nos termos da Nota Técnica – DT/GRI n° 9/2010, cujo trecho do parecer técnico já foi previamente citado.

Assim, a não condução da entidade com o exercício pleno e eficaz da atividade fiscalizatória sobre os dados apresentados pela concessionária, enseja na restrição qualitativa na apuração da adequação dos serviços prestados e descumprimento de suas atribuições legais. **Eis porque deve ser mantida a responsabilidade do sr. Luiz Paulo de Figueiredo.**

Diante da análise ora perpetuada, evidencia-se o descumprimento pela Arsi do disposto pelo art. 29, incisos I e IV da Lei 8.987/95 e incisos I, II, III, V e VIII do parágrafo 3º do art. 4 da Lei Complementar Estadual 477/98, ao não efetuar uma fiscalização eficiente da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, nos termos da legislação e do Contrato de Concessão de Serviço Público 1/98.

Por todo o exposto, **opina-se pela manutenção da irregularidade em face dos srs. José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo.**

Sugere-se ao Plenário desta E. Corte de Contas:

a) 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)**;

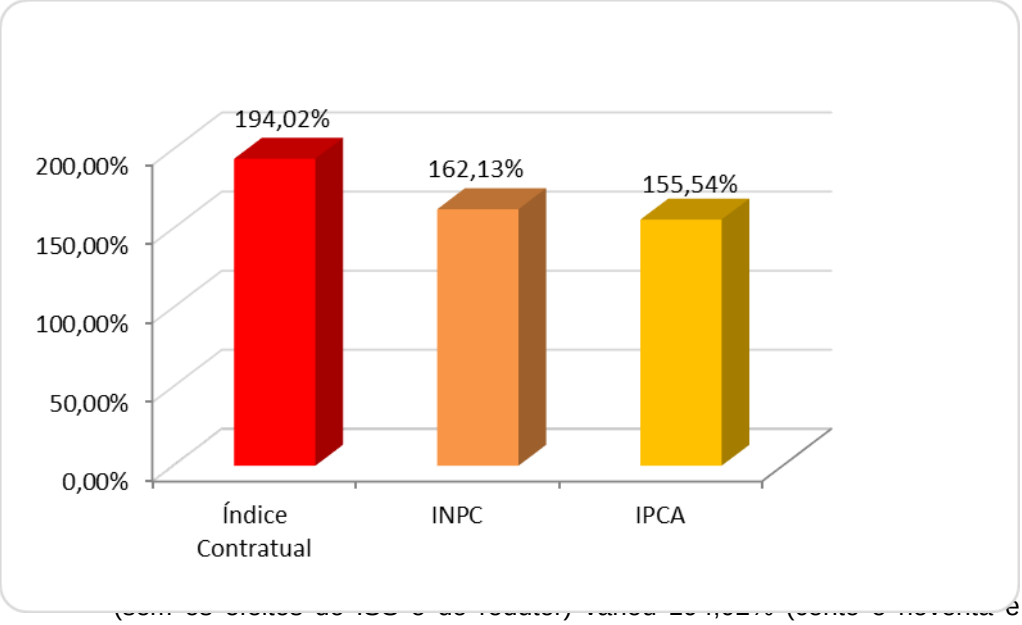
b) Caso, na apreciação dos demais achados de auditoria, **o Tribunal não determine que a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), tendo em vista a competência que lhe foi distribuída pelo artigo 71, inciso 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 90 (cento e oitenta) dias **para que a Arsi apresente a esta Corte de Contas um plano de ação, contemplando um programa de fiscalização que avalie, pelo menos: i) a adequação do sistema de arrecadação da Concessionária Rodovia do Sol S.A. às premissas de projeto exigidas no PER; ii) o intervalo de tempo necessário à operação manual ou automática de cobrança da tarifa; iii) o intervalo de tempo decorrido entre a chegada de um veículo à praça de pedágio e o seu posicionamento junto à cabina de cobrança; iv) a confiabilidade do sistema de contagem de fluxo e arrecadação das praças de pedágio; e v) a fluidez do tráfego em todos os trechos do Sistema Rodovia do Sol, apresentando resultados conclusivos sobre a quantidade de horas por ano em cada nível, por segmento homogêneo**.

3.13 Índice de reajuste inadequado ao perfil dos serviços prestados

Transcreve-se abaixo o indício de irregularidade indigitado no item 3 da ITI 256/2014 (fls. 14.152-14.155, vol. LXIII):

Dos Fatos/Auditoria:

> **2.14 Índice de reajuste inadequado ao perfil dos serviços prestados [QA23]**
>
> O Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 previu, em sua Cláusula XIX – Do Reajuste da Tarifa Básica, índice de reajuste obtido por meio de fórmula paramétrica, na qual 90% (noventa por cento) de seu peso está vinculado a índices relacionados à construção e consultoria de obras rodoviárias e apenas 10% (dez por cento) de seu peso advém de índice geral de preços. Entretanto, o cronograma contratual previa obras apenas nos 5 (cinco) primeiros anos da Concessão (até 2003), tornando o índice contratual inadequado para o reajuste a ser realizado nos 20 (vinte) anos restantes da Concessão, caracterizada pela prestação de serviço público.
>
> Para ilustrar o efeito dessa inadequação na tarifa cobrada do usuário, o Gráfico 1, adiante, apresenta a variação entre agosto de 1998 e agosto de 2013 (meses nos quais os índices são coletados para efeito de reajuste contratual) do índice contratual de reajuste frente ao Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC e ao Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA.
>
> **Gráfico 1 – Comparativo entre a variação do índice de reajuste contratual frente ao INPC e ao IPCA**



> quatro por cento e dois centésimos por cento) entre agosto de 1998 e agosto de 2013, superando relevantemente a variação dos índices gerais de preços INPC e IPCA, que, no mesmo período, variaram 162,13% (cento e sessenta e dois por cento e treze centésimos por cento) e 155,54% (cento e cinquenta e cinco por cento e cinquenta e quatro centésimos por cento), respectivamente.

> Logo, no período, o índice de reajuste contratual variou 22,15% (vinte e dois por cento e quinze centésimos por cento) [=(194,02%)x2/(162,13%+155,54%)] a mais que a média da variação dos índices gerais de preços INPC e IPCA.
>
> 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 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 inadequação do índice de reajuste contratual frente ao perfil dos serviços prestados e sobre seu descolamento em relação aos índices gerais de preços INPC e IPCA (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher a proposta de encaminhamento seguinte), uma vez que pode resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor;
>
> 2. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.14, 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 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), com fundamento no artigo 1º, inciso XXXVI, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, c/c o artigo 206, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, recomendar à ARSI que, no prazo de até 180 (*cento e oitenta*) dias, tome as providências necessárias a obter, mediante acordo com a CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A., a alteração da fórmula de reajuste contratual, de modo a torná-la mais adequada ao perfil dos serviços prestados no âmbito da Concessão do Sistema Rodovia do Sol.

Argumentos apresentados:

Inicialmente, cabe registrar que a ITI 256/2014 sugeriu a notificação, para a promoção de oitiva, da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária (Arsi), na pessoa de seu dirigente, atualmente o senhor Luiz Paulo de Figueiredo, que ocupa o cargo de Diretor-Geral, e da empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A., na pessoa de seu representante, atualmente o senhor Geraldo Caetano Dadalto, que ocupa o cargo de Diretor-Presidente, para que encaminhasse manifestação acerca do item 2.14 do RA-E 10/14.

A Arsi manifestou-se às fls. 18.485-18.486 (vol. LXXXIII), da forma a seguir:

> Transcrevendo apontamento do TCEES: "Logo, no período, **o índice de reajuste contratual variou 22,15% (vinte e dois por cento e quinze centésimos por cento)** [=(194,02%)x21(162, 13%+155,54%)] **a mais que a média da variação dos índices gerais de preços INPC e IPCA**" (grifos originais)

Quanto ao presente apontamento registramos que no entendimento desta agência:

- a variação atual do índice aplicado em relação à média da variação do INPC e IPCA é de 0,56%; (cinquenta e seis centésimos por cento).

- apenas se as ações judiciais em curso, que tratam dos reajustes não concedidos nos exercícios de 2008 e 2009, forem procedentes, é que a situação apontada pelo TCEES se consolida.

Portanto, no entendimento desta autarquia não há, ainda, a materialidade estabelecida na questão abordada pelo TCEES.

Conforme consta do relatório, a equipe de auditoria do TCEES considerou que os reajustes de 2008 e 2009 são devidos coadunando entendimento desta agência. Entretanto, cumpre ressaltar que a discussão quanto aos citados reajustes não concedidos está *sub judice* e deve ser respeitado pela agência até que uma decisão final seja proferida. Vejamos o que consta do relatório:

"Veja que, também na Cláusula LVII, transcrita acima não há previsão da utilização da não homologação do reajuste de tarifas como forma de sanção contratual. Logo, **a Administração não poderia ter negado os reajustes nos anos de 2008 e 2009 sob a justificativa de inconformidades no nível de serviços oferecidos pela Concessionária. Do mesmo modo, nos reajustes seguintes, os cálculos de reajustes elaborados pela ARSI nos anos seguintes não poderiam expurgar dos cálculos o índice relativo aos reajustes de 2008 e 2009.**" (grifos originais)

O contrato e seus aditivos estabelecem que a Tarifa Básica seja reajustada considerando-se a data base de agosto de 1998 conforme fórmula paramétrica constante na cláusula XIX que observa a variação na evolução ponderada dos índices relativos aos principais componentes de custos do setor: terraplanagem, pavimentação, obras de artes especiais, serviços de consultoria, índice geral do custo da construção e índice geral de preços do mercado.

Cada índice possui peso específico, e não há no contrato previsão de variação de tais pesos ao longo da execução contratual. Entretanto, por meio de termo aditivo, o que por evidente, requer anuência da contratada, pode-se obter a alteração da referida cláusula, desde que seja aplicada somente a partir da data do acordo firmado.

Importante ressaltar que o presente contrato de concessão está suspenso parcialmente pela 2a Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Vitória, o que, por ora, impede que sejam firmados quaisquer termos aditivos, prejudicando ações da ARSI neste sentido.

Proposta de Encaminhamento 1: manifestem-se sobre a inadequação do índice de reajuste contratual frente ao perfil dos serviços prestados e sobre seu descolamento em relação aos índices gerais de preços INPC e IPCA (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher a proposta de encaminhamento seguinte),

Conforme acima relatado o descolamento só será consolidado após conclusão das ações judiciais em trâmite.

Entretanto, mister ressaltar que não entendemos aplicável ao presente o artigo 207, 11 da Resolução do TC 261/2013 uma vez que esta autarquia não pode ser considerada como "***entidade fiscalizada***", uma vez que, como já dito o objeto da auditoria foi o contrato de concessão e não esta ARSI.

Considere-se ainda para tal construção lógica que a conclusão do citado dispositivo legal: "... ***no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor***" que qualquer alteração no contrato de concessão 01/98, em decorrência da presente auditoria, não poderá acarretar implicações em desfavor desta autarquia, senão aos seus partícipes diretos: contratante = Poder Concedente e contratado = Rodosol.

Proposta de Encaminhamento 2: recomendar à ARSI que, no prazo de até 180 (cento e oitenta) dias, tome as providências necessárias a obter, mediante acordo com a CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A., a alteração da fórmula de reajuste contratual, de modo a torná-la mais adequada ao perfil dos serviços prestados no âmbito da Concessão do Sistema Rodovia do Sol.

Conforme acima relatado a possibilidade de alteração do índice de reajuste é viável, entretanto depende de termo aditivo, que requer anuência da contratada. Ademais, por ora não pode ser realizado no contrato, tendo em vista as condições atuais de suspensão determinadas pela justiça.

Já a resposta da Concessionária Rodovia do Sol S.A. foi juntada às fls. 14.410-14.412 (vol. LXIV), nos seguintes termos:

258. O item 2.14 do Relatório de Auditoria sustenta a inadequação do índice contratual utilizado para reajuste, considerando que a “Cláusula XIX”, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 01/1998 previu que o índice de [sic] deveria ser obtido “por meio de fórmula paramétrica, na qual 90% (noventa por cento) de seu peso está vinculado a índices relacionados à construção e consultoria de obras rodoviárias e apenas 10% (dez por cento) de seu peso advém de índice geral de preços” (fls. 10.477), entretanto o cronograma contratual teria estabelecido obras somente nos primeiros 5 (cinco) anos, motivo pelo qual supostamente não seria adequado ao contrato em questão.

259. Esclareça-se, em primeiro lugar, que os índices de reajuste foram determinados pelo Edital de Licitação. Em segundo lugar, **retratam a variação dos preços dos principais componentes de custos considerados na proposta comercial**, motivo pelo qual não há o que se falar em inadequação da tarifa cobrada do usuário, tampouco se mostra relevante à [sic] demonstração comparativa relativa às variações do índice contratual de reajuste frente ao INPC e ao IPCA.

260. Considerando que o índice de reajuste a ser adotado deve retratar a variação efetiva do custo de produção, não é possível estabelecer como regra geral um índice de reajustamento, devendo a proposta refletir, baseada nas especificidades de cada contrato administrativo, aquele que melhor se aplica, com vistas a manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Neste sentido, leciona MAURO ROBERTO GOMES DE MATTOS:

“o reajuste da tarifa possui a fiel missão de manter sempre aquecida a equação econômico-financeira do contrato administrativo, restaurando sua

forma primitiva." (MAURO ROBERTO GOMES DE MATTOS, O Contrato Administrativo, Ed. América Jurídica, Rio de Janeiro, 2001, p. 281)

261. A manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão do serviço público, por sua vez, baseia-se na conservação das condições previstas inicialmente na proposta apresentada pela concessionária, nos termos do art. 37, XXI da Constituição da República.

262. Ora, se o Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº 1/1998 previu em sua "cláusula XIX – do reajuste e da tarifa básica" que o índice de reajuste seria obtido por meio de fórmula paramétrica, na qual 90% do seu peso estaria vinculado a índices relacionados à construção e consultoria de obras rodoviárias, a alteração da fórmula de reajuste contratual, neste momento, configuraria verdadeiro desequilíbrio econômico do contrato.

263. Ademais, o índice de reajuste estabelecido retrata a alocação de riscos adotada pelas partes, de modo que a escolha pela fórmula paramétrica está intimamente ligada à capacidade de minimizar o risco da concessionária, já que quanto maior o risco, melhor deve ser o custo oportunidade [sic] do empreendimento, como forma de sua manutenção equânime e proporcional, sem que ocorra um prejuízo injustificado por parte da concessionária de serviço público.

264. Além disso, como demonstra o gráfico abaixo, a fórmula de reajuste prevista contratualmente, desde o ano de 2009, se mostra mais vantajosa para o usuário do Sistema Rodosol do que os índices propostos pelo Relatório RA-E 10/2014:

COMPARATIVO DE ÍNDICES

1999 a 2003

IPCA

Agosto-99	Agosto-00	Agosto-01	Agosto-02	Agosto-03
5,69	7,86	6,41	7,46	15,07

INPC

Agosto-99	Agosto-00	Agosto-01	Agosto-02	Agosto-03
5,25	7,86	7,31	7,31	17,53

Contrato

Agosto-99	Agosto-00	Agosto-01	Agosto-02	Agosto-03
12,75	9,85	8,04	10,70	15,23

2004 a 2008

IPCA

Agosto-04	Agosto-05	Agosto-06	Agosto-07	Agosto-08

7,18	6,02	3,84	4,18	6,17

INPC

Agosto-04	Agosto-05	Agosto-06	Agosto-07	Agosto-08
6,64	5,01	2,85	4,82	7,15

Contrato

Agosto-04	Agosto-05	Agosto-06	Agosto-07	Agosto-08
8,58	7,71	4,64	3,59	9,15

2009 a 2013

IPCA

Agosto-09	Agosto-10	Agosto-11	Agosto-12	Agosto-13
4,36	4,49	7,23	5,24	6,09

INPC

Agosto-09	Agosto-10	Agosto-11	Agosto-12	Agosto-13
4,44	4,29	7,40	5,39	6,07

Contrato

Agosto-09	Agosto-10	Agosto-11	Agosto-12	Agosto-13
2,39	5,01	4,29	5,15	5,20

265. Bem vistas as coisas, seja pelo (a) equilíbrio econômico-financeiro do contrato; (b) pela alocação dos riscos prevista pelo Edital de Licitação; ou (c) pelo cumprimento das condições estabelecidas nos contratos celebrados, deverá ser desacolhido o item “2.14” do Relatório de Auditoria.

Análise:

Conforme apontado na Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Equipe de Auditoria afirmou que o índice de reajuste das tarifas, previsto no Contrato de Concessão 1/1998, demonstrou-se inadequado.

Isso porque tal índice constitui-se de fórmula paramétrica, na qual 90% (noventa por cento) de seu peso está vinculado a índices relacionados à construção e à consultoria de obras rodoviárias e apenas 10% (dez por cento) de seu peso advém de índice geral de preços.

Como o cronograma contratual previa obras apenas nos cinco primeiros anos da Concessão (até 2003), o excessivo peso da variação de custos de obras teria contaminado o índice de reajuste, onerando a tarifa (lembrando que o objeto central dos 25 anos do contrato não era a contratação de obra, mas a realização de concessão de serviço público precedida de obra).

Para demonstrar a distorção provocada pelo excessivo peso das obras na composição da tarifa, a Equipe comparou o reajuste da tarifa entre agosto de 1998 e agosto de 2013 com a variação do IPCA e do INPC, tendo concluído que "o índice de reajuste contratual variou 22,15% [...] a mais que a média da variação dos índices gerais de preços INPC e IPCA".

A Arsi apresentou, inicialmente, duas alegações: a) que atualmente a diferença entre os índices apontados pela Equipe e o índice do contrato é ínfima (0,56%); e b) que apenas se as ações judiciais em curso, que tratam dos reajustes não concedidos nos exercícios de 2008 e 2009, forem procedentes, é que a situação apontada pelo TCEES se consolida.

Além disso, afirmou que cada índice da fórmula de reajuste possui peso específico, mas que não há no contrato previsão de variação de tais pesos ao longo da execução contratual.

Ao final, concordou com a Equipe quanto à possibilidade de readequação no índice de reajuste, por meio de termo aditivo, o que somente será possível com a anuência da contratada e desde que seja aplicada somente a partir da data do novo ajuste.

Já a Concessionária Rodosol refutou completamente a inadequação da fórmula de reajuste, sugerindo, em breve resumo, que deve ser respeitado o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, posto que os critérios de reajuste foram previstos no edital, tendo a empresa apenas aceitado as condições criadas pela Administração.

Para sustentar sua posição, argumentou que: a) a fórmula de reajuste foi determinada pelo edital da licitação; b) os índices retratam a variação dos preços dos principais componentes de custos considerados na proposta comercial; c) não é

possível estabelecer como regra geral um índice de reajustamento, pois, baseada nas especificidades de cada contrato administrativo, deve-se escolher a fórmula que melhor se aplique, para que seja mantido o equilíbrio econômico-financeiro do contrato; d) a mudança de índice de reajuste configuraria verdadeiro desequilíbrio econômico do contrato; e e) "a fórmula de reajuste prevista contratualmente, desde o ano de 2009, se mostra mais vantajosa para o usuário do Sistema Rodosol do que os índices propostos pelo Relatório RA-E 10/2014".

Com relação às alegações da Arsi, verifica-se que a agência reguladora praticamente concorda com a Equipe, pois, embora diga que os reajustes considerados no RA-E ainda não foram efetivados por estarem *sub judice*, e que, embora o contrato original não tivesse previsto a variação dos pesos dos índices ao longo da execução contratual, estaria disposta a readequar o índice de reajuste, por meio de termo aditivo, com a anuência da contratada.

Quanto à Concessionária, em primeiro lugar importa dizer que tem razão quando afirma que a fórmula de reajuste foi determinada pelo edital da licitação e que não é possível estabelecer como regra geral um índice de reajustamento, pois, baseada nas especificidades de cada contrato administrativo, deve-se escolher a fórmula que melhor se aplique, para que seja mantido o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Cumpre registrar que, <u>embora tenha razão nessas afirmações, isso não significa que estamos afirmando que a fórmula utilizada no Contrato 1/1998 seja a melhor</u>.

No entanto, não assiste razão à empresa quando afirma que a mudança de índice de reajuste configuraria verdadeiro desequilíbrio econômico do contrato.

Isso porque, conforme Carvalho Filho[227], reajuste "se caracteriza como fórmula preventiva, normalmente usada pelas partes já no momento do contrato, com vistas a preservar os contratados dos efeitos de regime inflacionário". É o que a doutrina chama de "risco normal" ou "álea ordinária", na qual não há desequilíbrio econômico-financeiro, requerendo mero restabelecimento do valor pactuado, com sua devida atualização em função da corrosão da moeda em função da inflação.

[227] CARVALHO FILHO, José dos Santos. 2010, p. 217.

O desequilíbrio do contrato, como alegado pela empresa, decorreria da chamada "álea extraordinária", que enseja a revisão (e não o reajuste) contratual. Para Carvalho Filho[228], a revisão "deriva da ocorrência de um fato superveniente, apenas suposto (mas não conhecido) pelos contratantes quando firmam o ajuste".

A Lei 8.666/93, art. 65, II, "d", esclarece as situações ensejadoras de desequilíbrio contratual e de sua consequente revisão:

> Art. 65 [...]
>
> d) Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados com as devidas justificativas por acordo das partes para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, **na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária ou extracontratual**.
>
> [g. n]

Fica claro que uma mudança no índice não se configura situação de consequência incalculável, impeditiva ou retardadora da execução contratual, ou caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, mas sim uma correção na fórmula de reajuste, para que esta mantenha as condições do contrato, sem beneficiar indevidamente nenhuma das partes.

Equivoca-se também a Concessionária quando afirma que o RA-E 10/2014 propõe os índices IPCA ou INPC. Da leitura atenta do RA-E, percebe-se que a utilização do IPCA e do INPC foi meramente ilustrativa, utilizada apenas a título de comparação, visando enfatizar o cerne do achado: que o excessivo peso da variação de custos de obras teria contaminado o índice de reajuste, com prejuízo ao usuário.

No contrato 1/1998, Cláusula XIX, "4", consta a seguinte fórmula de reajuste:

TBR = TBP x { [0,10 x (ITi - ITo)/ITo] + [0,20 x (IPi - IPo)/IPo] + [0,20 x (IOAEi - IOAEo)/IOAEo] +[0,10 x (INCCi - INCCo)/INCCo] + [0,30 x (ICi - ICo)/ICo] +[0,10 x (IGPMi - IGPMo)/IGPMo] + 1 }

Onde:

[228] CARVALHO FILHO, José dos Santos. 2010, p. 217.

TBR é a Tarifa Básica reajustada;

TBP é a Tarifa Básica apresentada na proposta vencedora da concessão;

ITo é o índice de terraplanagem para obras rodoviárias relativo ao 2º mês anterior a agosto de 1998;

ITi é o índice de terraplanagem para obras rodoviárias relativo ao 2º mês anterior à data de reajuste;

IPo é o índice de pavimentação para obras rodoviárias relativo ao 2º mês anterior a agosto de 1998;

IPi é o índice de pavimentação para obras rodoviárias relativo ao 2º mês anterior à data de reajuste;

IOAEo é o índice de obras de arte especiais para obras rodoviárias relativo ao 2º mês anterior a agosto de 1998;

IOAEi é o índice de obras de arte especiais para obras rodoviárias relativo ao 2º mês anterior à data de reajuste;

INCCo é o índice Nacional do Custo da Construção relativo ao 2º mês anterior a agosto de 1998;

INCCi é é o índice Nacional do Custo da Construção relativo ao 2º mês anterior à data de reajuste;

ICo é o índice de serviços de consultoria para obras rodoviárias relativo ao 2º mês anterior à agosto de 1998;

ICi é o índice de serviços de consultoria para obras rodoviárias relativo ao 2º mês anterior à data de reajuste;

IGP-Mo é o Índice Geral de Preços de Mercado relativo ao 2º mês anterior à agosto de 1998;

IGP-Mi é o Índice Geral de Preços de Mercado relativo ao 2º mês anterior à data de reajuste;

0,10, 0,20 e **0,30** são os pesos de cada índice que compõe a fórmula.

Conforme apontado pela Equipe e demonstrado acima, no Contrato 1/1998, 90% dos índices que compõem o reajuste estão relacionados a obras.

Analisando a prática do setor, constatamos que o reajuste na tarifa do pedágio previsto nos contratos originais das rodovias federais brasileiras[229] BR 116/RJ (nas

[229] Informações extraídas do *site* da ANTT. Disponível em:

concessões da Via Dutra, da Ponte Rio-Niterói e da Rio-Teresópolis), BR 040/RJ (Rio-Juiz de Fora/MG) e BR 290/RS (ligando Osório a Porto Alegre), era bastante semelhante ao previsto no Contrato 1/1998:

1. Contrato PG-154/94-00, de 29/12/1994 (Ponte Rio-Niterói): a fórmula paramétrica de reajuste era composta por 70% da variação do índice de obras de arte especiais, 15% da variação do índice de pavimentação e 15% da variação do índice de serviços de consultoria (vide seção IV, subseção II, item 48 do contrato);

2. Contrato PG-137/95-00, de 31/10/1995 (Via Dutra): a fórmula paramétrica de reajuste era composta por 14% da variação do índice de terraplanagem, 32% da variação do índice de obras de arte especiais, 34% da variação do índice de pavimentação e 20% da variação do índice de serviços de consultoria (vide seção IV, subseção II, item 53 do contrato);

3. Contrato PG-138/95-00, de 31/10/1995 (Rio-Juiz de Fora/MG): a fórmula paramétrica de reajuste era composta por 16% da variação do índice de terraplanagem, 35% da variação do índice de obras de arte especiais, 12% da variação do índice de pavimentação e 37% da variação do índice de serviços de consultoria (vide seção IV, subseção II, item 53 do contrato);

4. Contrato PG-156/95-00, de 22/11/1995 (Rio-Teresópolis/RJ): a fórmula paramétrica de reajuste era composta por 10% da variação do índice de terraplanagem, 46% da variação do índice de obras de arte especiais, 29% da variação do índice de pavimentação e 15% da variação do índice de serviços de consultoria (vide seção IV, subseção II, item 53 do contrato); e

5. Contrato PG-016/97-00, de 4/3/1997 (Osório-Porto Alegre/RS): a fórmula paramétrica de reajuste era composta por 10% da variação do índice de terraplanagem, 18% da variação do índice de obras de arte especiais, 43% da variação do índice de pavimentação e 29% da variação do índice de serviços de consultoria (vide seção IV, subseção II, item 52 do contrato).

<http://www.antt.gov.br/index.php/content/view/5261/Concessoes_Rodoviarias.html>. Acesso em: 25 jul. 2014.

Nesse sentido, existem indícios de que esse item do edital foi elaborado dentro dos parâmetros vigentes à época da concessão, o que talvez legitimasse a manutenção da fórmula paramétrica do Contrato 1/1998.

Ocorre que a situação das rodovias federais postas como paradigma mudou. A partir de atuação do TCU (sintetizadas no Acórdão 2.104/2008-Plenário e, principalmente, Acórdão 2.927/2011-Plenário), foi determinado à Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) que adotasse as medidas necessárias para inserir cláusula de revisão periódica da tarifa de pedágio nos contratos de concessão em vigor.

Após essa determinação, não só foram feitos aditivos aos contratos supracitados, incluindo nas recomposições do equilíbrio econômico-financeiro a metodologia aprovada na Resolução ANTT 3.651/2011 (metodologia do "fluxo de caixa marginal"), como foram alteradas todas as fórmulas de reajuste, respeitando a Deliberação ANTT 274, de 20 de dezembro de 2011.

Nos aditivos assinados com as concessionárias foi prevista a seguinte fórmula de reajuste:

1. Contrato PG-154/94-00, de 29/12/1994 (Ponte Rio-Niterói) - 10º aditivo, de 14 de agosto de 2012: cláusula sexta, item 48 "a partir de 2012 a Tarifa Básica de Pedágio será reajustada anualmente, de acordo com a variação do índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, calculado pelo IBGE";

2. Contrato PG-137/95-00, de 31/10/1995 (Via Dutra) – 11º aditivo, de 14 de agosto de 2012: cláusula sexta, item 53 "a partir de 2012 a Tarifa Básica de Pedágio será reajustada anualmente, de acordo com a variação do índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, calculado pelo IBGE";

3. Contrato PG-138/95-00, de 31/10/1995 (Rio-Juiz de Fora/MG) – 11º aditivo, de 17 de dezembro de 2012: cláusula sexta, item 53 "a partir de 2012 a Tarifa Básica de Pedágio será reajustada anualmente, de acordo com a variação do índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, calculado pelo IBGE";

4. Contrato PG-156/95-00, de 22/11/1995 (Rio-Teresópolis/RJ) – 4º aditivo, de 27 de agosto de 2012: cláusula sexta, item 53 "a partir de 2012 a Tarifa Básica de Pedágio será reajustada anualmente, de acordo com a variação do índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, calculado pelo IBGE"; e

5. Contrato PG-016/97-00, de 4/3/1997 (Osório-Porto Alegre/RS) - 12º aditivo, de 17 de setembro de 2012: cláusula sexta, item 52 "a partir de 2012 a Tarifa Básica de Pedágio será reajustada anualmente, de acordo com a variação do índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, calculado pelo IBGE";

No caso Rodosol, a Administração inseriu no edital um índice de reajuste que privilegiava a variação do custo da construção (que, basicamente, duraria apenas nos primeiros anos do contrato). Esqueceu-se que não estava contratando obra, mas realizando a concessão de serviço público **precedida de obra**.

Essa opção, sem motivação aparente, acabou por onerar a tarifa sem que tal ônus refletisse a variação do custo do serviço. No entanto, cabe analisar a legislação pertinente e a conduta da concessionária.

A Lei 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências, não explicita o índice que deve ser usado para os reajustes de tarifa. Seguem os artigos da Lei:

> Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos e conterá, especialmente:
>
> [...]
>
> VIII - os critérios de reajuste e revisão da tarifa;
>
> [...]
>
> Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas:
>
> [...]

> IV - ao preço do serviço e aos critérios e procedimentos para o reajuste e a revisão das tarifas;

Percebe-se que os critérios de reajuste devem ser previstos no edital e no contrato, mas a Lei não determina nenhum índice, embora determine que "o edital de licitação será elaborado [...], observados [...] os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos". Assim, a Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 (Lei de Licitações), também deve ser observada quanto ao tema.

O Art. 40, XI, da Lei de Licitações assim dispõe:

> Art. 40. O edital [...] indicará, obrigatoriamente, o seguinte:
>
> XI - **critério de reajuste, <u>que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção</u>, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais**, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;
>
> [g. n.]

O comando legal supra indica que o reajuste deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais. Assim, permite-se que o administrador adote um índice geral ou setorial de variação de preços, o que, pelo Princípio da Motivação, deve ocorrer mediante uma exposição dos motivos determinantes da decisão.

Adicionalmente, cabe discutir o significado de "índices específicos ou setoriais". Segundo o Banco Central do Brasil[230], enquanto o IGP-DI, por exemplo, é um índice geral por medir a variação do custo de vida de segmentos da população, o INCC, por exemplo, é um índice específico (ou setorial) por representar a variação dos custos da construção civil:

> Os diversos índices de preços foram construídos ao longo do tempo com diferentes finalidades. O IPC-Fipe, por exemplo, foi criado pela Prefeitura Municipal de São Paulo com o objetivo de reajustar os salários dos servidores municipais. O IGP-M foi criado para ser usado no reajuste de operações financeiras, especialmente as de longo prazo, e **<u>o IGP-DI para balizar o comportamento dos preços em geral da economia</u>**.
>
> [...]

[230] Fonte: BANCO Central do Brasil. Índices de Preços no Brasil com informações até março de 2014. Disponível em: <http://www4.bcb.gov.br/pec/gci/port/focus/FAQ%202-%20%C3%8Dndices%20de%20Pre%C3%A7os%20no%20Brasil.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2014.

> **O INCC mede a evolução mensal de custos de construções habitacionais**, a partir da média dos índices de sete capitais (São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte, Salvador, Recife, Porto Alegre e Brasília). **A lista de itens componentes do INCC e respectivos pesos atualizados é feita com base em orçamentos de edificações** previstas pela ABNT (materiais e equipamentos, serviços e mão-de-obra). Além do índice geral, o INCC desdobra-se em dois grupos: mão-de-obra (16 itens) e de materiais, equipamentos e serviços (51 itens).

De pronto, percebe-se que os índices, com seus respectivos pesos, adotados no contrato em análise refletem predominantemente a evolução dos custos da construção, de forma que não seriam os mais aptos para servir de critério de reajuste das tarifas durante toda a vigência da concessão rodoviária em análise, descumprindo o Art. 40, XI, da Lei 8.666/93, que exige que o índice de reajuste retrate a variação efetiva do custo.

Por fim, quanto ao alegado (pela Arsi e pela empresa) que atualmente o índice de reajuste do contrato situa-se próximo aos índices usados como paradigma pela Equipe, não se pode acatar o argumento porque estamos tratando de um horizonte de 25 anos e não apenas do momento presente. Logo, o correto é analisar a evolução do índice durante todo o período transcorrido.

Já tendo evidenciado que a Administração não atendeu ao que determina a lei, cabe analisar a atuação da concessionária.

Insubsistentes os argumentos trazidos pela empresa, importa ressaltar que a Equipe de Auditoria não comprovou nenhuma participação da Rodosol na irregularidade (ou seja, na introdução, no edital e no contrato, da fórmula paramétrica de reajuste), restando à empresa apenas acatar as previsões editalícia e contratual de reajuste.

Se o indicativo de irregularidade fosse mantido, a responsável seria a Administração. Contudo, a Equipe não conseguiu apontar o agente público responsável pela inserção, no edital da licitação, de índice de reajuste que não refletia os custos dos serviços ao longo do prazo da concessão. De qualquer modo, mesmo que fosse identificado, o agente também estaria sujeito à prescrição da pretensão punitiva por parte deste TCEES.

Sendo assim, sugerimos, com fundamento no art. 114, II, da LC 621/12 c/c art. 206, § 2.º, do RITCEES, **determinação** ao Governo do Estado do Espírito Santo, para

que, nas futuras concessões, motive a escolha do índice de reajuste dos contratos e observe o disposto no art. 40, XI, da Lei 8.666/93, adotando o índice que retrate a variação efetiva do custo da tarifa.

Por fim, reiteramos sugestão da equipe de auditoria, no sentido de que, caso o Tribunal não determine que sejam tomadas as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), expeça **determinação** à Arsi para que tome as providências necessárias a obter, mediante acordo com a Concessionária Rodovia do Sol S.A., a alteração da fórmula de reajuste contratual, de modo a torná-la mais adequada ao perfil dos serviços prestados no âmbito da Concessão do Sistema Rodovia do Sol.

3.14 Não comprovação de cumprimento das pendências nas obras enumeradas no Termo de Vistoria

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo transcrevemos o achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.15 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **2.15 Não comprovação de cumprimento das pendências nas obras enumeradas no Termo de Vistoria [QA30]**
>
> A Equipe de Auditoria solicitou à Concessionária e ao DER/ES, respectivamente, mediante os Ofícios nos. 26 e 27, incluídos no Anexo I deste Relatório de Auditoria, o seguinte:
>
> - Solicitação encaminhada pela Rodosol ao DER/ES para iniciar a cobrança do pedágio na Praia Sol, acompanhada de cópia dos projetos e de outros documentos das obras e serviços realizados.
> - Termo de Vistoria final das obras e serviços de engenharia realizados que antecederam a cobrança do pedágio na Praia Sol, assinado conjuntamente entre o DER/ES e a Rodosol.
> - Autorização expedida pelo DER/ES para o início da cobrança do pedágio na Praia Sol[231].
>
> O DER/ES apresentou sua resposta em 22 de outubro de 2013, protocolizada sob o nº. 015396, anexando uma mídia em CD com cópia dos processos nº. 21544301, 23932350, 32432283, 17055440 e 17019192, referentes à revisão tarifária, não guardando nenhuma identidade com o que foi solicitado.

[231] Ofício nº. 26 e Ofício nº. 27.

Por sua vez, a Concessionária protocolizou sua resposta, sob o nº. 015400, apresentando o Ofício CT/DIR/PRES nº. 126/2000, de 20 de outubro de 2000, incluído no Anexo II deste Relatório de Auditoria, onde solicita vistoria técnica para o recebimento provisório das obras de conclusão da Primeira Etapa.

A Concessionária apresentou, também, o Termo de Recebimento Provisório, incluído no mesmo Anexo II, datado de 14 de dezembro de 2000, onde se menciona que faltam serviços a serem executados e a reexecutar de acordo com o relacionado no Termo de Vistoria, assinado por representantes do DER/ES e da Concessionária, constando 27 (*vinte e sete*) itens, passando a vigorar 3 (*três*) meses de observação para o recebimento definitivo dos serviços. Esse termo registra que não estão incluídas as vistorias sobre as condicionantes constantes no licenciamento ambiental que cabem à Concessionária obter junto à Secretaria de Estado para Assuntos de Meio Ambiente.

Por fim, a Concessionária apresentou o Ofício DER/DG nº. 1.123/2000, de 14 de dezembro de 2000, também incluído no Anexo II, elaborado pelo DER/ES e encaminhado à Concessionária, autorizando-a ao início da cobrança do pedágio na Praia Sol, conforme Cláusula XV do contrato. Registra-se que esse ofício foi emitido no mesmo dia do Termo de Recebimento Provisório.

Em seguida, de posse do registro do número do processo do DER/ES (19024088) que se refere às obras da Primeira Etapa, constante no Ofício da Concessionária CT/DIR/PRES nº. 126/2000, a Equipe de Auditoria solicitou, por meio do Ofício nº. 28/2013, Anexo I deste Relatório de Auditoria, especificamente a cópia desse processo. Contudo, em 29 de outubro de 2013, o DER/ES, por meio do Ofício nº. 1457/2013, incluso no Anexo II deste Relatório de Auditoria, informou que o processo DER/ES nº. 19024088 não foi localizado.

Na documentação apresentada, a Equipe de Auditoria verificou que o Termo de Vistoria, referente às obras de duplicação da ES-060 (trecho entre a interseção com a Rodovia Darly Santos e Setiba), relacionou 27 (*vinte e sete*) serviços que necessitavam de intervenção para adequá-los ao projeto. Assim, o Termo de Recebimento Provisório, emitido em 14 de dezembro de 2000, instituiu prazo de 3 (*três*) meses de observação (portanto, até 14 de março de 2001), no qual as intervenções relacionadas no Termo de Vistoria deveriam ser realizadas para possibilitar a emissão do Termo de Recebimento Definitivo.

Todavia, na documentação apresentada e naquela constante dos autos deste Processo TC 5591/2013, **não há comprovação de que as 27 (*vinte e sete*) pendências enumeradas no Termo de Vistoria foram saneadas**.

O responsável pelo achado apontado é o engenheiro Jorge Hélio Leal, pois, como Diretor-Geral do DER/ES, não fez o órgão exigir e verificar o saneamento das pendências enumeradas no Termo de Vistoria.

Todavia, observe que o período de observação correu até 14 de março de 2001, portanto, há mais de 13 (*treze*) anos. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.

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 ao engenheiro JORGE HÉLIO LEAL, ex-Diretor do DER/ES, **quanto à omissão em exigir e verificar o saneamento das pendências enumeradas no Termo de Vistoria das obras**;

2. 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, do DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – DER/ES e da empresa CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A., para que, no prazo de até 30 (*trinta*) dias, **manifestem-se sobre o saneamento (ou não) das pendências das pendências enumeradas no Termo de Vistoria das obras (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;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.15, 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 **i) o DER/ES apure quais pendências enumeradas no Termo de Vistoria não foram efetivamente sanadas e, em conjunto com a ARSI, apure os efeitos financeiros decorrentes junto ao Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol; ii) a ARSI promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, o não saneamento das pendências enumeradas no Termo de Vistoria cujo saneamento não for efetivamente verificado pelo DER/ES, apurando os efeitos financeiros decorrentes em conjunto com o DER/ES**;

4. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.15, 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 (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 **o DER/ES e a ARSI tomem as providências necessárias ao efetivo saneamento, pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., de todas as pendências enumeradas no Termo de Vistoria**.

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Resolução TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item "3" da Instrução Técnica Inicial 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária (Arsi), na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER), na pessoa da Diretora-Geral Tereza Maria Sepulcri Netto Casotti, e a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A (Rodosol), na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 716/2014; 717/2014 e 719/2014 (fls. 14.245-14.246 e 14.248, vol. LXIV).

A Arsi aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER-ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Conclui que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de

> 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

Diz ainda não possuir atribuição de extinção do contrato administrativo em comento, de forma que não lhe caberia cumprir com sugestão de encaminhamento do relatório de auditoria. Relata que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Por seu turno, a Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[232] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> OBRAS EXECUTADAS E CONFORMES
>
> 2.15 -- Cumprimento das pendências nas eras enumeradas no termo de vistoria
>
> 266. O item 2.15 do Relatório de Auditoria sustenta que a Concessionária não cumpriu com as pendências nas obras enumeradas no Termo de Vistoria, sob a alegação de que não houve a comprovação de que os 27 (vinte e sete) apontamentos previstos no Termo foram saneados.
>
> 267. Diga-se, desde logo, que a equipe de auditoria solicitou à Concessionária e ao Departamento de Estradas de Rodagem ("DER/ES"), mediante os Ofícios nº 26 e 27, o seguinte:
>
> *a) Solicitação encaminhada pela Rodosol ao DER/ES para iniciar a cobrança do pedágio na Praia Sol, acompanhada de cópia dos projetos e de outros documentos das obras e serviços realizados;*
>
> *b) Termo de Vistoria final das obras e serviços de engenharia realizados que antecederam a cobrança do pedágio na Praia Sol, assinado conjuntamente entre o DER/ES e a Rodosol; e*
>
> *c) Autorização expedida pelo DER/ES para o início da cobrança do pedágio na Praia Sol.*
>
> 268. Por esse motivo, a concessionária apresentou a sua resposta por meio do Ofício CT/DIR/PRES n° 126/2000, solicitando vistoria técnica para

[232] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

> o recebimento provisório das obras de conclusão da Primeira Etapa (doc. 16).
> 269. No mesmo Ofício foi apresentado um Termo de Recebimento Provisório que mencionou os serviços que faltavam para serem executados e os serviços que deveriam ser reexecutados, de acordo com o Termo de Vistoria, concedendo prazo de 3 (três) meses para correção de pendências.
> 270. Além disso, a Concessionária apresentou o Ofício DER/DG n° 1.123/2000, elaborado pelo DER/ES e encaminhado à Concessionária, permitindo e autorizando o início da cobrança no pedágio na Praia Sol, de acordo com a cláusula XV do contrato (cf. doc. 16).
> 271. Todavia, cumpre ressaltar que o Relatório verificou que o Termo de Vistoria referente às obras de duplicação da Rodovia ES-060 relacionou 27 serviços que precisavam de intervenção para adequá-los ao projeto para que o Termo de Recebimento Definitivo pudesse ser emitido.
>
> 272. Contudo, a Concessionária corrigiu todas as pendências relatadas no Termo de Recebimento Provisório e Vistoria, tendo sido os respectivos documentos comprobatórios encaminhados ao órgão solicitante, conforme a correspondência CT/DIR/132/2000 (cf. doc. 16).
>
> 273. Por essa razão, resta comprovado que a Concessionária cumpriu integralmente suas obrigações, corrigindo todas as pendências, não devendo o item "2.15" do Relatório de Auditoria ser acolhido.

O Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo apresentou seus esclarecimentos, às fls. 24506/24566 (Vol.CXI), abaixo transcritos:

> No que se refere aos 27 (vinte e sete) quesitos referenciados no laudo de vistoria referente às obras de duplicação da rodovia ES 060 no trecho compreendido entre a interseção com a rodovia Darly Santos e Setiba e relacionados no processo DER n° 19024088, é importante registrar que não foi possível localizar o processo no âmbito do DER-ES, contudo, em diligência junto à concessionária, foi possível obter a cópia da resposta protocolizada no DER-ES na data de 15.03.2001 (cópia anexa), através do processo n° 19837950 **onde verificou-se que tais quesitos foram devidamente atendidos, não restando maiores dúvidas em relação ao atendimento dos itens questionados em vistoria.** [g.n.]

Análise:

O Relatório de Auditoria 10/14 aponta, em seu item 2.15, como achado de auditoria, a não comprovação de cumprimento de pendências elencadas no Termo de Vistoria emitido pelo DER. O Relatório aduz a necessidade de intervenção em 27 serviços, quando na realidade o Termo de Vistoria (fls. 11.211-11.214) relacionava 25 pendências que são listadas a seguir:

1) As 3 passarelas no Trecho de Barra do Jucú -faltam acabamentos finais;

2) Concluir limpa rodas em alguns acessos que não estavam previstos;

3) Falta execução de muro de contenção do talude sob o viaduto Darly Santos e também a canalização da drenagem do viaduto para os pilares do mesmo;

4) A obra de acesso ao Bairro Interlagos em passagem em dois níveis, obra esta não prevista inicialmente no projeto apresentado pela Concessionária, a única determinada pelo DER-ES em março de 2000, pois faltam concluir: contenção de talude, iluminação, sinalização vertical e horizontal do acesso sob o viaduto.

5) Entregar para o DER-ES através de ofício, as edificações civis que compõem o sistema;

6) Melhorar a drenagem superficial nas plataformas das balanças móveis;

7) Acabamentos finais nos pontos de ônibus, como limpeza e plantio de grama;

8) Falta entregar o relatório com especificação, quantitativos e função de todos os equipamentos adquiridos para operação e segurança da rodovia.

9) Falta apresentar "As Built" do Sistema Rodovia do Sol;

10) Melhorar a estabilização de taludes com erosão Est. 1.173 a Est. 1.180-LD;

11) A estabilização dos aterros de encontro do viaduto de Interlagos estão sendo executados em RIP-RAP, entendemos ser em caráter paleativo, cabendo a Rodosol apresentar ao DER-ES um Projeto Executivo definitivo para a obra em questão;

12) Recompor as juntas de dilatação da ponte velha sobre o Rio Jucú, bem como apresentar cronograma de troca dos aparelhos de apoio da mesma, uma vez que estes serviços só poderiam ser executados após a conclusão da ponte nova ao lado;

13) Apresentar uma solução definitiva para corrigir as imperfeições de acabamento do pavimento em concreto, na ponte nova sobre o Rio Jucú;

14) Recompor as juntas de dilatação no viaduto de Interlagos, pois as executadas foram cobertas com a capa asfáltica em CBUQ;

15) Apresentar parecer técnico do responsável pelo projeto e execução da obra de terra armada, quanto a sua verticalidade e alinhamento da obra, se estes dois parâmetros estão dentro dos limites de projeto;

16) Apresentar cronograma e solução para combater as trincas e recalques nos aterros recém construídos fatos normais em aterros construídos ao lado de outro já consolidado, no caso presente, há mais de 27 anos, causando o chamado recalque diferencial;

17) Impedir invasões de áreas já desapropriadas pelo DER-ES, principalmente no acesso a Terra Vermelha- Lado Direito;

18) Sinalização vertical alertando os usuários da proibição de se estacionar sobre as calçadas e ciclovias, no trecho de Barra do Jucú e Terra Vermelha;

19) Melhorar, mesmo que provisoriamente a sinalização horizontal no trecho Santa Mônica (Km 6) ao Motel Dunas (Km 1 0,5), pois este trecho só esta previsto a sua restauração em 2001I e no estágio atual, o trecho está inseguro e trazendo desconforto ao usuário.

20) Providenciar instalação de defensa metálica no trecho onde a canaleta central de drenagem está com maior profundidade;

21) Regularização das ondulações e recalques existentes no pavimento em vários pontos;

22) Executar passagem de pedestre sobre a canaleta central, próximo aos pontos de ônibus para maior conforto e segurança dos usuários;

23) Executar cerca nos locais que foram usados como empréstimo e depósitos na construção ao longo da rodovia;

24) As reivindicações das comunidades de Ponta da Fruta, lnterlagos, Retiro do Congo, Morada do Sol, terão que ser apresentadas ao DER-ES com projetos,

planilha de quantitativos e custos, para que o DER-ES autorize ou não a execução destes serviços (alteração de ponto de ônibus, passagem em nível de pedestres nos pontos de ônibus, iluminação do lado esquerdo no trecho Morada do Sol - Viaduto de lnterlagos; retorno próximo ao SAU para os usuários que trafegam no sentido Guarapari-Vila Velha, para que tenham acesso ao Retiro do Congo);

25) A Rodosol terá que manter a conserva, reparo do pavimento e sinalização horizontal e vertical nos trechos urbanos abaixo relacionados:

a) Trecho: Setiba, Santa Mônica, Perocão, Muquiçaba, SESC até a Ponte de Guarapari (este somente será mantido até que o Trecho Setiba - Rodovia Jones Santos Neves seja concluído).

b) Trecho: Av. Carioca, Luciano das Neves, Francelina Setúbal, Santa Mônica até entroncamento da Rodovia do Sol com Darly Santos (conforme discriminado e previsto no Contrato).

A Concessionária Rodovia do Sol alega ter corrigido todas as pendências relatadas no Termo de Recebimento Provisório, tendo encaminhado ao DER a correspondência CT/DIR/132/2001 (fls. 14.770-14.775 – Vol. LXVI) que tem o seguinte teor:

> 1. Acabamento das passarelas:
>
> - Nas passarelas das estacas 704, 766, 807 foram concluídos os serviços de colocação de gradis, iluminação, limpeza, sinalização para pedestres e calçadas em seus acessos no mês de dezembro/2000.
>
> Estamos em fase de contratação de serviços para urbanização das áreas inferiores, não previstos no projeto aprovado junto ao DER, de maneira a proporcionar maiores condições de conforto aos usuários;
>
> 2. Conclusão de limpa-rodas não previstos:
>
> - Foram implementados limpa-rodas na altura das estacas 890 LD (acesso a Fazenda Camping), 1000 LE (acesso secundário a Morada do Sol), 1125 LD (acesso a jazida J6), 1163 LD (acesso ao Clube SINDIJUDICIÁRIO), 1220 LD (acesso a bairro junto ao Cemitério da Paz), 1360 LD (acesso a propriedade Dra. Jane Rios), 1390 LD (acesso a AGP), 1394 LD (acesso ao Bairro Renascer), 1396 LD (acesso a jazida J10), 1400 LD (três acessos próximos a Reserva do Gerente), e 1460 LD (acesso junto a Assoc. Func. Polícia Federal) até o final do mês de janeiro/2001;

3. Conclusão do muro de contenção de talude sob Viaduto Darly Santos

- Executado muro de contenção em placas de concreto pré-moldado na projeção do viaduto em janeiro/2001;

- Quanto à drenagem do viaduto, com o recapeamento do mesmo a pequena contribuição pluviométrica foi direcionada para o sistema de drenagem das alças da interseção, solução esta favorecida pela sua localização em ponto máximo de curva vertical, com eficácia já comprovada "in-loco";

4. Conclusão das obras da PI de Interlagos

- Execução da drenagem superficial incluindo galerias das Ruas Maringá e transversais, no mês de dezembro/2000:

- Pavimentação e construção de calçadas das ruas acima, no mês de janeiro/2001;

- Complementação da Sinalização vertical e horizontal em janeiro/2001;

- Execução da contenção de taludes em rip-rap, com sacos de solo-cimento, no mês de dezembro/2000;

- Iluminação sob viaduto executada em dezembro/2000.

5. Ofício de entrega das edificações

- Segue OF/DIRIOP/num 131/2001 oficializando a entrega das edificações civis contidas no projeto de duplicação da Rodovia do Sol;

6. Melhoramento da drenagem superficial das balanças móveis

- As correções previstas no sistema de drenagem superficial das plataformas de pesagem situadas nas estacas 607 LD e 1610 LD foram concluídas em janeiro/2001;

7. Acabamentos finais nos pontos de ônibus

- Os pontos localizados nas estacas 897 LD, 923 LE, 927 LD, 1002 LE, 1007 LD, 1053 LE, 1089 LD, 1125 LE, 1130 LD, 1145 LD, 1169 LE, 1329 LE, 1335 LD, 1400 LE, 1402 LD, 1431 LD, 1430 LE, 1451 LE, 1470 LD, 1474 LE, 1510 LE, 1526 LD, 1539 LE. 1557 LE, 1565 LD, 1591 LE, 1598 LD, 1611 LE, 1648 LD, 1674 LE, 1681 LD, 1724 LE 1732 LD, 1772 LE, 1782 LD, 1854 LE, 1859 LD, 1883 LE e 1888 LD foram concluídos quanto a execução da plataforma em concreto, mureta de proteção (apenas nos locais mais necessários), conformação de taludes e plantio de grama, no mês de fevereiro/2001.

- Esclarecemos que os pontos localizados nas estacas 648 LD, 1039 LD, 1145 LD, 1148 LE e 1246 LD, foram implementados posteriormente ao envio do Termo de Recebimento Provisório para atendimento a solicitações das comunidades e CETURB, pois não estavam previstos no projeto original aprovado no DER/ES, perfazendo um total de 67 novos abrigos implantados no trecho duplicado da Rodovia do Sol;

8. Relatório dos equipamentos adquiridos para operação e segurança

- Listagem dos equipamentos constantes no patrimônio da Rodovia enviado através de CT/DIRIOP/num. 030/2001 enviada em 22/01/2001, cujas complementações solicitadas estão sendo providenciadas e serão entregues até o final do próximo mês;

- Especificações técnicas, quantitativos e função discriminados no documento anexo;

9. Cópia do "AS BUILT′ do sistema Rodovia do Sol

- De acordo com o item 1.4.4 - Termo de Conclusão e AS BUIL T, constante do Anexo III do Programa de Exploração Rodoviária - Vol. IV, a concessionária tem um prazo de até 6 (seis) meses contados a partir da emissão do Termo de Conclusão desta etapa da obra para apresentação do AS BUILT, no entanto, em atendimento a solicitação de entrega do referido documento, estamos enviando pela presente versão preliminar do AS BUILT cópia em anexo;

10. Melhorar a estabilização do talude na estaca 1173 a 1180 LD

- Foi executada uma valeta de crista de corte e muro longitudinal na área superior do talude, de forma a proteger contra a erosão e proporcionar maior segurança aos pedestres, em janeiro/2001;

- A solução encontrada para garantir a estabilidade do talude de corte foi definida pelo preenchimento em concreto projetado do talude negativo resultante da erosão, conforme acordado com a fiscalização do DER/ES, hoje em fase de execução, com término previsto para a data de 23/03/2001;

11. Solução definitiva dos aterros de encontro do Viaduto de lnterlagos

- A solução técnica definida para o local foi a execução de um revestimento em concreto projetado sobre o rip-rap já executado, de forma a garantir sua estabilidade e proporcionar um melhor acabamento e proteção do rip-rap, com prazo de conclusão em 15/03/2001;

12. Juntas de dilatação e aparelhos de apoio da ponte velha sobre o Rio Jucu

- Conforme previsto inicialmente, a realização destes serviços somente poderiam ser realizados após o término da temporada de verão, em função dos elevados volumes de tráfego verificados no período e necessidade de interdições totais e parciais da pista. Dessa maneira, a execução dos trabalhos está prevista para o período entre abril e maio deste ano, encontrando-se atualmente em fase de seleção de fornecedores e materiais a serem empregados;

13. Solução para imperfeições de acabamento no pavimento de concreto da ponte nova sobre Rio Jucu

- A solução proposta para o local é a aplicação de revestimento em concreto asfáltico sobre o tabuleiro existente, de forma a proporcionar maior conforto aos usuários corrigindo as irregularidades que se apresentam;

- Para sua execução será necessária a conclusão da troca dos aparelhos de apoio e juntas de dilatação da ponte velha sobre o mesmo rio, em função dos desvios de tráfego a serem realizados em cada uma das atividades previstas nas pontes.

- Dessa maneira, a execução destes serviços está prevista para junho/2001;

14. Recomposição das juntas de dilatação do viaduto de lnterlagos

- Pelos mesmos motivos expostos para substituição das juntas de dilatação e aparelhos de apoio na ponte velha do Rio Jucu, a execução destes serviços somente poderiam ser realizados após a temporada de veraneio;

- A execução destes serviços está prevista para realização em abril e maio/2001;

15. Parecer técnico sobre a execução da obra em Terra Armada na Pl de Terra Vermelha

- Segue em anexo o Parecer técnico solicitado e documentação da empresa e seu Responsável Técnico pela estrutura de contenção do maciço;

16. Solução para trincas e recalques nos aterros recém construídos

- A solução para combate às trincas e recalques foi de correção das tricas com emulsão asfáltica e aplicação de uma nova camada de CBUQ para correção do greide final de projeto;

- Foi realizado este serviço entre estacas: 1171 e 1 í73 LD, 1215 a 1220 LD, 1330

a 1337 LD, 1331 a 1333 LE, e 1950 a 1955LD;

- Estes locais estão sendo monitorados topograficamente para verificação de sua estabilidade;

- Esclarecemos que após as intervenções realizadas, não foram constatados problemas de abatimento dos aterros, novas trincas ou qualquer outro problema de irregularidade;

17. Impedir invasões das áreas desapropriadas

- Esclarecemos que o processo de invasão de áreas desapropriadas está controlado, não tendo sido registrada mais nenhuma ocorrência deste tipo na rodovia;

- No caso específico do acesso a Terra Vermelha, por tratar-se de área remanescente de desapropriação, estamos em fase de conclusão da negociação com os pretendentes para destinação adequada de seu uso e ocupação;

18. Sinalização vertical proibindo o estacionamento de veículos sobre calçadas e

ciclovia em Barra do Jucu

- Esclarecemos que o Código de Trânsito Brasileiro já determina a proibição do estacionamento de veículos em calçadas e ciclovias, e, portanto, a implementação de sinalização vertical deste tipo tornaria-se uma redundância;

- Para coibir este comportamento dos motoristas, foi solicitado a Polícia Rodoviária uma maior atuação quanto a este quesito previsto no CTB,

através da CT/DIR/OP/num 492/2000, de 29/11/2000, conforme cópia anexa:

- Informamos ainda que este tipo de fiscalização tem sido realizada pela PRE e monitorada pela Inspeção de Tráfego da RodoSol que aciona o policiamento quando necessário;

- Pelo acima exposto, solicitamos a revisão da solicitação de colocação dos referidos sinais;

19. Sinalização horizontal entre o km 06 e 10,5 da Rodovia

- Esclarecemos que o referido serviço foi executado em dezembro/2000;

20. Instalação de defensas metálicas nas canaletas do canteiro central de maior profundidade

- Foram implementadas defensas metálicas em janeiro/2001 nos seguintes trechos de canteiro central: entre estacas 1047 e 1049 da Pista Sul, entre estacas 1398 e 1400 da Pista Sul entre 1782 e 1784 da Pista Sul;

- Para melhorar as condições de segurança da via, foram ainda colocados tais dispositivos nos seguintes locais: no ramo de acesso a Rod. Darly Santos - sentido norte, entre estacas 688 e 701 LD - acesso ao bairro Santa Paula, entre estacas 891 e 905 - junto ao canteiro central da pista Sul;

21. Regularização de ondulações e recalques da pista

- Execução conforme descrito no item 16:

22. Execução de passagens para pedestres sobre a canaleta do canteiro central

- Foram executados no mês de janeiro/2001 nos seguintes locais de maior significância: estacas 897, 1039, 1084, 1335, 1431 e 1526;

- Esclarecemos que estamos avaliando o resultado desta intervenção que, caso positiva em seu aspecto de conforto e segurança dos pedestres e veículos, deverão ser implementadas em outros locais.

23. Execução de cercas nos locais de depósitos e empréstimos

- Foram executados os serviços nos seguintes locais: entre estacas 888 a 900 LD - depósito, entre estacas 1360 e 1390 LD - jazida J10,

- Esclarecemos que na área do Sr. José de Abreu Xavier, entre estacas 1320 e 1335, ainda não foi possível a colocação de cercas em função do proprietário estar realizando obras em sua propriedade, e que o serviço será executado após a conclusão destas;

24. Reinvidicações das comunidades

- Alteração em pontos de ônibus: implementações já descritas no item 7;

- Passagem de pedestres nos pontos de ônibus: implementações já descritas no item 22;

- Iluminação no LE da Rodovia, trecho Morada do Sol e Viaduto de Interlagos:

Encaminhamos pela presente a planilha de quantitativos e custos para implantação, manutenção e consumo desta iluminação para período restante da Concessão, cópia em anexo.

A solução consiste de instalação de 51 postes simples de aço galvanizado, no bordo esquerdo da pista, conforme solicitado, dotado de luminárias IVA-150 equipadas com lâmpadas tubulares de vapor de sódio de alta pressão, conforme padrão já implantado em outros trechos;

- Retorno para Retiro do Congo

O projeto deste retorno encontra-se em fase de detalhamento final sendo previsto sua conclusão e apresentação a esse órgão, acompanhado da planilha de quantidades e custos, para os próximos 30 dias;

25. Conserva de Trechos Urbanos

- No trecho Setiba até Ponte de Guarapari já foram realizados os seguintes serviços desde dezembro/2000:

- Melhoramentos na geometria do trevo de Setiba;
- Tapa-buraco entre Trevo de Setiba e acesso a Praia do Morro;
- Fresagem e pavimentação na pista de chegada a Ponte de Guarapari;
- Sinalização horizontal de todo o trecho;
- Pavimentação de 1.000 metros de vias urbanas próximas a Praia do Morro, para permitir a execução de desvios de tráfego e melhorar a circulação de veículos durante a temporada de verão;
- Acompanhamento operacional de todo o trecho e apoio as atividades da Polícia Militar e Rodoviária;

- Av. Carioca:

- Sinalização horizontal refeita em novembro/2000;
- Varrição de pista realizada de acordo com programação semanal;

- Rua Luciano das Neves e Francelina Setúbal:

- Tapa-buraco realizado sempre que necessário;
- Limpeza de bueiros e galerias de águas pluviais realizada em janeiro e fevereiro/2001;
- Varrição de pista realizada de acordo com programação semanal.

Conforme apresentado tanto no Termo de Vistoria emitido pelo DER-ES quanto no ofício encaminhado pela Concessionária Rodovia do Sol, ficou evidenciado que dos 25 serviços relacionados no Termo de Vistoria grande parte se referia a melhorar o acabamento final e a qualidade dos serviços entregues. Havia ainda demanda para

a apresentação de documentação (relatórios, *"as built"*, cronograma, parecer, orçamento) e solicitação para impedir invasões em áreas já desapropriadas.

Também restou demonstrado que o DER-ES realizou a vistoria para emissão do Termo de Recebimento Provisório, e elaborou Termo Circunstanciado solicitando que alguns serviços fossem corrigidos e que alguns documentos fossem apresentados. Essa conduta é comum nos procedimentos de recebimento de obras.

Por sua vez, a Concessionária Rodovia do Sol comunicou ao DER-ES em março de 2001, através de ofício CT/DIR/OP nº 132/2001, as ações promovidas para cada um dos itens relacionados no Termo de Vistoria, detalhando o serviço realizado e a data de sua execução. Informou ainda que alguns serviços foram programados para serem executados após o término da temporada de verão, pela necessidade de interdição parcial e/ou total das pistas.

Não foram encontrados nos autos o Termo de Recebimento Definitivo da obra nem documento que comprovasse que a fiscalização do DER verificou se cada um dos itens relacionados no Termo de Vistoria foi satisfatoriamente solucionado.

Entretanto conforme disposto no § 4º do art. 73 da Lei de Licitações, a não emissão do termo circunstanciado e a não realização da vistoria para comprovação da adequação do objeto por parte do DER-ES, implicam na consideração de que os serviços foram realizados, desde que devidamente comunicados à Administração.

Transcrevemos a seguir o art. 73 da Lei de Licitações:

> Art. 73. Executado o contrato, o seu objeto será recebido:
>
> I - em se tratando de obras e serviços:
>
> a) provisoriamente, pelo responsável por seu acompanhamento e fiscalização, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes em até 15 (quinze) dias da comunicação escrita do contratado;
>
> b) definitivamente, por servidor ou comissão designada pela autoridade competente, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes, após o decurso do prazo de observação, ou vistoria que comprove a adequação do objeto aos termos contratuais, observado o disposto no art. 69 desta Lei;
>
> [...]

> § 3º O prazo a que se refere a alínea "b" do inciso I deste artigo não poderá ser superior a 90 (noventa) dias, salvo em casos excepcionais, devidamente justificados e previstos no edital.
>
> **§ 4º Na hipótese de o termo circunstanciado ou a verificação a que se refere este artigo não serem, respectivamente, lavrado ou procedida dentro dos prazos fixados, reputar-se-ão como realizados, desde que comunicados à Administração nos 15 (quinze) dias anteriores à exaustão dos mesmos.** [g.n.]

Cabe lembrar que, conforme determinado no art. 69 da lei das licitações, o recebimento definitivo da obra não exime a Concessionária Rodovia do Sol da obrigação de reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

Com base exclusivamente na análise documental e considerando que a Concessionária Rodovia do Sol S.A enviou ofício ao DER-ES à época da entrega dos serviços, comunicando cada uma das ações realizadas com o objetivo de solucionar os problemas detectados pela fiscalização da obra, e que o DER declarou que os "[...] quesitos foram devidamente atendidos, não restando maiores dúvidas em relação ao atendimento dos itens questionados em vistoria" opinamos **pelo afastamento do achado de auditoria**.

3.15 Obras executadas com qualidade inferior à contratada

Em relação à qualidade das obras executadas foi indicado no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 o seguinte achado:

> **2.16 Obras executadas com qualidade inferior à contratatada [QA13]**
>
> O Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, incluso no Anexo IV deste Relatório de Auditoria, no que se refere à qualidade das obras executadas no bojo da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, dispõe na Cláusula XVII – Da Qualidade das Obras e Serviços – e na Cláusula LXV – Da Fiscalização da Concessão – o seguinte:
>
> Cláusula XVII – Da Qualidade das Obras e Serviços
> 1. Os critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da **qualidade das obras** e dos serviços constam do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL, anexo à este CONTRATO. [grifo nosso]
> [...]
> Cláusula LXV – Da Fiscalização da Concessão
> [...]
> 5. A fiscalização da execução do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL compreenderá, especialmente:

[...]
b) o **controle por medição da execução** dos serviços de ampliação e recuperação do SISTEMA RODOVIA DO SOL, com ênfase na **observância** das **especificações, parâmetros e padrões de qualidade** estabelecidos no **PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO** e nas **normas técnicas** aplicáveis;
[...]
19. O **DER/ES rejeitará**, no todo ou em parte, **a obra ou o serviço executado em desconformidade** com as cláusulas deste CONTRATO, com as condições do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL, **com as normas técnicas para execução** de obras e serviços **do DER/ES ou** com as normas técnicas **da ABNT**. [grifo nosso]

Desse modo, o Programa de Exploração da Rodovia – PER, parte integrante do Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, contém os critérios e parâmetros de qualidade que deveriam ter sido observados na execução das obras no Sistema. Também assim, em caso de não atendimento dos critérios estabelecidos no PER, ou daqueles definidos nas normas técnicas da ABNT e do DER/ES, a obra ou os serviços deveriam ser rejeitados pelo DER/ES, pois a fiscalização não pode aceitar a entrega de um objeto com qualidade inferior à exigida pelas normas técnicas e pelo Contrato.

Todavia, **no caso da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, contrariando as normas técnicas e o disposto no ajuste contratual, o DER/ES não rejeitou as obras que foram executadas sem a qualidade definida no Edital (englobando o PER, as normas da ABNT e as normas do DER/ES)**.

De fato, no Apêndice Q deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10850 deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria apresenta um avaliação da qualidade do produto "obra" na Concessão, especificamente em relação às características geométricas da plataforma rodoviária (sobretudo quanto à sua classe) e à conformidade do pavimento às respectivas normas técnicas (inclusive, quanto ao dimensionamento e a controles tecnológicos).

Quanto à classe rodoviária, a avaliação apresentada na Seção Q.1, Apêndice Q, fls. 10851 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, mostra que na **1ª etapa do Contorno de Guarapari**, trecho entre Setiba e a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves, cuja extensão total é de 10.900,00 m (*dez mil e novecentos metros*), nada menos que 2.260,00 m (*dois mil, duzentos e sessenta metros*) não atendem aos critérios de qualidade contratados. Ou seja, naquele trecho, **no que tange à classe rodoviária, 20,73% (*vinte por cento e setenta e três centésimos por cento*) do produto foi entregue pela Concessionária em qualidade inferior à contratada pela Administração e remunerada pelos usuários**.

Na **2ª etapa do Contorno de Guarapari**, trecho compreendido entre a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, cuja extensão é de 16.677,00 m (*dezesseis mil, seiscentos e setenta e sete metros*), nada menos que 1.840,00 m (*mil, oitocentos e quarenta metros*) não atendem aos critérios de qualidade contratados. Ou seja, naquele trecho, **no que tange à classe rodoviária, 11,03% (*onze por cento e três centésimos por cento*) do produto foi entregue pela Concessionária em qualidade inferior à contratada pela Administração e remunerada pelos usuários**.

Conforme exposto na referida Seção Q.1, Apêndice Q, **para adequar o Contorno de Guarapari à qualidade para qual a Concessionária foi contratata e pela qual foi remunerada, especificamente no que tange à classe rodoviária, seriam necessárias intervenções (obras e serviços de engenharia) no trecho, de forma a se obter inclinação máxima de 4% (*quatro por cento*)**.

Quanto ao dimensionamento do pavimento, a avaliação apresentada na Seção Q.2, Apêndice Q, a partir das fls. 10853 deste Processo TC 5591/2013, mostra que na **duplicação da ES-060, trecho entre a interseção com a Rodovia Darly Santos e Setiba**, considerando o estudo de tráfego realizado pela licitante vencedora da Concorrência para Concessão do Sistema Rodovia do Sol S.A., apresentado em sua Proposta Comercial, inclusa no Anexo IV deste Relatório de Auditoria, a indicação técnica correta, para atender aos critérios de qualidade impostos pelo Contrato e remunerados pelos usuários, seria projetar uma camada de revestimento em concreto betuminoso com 10 cm (*dez centímetros*) de espessura. Todavia, em análise dos desenhos técnicos, do "Relatório de Projeto" e "Memória Justificativa" encaminhados pelo DER/ES, **verifica-se a indicação da espessura de 5 cm (*cinco centímetros*) nos eixos principais, portanto, a metade dos 10 cm (*dez centímetros*) necessários para atender aos critérios de qualidade impostos pelo Contrato e remunerados pelos usuários**. Ou seja, **já no projeto desse trecho da rodovia, a Concessionária não buscou entregar um produto com qualidade equivalente à contratada pela Administração e remunerada pelos usuários**.

No **Contorno de Guarapari**, considerando o estudo de tráfego realizado pela licitante vencedora da Concorrência para Concessão do Sistema Rodovia do Sol S.A., apresentado em sua Proposta Comercial, inclusa no Anexo IV deste Relatório de Auditoria, a indicação técnica correta, para atender aos critérios de qualidade impostos pelo Contrato e remunerados pelos usuários, seria projetar uma camada de revestimento em concreto betuminoso com 7,5 cm (*sete centímetros e meio*) de espessura. Todavia, em análise dos desenhos técnicos, do "Relatório de Projeto" e "Memória Justificativa" encaminhados pelo DER/ES, **verifica-se a indicação da espessura de 5 cm (*cinco centímetros*) nos eixos principais, portanto, a 33% (*trinta e três por cento*) abaixo dos 7,5 cm (*sete centímetros e meio*) necessários para atender aos critérios de qualidade impostos pelo Contrato e remunerados pelos usuários**. Ou seja, **já no projeto desse trecho da rodovia, a Concessionária não buscou entregar um produto com qualidade equivalente à contratada pela Administração e remunerada pelos usuários**.

Assim, conforme exposto na referida Seção Q.2, Apêndice Q, **para adequar a duplicação da ES-060 e o Contorno de Guarapari à qualidade para qual a Concessionária foi contratata e pela qual foi remunerada, especificamente no que tange ao dimensionamento do pavimento, seriam necessárias intervenções (obras e serviços de engenharia) no trecho, de forma que toda a área revestida com concreto betuminoso tenha, respectivamente, 10 cm (*dez centímetros*) e 7,5 cm (*sete centímetros e meio*) de espessura**.

Pior, **os controles tecnológicos** apresentados na Seção Q.3, Apêndice Q deste Relatório de Auditoria, fls. 10861 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, **mostram que todas as camadas constitutivas do pavimento, executadas pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., comprovadamente, apresentam problemas de ordem técnica de**

engenharia, desde a sua origem. Com isso, considerando os dispositivos contratuais transcritos no início desta Seção 2.16, o DER/ES deveria tê-las rejeitado, pois não atendiam aos critérios de qualidade contratuais, inclusive os oriundos de normas técnicas.

Em detida análise da Tabela 115, a Tabela 116, a Tabela 117, a Tabela 118 e a Tabela 119, todas apresentadas no Apêndice R deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10869 deste Processo TC 5591/2013, nota-se que **nenhum dos 20 (*vinte*) pontos investigados pela Equipe de Auditoria passou incólume aos ensaios executados**. Esse é o resultado apresentado nos ensaios e controles tecnológicos, resumidos no Quadro 1, mostrado adiante.

Quadro 1 – Resultados dos controles técnológicos

ANÁLISE DOS CONTROLES TECNOLÓGICOS - RESUMO INCIDÊNCIA DE AMOSTRAS COM DESCONFORMIDADES TÉCNICAS				
ENSAIO	**CAPA**	**BASE**	**SUB-BASE**	**SUBLEITO**
Índice de Suporte Califórnia	NE	10 %	50 %	89,5 %
Expansão	NE	Conforme	Conforme	Conforme
Grau de Compactação	NA	20 %	55 %	21 %
Espessura da Camada	100 %	50 %	60 %	NA
Índice de Grupo	NE	NE	75 %	NA
Granulometria	NA	85 %	NE	NA
LL & IP & EA	NA	Conforme	NE	NE

Legenda:
NE: Não Exigido (não consta da norma técnica como condição para aceitação do serviço executado)
NA: Não Analisado (consta da norma técnica como condição para aceitação do serviço executado)
LL: Limite de Liquidez
LP: Limite de Plasticidade
EA: Equivalente de Areia

Grave, por exemplo, a situação encontrada no subleito, importante camada cujo comprometimento põe em risco todas as demais camadas constitutivas do denominado pavimento, ainda que essas sejam executadas à perfeição técnica, uma vez que as sustenta. Nessa camada, como se observa no resumo dos resultados dos ensaios apresentados na Tabela 119, Apêndice R deste Relatório de Auditoria, fls. 10878 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, duas das suas exigências normativas cruciais, a saber, o "Índice de Suporte Califórnia" e o "Grau de Compactação", especialmente o primeiro, deixam a desejar, cujos resultados encontrados em quase 90% (*noventa por cento*) dos 20 (*vinte*) locais estudados pela Equipe de Auditoria ficaram bem abaixo do mínimo requerido de 12% (*doze por cento*), numa média de 7,15% (*sete por cento e quinze centésimos por cento*), com valores variando entre 10,7% (*dez por cento e setenta centésimos por cento*) e 2,5% (*dois e meio por cento*).

Portanto, **para adequar o trecho concedido à qualidade para qual a Concessionária foi contratata e pela qual foi remunerada, especificamente no que tange a qualidade das camadas do pavimento, seriam necessárias intervenções (obras e serviços de engenharia) de forma que o subleito, a sub-base e a base alcancem os critérios definidos pelas normas técnicas e pelo Contrato**, conforme enumerados

na Seção Q.3, Apêndice Q deste Relatório de Auditoria, fls. 10861 e seguintes deste Processo TC 5591/2013.

Deve-se destacar que esta auditoria não é o foro adequado para determinar o montante que seria suficiente para realizar as intervenções (obras e serviços de engenharia) indicadas como necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade que a Concessionária está obrigada a atender, sendo inclusive remunerada pelos usuários para isso. Logo, **embora a entrega de obras que não atendam à qualidade contratada seja um evento causador de desequilíbrio do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES**, neste Relatório (especialmente, na avaliação do equilíbrio econômico-financeiro realizada no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, fls. 10751 e seguintes deste Processo TC 5591/2013) **ela não foi uma das ocorrências consideradas e tal montante não está contido no achado de auditoria relatado na Seção 2.18**, neste Capítulo 2, a partir das fls. 10498.

As obras iniciais de ampliação e recuperação, previstas na Concessão do Sistema do Sol, foram realizadas, primordialmente, entre os anos de 1999 e 2003, período no qual sua fiscalização, conforme Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, cabia ao DER/ES. Nesse período, conforme documentação apresentada, o DER/ES criou o Grupo de Fiscalização de Concessões, cujo chefe era o engenheiro Altamiro Thomaz. Porém, apesar das inúmeras deficiências, relativas à qualidade das obras, apontadas no achado de auditoria aqui relatado, não há na documentação apresentada à Equipe de Auditoria protesto a esse respeito, configurando a omissão do agente responsável pela sua fiscalização.

Todavia, observe que as referidas obras, foram executadas com qualidade inferior à devida, primordialmente, até o ano de 2003, portanto, há mais de 10 (*dez*) anos. A omissão ocorreu, portanto, naquela época. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.

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 ao engenheiro ALTAMIRO THOMAZ, Chefe do Grupo de Fiscalização de Concessões do DER/ES no período de execução das obras de ampliação e recuperação, **quanto à omissão em apontar as deficiências na qualidade das obras da Concessão do Sistema Rodovia do Sol**;

2. 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, do DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – DER/ES e da empresa CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A., para que, no prazo de até 30 (*trinta*) dias, **manifestem-se sobre a execução das obras em**

qualidade inferior à contratada (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;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.16, 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 **i) o DER/ES, em conjunto com a ARSI, avalie o montante que seria suficiente para realizar as intervenções (obras e serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, do DER/ES; ii) a ARSI promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a entrega de obras que não atenderam à qualidade contratada, no montante apurado em conjunto com o DER/ES, que seria suficiente para realizar as intervenções (obras e serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998**;

4. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.16, 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 (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, com o suporte do DER/ES, tome as medidas previstas contratualmente de forma a exigir da empresa Concessionária as intervenções (obras e serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998.**

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Res. TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item “3” da Instrução Técnica Inicial ITI 256/2014, a Agência Reguladora De Saneamento Básico E Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, a empresa Concessionária

Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto e o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo, na pessoa de sua Diretora-Geral, senhora Tereza Maria Sepulcri Netto Casotti.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014; 716/2014, 717/2014 e 719/2014 (fls. 14.244-14.248, vol. LXIV).

A Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[233] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> [...]
>
> 11. inegável que, desde 1998, a Rodosol vem prestando um serviço de excelência, tanto na qualidade do serviço que presta quanto nas obras que conduziu, devendo ser considerado o vulto da quantia investida em todo o sistema em prol da população do Estado do Espírito Santo (doc. 1).
>
> [...]
>
> 2.16 - Obras executadas em conformidade ao contratado
>
> **(i) Esclarecimento necessário**
>
> 274. O item 2.16 do Relatório de Auditoria afirma, às fls. 10.484, que "no caso da Concessão do sistema Rodovia do Sol, contrariando as normas técnicas e o disposto no ajuste contratual, o DER/ES não rejeitou as obras que foram executadas sem a qualidade definida no Edital (englobando o PER e as normas da ABNT e as normas do DER/ES)".
>
> 275. Entretanto, como será demonstrado a seguir, a aludida afirmação, exarada com base nas verificações constantes no Apêndice "Q" do Relatório de Auditoria (fls. 10.850 e seguintes), carece de amparo, pois todas as obras foram realizadas regularmente, atendendo os padrões de qualidade determinados no Programa de Exploração de Rodovia - PER.
>
> 276. Antes de se adentrar ao mérito das supostas falhas nas obras apontadas pela Equipe de Auditoria, deve se esclarecer o seguinte: se nem as leis, que são consideravelmente mais rígidas, costumam ser aplicadas de forma literal, sem a necessária ponderação, as normas de engenharia, notoriamente mais flexíveis, devem ser cuidadosamente avaliadas, a fim de se obter o resultado mais adequado, diante das peculiaridades da obra em questão.
>
> 277. Nesse sentido, vale conferir o entendimento do Manual de Projeto Geométrico de Rodovias Rurais, editado pelo DNIT em 2006, o qual afirma que "*em alguns casos especiais, poderá se tornar necessário empregar valores inferiores aos recomendados, à luz das circunstâncias locais*".

[233] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

278. A título de exemplo deve-se mencionar o tema da inclinação das rampas, as quais supostamente se encontram irregulares. Como será melhor demonstrado a seguir, a alteração realizada na inclinação foi solicitada e aprovada pelo Poder Concedente com o intuito de se evitar relevante impacto ambiental. Paralelamente à isso, não há qualquer registro de congestionamentos devido à diminuição da capacidade da rodovia nos segmentos apontados, em virtude da redução da velocidade dos veículos, tampouco acidentes que pudessem indicar qualquer comprometimento quanto à segurança, que possam ser atribuídos a mencionada inclinação.

(ii) Inclinação das rampas

279. Segundo a avaliação apresentada na Seção Q.1, Apêndice "Q", fls. 10.851 e seguintes, a 1ª etapa do Contorno de Guarapari, "*foi entregue pela concessionária em qualidade inferior à contratada pela Administração e remunerada pelos usuários*" (fls. 10.484). Quanto à 2ª etapa do contorno de Guarapari, afirma-se que o trecho que abrange 1.840 metros "*não atende aos critérios de qualidade contratados*" (fls. 10.484).

280. Relatório aponta que, para adequar a qualidade dos trechos citados acima, deveria haver intervenções de engenharia, de forma a se obter uma inclinação máxima não superior a de 4%.

281. Ocorre que, como é sabido, as normas de projetos e construções rodoviárias admitem, em casos específicos, a implantação de rampas máximas maiores do que nela previsto, desde que haja fundamentação técnica (doc. 17).

282. Diante disso, a RODOSOL encaminhou correspondência ao DER-ES, por meio da qual demonstrou, justificadamente, a necessidade de que fosse alterada a inclinação das rampas em alguns trechos da rodovia (doc. 18). Em síntese, foi explanado que, caso a Concessionária adequasse a inclinação para 4%, a fim de seguir estritamente o que prevê a norma, seria causado calamitoso impacto ambiental na região. Evidentemente por isso, o DER-ES aprovou a inclinação da rampa ate 6% (cf. doc. 18).

283. Acresça-se, inclusive como já mencionado anteriormente, que o aumento da inclinação de 4% para 6%, além de evitar a ocorrência de dano ambiental na região, não traz qualquer prejuízo aos usuários, porquanto inexistem congestionamentos ou acidentes no aludido trecho, capazes de serem atribuídos às rampas.

284. Não resta dúvida, portanto, que medida adotada de aumentar a inclinação das rampas, localizadas na 1ª e na 2ª etapa do Contorno de Guarapari, não só foi devidamente autorizada pelo Poder Concedente, como também não traz qualquer prejuízo, a quem quer que seja.

(iii) Dimensionamento do pavimento

285. A Equipe de Auditoria indica, ainda, que a camada de revestimento em concreto betuminoso, no trecho que compreendido entre a interseção com a Rodovia Darly Santos e Setiba, deveria ser de 10 cm, mas, de acordo com a análise realizada, a espessura existente é de 5 cm. Já no Contorno de Guarapari, considerando o estudo de tráfico apresentado pela concessionária, deveria ser projetada uma camada de revestimento em concreto betuminoso com 7,5 cm, e não 5 cm.

286. Diga-se, por relevante, que os equivocados resultados obtidos por meio da abordagem metodológica empregada pelo Relatório de Auditoria não apresentam a realidade da obra, principalmente diante da simplificação de cálculo adotada, em detrimento da consideração de particularidades do empreendimento.

287. Ademais, o fato da Equipe de Auditoria não possuir acesso aos dados que deram origem aos parâmetros apresentados no Quadro 12, não significa que tais dados não tenham validade, podendo ser descartados quando da definição do dimensionamento do pavimento, como fez o Relatório de Auditoria.

288. Forçoso lembrar, ainda, que o projeto foi elaborado de acordo com as metodologias da *Americam Association of State Highway and Transportation Officials - AASHTO* e do *U.S. Army Corps of Engineers,* as quais são também adotadas pelo DNIT, e, ao final, foi submetido ao DER-ES, que o aprovou.

289. Não bastasse isso, as premissas e os dados dos quais parte o Relatório de Auditoria são sempre os mais críticos possíveis de ocorrer em qualquer trecho. A tabela adotada no cálculo apresentado pela Equipe de Auditoria remete à seguinte situação: todos os caminhões trafegam com 100% de sua capacidade de carga em ambos os sentidos da rodovia.

290. Se se permite explicar o óbvio, caso possam ser adotados os mesmos parâmetros do Relatório de Auditoria, o que se faz apenas para argumentar, se teria a seguinte situação: um caminhão que transporta um bloco de granito de Cachoeiro de Itapemirim para um determinado local em Vila Velha, onde será dividido em placas para posterior distribuição, voltaria ao ponto inicial carregado com outro bloco, de igual peso — sempre sendo ele o máximo que o veículo pode suportar. Nada mais aberrante.

291. Para se lançar uma pá de cal nos cálculos elaborados pela Equipe de Auditoria, a Concessionária pede licença para juntar, a esta defesa: (a) parecer técnico demonstrando o dimensionamento conforme o fluxo da proposta e também nas condições de fluxo realizadas durante o contrato; e (b) cálculo que possui como parâmetro a situação real da rodovia, pelo tráfego da duplicação e do contorno (cf. doc. 17).

292. Por essas razões, seja pela total ausência de fundamento que justifique a utilização os parâmetros empregados pelo Relatório de Auditoria em seus cálculos, seja pela evidente adequação do dimensionamento do pavimento, corroborada pelo parecer e cálculos aqui anexados, deverá, por mais esse motivo, ser descartado o apontamento referente ao item 2.16.

(iv) Controle tecnológico

293. Alega-se, também, que *"todas as camadas constitutivas do pavimento, executadas pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., comprovadamente, apresentam problemas de ordem técnica de engenharia, desde a sua origem"* (fls. 10.486),

294. No entanto, os locais escolhidos pela Equipe de Auditoria, em desacordo com as normas técnicas, para a retirada de amostras não se demonstram adequados, o que prejudicou o objetivo dos trabalhos: caracterizar a estrutura do pavimento.

295. Quando se busca executar o controle tecnológico de uma via para a verificação de sua qualidade, se faz necessário definir corretamente a posição dos sítios de investigação geotécnica. A complexidade de tal definição decorre do fato de que a escolha deve obter um ponto de investigação que proporcione um resultado homogêneo.

296. Desse modo, a escolha dos locais de prospecção para a análise de uma determinada posta deverá ser realizada em pontos nos quais não se encontram degradados pela ocorrência de deformações plásticas, afundamentos localizados, fissurações elevadas e trilha de rodas.

297. Assim, por qualquer ângulo que se examine a questão, não se verifica qualquer elemento que macule a qualidade das obras realizadas, motivo pelo qual deverão ser descartados os ensaios tecnológicos erroneamente produzidos pela Equipe de Auditoria.

Além disso, apresenta em anexo às razões apresentadas documento intitulado "Relatório de parecer técnico referente à avaliação da qualidade da obra presente no processo TC 5.591/2010 – Rodovia do Sol" (doc. 17) que aborda os vícios de qualidade apontados no Relatório de Auditoria. Reproduzimos a seguir os trechos do documento no que pertine a impropriedade relativa à classe rodoviária:

3. ANÁLISE TÉCNICA

3.1 Obras executadas com a qualidade inferior à contratada [QA13]

3.1.1. Classe Rodoviária

A avaliação das características geométricas contida no relatório de auditoria é apresentada no apêndice Q — Qualidade das Obras rodoviária no item Q1 — Classe Rodoviária. Causa certa estranheza a própria definição do título, uma vez que sugere em uma primeira análise que a designação do tipo de classe definido no Programa de Exploração da Rodovia seja passível de questionamento. Em verdade, o conteúdo do item ocupa-se da avaliação das declividades em rampas apontadas com valores superiores ao que deveria se encontrar. No entanto, conforme há de se expor, as ocorrências detectadas não constituem erros ou omissões na implantação da rodovia e sim em otimização das soluções privilegiando os aspectos técnicos.

É fato que as normas citadas no Relatório de Auditoria fixam os valores máximos das rampas em função do tipo de relevo assim também como é verdade que os segmentos destacados extrapolam aqueles limites. No entanto, primeiramente é preciso observar que as normas de engenharia não se constituem em leis que devem ser seguidas literalmente a qualquer custo. Na verdade as normas técnicas têm o objetivo precípuo de orientar as soluções de engenharia conduzindo os projetos a atingirem padrões de qualidade esperados pelos futuros usuários sem comprometimento dos aspectos de segurança envolvido no empreendimento. No entanto, elas não foram criadas para cercear a capacidade de engendrar, criar, conceber que é o que se espera de um engenheiro, pois do contrário bastaria utilizar uma máquina que fosse capaz de simplesmente aplicar as normas e assim obter um "projeto". Ao contrário, espera-se que haja uma pessoa com discernimento suficiente para apreender os dados e trabalhá-los à luz das

diretrizes técnicas das normas utilizando sua engenhosidade para determinar a solução mais adequada quanta aos aspectos técnicos, ambientais e econômicos e sociais.

Os manuais técnicos que norteiam a elaboração dos projetos geométricos apresentam recomendações especificas quanto à necessidade de avaliar a aplicabilidade dos limites normativos. O Manual de Projeto Geométrico De Rodovias Rurais do DNIT diz:

Em alguns casos especiais, **poderá se tornar necessário empregar valores inferiores aos recomendados**, à luz das circunstâncias locais.

Essa decisão, bem como os valores então a adotar, deverão ser cuidadosamente ponderados, objetivando encontrar a solução de compromisso entre as exigências de projeto e as restrições físicas ou econômicas.".

Também o Manual de Projeto Geométrico de Travessias Urbanas do mesmo órgão traz recomendações semelhantes:

"Em áreas densamente urbanizadas, as condicionantes urbanísticas restringem de tal maneira o traçado em planta, que muitas vezes o greide resultante deve ser simplesmente aceito. Porém, em áreas de menor densidade e sempre que for viável, as rampas devem ser as mais suaves possíveis. Mesmo assim, **rampas íngremes curtas podem tornar-se necessárias** para diminuir o extensão de obras-de-arte importantes, poupar aquelas existentes ou possibilitar um arranjo mais **favorável** de cruzamentos sucessivos em desnível. Onde não for possível contornar a necessidade de rampas mais íngremes em maiores extensões, deve ser procedido uma análise do capacidade específica para o trecho, objetivando determinar a necessidade de uma faixa de rolamento adicional.".

Isto posto, reiteramos que as ocorrências de rampas íngremes relatadas não representam prejuízo algum ao usuário da rodovia, visto que não há registro de congestionamentos devido à diminuição da capacidade da rodovia nos segmentos apontados em função da redução da velocidade dos veículos e tampouco acidentes que pudessem indicar algum comprometimento quanto à segurança. O Quadro I apresentado a seguir contém fotografias de cada um dos segmentos apontados no Relatório de Auditoria. Estas imagens demonstram que os segmentos não são críticos sob o ponto de vista de segurança e conforto, apenas têm uma propensão a causar urna diminuição da velocidade no sentido ascendente principalmente para os veículos pesados, o que, como já foi dito, não compromete a capacidade viária, como iremos comprovar adiante.

Quadro I
Rampas Íngremes

Estacas 183 a 189 (km 43,36 ao km 43,48)	Estacas 200 a 206 (km 43,70 ao km 43,82)	Estacas 292 a 298 (km 45,54 ao km 45,66)
Estacas 373 a 403 (km 47,16 ao km 47,76)	Estacas 407 a 417 (km 47,84 ao km 48,04)	Estacas 425 a 437 (km 48,20 ao km 48,44)
Estacas 447 a 453 (km 48,64 ao km 48,76)	Estacas 475 a 480 (km 49,20 ao km 49,30)	Estacas 1007 a 1011 (km 59,34 ao km 59,42)
Estacas 1070 a 1075 (km 60,60 ao km 60,70)	Estacas 1082 a 1088 (km 60,84 ao km 60,96)	Estacas 1217 a 1228 (km 63,54 ao km 63,76)
Estacas 1287 a 1291 (km 64,94 ao km 65,02)	Estacas 1303 a 1307 (km 65,26 ao km 65,34)	Estacas 1311 a 1320 (km 65,42 ao km 65,60)
Estacas 1336 a 1342 (km 65,92 ao km 66,04)	Estacas 1349 a 1356 (km 66,18 ao km 66,32)	

Há que se observar ainda que as extensões das rampas questionadas foram tomadas do projeto com algumas incorreções, a Tabela I indica a extensão verdadeira dos pontos indicados no Relatório de Auditoria. Também é passível de questionamento a consideração do prolongamento daqueles elementos em duas estacas a vante e a ré, perfazendo um total em cada uma delas de oitenta metros. Observa-se que a extensão real da maioria delas sequer atinge o valor deste prolongamento e as demais o superam em poucas estacas. Se analisarmos a extensão efetiva das rampas, ao invés do total de 4.100 metros teremos 1.605 metros.

Tabela I - Extensões de Rampas Ingremes

..Subtrecho: Setiba - Rodovia Jones das Santos Neves Extensão: 1620m			
Nº	Est. Inicial	Est final	∑(m)
1	183	189	120+80
2	200	206	120+80
3	292	298	120+80
4	373	403	40m+80m
5	407	417	200+80
6	425	437	240+80
7	447	453	120+80
8	475	480	100+80

Subtrecho: Rodovia Jones dos Santos Neves - Meaipe Extensão: 1345m			
Nº	Est. Inicial	Est final	∑(m)
9	1007	1011	40m+80m 50
10	1070	1075	m +80 m
11	1082	1088	75m+80m 200
12	1217	1228	m + 80 m
13	1287	1291	10m+80m
14	1303	1307	15,66m+80m
15	1311	1320	124,34 m + 80
16	1336	1342	m 95m+80m

Especificamente para o segmento apontado no Relatório de Auditoria compreendido entre a estaca 389+10 e a estaca 404+10, há algumas considerações a serem feitas. A distância de RAMPA ABSOLUTA compreendida entre os dois PIV's é de 300 metros (e não 600 metros), que pode variar 40 metros para mais ou para menos, o que discordamos, mas admitimos apenas para argumentar. De fato, a RAMPA ABSOLUTA entre os PIV'S situados entre os pontos extremos do segmento (de extensão igual a 300 metros, é preciso ressaltar) possui inclinação longitudinal da ordem de 5,20%, pouco superior ao valor de rampa máxima admitida para rodovias de Classe 1A — Pista Dupla, que é igual a 4,00%. Entretanto, como pode ser visto no greide do Projeto Geométrico, o segmento de RAMPA EFETIVA É IGUAL A 0,00 m (zero metro), uma vez que o final da primeira curva vertical (PIV da Est. 389 + 10) é coincidente com o inicio da segunda curva vertical (Ply da Est. 404 + 10), ponto esse rotulado tecnicamente de PONTO DE CURVA REVERSA VERTICAL, o que minimiza sobremaneira o efeito da RAMPA ABSOLUTA. Para comprovar o que ora se afirma, apresentamos a seguir na Tabela II os elementos das curvas verticais contidos no Projeto Geométrico.

Tabela II - Elementos de curvas da Rampa

PIV= Est 389+10	PIV = Est. 404110
Cota = 30,444	Cota = 30,600
Y1 = 90	Y1 = 190
Y2 = 110	Y2 = 110
Rampa Inicial = 3,50%	Rampa Initial = 5,20%
Rampa Final = 5,20%	Rampa Final = 6,84%
e= 1,141	e= 4,194
PCV = Est. 385	PCV = Est. 385
PTV = Est. 389+10	PTV = Est. 410

Esse tipo de erro é comum, uma vez que se analisa, num primeiro momento, **a inclinação da rampa em greide reto, desprezando, neste caso, que as parábolas verticais das curvas 1 e 2** que se complementam a partir do mesmo ponto, uma vez que o término de uma (curva 1) coincide com o inicio da outra (curva 2). Tal fato, **na prática, resulta em inclinações ponderadas dentro da curva vertical**, se possível fosse definir um segmento de curva como uma reta. Neste caso, DE FATO, o único ponto de

tangente entre os PIV'S é a Est. 385, o que relativiza sensivelmente o efeito da RAMPA ABSOLUTA sobre a velocidade dos veículos, sendo esse um dos fatores que determina os valores absolutos das rampas máximas em rodovias.

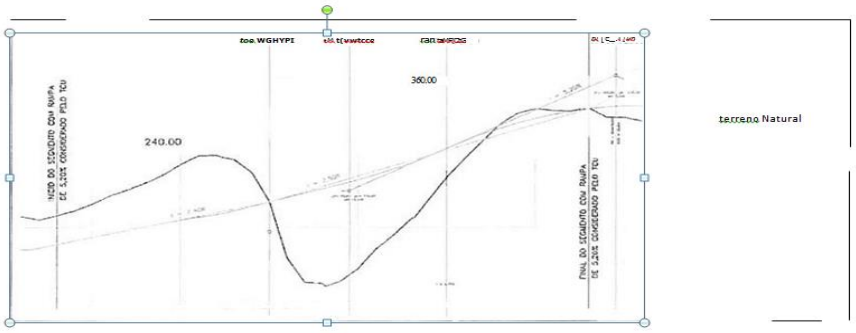


figura 1 - Estudo de Rampa

Com o objetivo de comprovar a inexistência de impacto na capacidade da rodovia nos segmentos das rampas analisadas, procuramos investigar o cálculo especifico para estas situações. Seguindo a metodologia do HCM - Highway Capacity Manual, publicação americana referendada pelo Instituto de Pesquisas Rodoviárias — IPR e pelo DNIT, o processo de cálculo das referidas rampas é o mesmo utilizado para o cálculo do Nível de Serviço de pistas simples ou duplas. A diferenciação para a avaliação das rampas específicas reside na consideração de valores atribuídos aos fatores discriminados a seguir, os quais permitem a análise em termos de velocidade média de viagem e porcentagem de tempo gasto viajando. Estes valores variam em função da extensão do segmento de rampa e inclinação do greide específico.

- Equivalente veicular para determinação da velocidade média de percurso.
- Equivalente veicular para determinação da porcentagem de tempo gasto viajando.
- Fator de ajuste para rampa para determinação da velocidade média de percurso.
- Fator de ajuste para rampa para determinação da porcentagem de tempo gasto viajando.

É importante esclarecer que, segundo o manual utilizado e indicado pelo DNIT (HCM 1985), pode ser caracterizado como rampa específica o segmento que apresenta extensão superior a 400 m e inclinação superior a 3 %, conforme texto extraído do referido manual.

"Any upgrade of .3 percent or more and lenght of 0.4 km or mare may be analyzed as a specific upgrade; however, any upgrade of 3 percent or more end length of 1.0 km or mote must be analyzed as specific upgrade." (Highway Capacity Manual 1985)

Traduzindo:

"Qualquer rampa com 3% ou mais e comprimento de 0,4 km ou mais pode ser analisada como uma rampa especifica; no entanto, qualquer rampa de 3 % ou mais e comprimento final de 1,0 km ou mais deve ser analisada como uma rampa específica." (Highway Capacity Manual - 1985)

"For analysis of specific upgrades or downgrades, the lenght of grade is its tangent lenght plus a portion of the vertical curves at the beginning and end." (Highway Capacity Manual - 1985)

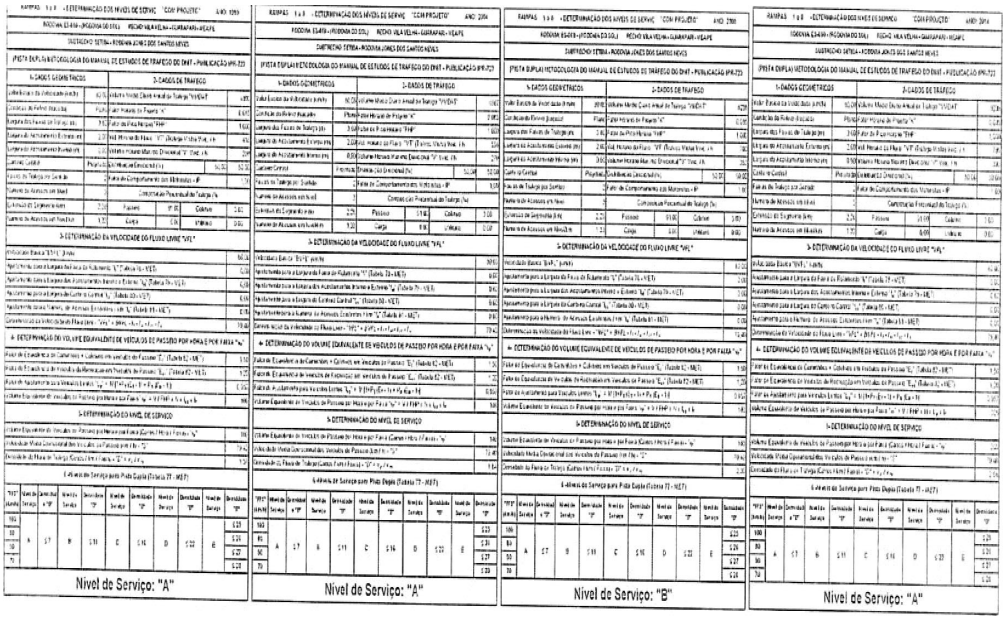
Em português:

"Para a análise de rampas especificas ou descidas, a extensão da cota é o comprimento de sua tangente somada a uma porção das curvas verticais, no início e no fim." (Highway Capacity Manual - 1985)

Um segmento que se enquadre na situação descrita acima (rampa específica) deve receber tratamento especial, ou seja, um escudo que possa ou não caracterizá-lo como rampa crítica. Em resumo, face ao exposto, conclui-se não é possível enquadrar nenhum dos segmentos apontados na condição de rampa específica.

As Tabelas contidas no HCM 1985, apêndice Specific Upgrades, indicam os fatores a serem utilizados no processo de cálculo do Nível de Serviço em função da variação da extensão pela inclinação do greide. Observa-se que o valor mínimo da extensão é de 0,4 km, não sendo possível a utilização destes valores para as rampas selecionadas no quadro A.

Não existindo rampas que atendam a estas condições, em todas as situações relacionadas no Quadro "A" o nível de serviço é exatamente o mesmo calculado para a pista seja ela simples ou dupla, tornando-se dispensáveis novos procedimentos de cálculo. No entanto, se ainda assim admitíssemos haver a necessidade de cálculo, ainda assim concluiríamos que a capacidade da rodovia não sofreria alteração. A titulo ilustrativo, apresenta-se a seguir as planilhas de cálculo para as primeiras oito rampas íngremes para os anos de 1999, 2004, 2009 e 2014.



3.1.2. Dimensionamento do pavimento

Em que pese a assertividade da abordagem metodológica constante do Relatório de Auditoria relativa ao cálculo do número N, parâmetro fundamental para o dimensionamento de pavimentos, as colocações contidas no relatório estão erradas, pois não estão de acordo com a metodologia do DNIT, referência nacional em estudos e projetos de

rodovias. O Manual de Estudos de Tráfego editado pelo DNIT apresenta os critérios adequados para a determinação do tráfego atuante sobre um segmento rodoviário, detalhando a maneira correta de coletar os dados e como trabalha-los adequadamente.

O primeiro ponto a se considerar reside no fato de que não se pode simplesmente desprezar a informação do Projeto Executivo da Rodovia do Sol relativo à determinação dos fatores de veículo. O fato de que a equipe auditora não tenha tido acesso aos dados que deram origem aos parâmetros apresentados no Quadro 12 do Relatório de Auditoria não implica que esses dados não tenham validade ou sejam inadequados para a definição do dimensionamento do pavimento. O projeto foi elaborado de acordo as metodologias da American Association of State Highway and Transportation Officials — AASHTO e do U.S. Army Corps of Engineers — USACE (as quais são também adotadas pelo DNIT, inclusive referendado em seus manuais técnicos) e aprovado pelo DER-ES. O projeto indica que os fatores de veículos (Fv) foram obtidos através de dados de pesagem coletados através de balança dinâmica localizada na BR¬101/ES no segmento Vitória- Entrº BR-101/262 constantes no Projeto de Restauração da Rodovia BR-101/ES, subtrecho Entrº BR-262 (A) — Entrº ES-375 (Iconha), executado pelo então DNER no ano de 1995.

O Manual de Estudos de Tráfego do DNIT indica:

"...para a avaliação do efeito do tráfego sobre o pavimento é preciso conhecer as cargas por eixo com as quais os veículos de carga solicitam a estrutura. **Isto pode ser feito preferencialmente por melo de pesagens levadas a efeito no próprio trecho, ou em trecho com comportamento de tráfego similar**."

Assim sendo, mesmo que a fonte de informação dos dados de pesagem venha de outro trecho, configura-se por dados mais fidedignos que a consideração sugerida pelo Relatório de Auditoria que constitui na situação mais crítica passível de ocorrer em qualquer trecho, situação recomendada somente quando não há nenhuma informação de pesagem. Em verdade, a tabela adotada no cálculo apresentado no Relatório de Auditoria remete à seguinte situação: todos os caminhões trafegam com 100% de sua capacidade de carga em ambos os sentidos da rodovia. Isto corresponde a afirmar que um caminhão que transporta um bloco de granito de Cachoeiro do Itapemirim para um local em Vila Velha, onde será dividido em placas para posterior distribuição, voltaria ao ponto inicial carregado com outro bloco!

O Manual de Tráfego do DNIT ainda adverte: "Deve-se estar consciente, todavia, das limitações da utilização generalizada dos fatores de veículos tabelados. (...) Assim sendo, recomenda-se o utilização de dados de tráfego coletados para o trecho em análise, pois proporcionarão uma avaliação mais precisa. Para tal, podem ser utilizadas balanças portáteis e automáticas, que oferecem alto grau de flexibilidade na coleta e oferecem dados mais confiáveis".

Do exposto conclui-se que, se há informações especificas acerca do carregamento ocorrente no segmento em estudo, estas deverão ser utilizadas nos cálculos de determinação do número N e não os valores tabelados, os quais somente têm lugar na falta de dados mais adequados.

Cabe ainda ressaltar que a metodologia adotada para o cálculo em todos os órgãos rodoviárias brasileiros é aquela constante do já citado Manual de

Estudos de Tráfego do DNIT, a qual difere em alguns pontos da abordagem constante do Relatório de Auditoria. A principal divergência reside na consideração do chamado Fator Climático Regional – FR, o qual foi suprimido na metodologia do DNIT há muitos anos, pois sua adoção implica em superdimensionamento da estrutura do pavimento. Explica-se: a determinação do parâmetro denominado índice de Suporte Califórnia – ISC para os materiais selecionados para composição da estrutura do pavimento é realizada em regime de total saturação do material, portanto o resultado, ou seja, sua capacidade de suporte, é definido pela condição mais severa de intemperismo. Assim sendo, adotar um fator majorador do impacto do tráfego devido às intempéries configura uma situação de superdimensionamento da estrutura, correspondente neste caso a um aumento indevido de 40% no valor final.

Segundo exposto pela Equipe de Auditoria foi utilizada a metodologia adotada pelo DNIT (à época DNER), de autoria do Engenheiro Murillo Lopes de Souza, a mesma adotada na verificação do dimensionamento dos projetos da Rodovia do Sol, constantes nos documentos "Relatório de Projeto" e "Memória e Justificativa".

A principal divergência entre os estudos apresentados pela Equipe de Auditoria e a verificação do dimensionamento dos projetos da Rodovia do Sol reside na consideração do chamado Fator Climático Regional - FR.

De acordo com as diretrizes do Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis, publicados em 1981, bem como no Manual de Pavimentação publicado em 1996 e 2006, recomenda-se adotar o fator climático regional que garante maior fator de segurança, no caso um fator climático regional (FR) igual á 1. Tal recomendação é citada da seguinte forma no documento do DNER, "Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis" publicado em 1981:

"... Parece mais apropriado a adoção de um tal coeficiente, quando se toma, para projeto, um valor C.B.R. compreendido entre o que se obtém antes e o que se obtém depois da embebição, isto é, um valor correspondente à umidade de equilíbrio, Não se dispõe no Brasil, por enquanto, de elementos experimentais para tal fixação e, como tem sido adotada a embebição dos corpos de prova C.B.R. como norma geral, fica-se quase sempre do lado de segurança, adotando um F.R.=1."

Com a finalidade de elucidar essa recomendação da norma, considera-se que o ensaio para a determinação do parâmetro denominado Índice de Suporte Califórnia - ISC (ou Califórnia Bearing Ratio - C.B.R) para os materiais selecionados utilizados na composição da estrutura do pavimento é realizada em regime de total saturação do material, portanto o resultado, ou seja, sua capacidade de suporte, é definido pela condição mais severa de intemperismo.

Em vista disso, adotar um fator majorador do impacto do tráfego devido ás intempéries configura uma situação errônea de superdimensionamento da estrutura, correspondente neste caso a um aumento indevido de 40% no valor final.

A Tabela III, mostrada a seguir, resume o cálculo do Número N considerando as prerrogativas do Manual do DNIT. Nota-se que o valor encontrado ($3{,}8x10^6$) é condizente com um pavimento cujo revestimento mínimo de cinco centímetros de espessura, de acordo também com a metodologia do DNIT, a qual foi referenciada também no Relatório de Auditoria à pagina 10.859.

Tabela III - Cálculo do Número N

CATEGORIA	V (2001~2015)	FV USACE	N
2C	1.430.122,00	0,27	386.133
2S2	120.370,00	4,18	503.147
			3.796.324
			3,80E+06

Diante do exposto, conclui-se que, sob o ponto de vista do dimensionamento do pavimento, a qualidade de obra está completamente adequada. É importante ressaltar ainda que os cálculos realizados remetem ao volume de tráfego considerado na proposta comercial, que também foram os mesmos utilizados pela auditoria.

3.1.3. Controle tecnológico

Segundo o relatório de auditoria do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCEES) foi realizado a prospecção em 20 pontos ao longo da extensão dos trechos de responsabilidade da RODOSOL no intuito de avaliar à a conformidade do pavimento às respectivas normas técnicas. No entanto, em função dos motivos que há de se expor, os locais escolhidos para a retirada das amostras não foram os mais adequados, prejudicando o objetivo de caracterizar a estrutura do pavimento.

Com o objetivo de se executar o controle tecnológico de uma via para a verificação parcial do cumprimento das normas rodoviárias, faz-se necessário definir a posição dos sítios de investigação geotécnica. A complexidade dessa definição decorre da escolha do melhor ponto de investigação de modo que se obtenha um resultado de ordem homogênea, visto que ocorrerá o extrapolamento destas características obtidas por um ponto específico em caráter de análise para o restante do trecho. Sendo assim, na determinação destes locais é de extrema importância a avaliação das condições superficiais e estruturais da pista, o que requer um julgamento e experiência técnica para esse fim.

A designo de melhor esclarecimento, considera-se que a escolha dos locais de prospecção para a análise de uma determinada pista deverá ser realizada em, somente, pontos nos quais não estejam presentes áreas degradadas pela ocorrência de deformações plásticas, afundamentos localizados, trilhas de rodas e fissurações elevadas. Haja vista que nesse cenário os resultados obtidos tendem a não ser qualitativamente representativos quanto à situação geral da pista devido às condições desfavoráveis decorrentes dos defeitos existentes nestes pontos de investigação.

No entanto, a equipe de auditoria não seguiu estas recomendações/critérios para a escolha dos locais para realização de sondagens para coleta de amostras e posterior investigação laboratorial, fato este que desqualifica os resultados demonstrados no Relatório de Auditoria. Em verdade, ao se analisar os resultados da última apuração dos padrões de desempenho definidos no PER — Programa de Exploração da Rodovia (cujo resumo é mostrado no item 3.1.4) verifica-se que, considerando-se as médias globais de todos os parâmetros, somente cerca de 3% do trecho apresenta um desvio qualquer em relação ao esperado, uma margem considerada excelente em qualquer avaliação. Parece-nos então que a amostragem foi definida exatamente nos locais pertencentes às áreas correspondentes ao

percentual de desvio, tentando assim caracterizar como baixa qualidade os 97% da rodovia cujos resultados dos parâmetros de desempenho atestam a qualidade na execução dos serviços.

Por outro lado, é Fato que o controle tecnológico foi realizado ao tempo da execução das obras de duplicação e Contorno de Guarapari, em estrito atendimento as Normas de Controle Tecnológico para cada camada em cada etapa da obra e que os relatórios com os resultados dos ensaios foram todos encaminhados ao DER-ES, que mediante esta apresentação liberava a execução da pavimentação através de ofícios (Anexo I - Encaminhamento dos relatórios de Controle Tecnológico).

Ademais, passados agora 15 (quinze) anos da implantação daquelas estruturas dificilmente uma nova investigação poderia retratar fidedignamente as condições do pavimento no tocante à qualidade de execução. Muito mais esclarecedor e assertivo é a análise de desempenho do trecho agora que já foi atingido o período de vida útil estabelecido no projeto. Não se discute que os parâmetros analisados pela equipe auditora são importantes para atestar a boa execução de uma obra, visto que sua definição parte do preceito que a qualidade deve ser tal que garanta o bom serviço durante a vida para o qual ele fora concebido, realizados durante o período de execução da obra, o que ocorreu conforme documentação citada acima.

Por outro lado, vale a pergunta: o que é mais determinante, tentar investigar hoje se materiais à época teriam os parâmetros de qualidade que poderiam garantir a vida de projeto ou analisar hoje, ao final da vida útil, se os pavimentos permanecem adequados à finalidade de atendimento ao tráfego usuário? E óbvio que a análise de desempenho é a mais adequada, e se assim não fosse os pontos de controle estabelecidos no PER - Programa de Exploração Rodoviária seriam outros que não aqueles explicitados e apresentados no tópico seguinte. Enfim, conclui-se que os resultados das avaliações realizadas bianualmente na rodovia comprovam a adequação das estruturas de pavimentos em suportar as cargas impostas durante todo o período de serviço, conforme será verificado no próximo item.

3.1.4. Conclusões Finais

Diante de toda a argumentação contida nos itens anteriores, fica evidente a impertinência das alegações quanto à qualidade das obras executadas, fato ainda corroborado pelo nível de serventia oferecido aos usuários cuja apuração pode ser realizada através da análise dos padrões de desempenho definidos no Programa de Exploração da Rodovia -- PER. O referido documento estabelece a necessidade de manutenção de padrões de qualidade cuja medição é realizada por meio de parâmetros definidores das condições de superfície, conforto, deformidade, vida remanescente e segurança. São eles:

A. Condição de Superfície por Subtrecho Homogêneo

- Porcentagem de área com trinca classe 3: FC3 = 2%
- Porcentagem de área com trinca classe 2: FC2 < 15%
- Afundamento de trilha de roda (F): F < 7 mm
- Índice de Gravidade Global - IGG < 30

B. Condições de Superfície em Pontos Isolados:

- Deverão ser eliminadas todas as panelas, imediatamente após a sua ocorrência.

C. Condições de Conforto por SubTrecho Homogêneo:

- Quociente de Irregularidade (Q.I) < 35 contagens/Km

D. Condições de Deformabilidade e Vida Remanescente

- Deflexões Recuperáveis

Média das Deflexões Recuperáveis somadas ao desvio padrão da amostra.

- Vida Remanescente

Condição a ser exigida para a Vida Remanescente ao final do 25º (vigésimo quinto) ano de operação do SISTEMA RODOVIA DO SOL:

VR > 6 anos

VR - DP > 3 anos

Onde:

VR - Vida Remanescente Média Global do pavimento ponderada pelas extensões dos subtrechos homogéneos:

DP - Desvio Padrão

Os quadros apresentados a seguir comprovam o pleno atendimento às exigências do PER apuradas através de levantamentos realizadas pela Strata Eng. de acordo com a periodicidade estabelecida pelo PER. Estes dados referem-se ao ultimo levantamento realizado no ano de 2012 cujo relatório foi encaminhado a apreciação da ARSI que não emitiu qualquer contestação visto que todos os parâmetros encontravam-se dentro dos limites estabelecidos.

É importante também salientar que sob forma alguma seria interessante para a concessionária admitir ou se omitir quanto a problemas com relação à qualidade das obras, visto que toda e qualquer consequência de um eventual desvio seria refletido nos parâmetros de desempenho aqui explanados. A análise dos resultados demonstra não só a adequação da implantação da rodovia, mas também a assertividade das ações de manutenção de rotina e especial empreendidas pela concessionária. A resposta estrutural do pavimento é completamente adequada aos padrões exigidos e até mesmo a estimativa de vida restante é coerente com a vida útil projetada na ocasião da implantação da rodovia. Os parâmetros de condições de superfície e conforto são mantidos através de intervenções nos segmentos que por ventura apresentem problemas, seja empreendendo operações de selagem de trincas ou fresagem (remoção) do revestimento existente e posterior recomposição com concreto betuminoso.

Também é preciso considerar que o atendimento às prerrogativas técnicas é percebido pelo usuário da rodovia, que ano após ano demonstra seu contentamento com o serviço ofertado através das pesquisas de satisfação. A título ilustrativo, apresenta-se o quadro resumo da última pesquisa onde

pode-se perceber a esmagadora aprovação do usuário quanto ao quesito pavimentação, o qual atingiu o percentual de 94,4% enquadrados nos conceitos Ótimo e Bom (Figura 13). Outra confirmação da satisfação do usuário é referente a avaliação realizada pela Confederação Nacional de Transporte — CNT, cujo resultado referente ao ano 2013 demonstra que todo o trecho compreendido entre Vila Velha e Meaípe foi classificado com o conceito Ótimo (Figura 14).

Outra consideração de elevada relevância é relativa ao histórico de acidentes do trecho, que não só é caracterizado por números absolutos baixos, mas também em comparação com a média nacional de acidentes em rodovias concessionadas, conforme estatísticas fornecidas pela Associação Brasileira de Concessionárias de Rodovias — ABCR reproduzidas no gráfico apresentado a seguir.

Pesquisa de Satisfação

Avaliação da Rodovia do Sol

Conceitos Agrupados

Indicador	Geral (%)			
	Ótimo / Bom	Regular	Ruim / Péssimo	NS/NR
Pavimentação	94,4	5,0	0,6	0,0
Sinalização	93,2	5,6	1,2	0,0
Conservação	94,5	5,6	0,0	0,0
Limpeza	98,7	1,2	0,0	0,0
Serviço de socorro mecânico e guincho	78,3 (96,2)*	3,1	0,0	18,6
Socorro médico e ambulância	68,3 (95,8)*	2,5	0,6	28,6
Cortesia/simpatia dos funcionários	93,1 (95,5)*	2,5	1,8	2,5

* Percentual calculado considerando somente os que opinaram

Base: 161

Figura 13 – Quadro resumo da Pesquisa de Avaliação da Rodovia do Sol, maio de 2013.

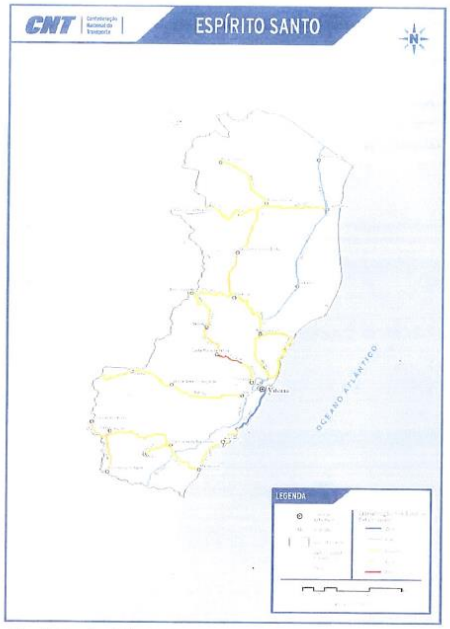


Figura 14 – Mapa do estado das rodovias do Espírito Santo, conforme avaliação da CNT no ano de 2013.

Resumo das Análises das Vidas Restantes - ES-060 Pistas e Ruas Laterais

Pista LD

km da rodovia	3,5 - 13	13 - 17	17 - 26	26 - 40	40 - 50	50 - 67,5
Segmentos	1	2	3	4	5	6
ε_t ($x10^{-4}$)	1,91	2,18	2,04	2,68	2,45	2,60
ε_v ($x10^{-4}$)	2,89	2,85	2,90	2,56	2,81	2,53
Vida Restante (anos)	3,00	2,00	2,50	3,00	4,00	10,00

Pista LE

km da rodovia	3,5 - 13	13 - 17	17 - 26	26 - 40	40 - 50	50 - 67,5
Segmentos	1	2	3	4	5	6
ε_t ($x10^{-4}$)	2,10	2,09	1,80	1,99	2,81	2,66
ε_v ($x10^{-4}$)	2,90	2,85	2,90	2,88	2,90	2,71
Vida Restante (anos)	2,20	2,00	3,00	4,50	5,00	10,00

Rua Lateral -LD

km da rodovia	13 - 17	24,5 - 25,4
Segmentos	1	2
ε_t ($x10^{-4}$)	2,04	1,89
ε_v ($x10^{-4}$)	2,55	2,54
Vida Restante (anos)	4,00	5,00

Rua Lateral - LE

km da rodovia	13 - 17	24,5 - 25,4
Segmentos	1	2
ε_t ($x10^{-4}$)	1,83	1,81
ε_v ($x10^{-4}$)	2,55	2,54
Vida Restante (anos)	5,00	5,00

Tabela 9 – Verificação de Atendimento aos Padrões de Desempenho

Verificação de Atendimento aos Padrões de Desempenho

RODOVIA: ES-060 / RODOVIA DO SOL
TRECHO: FINAL DE TERCEIRA PONTE / MEAÍPE
ANO: 2012

Segmento		FC2		FC3		IGG		Flecha		Deflexão		QI	
Início	Final	% atende	% não atende	% atende	% não atende	% atende	% não atende	% atende	% não atende	% atende	% não atende	% atende	% não atende
FINAL DE TERCEIRA PONTE	AV. LUCIANO DAS NEVES	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	79%	21%	100%	0%
AV. LUCIANO DAS NEVES	AV. ARACRUZ	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	97%	3%	100%	0%
AV. ARACRUZ	ENTR. ES-471	100%	0%	100%	0%	95,5%	4,5%	95,5%	4,5%	99,75%	0,25%	74%	26%
ENTR. ES-471	ENTR. ES-388	100%	0%	100%	0%	97,5%	2,5%	97,5%	2,5%	100%	0%	99,5%	0,5%
ENTR. ES-388	ENTR. ES-477	100%	0%	100%	0%	99,5%	0,5%	99,5%	0,5%	100%	0%	100%	0%
ENTR. ES-477	ACESSO P/ GUARAPARI (SETIBA)	100%	0%	100%	0%	98%	2%	98%	2%	100%	0%	99,5%	0,5%
ACESSO P/ GUARAPARI (SETIBA)	ENTR. BR-101	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%
ENTR. BR-101	ENTR. ES-481 (LAMEIRÃO)	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	98%	2%	100%	0%
ENTR. ES-481 (LAMEIRÃO)	ENTR. AV. MEAÍPE	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	98%	2%	100%	0%
	Média Total da Pista:	100%	0%	100%	0%	99%	1%	99%	1%	97%	3%	97%	3%

O DER/ES apresentou suas razões de manifestação às fls. 24.506-24.566 (vol. CXI) encaminhando o Relatório Final da Comissão de Avaliação que trata sobre a anomalia ora analisada nos termos abaixo transcritos:

> [...]
>
> 3.1 – QUANTO À CLASSE RODOVIÁRIA:
>
> [...]
>
> No que tange à classe da rodovia, a Comissão de Avaliação do DER-ES verificou que as características geométricas da Rodovia ES 060 deveriam estar enquadradas na Classe I, definidas na Resolução n° 1084/1976 do Conselho Rodoviário Estadual, conforme especificação consignada no PER, em seu Volume IV, item 1- Funções de Operação, de Conservação, de Ampliação e de Recuperação.
>
> A análise contida neste item avalia a declividade de rampas onde foram encontrados pela equipe técnica do TCEES, valores superiores aos admissíveis na referida Resolução do Conselho Rodoviário Estadual, que fixa os valores máximos das rampas em relação ao relevo da região onde se situa a rodovia.
>
> Numa análise preliminar efetuada nos documentos do projeto, constatou-se que, de fato, os segmentos rodoviários apontados no Relatório de Auditoria do TCEES suplantam os limites máximos admissíveis para as rampas definidas na Resolução do Conselho Rodoviário Estadual n° 1084/1976, contudo questionamos a metodologia adotada pela equipe de auditoria do TCE-ES de acrescer 80 (oitenta metros) no cálculo da extensão de cada rampa, visto que altera a extensão correta a ser calculada e avaliada em 1.360m (mil trezentos e sessenta metros).

Entendemos ainda que, o trecho da ES 060 entre Vitória e Setiba é, de fato, um trecho de topografia plana, contudo o restante do trecho a partir deste ponto é claramente caracterizado corno de topografia fortemente ondulada. O fato de estar registrado no PER como "zona de planície costeira" não tem o condão de transformar o segmento rodoviário em um trecho PLANO, pois evidentemente não o é.

No caso em tela, para melhor deslinde da questão, a Comissão de Avaliação do DER-ES, em diligência junto à equipe de acompanhamento da obra, à Secretaria Estadual de Meio Ambiente do Espirito Santo — SEAMA e a Concessionária Rodosol, foi possível verificar que ocorreram, à época da execução, exigências dos órgãos de controle de meio ambiente que podem ter ocasionado algumas das alterações nas rampas dos pavimentos.

Através do processo DER N° 20450036 (cópia anexa) autuado em 05.06.2001 (cópia anexa), a Concessionária Rodovia do Sol solicitou ao DER autorização para mudança de parâmetro da geometria do trecho do Contorno de Guarapari onde ficou definido a adoção de rampas de até 6% em razão da topografia da região de característica definida como `fortemente ondulada a montanhosa".

Tal alteração foi aprovada pelo DER-ES, sob o argumento de amenizar os impactos ambientais, visto que a manutenção da rampa máxima em 4% para a região demandaria de grande off set para cortes, aterros e também de área de empréstimos fora do eixo da rodovia com consequentes danos ao meio ambiente e um custo elevado nas compensações ambientais.

Ainda sobre esta questão, verificamos ainda que em pontos da rodovia existem passagens inferiores de fauna que não podiam ter grande altura de aterro para evitar o escurecimento do local. Transcrevemos a seguir o texto sugerido na 5a Reunião Extraordinária do Conselho Regional de Meio Ambiente — CONREMA V (cópia anexa), e constante da licença de instalação da obra do contorno de Guarapari, conforme a seguir:

Com a finalidade de manter a comunicação dos ecossistemas de mata atlântica e manguezal no trecho delimitado como sendo de mata/alagado, alternativa 01, contida à folha 3/16 do anexo 01 do EIA, deverá a rodovia ser construída em tantos elevados quantos forem necessários, permanecendo a comunicação da fauna, topografia e as condições mínimas para a flora. Esta solução deverá ter o projeto previamente aprovado pela SEAMA (grifo nosso).

Ante o exposto, e em razão da exiguidade do prazo disponível para a Comissão, não foi possível efetuar o levantamento documental e topográfico, conforme os critérios admitidos por esta Comissão, de cada um dos 17 (dezessete) pontos de rampas acentuadas apontadas no Relatório de Auditoria e verificar, um a um, os critérios adotados por ocasião da execução da obra para a geometria da rodovia e ainda se existem prejuízos à segurança e à fluidez do trânsito devido à redução da velocidade dos veículos mais pesados no local.

[...]

3.2 – QUANTO AO DIMENSIONAMENTO DO PAVIMENTO:

[...]

O Relatório do TCEES informa que a metodologia utilizada pela Equipe de Auditoria foi a adotada pelo DNIT (á época DNER), qual seja, o Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis, de autoria do Engenheiro Murillo Lopes de Souza, e que a mesma consta nos dois documentos encaminhados pelo DER ES ao TCEES, o "Relatório de Projeto" e a "Memória Justificativa".

Ocorre que a Equipe de Auditoria do TCEES determinou o Fator Climático Regional (FR) igual a 1,4 utilizando outra metodologia, tendo como base a publicação "Manual de Técnicas de Pavimentação", de autoria de Wlastermiler de Senço (Editora Pini, 1997).

A metodologia do DNIT, mais apropriada na presente análise, considerando ter sido o parâmetro adotado, na determinação dos fatores que compõe o cálculo do Número "N", conforme consta no Manual de Pavimentação DNIT de 2006, publicação IPR-719, informa na página 146:

Tem-se adotado um FR = 1,0 face aos resultados de pesquisas desenvolvidas na IPR/DNER .

Também no documento "Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis" do DNER está descrito:

“[...] Não se dispõe no Brasil, por enquanto, de elementos experimentais para tal fixação e, como tem sido adotada a embebição dos corpos de prova C.B.R. como norma geral, fica-se quase sempre do lado de segurança, adotando um T.R. =1."

Como consequência á não observância à metodologia do DNIT pela Equipe de Auditoria do TCEES na determinação do FR, resultou no acréscimo do Número "N" em 40%, apenas considerando este fator.

A Equipe de Auditoria do TCE ES questiona determinação do Fator de Veículo (FV), também utilizado no cálculo do Número "N", informando no Relatório que:

Estes mesmos documentos oriundos do DER/ES ainda trazem, já calculados (em ambos os documentos, precisamente no item 3.5), os Fatores de Veículos que <u>supostamente</u> teriam sido utilizados nos seus cálculos, conforme apresentado no Quadro 12, abaixo, que suportam, juntamente com as referidas informações, o seu Número N = 3,60 x 106, entretanto, <u>sem a devida demonstração da obtenção desse valor</u>, repita-se, relativo ao trecho Setiba — Rodovia Jones dos Santos Neves: " (grifo nosso).

E continua:

[...]

Por outro lado, <u>não obstante a possibilidade de se calcular esses Fatores de</u> Veículos, eles são relativamente fáceis de serem encontrados na literatura disponível [...] (grifo nosso).

E novamente a Equipe de Auditoria do TCEES desconsiderou a metodologia do DNIT e utiliza valores obtidos no artigo "Uma Investigação da Influência do Excesso de Carga no Dimensionamento do Pavimento Flexível: Um Estudo de Caso da Rodovia BR-364/163/MT", incluído no anexo ao Relatório de Auditoria e apresentado no "4° Congresso de Infraestrutura de Transportes", de autoria das Ms. Enga s. Claudia Cristina

Ferro e Fernanda Pilati Sobreiro, ambas do Departamento de Transportes da EESC-USP e do Prof. Ms. Rodrigo Leandro, da Faculdade de Engenharia Civil da Universidade Federal de Uberlândia-MG.

Conforme já informado neste Relatório, a metodologia do DNIT seria a mais apropriada na determinação dos fatores que compõe o cálculo do Número "N", conforme consta no Manual de Pavimentação do DNIT de 2006, publicação IPR-719, onde informa na página 145:
Cálculo de F. V através dos F. V individuais (F. Vi) para as diferentes categorias de veículos, determinadas **numa estacão de pesagem representativa da região** e das percentagens Pi (determinada no item a) **com que estas categorias de veículos ocorrem na estrada que está sendo considerada** (grifo nosso).

Por outro lado, entendemos não se pode desconsiderar dados relativos aos fatores de veículo constantes do Projeto Executivo da Rodovia do Sol simplesmente porque a equipe de auditoria não teve acesso aos dados que deram origem aos parâmetros apresentados

Os Fatores de Veículos (FV) adotados no Projeto Executivo foram obtidos a partir dos dados de pesagem registrados na Balança Dinâmica 17.02 localizada na Rodovia BR 101 /ES, no segmento Vitória — Entr. BR 101/262, motivo pelo qual entendemos não ser adequado que o Estudo de Caso referente ao excesso de carga utilizado para Rodovia BR-364/163/MT seja utilizada como estação de pesagem representativa da região do Sistema da Rodovia do Sol e que tenham a mesma categoria de veículos.

O manual de Estudos de Tráfego do DNIT admite "para a avaliação do efeito do tráfego sobre o pavimento" pesagem em "trecho com comportamento de tráfego similar.", sendo adotado pelo TCEES o critério de quando não existe nenhuma informação de pesagem.

Avaliando as informações contidas no Anexo III — Programa de Exploração de Rodovias (PER), no Volume IV (Descrição das Funções de Operação, de Conservação, de Ampliação e Recuperação), no item 1.4 (Serviços Correspondentes à Ampliação), subitem 1.4.2 (Projetos Executivos e EIA/RIMA 's) informa:

"Os Projetos Executivos das Ampliações relacionadas neste Capitulo, bem como os Estudos de Impacto Ambiental e os Relatórios de Impacto sobre o Meio Ambiente, incluindo a análise de possíveis passivos ambientais, deverão ser elaborados pela CONCESSIONÁRIA e aprovados previamente pelo PODER EXECUTIVO".

O Projeto Executivo apresentado pela Concessionária segue as diretrizes de dimensionamento do pavimento contidas no PER, onde consta o Projeto Básico, documentos que fazem parte do processo licitatório e que vincula os licitantes e suas propostas, bem como durante a execução contratual, considerando para tanto, o número N = 3,60 **x 10^6.**

Deve ser observado ainda outro aspecto apresentado no Relatório do TCEES:

"Ressalta-se que essa conta se restringe somente ao tráfego projetado para um segmento do trecho, aquele que transpassa a barreira da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol, enquanto outros segmentos, por exemplo, o que divide os bairros Barra do Jucú e Terra Vermelha, senso comum, de

elevada densidade urbana, demandaria tráfego superior, via de consequência, sugerindo o aumento do número N".

"Quanto às espessuras das demais camadas que usualmente constituem o pavimento, particularmente das bases e das sub-bases, indicadas nos projetos "as built", a Equipe de Auditoria concluiu, para esses novos cálculos de 10 cm (dez centímetro) e 7,5 cm (sete centímetros e meio) relativos às capas asfálticas, numa avaliação expedita somente à luz do método de dimensionamento adotado pelo DNIT, como sendo razoáveis as dimensões lá registradas, mas sem deixar de observar uma incoerência entre os 15 cm (quinze centímetros) projetados para a espessura da base do subtrecho que perpassa o aglomerado urbano entre a Barra do Jucu/Terra Vermelha e Interlagos, e os 20 cm (vinte centímetros) projetados para outros trechos, senso comum, de menos tráfego".

Nestes aspectos os Auditores confundem Volume de Tráfego Total, inclusive veículos de passeio, com Volume de Tráfego Comercial, utilizado no cálculo do Número "N". Em geral as Rodovias troncais possuem Número "N" superior às vias Estaduais que possuem Número "N" superior às vias Municipais e acessos.

Se não fosse assim, as vias municipais teriam seu dimensionamento de pavimento com espessura muito superior à de uma Rodovia.

Outra questão que merece ser destacada é a definição de critérios através de "hipótese" para validar o entendimento apresentado no Relatório do TCEES para a determinação das espessuras das camadas, o que enseja subjetividade e carece de validade para questionar os parâmetros estabelecidos.

[...]

Nessa hipótese, e por esse critério, permaneceria o mesmo tipo de revestimento indicado para o trecho Rodovia Daily Santos — Setiba, qual seja, concreto betuminoso coar 10 cm (dez centímetros) de espessura.

[..]

Verifica-se que os métodos utilizados pela Equipe de Auditores do TCEES na determinação dos fatores definidores do Número "N" que resultaram em valores compreendidos no expoente de 10' e consequentemente espessura de CBUQ = 10 cm, não foram os métodos adotados pelo DER ES, que utilizou a metodologia do DNIT.

Utilizando os fatores da metodologia do DNIT e as demais considerações apresentadas neste Relatório, o resultado do cálculo do Número "N" deve resultar em valor inferior ao estimado pelo TCEES.

É **imperioso destacar ainda que nos projetos contidos no PER que é um dos anexos ao Edital de Licitação, nas seções "tipo" de pavimentação já está claramente especificada a espessura da camada de pavimento asfáltico a ser executada e a espessura indicada de 6cm (seis centímetros) é bem inferior aos 10 cm (dez centímetros) dimensionado pela equipe de auditoria do TCE ES.**

[...]

3.3 – QUANTO AO CONTROLE TECNOLÓGICO DO PAVIMENTO:

[...]

Segundo o PER, Anexo III, Volume IV, item 1.4 (Serviços Correspondentes à Ampliação) e subitem 1.4.3 (Padrões e Especificações):

a. Considerações Gerais

Todas as obras deverão atender aos padrões e especificações a seguir descritos. Em caso de divergência no conteúdo dos manuais, normas e especificações, deverão prevalecer os definidos nos documentos mais atuais, aprovados pelo PODER CONCEDENTE. [grifo nosso]

Na letra "e" do subitem 1.4.3 (Padrões e Especificações) estão informadas as metodologias e procedimentos referentes ao pavimento, entendido como sendo as camadas do subleito, sub-base, base e revestimento:

"I. Condições de Superficie do Pavimento:

Deverá atender os procedimentos adotados pelo DN1T nas normas rodoviárias: DNER-PRO 08/78, DNER-ES 128/83 ou DNER-TER 01-8 ou Manual de Pavimento Rígido — DNER 1989.

Parâmetros Mínimos Exigidos:

Fissura Classe 3 (fissura maior de 1 mm com erosão na borda) — 2%

Fissura Classe 2 (fissura maior de 1 mm sem erosão na horda) < 13%

Afundamento na trilha de roda (F) < 7 mm

Índice de Gravidade Global (IGG) < 30 (Índice que considera vários tipos de defeitos no pavimento como exsudação, trincas, panelas, ondulações, afundamentos, etc.)

Índice de Condição do Pavimento (ICP) > 60 (Pavimentos com revestimento de concreto de cimento Portland).

Deverão ser eliminadas todas as panelas (buracos) imediatamente após a sua ocorrência.

Condições de Conforto do Usuário:

Será controlado o Quociente de Irregularidade — Q1 e deverão obedecer pelo menos aos procedimentos e as especificações das seguintes normas rodoviárias: DNER 159/85, DNER 164/85, DNER 173/85 e DNER 182/87. 0 QI é o desvio da superficie da rodovia em relação a um plano de referência, que afeta a dinâmica dos veículos, a qualidade da superfície do pavimento e as cargas dinâmicas sobre a rodovia.

Parâmetros Mínimos Exigidos:

QI < 35 contagens/km (por subtrecho homogêneo).

II. Condições Deflectométricas e Vida Remanescente:

Será em conformidade ao estabelecido com a norma DNER-ME 24/78 e DNER-ME 61/79. A avaliação das condições deflectométricas e vida remanescente leva em consideração a estrutura do pavimento como um

todo, o desempenho estrutural e a verificação da resistência mecânica de todas as camadas: revestimento, base, sub-base e subleito.

Parâmetros Mínimos Exigidos.

Vida Remanescente Média Global do pavimento (VR) > 6 anos

VR menos desvio padrão > 3 anos

III. Condições de Segurança:

Deverão ser obedecidas as Normas Britânicas HD 15/87 e HD 36/87 do Departamento de Transportes de Londres. Esta condição leva em consideração o atrito necessário entre pneu e pavimento, no caso, o revestimento do pavimento. Analisa a condição de frenagem dos veículos em função da macro e micro textura do pavimento.

Parâmetros Mínimos Exigidos:

Macrotextura: 0,6 mm < HS < 1,2 mm f----)203137

Coeficiente de Atrito: Valor de Resistência a Derrapagem

O PER também exige a apresentação do Controle dos Parâmetros Mínimos e define os prazos máximos para apresentação por parte da Concessionária.

A responsabilidade da Fiscalização para os Serviços Correspondentes à Ampliação é apresentada no subitem 1.4.5 do Anexo III, Volume IV:

A execução das obras será fiscalizada pelo PODER CONCEDENTE e/ou por seu AGENTE TÉCNICO e controlada por Comissão de Acompanhamento e Fiscalização a ser instituída. O PODER CONCEDENTE estabelecerá, em conjunto com a CONCESSIONÁRIA, um programa de fiscalização, acompanhamento da execução e controle tecnológico dos serviços.

Para os Serviços Correspondentes à Ampliação foram definidos no PER o Projeto Básico, que resultou no Projeto Executivo, os Padrões e Especificações e consequentemente os seus controles tecnológicos, e a forma de Fiscalização.

O item "e" referente aos Serviços Correspondentes à Ampliação termina informando que sempre que aplicáveis, as seguintes metodologias do DNER deverão ser consideradas: Metodologia de Classificação dos Solos, Norma DNER ME 133/86, Norma DNER ME 138/86 e Norma DNER ME 131/86. Outros estudos, fundamentos e teses são igualmente mencionados.

O Relatório de Auditoria do TCEES inicia o tópico "Q.3 Controles tecnológicos" informando:

"Este tópico complementa o anterior, avaliando a conformidade do pavimento efetivamente executado às respectivas normas técnicas, mas agora em relação a alguns controles tecnológicos, como dito, particularmente aqueles que a Equipe de Auditoria julga como de mais fácil compreensão pelo leitor, senão os mais importantes da construção rodoviária. " (grifo nosso)

E mais adiante o Relatório de Auditoria do TCE ES continua:

"Pesquisando-se nos documentos editalícios, como já referido, encontra-se na Cláusula LXV, item 19, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos n° 1/1998, como condição de aceitabilidade das obras, a necessidade de atendimento às normas técnicas do DER/ES ou da ABNT Apesar do insucesso da Equipe de Auditoria em identificar nestes documentos, de forma explícita, se o DER/ES dispunha de normas próprias, pode-se deduzir, com razoabilidade, que essas seriam as do DNER, em vista do que consta, por exemplo, no Anexo III - Programa de Exploração de Rodovias, Volume IV - Descrição das Funções de Operação, Conservação, de Ampliação e de Recupera ". [grifo nosso]

"Observa-se, em toda íntegra deste documento, apenas 7 (sete) referências ao termo ABNT, dos quais 6 (seis) relacionados com estruturas de concreto e uma de forma geral, contra a citação de 21 (vinte e um) regramentos do DNER, todos esses vinculados à disciplina pavimento".

"Então, nessa linha, a Equipe de Auditoria elegeu, a seu critério, em sede de auditoria, a verificação parcial do cumprimento das seguintes normas rodoviárias:" (grifo nosso).

E as normas **escolhidas pela Equipe de Auditoria do TCEES são**: DNER-ES 299/97, DNER-ES 301/97, DNER-ES 303/97 e DNER-ES 313/97.

As normas adotadas pela Equipe de Auditoria do TCEES não estão no rol de normas especificadas no PER Anexo **III**, Volume IV, item 1.4 (Serviços Correspondentes à Ampliação). Consequentemente os seus controles tecnológicos não são os mesmos.

Portanto, a licitação e projeto estabeleceu de forma inequívoca como parâmetros de qualidade a ser aferida pela fiscalização, os indicadores de desempenho contidos no PER, no caso específico, os citados neste Relatório.

Contudo, considerando a expertise do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER ES), principalmente quanto a Fiscalização de obras rodoviárias, segue uma análise das informações contidas no Relatório de Auditoria do TCE ES referente ao item Q.3 (Controles tecnológicos):

A Equipe de Auditoria prospectou um total de 20 (vinte) pontos determinados ao seu arbítrio, sendo que em alguns com possibilidade de coletados na pista velha (pista existente antes da duplicação).

Importante destacar **que, conforme relato dos servidores que acompanharam o serviço, os 20 ensaios não foram realizados em pontos aleatórios mas apenas em pontos críticos escolhidos criteriosamente pela equipe do TCEES, o que** também interfere substancialmente no resultado **dos ensaios realizados**.

Ademais, no texto do próprio Relatório de Auditoria está admitido o número reduzido de ensaios realizados:

Para ter uma idéia quantitativa, tome, por exemplo, somente o controle tecnológico quanto ao "Índice de Suporte Califórnia" e somente da camada da base, relativo aos três trechos em análise (Rodovia Darly Santos - Setiba; Setiba - Rodovia Jones dos Santos Neves; Rodovia Jones dos

Santos Neves ¬Meaipe), cuja extensão tota1188 a ser ensaiada mede 76.137, 00 m (setenta e seis quilômetros, cento e trinta e sete metros). Para essa grandeza, repita-se, somente em se tratando do controle tecnológico para garantia da obtenção do "Índice de Suporte Califórnia" requerido, a respectiva Especificação de Serviço DNER-ES 303/97 preconiza, numa conta rasa, nada menos que 254 (duzentos e cinquenta e quatro) ensaios.

Neste particular, não obstante o atendimento das solicitações do TCEES, não pode deixar de ser considerada tal amostragem insignificante para que seja possível haver alguma conclusão técnica. Os 20 pontos, se executados na pista nova (pista executada pela Concessionária), representariam menos de 8% dos ensaios necessários para uma conclusão técnica.

No que se refere ao estudo do Subleito, o Projeto Executivo informa:

[...] constatou-se após estes estudos complementares que os materiais ocorrentes na região, podem ser compactados com energia entre o proctor intermediário e o modificado, com reflexo no CBR de projeto da ordem de [...]

[...] a energia de compactação do subleito dos cortes e das camadas finais do aterro, será 100% do PI (Proctor Intermediário).

O subleito é o material existente na camada final do aterro e dos cortes. Verificando a Tabela 119 (Resumo dos resultados de diversos ensaios para controle tecnológicos) apresentada no Relatório do TCEES, constata-se que a Equipe de Auditores trabalhou com ensaios do subleito compactados corn energia 100% do Proctor Normal, energia inferior á definida no Projeto Executivo, acarretando em outra densificação, grau de compactação e menor Índice de Suporte Califórnia.

A mesma situação se repete para sub-base. O Projeto Executivo definiu o ISC mínimo para camada de sub-base = 20% e definiu que deve ser determinado segundo DNER-ME 129/94. Nesta norma constam 3 (três) métodos de compactação com energias distintas e consequentemente deve ser utilizada aquele que resulta um ISC para sub-base = 20%.

A conclusão do Relatório do TCE ES descreve que com utilização da energia de compactação do Proctor Intermediário não resulta no ISC = 20%, mas não se pode concluir que foi esta energia utilizada durante a execução da obra.

Já no que tange à granulometria da camada de base, e considerando que o material vem sofrendo ao longo de 16 (dezesseis) anos a energia de compactação, no caso Proctor Modificado, a maior energia especificada na DNER-ME 129/94, intemperismo e ação do tráfego, entendemos ser razoável que haja alteração desta granulometria, principalmente em função dos materiais pétreos encontrados no Estado do Espírito Santo, que possuem resultados de A desgastes Los Angeles mais elevados.

Outra situação que também altera a granulometria é o bombeamento de finos da camada em função do trincamento, até a execução do serviço de selagem.

Por derradeiro, considerando os parâmetros de desempenho, em diligencia à RODOSOL, foi entregue a esta comissão o último controle deflectométrico do pavimento realizado no ano de 2012 pela empresa **Strata Engenharia Ltda**, não tendo sido identificado nenhuma irregularidade grave no

> pavimento existente, pois os parâmetros obtidos situaram-se dentro dos limites aceitáveis, não tendo havido nenhum questionamento por parte da ARSI.
>
> Se de fato a qualidade do pavimento estivesse comprometida, a comissão entende que tais irregularidades iriam se refletir negativamente no resultado do controle deflectométrico da rodovia, principalmente no que se refere ao aspecto estrutural devendo estar configurado um comprometimento em larga escala do pavimento.

Por sua vez a Arsi encaminhou seus argumentos através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER-ES para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER-ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Conclui que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, 2.17.

Diz ainda não possuir atribuição de extinção do contrato administrativo em comento, de forma que não lhe caberia cumprir com sugestão de encaminhamento do relatório de auditoria. Relata que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não

possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Análise:

Em síntese, aponta a equipe de auditoria que, ao contrário do que estabelecem o Edital (englobando o PER), as normas técnicas e o ajuste contratual, o DER/ES não rejeitou as obras executadas pela Concessionária sem a qualidade definida pelo Edital, especificamente quanto às características geométricas da plataforma rodoviária (sobretudo quanto à sua classe) e quanto à conformidade do pavimento às normas técnicas (quanto ao seu dimensionamento e aos controles tecnológicos).

A análise detalhada das alegações apresentadas pela Concessionária e pelo DER-ES encontra-se no Apêndice Q (e respectivas seções Q.1, Q.2 e Q.3) desta Instrução.

Como resultado da referida análise concluiu-se que:

Quanto à classe rodoviária (seção Q.1) significativa parcela do produto foi entregue pela Concessionária em qualidade inferior à contratada pela administração e remunerada pelos usuários: 20,73% (vinte por cento e setenta e três centésimos por cento) no trecho entre Setiba e a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves, e 11,03% (onze por cento e três centésimos por cento) no trecho entre a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe.

Nesse sentido, para a adequação do contorno de Guarapari são necessárias intervenções (obras) de engenharia de forma a obter a inclinação máxima de 4% (quatro por cento).

Tal conclusão fundamenta-se pelos seguintes aspectos (transcritos da seção Q.1 do Apêndice Q):

> Buscaremos discutir pontualmente, a seguir, cada um dos argumentos trazidos pela Concessionária, já reproduzidos acima:

Inicialmente, a Concessionária aponta "estranheza" ao título da irregularidade "classe rodoviária", alegando que tal nomenclatura sugere ilegalidade no tipo de classe definido no PER, quando na verdade ocupa-se em avaliar as declividades em rampas com valores superiores aos que deveria encontrar. Nesse primeiro ponto, uma simples leitura da irregularidade, conforme descrita no Relatório de Auditoria, permite concluir com clareza que a irregularidade reside no fato de as inclinações existentes na rodovia executada não permitirem seu enquadramento na Classe I definida no PER.

Admite a Concessionária (fl. 14787) "que **as normas citadas no Relatório de Auditoria fixam os valores máximos das rampas em função do tipo de relevo** assim também como **é verdade que os segmentos destacados extrapolam aqueles limites**". Não obstante os questionamentos trazidos quanto à extensão total de rampas (fls. 14790 e seguintes) definidas no Relatório de Auditoria, a própria **concessionária reconhece o desatendimento às inclinações estabelecidas no PER**.

Alega que as normas técnicas não se constituem em leis, objetivando somente orientar as soluções de engenharia. Nesse sentido, defende que as normas técnicas não foram criadas para cercear a capacidade de engendrar, criar e conceber do engenheiro. Defendendo tal argumento, reproduz trechos (fls. 14787 e 14788) do *Manual de Projeto Geométrico de Rodovias Rurais* e do *Manual de Projeto Geométrico de Travessias Urbanas*.

Questão inicial (e paradoxal) observada é que não obstante a Concessionária ataque a obrigatoriedade de cumprimento das normas técnicas, fundamenta suas alegações (que serão discutidas uma a uma) em manuais do DNIT que têm por base essas mesmas normas.

Quanto à afirmativa de que "as normas de engenharia não de constituem lei" é imperioso destacar o que dispõe a Lei 8.888/93 sobre o tema:

Art. 12. Nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos:

...

VI – **adoção das normas técnicas**, de saúde e de segurança do trabalho adequadas; (grifamos)

Além disso, a Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) estabelece:

Art. 39. **É vedado** ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

...

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou **serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes** ou, se normas específicas não existirem, **pela Associação Brasileira de Normas Técnicas** ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro); (g.n).

Não obstante a falta de indicação pela defesa da página referenciada, procuramos e não encontramos o primeiro trecho abordado pela

Concessionária referenciado no Manual de Projeto Geométrico de Rodovias Rurais do DNIT, que transcrevemos abaixo:

Em alguns casos especiais, **poderá se tornar necessário empregar valores inferiores aos recomendados**, à luz das circunstâncias locais.

Essa decisão, bem como os valores então a adotar, deverão ser cuidadosamente ponderados, objetivando encontrar a solução de compromisso entre as exigências de projeto e as restrições físicas ou econômicas.

Analisando o trecho – ainda que não encontrado no Manual referido, apega-se a Concessionária à exceção de supostos "casos especiais" que deveriam ser "cuidadosamente ponderados", a fim de representar "solução de compromisso entre as exigências de projeto e as restrições físicas ou econômicas". Entretanto, do trecho reproduzido, deixou de demonstrar dois aspectos preponderantes à discussão: a) **a necessidade de justificar sua caracterização como caso especial** e b) **a <u>descrição precisa</u> das supostas restrições físicas ou <u>econômicas</u> que teriam sido superadas** com a utilização de valores inferiores aos recomendados.

O aspecto abordado pela Concessionária que supostamente qualificaria os trechos irregulares como "casos especiais" seria "o intuito de se evitar relevante impacto ambiental". Porém, não apresenta nenhuma documentação, estudo ou justificativa que demonstrem **qual o impacto ambiental relevante ocorreria na condição inicial** prevista no PER **<u>frente</u>** aos **benefícios obtidos pela alteração da inclinação das rampas** nos trechos em desconformidade com o estabelecido no PER.

Diante da inexistência de demonstração clara dos relevantes impactos ambientais evitados, o único benefício que se vislumbra é um **ganho financeiro pela concessionária decorrente da execução de rampas fora das condições estabelecidas no PER**, visto que uma menor necessidade de execução de cortes e aterros (greide da rodovia mais próximo da conformação natural do relevo) ocasiona uma redução significativa nos custos de implantação, seja por menor volume de material movimentado, menor necessidade de empréstimo/bota-fora e custos de transporte desses materiais, no mínimo.

Transcrevemos a seguir o segundo trecho abordado pela Concessionária, agora referenciado no Manual de Projeto Geométrico de Travessias Urbanas do DNIT:

Em áreas densamente urbanizadas, as condicionantes urbanísticas restringem de tal maneira o traçado em planta, que muitas vezes o greide resultante deve ser simplesmente aceito. Porém, em áreas de menor densidade e sempre que for viável, as rampas devem ser as mais suaves possíveis. Mesmo assim, **rampas íngremes curtas podem tornar-se necessárias** para diminuir o extensão de obras-de-arte importantes, poupar aquelas existentes ou possibilitar um arranjo mais **favorável** de cruzamentos sucessivos em desnível. Onde não for possível contornar a necessidade de rampas mais íngremes em maiores extensões, deve ser procedido uma análise do capacidade específica para o trecho, objetivando determinar a necessidade de uma faixa de rolamento adicional (g.n).

Verifica-se que o referido Manual do DNIT, com muita inteligência, admite a possibilidade de eventual necessidade de rampas íngremes curtas. Porém,

esqueceu de destacar a Concessionária (e o texto é muito claro quanto a isso) que tal situação poderá ocorrer nas seguintes hipóteses:

- **para diminuir o extensão de obras-de-arte importantes**;
- **para poupar aquelas (obras de arte) existentes** ou;
- **para possibilitar um arranjo mais favorável de cruzamentos sucessivos em desnível**.

Ocorre que **os trechos com inclinação irregular apontados pela equipe de auditoria não se enquadram em nenhuma das hipóteses** ventiladas pelo referido Manual, visto que as próprias fotografias dos trechos trazidas pela Concessionária são capazes de ilustrar a inexistência tanto de obras de arte quanto de cruzamentos em desnível.

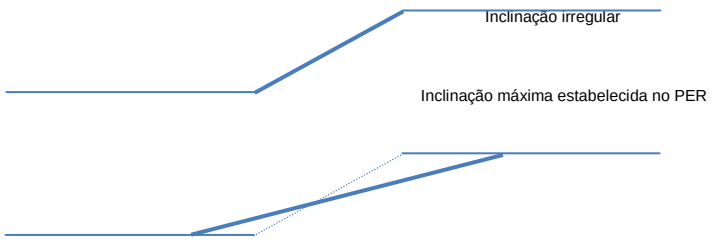
Nesse sentido, inexiste necessidade de discutirmos a classificação nas rampas irregulares como rampas íngremes curtas, haja vista que, ainda que as fossem, não poderiam ter sido assim executadas, em desconformidade com o PER e com o próprio Manual do DNIT utilizado pela Concessionária em suas alegações.

De forma equivocada, alega a Concessionária não haver irregularidade na ocorrência das referidas rampas íngremes, pois não representariam prejuízo ao usuário da rodovia, o que se comprovaria pelo fato de não haver registros de congestionamentos ou acidentes que possam comprometer a sua segurança e capacidade viária. Entre as exigências estabelecidas no PER encontra-se o enquadramento da rodovia na classe I. A adequação da rodovia ao padrão estabelecido no PER não se resume a inexistência de registros de congestionamento ou acidentes, mas indispensavelmente a adequação das declividades longitudinais em inclinação máxima de 4% (quatro por cento), o que não se observou em, ao menos, 17 (dezessete) trechos.

Questiona a Concessionária a consideração do prolongamento a vante e a ré nas extensões das rampas consideradas irregulares pela equipe de auditoria. Nessa linha, apresenta a “Tabela I – Extensões de Rampas Íngremes”, que supostamente indicaria a extensão verdadeira dos pontos indicados no Relatório de Auditoria. Sugere que, na verdade, o comprimento total dos trechos irregulares seria de 1.605,00 (mil seiscentos e cinco) metros, ao invés dos 4.100,00 (quatro mil e cem) metros apontados no referido Relatório.

Apesar de apontar divergência em diversos segmentos apontados como irregulares (na Tabela I apresentada a fl. 14790), a Concessionária apresenta argumentação especificamente para o trecho entre as estacas 389+10 e 404+10, trazendo alegações que não merecem prosperar.

Na verdade, de forma bastante conservadora, a equipe de auditoria admitiu um prolongamento de 2 (duas) estacas (quarenta metros) a vante e a ré dos trechos irregulares. Dizemos conservadora porque quanto maior a inclinação irregular, maior a possibilidade de, por ocasião da conformação do trecho, a intervenção extrapolar este valor previsto. A título ilustrativo (e de forma bem simples para facilitar o entendimento) é muito fácil observar na figura a seguir que é impossível a adequação da inclinação do trecho irregular com intervenção somente no próprio trecho.



De toda forma, os trechos que estão fora dos limites de inclinação estabelecidos no PER estão muito claramente definidos pela Equipe de Auditoria, independentemente dos prolongamentos necessários à conformação por ocasião das obras de adequação.

Quanto às reduções em outros 8 (oito) segmentos e exclusão de 1 (um) segmento apontados como irregulares pela equipe de auditoria, não foi apresentada nenhuma fundamentação para tal, se limitando a meras alegações sem dados comprobatórios.

Diante de todo o exposto, opinamos pela manutenção das constatações da equipe de auditoria, qual seja, diversos trechos em desacordo ao que estabelece o PER, caracterizado por 2.260,00 m (*dois mil, duzentos e sessenta metros*) de desconformidade numa extensão total de 10.900,00 m (*dez mil e novecentos metros*) do trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves" (correspondente a 20,73%), em pista dupla, mais 1.840,00 m (*mil, oitocentos e quarenta metros*) em 16.677,00 m (*dezesseis mil, seiscentos e setenta e sete metros*) do trecho "Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe" (correspondente a 11,03%), essa em pista simples.

[...]

O primeiro argumento apresentado pelo DER, refere-se ao acréscimo de 80 (oitenta) metros no cálculo da extensão de cada rampa, tema já analisado acima em decorrência das alegações apresentadas pela Concessionária.

Outra questão abordada no Relatório Final da Comissão de Avaliação do DER refere-se a topografia. Alega o DER: que o trecho entre Setiba e Meaípe caracteriza-se por topografia fortemente ondulada; que exigências dos órgãos de controle de meio ambiente à época "podem ter ocasionado" alterações nas rampas dos pavimentos; que a Concessionária solicitou ao DER autorização para mudança no parâmetro da geometria do trecho do contorno de Guarapari definindo a adoção de rampas de até 6% em razão da topografia "fortemente ondulada a montanhosa"; que o próprio DER aprovou a alteração sob o argumento de amenizar os impactos ambientais. Sobre os aspectos ambientais transcreve texto sugerido na 5ª Reunião Extraordinária do CONREMA V – constante da licença de instalação da obra do contorno de Guarapari.

Com relação a topografia, destaque-se em primeiro plano a clareza do PER (volume II – Tomo 2, item 1, subitem 1.2.1) ao tratar do tema (conforme já destacado pela equipe de auditoria), definindo que "[...] o **contorno rodoviário** ora proposto percorre em toda a sua extensão a zona de **planície costeira**, explorando as condições favoráveis oferecidas pelos seus vales de fundo chato e suas encostas de pequenas declividades".

Observe que enquanto a equipe de auditoria defende a condição de relevo descrita tão claramente no PER como de <u>planície costeira</u>, o **DER, autor do**

referido PER, rebate as constatações da equipe de auditoria alegando tratar-se **claramente** de topografia fortemente ondulada.

Não obstante a incongruência acima descrita, as fotografias dos trechos irregulares trazidas pela própria Concessionária em suas alegações (fl. 14789, volume LXVI) demonstram de forma cabal (consubstanciada pelas características de corte e aterro visualizadas) que **os trechos irregulares não estão localizados em locais de topografia fortemente ondulada,** muito menos todo o trecho Setiba-Meaípe, conforme afirma o DER.

Uma segunda questão abordada pelo DER refere-se à suposta vinculação dos trechos irregulares com exigências ambientais. Porém, assim como já abordado nas alegações da Concessionária, não apresenta nenhuma documentação, estudo ou justificativa que demonstrem **qual o impacto ambiental relevante ocorreria na condição inicial** prevista no PER **frente** aos **benefícios obtidos pela alteração da inclinação das rampas** nos trechos em desconformidade com o estabelecido no PER.

Com o intuito de demonstrar eventual ligação das inclinações irregulares observadas com aspectos ambientais, reproduz o seguinte trecho sugerido na 5ª Reunião Extraordinária do Conselho Regional de Meio Ambiente – CONREMA V e constante da licença de instalação da obra do contorno de Guarapari:

Com a finalidade de manter a comunicação dos ecossistemas de mata atlântica e manguezal no trecho delimitado como sendo de mata/alagado, alternativa 01, contida à folha 3/16 do anexo 01 do EIA, **deverá a rodovia ser construída em tantos elevados quantos forem necessários**, **permanecendo a comunicação da fauna, topografia e as condições mínimas para a flora**. Esta solução deverá ter o projeto previamente aprovado pela SEAMA (grifo nosso)

Ora, o trecho destacado não guarda nenhuma relação com a irregularidade ora tratada, ou seja, não se verifica justificativa para execução de trechos com inclinação irregular. Pelo contrário, sugere solução muito mais custosa, qual seja, a construção de elevados para não interferir na comunicação da fauna e flora. Nesse sentido reforça-se o já observado quando da análise das alegações da Concessionária de que o único benefício que se vislumbra é um **ganho financeiro pela concessionária decorrente da execução de rampas fora das condições estabelecidas no PER**, visto que, se uma menor necessidade de execução de cortes e aterros (greide da rodovia mais próximo da conformação natural do relevo) já ocasiona uma redução significativa nos custos de implantação, seja por menor volume de material movimentado, menor necessidade de empréstimo/bota-fora e custos de transporte desses materiais, imagine-se em relação a execução de elevados (estruturas em concreto armado muito mais custosas).

Por fim, ao afirmar que "não foi possível efetuar o levantamento documental e topográfico [...] e verificar, um a um, os critérios adotados por ocasião da execução da obra", corrobora o DER sua deficiência, enquanto titular, na fiscalização do contrato de Concessão, haja vista tais verificações deveriam compor obrigatoriamente seu acervo documental de recebimento e fiscalização das obras componentes do sistema.

Diante de todo o exposto, opinamos pela manutenção das constatações da equipe de auditoria, qual seja, diversos trechos em desacordo ao que estabelece o PER, caracterizado por 2.260,00 m (*dois mil, duzentos e sessenta metros*) de desconformidade numa extensão total de 10.900,00 m

> (*dez mil e novecentos metros*) do trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves" (correspondente a 20,73%), em pista dupla, mais 1.840,00 m (*mil, oitocentos e quarenta metros*) em 16.677,00 m (*dezesseis mil, seiscentos e setenta e sete metros*) do trecho "Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe" (correspondente a 11,03%), essa em pista simples.

Quanto o dimensionamento do pavimento (seção Q.2) verifica-se já nos desenhos técnicos, "relatório de projeto" e "memória justificativa" – componentes do projeto elaborado pela Concessionária – a indicação de espessuras de camada de revestimento em concreto betuminoso que não equivalem à qualidade do produto contratada pela administração e remunerada pelos usuários: indicação de 5 cm (cinco centímetros) de espessura nos eixos principais, portanto, 50% (cinquenta por cento) inferior aos 10 cm (dez centímetros) necessários no trecho entre a interseção com a Rodovia Darly Santos e Setiba – duplicação da ES-060; indicação de 5 cm (cinco centímetros) nos eixos principais, portanto, 33% (trinta e três por cento) inferior aos 7,5 cm (sete centímetros e meio) necessários no trecho Contorno de Guarapari.

Nesse sentido, para a adequação da duplicação da ES-060 e do contorno de Guarapari são necessárias intervenções (obras) de engenharia de forma que toda a área revestida com concreto betuminoso tenha, respectivamente, 10 cm (dez centímetros) e 7,5 cm (sete centímetros e meio) de espessura.

Tal conclusão fundamenta-se pelos seguintes aspectos (transcritos da seção Q.2):

> Buscaremos discutir pontualmente, a seguir, cada um dos argumentos trazidos pela Concessionária, já reproduzidos acima.
>
> Inicialmente registre-se a concordância da concessionária em relação à metodologia utilizada no cálculo do número N adotada pela equipe de auditoria.
>
> Insurge-se ("Relatório de parecer técnico referente à avaliação da qualidade da obra presente no processo TC nº 5591/2010 – Rodovia do Sol") a concessionária contra os supostos equívocos no dimensionamento realizado pelo TCEES, quais sejam:
>
> 1- Desprezar a informação do projeto executivo da Rodovia do Sol relativo a determinação dos fatores de veículos:
>
> Alega a concessionária que o fato de a equipe de auditoria não ter tido acesso aos dados que deram origem aos parâmetros apresentados no quadro 12 não implicaria sua inadequação para o dimensionamento do pavimento e que o projeto indica que os fatores de veículos foram obtidos através de dados de pesagem coletados pelo então DNER no ano de 1995.

Na ausência dos parâmetros utilizados para elaboração do projeto executivo da rodovia, um novo dimensionamento "paradigma" foi desenvolvido pela equipe de auditoria e os resultados foram divergentes daqueles constantes no projeto e que não têm fundamentação disponível. Caso o dimensionamento "paradigma" resultasse em dimensionamento compatível com o disposto no projeto, as alegações fariam sentido. **Ocorre que na prática, ao oposto, verificou-se um revestimento subdimensionado**. Portanto, a alegação não pode prosperar.

Conforme relatado pela equipe de auditoria (fl. 10.856, volume XLVI) as memórias justificativas do projeto trazem já calculados os fatores de veículos que supostamente teriam sido utilizados nos seus cálculos, dando suporte ao suposto número N = 3,60 x 10^6, que não dispõe de nenhum demonstrativo que o embase.

A concessionária informa:

O projeto indica que os fatores de veículos (Fv) foram obtidos através de dados de pesagem coletados através de balança dinâmica localizada na BR-101/ES no segmento Vitória- Entrº BR-101/262 constantes no Projeto de Restauração da Rodovia BR-101/ES, subtrecho Entrº BR-262 (A) — Entrº ES-375 (Iconha), executado pelo então DNER no ano de 1995.

Entretanto, mais uma vez, **não apresenta a documentação probatória dos referidos dados de pesagem coletados pelo então DNER que dariam suporte aos fatores de veículos adotados e muito divergentes dos propostos na literatura especializada**. Diz-se "mais uma vez" porque tal carência foi exatamente o que ensejou a necessidade de elaboração de dimensionamento paradigma pela equipe por ocasião da auditoria.

Portanto, a concessionária não conseguiu demonstrar os motivos que a levaram a adotar parâmetros tão divergentes aos da literatura especializada no dimensionamento da rodovia.

Afirma a concessionária que o projeto foi elaborado de acordo com as metodologias da AASHTO e do USACE, adotados pelo DNIT e aprovado pelo DER-ES. Não obstante a possível adoção pela concessionária das metodologias a que se refere (o que não é possível verificar pela apresentação dos valores já calculados, sem as devidas memórias), foram adotados parâmetros inadequados e injustificados que resultaram em subdimensionamento na espessura do revestimento, conforme demonstrado pela equipe de auditoria.

Continua alegando a Rodosol que mesmo que a fonte de informação dos dados de pesagem venha de outro trecho, configura-se por dados mais fidedignos que a consideração sugerida pelo Relatório de Auditoria que constitui na situação mais crítica passível de ocorrer em qualquer trecho, situação recomendada somente quando não há nenhuma informação de pesagem. Ocorre que, até o momento, **de fato não há nenhuma informação de dados de pesagem devidamente comprovada**. Apenas alegações de utilização de fatores de veículos muito divergentes dos indicados pela literatura especializada, sem a memória de cálculo que os geraram, sob a alegação de estarem respaldados em supostos dados de pesagem realizada pelo DNER em 1995 e que até o momento não foram apresentados. Frise-se: **nenhuma documentação que comprove os supostos dados de pesagem, muito menos a demonstração do impacto destes nos fatores propostos pela literatura**.

A concessionária relata que a tabela adotada no cálculo apresentado no Relatório de Auditoria remete à seguinte situação: todos os caminhões trafegam com 100% de sua capacidade de carga em ambos os sentidos da rodovia. Julga "aberrante" tal consideração no cálculo do dimensionamento.

Não obstante eventual conhecimento aprofundado da realidade do setor de transporte pelo signatário da defesa ora analisada, especialmente no modal "rodoviário", objeto da presente discussão, não seria incomum tal realidade. Aliás, pode-se afirmar sem nenhum medo de errar, tratar-se do objetivo de todas as empresas neste ramo de atividade: otimização de recursos e maximização de resultados, buscando casar operações de transporte de modo a deslocar veículos levando e trazendo produtos/mercadorias nas suas viagens. A realidade não deve ser o "mundo perfeito", mas na ausência de comprovação da "real" utilização de carga útil, qual o parâmetro deveria ser utilizado? Como utilizar outro valor que não a plena capacidade se não foi comprovado eventual valor real menor? Sabe-se que a realidade não é 100% de sua capacidade, mas sem estudo que demonstre que é 90% ou 60%, ou seja lá qual for, utilizar-se de outro seria assumir um risco de dimensionar um pavimento para uma carga menor que a que se realizará. Registre-se que não é incomum a ocorrência de veículos transportando carga em excesso – superiores a 100% de sua capacidade.

Destaca a concessionária um trecho do Manual de tráfego do DNIT reproduzido a seguir:

Deve-se estar consciente, todavia, das limitações da utilização generalizada dos fatores de veículos tabelados. [...] Assim sendo, recomenda-se o utilização de dados de tráfego coletados para o trecho em análise, pois proporcionarão uma avaliação mais precisa. Para tal, podem ser utilizadas balanças portáteis e automáticas, que oferecem alto grau de flexibilidade na coleta e oferecem dados mais confiáveis.

Insiste na recomendação para utilização de dados de tráfego coletados e não em valores tabelados, porém não traz comprovação dos dados reais supostamente utilizados.

2- Consideração do Fator Climático Regional – FR:

Alega o defendente que o referido fator foi suprimido da metodologia do DNIT há muitos anos, pois sua adoção implica em superdimensionamento da estrutura do pavimento equivalente a 40% no valor final do número N. Fundamenta sua afirmação sob o prisma de que o Índice de Suporte Califórnia – ISC para os materiais que compõem a estrutura do pavimento é determinado em condição de saturação total, que seria a situação mais severa do intemperismo.

Registre-se que, ainda que prosperassem as alegações apresentadas, o número N calculado pela equipe de auditoria assumiria os seguintes valores:

Trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba":

N calculado pela equipe de auditoria = $1,87 \times 10^7$

N reduzido em 40% = $\mathbf{1,34 \times 10^7}$

Trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba":

N calculado pela equipe de auditoria = 8,80 x 10^6

N reduzido em 40% = **6,29 x 10^6**

Ocorre **que mesmo que fossem admitidos esses novos valores ao número N dos respectivos trechos valeriam os mesmíssimos resultados alcançados pela equipe de auditoria no dimensionamento do pavimento**.

O discutido Fator Climático tem o objetivo de levar em consideração a influência das condições do clima sobre a capacidade de suporte dos materiais que compõem o pavimento. Nesse prisma, adotar fator igual a 1 (um) implica em admitir que as intempéries não teriam nenhuma influência, ao fato que, quanto maior o fator utilizado maior seria a influência climática.

O documento "Manual de Projeto de Pavimentos Flexíveis" sugere, de forma geral, a adoção de FR = 1,0.

Portanto, admitem-se as alegações apresentadas pela Concessionária relacionadas a adoção de FR = 1,0, destacando a inocuidade do tema, em face de não alteração dos resultados obtidos pela equipe de auditoria com a sua adoção, pelos cálculos acima demonstrados.

[...]

Salienta-se inicialmente que nos permitimos abrir mão de discutir aquelas alegações – em verdade, boa parte delas – que já foram abordadas imediatamente acima por constituírem também alegações apresentadas pela Concessionária, em especial, aquelas relativas à fundamentação do cálculo do número N com base em estudos realizados pelo então DNER (que até o momento não foram apresentados) e sobre a utilização de FR = 1,4 pela equipe de auditoria (admitindo FR = 1,0 não altera o resultado obtido em sede de auditoria).

De inovação, dentre os aspectos abordados pela defesa apresentada pelo DER, resta somente a alegação de que os projetos contidos no PER traziam a informação de que as seções "tipo" de pavimentação seriam de 6 (seis) centímetros, portanto bem inferior aos 10 (dez) centímetros dimensionados pela equipe de auditoria.

Analisando o Anexo III do PER, volume II – Projetos Básicos e Especificações Técnicas (fls. 4663, volumes XXII e seguintes) verifica-se a seguinte informação:

Por tratar-se de um projeto básico, as espessuras das camadas, misturas dos materiais e outras considerações indicadas nas seções transversais de pavimentação, foram adotadas apenas para efeito dos cálculos exigidos nesta fase de estudos, não sendo necessariamente aquelas a serem definidas pelo projeto final de engenharia.

Nesse contexto, não há nenhuma justificativa para que o próprio autor do PER (DER-ES) afirme em sede de defesa que as espessuras de camadas indicadas por ocasião da licitação eram taxativas, de forma diametralmente oposta ao que se verifica da simples leitura do trecho acima transcrito.

Por último, quanto aos controles tecnológicos (seção Q.3) todas as camadas constitutivas do pavimento, executadas pela Concessionária Rodovia do Sol S/A,

comprovadamente (resultados obtidos através de ensaios tecnológicos nos vinte pontos investigados pela equipe de Auditoria), apresentam problemas de ordem técnica de engenharia, desde a sua origem, o que não atende aos critérios de qualidade contratados pela administração e remunerados pelo usuário.

Nesse sentido, para a adequação do trecho concedido são necessárias intervenções (obras) de engenharia de forma que todas as camadas de sub-leito, sub-base e base, constitutivas do pavimento, alcancem os critérios definidos pelas normas técnicas.

Tal conclusão fundamenta-se pelos seguintes aspectos (transcritos da seção Q.3):

> A equipe de auditoria aborda essencialmente a (des)conformidade do pavimento frente aos controles tecnológicos exigidos pelas normas técnicas, destacando que os documentos editalícios exigiam a observância das mesmas como condição de aceitabilidade das obras.
>
> Nesse sentido, a equipe de auditoria oficiou a Concessionária a fim de obter cópia dos controles tecnológicos produzidos no decorrer da construção, tendo obtido em resposta:
>
> Os documentos estão guardados em local fora da sede da empresa, estamos separando e preparando para entrega dos mesmos a este Tribunal.
>
> Não tendo sido entregues os referidos documentos, foram prospectados 20 (vinte) pontos na extensão dos três trechos construídos para avaliação quanto ao atendimento de alguns parâmetros normativos exigidos, cujos resultados ficaram bem abaixo dos mínimos requeridos.
>
> Alega a concessionária que os locais escolhidos pela equipe de auditoria não foram os mais adequados ou estão em desacordo com as normas técnicas para a retirada de amostras. Passa a dissertar sobre o que alega ser a melhor definição dos pontos de investigação geotécnica.
>
> Inicialmente destaque-se que a Concessionária cuidou de tentar desqualificar a metodologia e resultados obtidos por este Tribunal por ocasião da auditoria. No entanto, **segue não apresentando os resultados dos seus próprios controles tecnológicos** que já estava "separando e preparando para entrega" a este Tribunal por ocasião de solicitação da equipe de auditoria. **Tais resultados** (obviamente atendendo aos parâmetros mínimos estabelecidos), por força do edital e das normas técnicas relacionadas ao tema, **expressariam condição obrigatória para o recebimento das obras** pelo Poder Concedente. E mais, ainda que tivessem sido apresentados tais resultados, haveria a possibilidade de eventual discussão quanto a sua veracidade e confiabilidade.
>
> Segue a Concessionária sugerindo que a equipe de auditoria teria selecionado os pontos de prospecção somente em "áreas degradadas pela ocorrência de deformações plásticas, afundamentos localizados, trilhas de rodas e fissurações elevadas". Entretanto não traz nenhuma comprovação

que demonstre sua afirmativa. O que se percebe do relato da equipe de auditoria (e a farta documentação que o fundamenta), ao oposto do que pretende sugerir a Concessionária, é que, em sede de auditoria, objetivou-se uma verificação parcial das normas rodoviárias, prospectando 20 (vinte) pontos, ao arbítrio da equipe, nos três trechos construídos (fl. 10.864, volume XLVI). E o resultado obtido foi insatisfatório.

Apesar de afirmar que todos os controles tecnológicos ao tempo de execução da obra foram realizados em atendimento as Normas, a Concessionária não apresenta os respectivos resultados, trazendo somente alguns ofícios (fls. 14.808-14.817, volume LXVI) que supostamente referem-se ao tema ora discutido. Os documentos apresentados tratam apenas de encaminhamentos de "Relatórios de ensaios geotécnicos" relativos aos meses de outubro a dezembro de 1999; janeiro a julho de 2000; março a junho e setembro de 2002. Frise-se que **somente foram trazidos os ofícios**, **sem o encaminhamento dos "relatórios" propriamente ditos** aos quais os ofícios se referem. Sendo assim, não é possível atestar quais e quantos são os ensaios que estariam contidos nesses "relatórios". Além disso, os períodos a que se referem não alcançam todo o período de execução das obras. Na verdade, nem a maior parte dele.

Tais observações, além de passar longe de demonstrar a realização dos devidos controles tecnológicos (menos ainda que os resultados fossem compatíveis com os parâmetros necessários), corroboram as constatações do item 2.13 do Relatório de Auditoria que se refere à deficiência da atuação do DER-ES enquanto fiscalizador da execução das obras, pelo recebimento de serviços sem o cumprimento da condicionante de conformidade dos controles tecnológicos.

Alega, ainda, a concessionária que no resultado da última apuração dos padrões de desempenho definidos no PER somente 3% (três por cento) do trecho apresenta algum desvio em qualquer dos parâmetros de avaliação. Fundamenta suas afirmações nos "resultados da última apuração dos padrões de desempenho definidos no PER — Programa de Exploração da Rodovia".

Importante destacar que, assim como no que se refere ao encaminhamento dos "relatórios de controle tecnológico", **somente foram trazidos os ofícios**, **sem o encaminhamento dos "relatórios de caracterização do pavimento" propriamente ditos**.

Com precisão, foram apresentadas cópias de seis ofícios (fls. 14903-14908, volume LXVII), conforme resumo a seguir:

- CT/DIR/OP/GE/473/2001 datado de 17/12/2001, que trata de relatório dos trabalhos de campo para "Inventário de estado do pavimento da terceira ponte e da Rodovia do Sol – Km 0 a 40", realizado em outubro de 2001. Verifica-se que o ofício não contém assinatura do responsável pela elaboração;
- CT/DIR/PRES/074/2004 datado de 12/02/2004, que trata de relatório preliminar de caracterização do pavimento existente e também o projeto de pavimentação de toda a extensão da rodovia. Verifica-se que o ofício contém assinatura do Sr. Mauro A. Guerreiro, diretor administrativo da Concessionária Rodovia do Sol S/A;
- CT/DIR/PRES/267/2006 datado de 27/09/2006, que trata de relatório de caracterização do pavimento existente e também de projeto de restauração do pavimento existente. Verifica-se que o ofício contém

assinatura do Sr. Mauro A. Guerreiro, diretor administrativo da Concessionária Rodovia do Sol S/A;

- CT/DIR/PRES/084/2008 datado de 05/05/2008, que trata de relatório de caracterização do pavimento existente. Verifica-se que o ofício contém assinatura do Sr. Geraldo Caetano Dadalto, diretor de operações da Concessionária Rodovia do Sol S/A;
- CT/DIR/PRES/006/2011 datado de 14/01/2011, que trata de relatório de caracterização do pavimento existente. Verifica-se que o ofício contém assinatura do Sr. Geraldo Caetano Dadalto, diretor de operações da Concessionária Rodovia do Sol S/A;
- CT/DIR/PRES/144/2012 datado de 22/05/2012, que trata de relatório de caracterização do pavimento existente. Verifica-se que o ofício contém assinatura do Sr. Geraldo Caetano Dadalto, diretor de operações da Concessionária Rodovia do Sol S/A;

Em que pese o não encaminhamento dos "relatórios de caracterização do pavimento existente, a equipe de auditoria teve acesso a dois destes documentos, datados de fevereiro de 2006 e abril de 2012 e encaminhados, respectivamente, pelo DER-ES e pela ARSI, em resposta aos ofícios encaminhados com solicitações de documentos.

O conteúdo dos referidos "relatórios de caracterização do pavimento existente" já foram, portanto, objeto de análise pela equipe de auditoria no apêndice D.11 do Relatório de Auditoria (fls. 10.580-10.588, volume XLV), que trata dos investimentos previstos a título de conservação especial, tendo chegado as seguintes conclusões:

Adotando a metodologia descrita na Seção B.9, Apêndice B, a partir das fls. 10563 deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria, com o intuito de identificar com precisão **quais**, **onde** e **quando** eventuais intervenções possam ser creditadas à esta conta, bem como para subsidiar a avaliação do valor paradigma das obras e serviços realizados a título de conservação especial, solicitou às pessoas envolvidas os respectivos projetos de infraestrutura para "Conservação Especial" (incluindo plantas baixas, cortes, seções e detalhes) e memoriais demonstrativos dos custos unitários e globais avaliados, no caso, a ARSI (Ofício nº. 1/2013, em 15 de agosto de 2013), o DER/ES (Ofício nº. 2/2013, em 15 de agosto de 2013) e, em duas oportunidades, a própria Concessionária Rodovia do Sol S.A. (Ofício nº. 3/2013, em 15 de agosto de 2013, e Ofício nº. 8/2013, em 12 de setembro de 2013).

Em resposta ao Ofício nº. 3/2013 da Equipe de Auditoria, a **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** assim se manifestou:

Quanto aos demais itens **não os possuímos** e alvitramos que os mesmos possam ser localizados nos elementos informativos aos quais nos reportamos linhas acima ou ainda junto aos órgãos jurisdicionados desse Tribunal de Contas (grifo nosso).

Devemos registrar que, nesse expediente, a Concessionária encaminhou ao TCEES somente os seguintes documentos: i) o projeto *"as built"* relativo à duplicação e prolongamento da Rodovia do Sol; ii) a planilha dos custos relativos a esse projeto *"as built"*; iii) os projetos executivos de obras de arte especiais, do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol, do posto geral de fiscalização e dos postos de serviço de atendimento aos usuários.

Com relação ao Ofício nº. 8/2013 da Equipe de Auditoria, a Concessionária Rodovia do Sol S.A. se manifestou do seguinte modo:

Documentos comprobatórios de realização de **serviços de recuperação e conservação**: Os documentos estão guardados em local fora da sede da empresa, estamos separando e preparando para entrega dos mesmos à este Tribunal.

Ainda com relação ao Ofício nº. 8/2013 da Equipe de Auditoria, respondeu:

Documentos comprobatórios de realização de **serviços de recuperação e conservação**: Estamos encaminhando os relatórios de **conserva e manutenção** referentes aos meses de Agosto e Setembro/2013.

Por sua vez, dentre os cinco expedientes encaminhados, pelo DER/ES, ao TCEES a esse propósito, a Equipe de Auditoria não identificou nenhum documento que pudesse ser caracterizado como os então solicitados, quais sejam, **projetos de infraestrutura para conservação especial e memoriais demonstrativos dos custos unitários e globais avaliados**, exceto um, denominado "*Relatório de Caracterização do Pavimento Existente*", providenciado pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., datado de fevereiro de 2006, porém, não havendo nele nenhum indicativo que denotasse os resultados expostos à definição de "Conservação Especial" (a explicitada no Edital e corroborada na proposta da Concessionária), qual seja, a indicação da necessidade de obras e serviços em decorrência do término da vida útil de parcelas componentes do sistema viário.

Nesse particular, valem as mesmas considerações apresentadas a seguir, produto da análise da Equipe de Auditoria referente às manifestações da ARSI nesse mesmo propósito.

A **ARSI**, por sua vez, num primeiro momento, garantiu que *"(...) esta agência não possui nenhum dos documentos solicitados (...)"*. Entretanto, na oportunidade de resposta ao Ofício nº. 7/2013 da Equipe de Auditoria, mencionou o acompanhamento e a fiscalização da execução de serviços de **recuperação do pavimento**, adstritos a um "*Relatório de Caracterização do Pavimento Existente*", providenciado pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., datado de abril de 2012, nos mesmos moldes daquele encaminhado pelo DER/ES, que talvez pudessem estar correlacionados à questão da "Conservação Especial".

Observe que, tal qual no relatório encaminhado pelo DER/ES, também não há nesse da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, nenhum indicativo que denotasse tais serviços à já citada definição de "Conservação Especial" (aquela explicitada no Edital e corroborada na proposta da Concessionária Rodovia do Sol S.A.).

Para tanto, relembra-se que o PER estabeleceu um rol de métodos, padrões e parâmetros. Todavia, à luz das informações ofertadas à Equipe de Auditoria, alguns não foram observados, como exemplo (para "*pavimento*"):

1. Condições de Conforto:

Os levantamentos de irregularidades **deverão** obedecer pelo menos aos procedimentos e às especificações das seguintes Normas Rodoviárias:
[...]
DNER 164/85 - Calibração e controle de sistemas medidores de irregularidades tipo Resposta (os trechos de calibração deverão ser aprovados pelo DER).

Entretanto, não há nenhum indicativo no relatório da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, da realização da referida calibração, assim como também não há registros da aprovação dos trechos a serem utilizados.

2. Condição Deflectométrica:

As deflexões recuperáveis **devem** ser determinadas em todas as faixas de tráfego, (...) No caso de utilização do "FWD" deverá ser aplicada uma carga de 40 KN.
A definição dos limites dos subtrechos homogêneos **deverá** (...):
[...]
A extensão máxima admitida para os subtrechos homogêneos **será** de 1.500 m.
[...]
A condição a ser exigida para a Vida Remanescente ao final do 25º ano de operação do sistema Rodovia do Sol será:
VR > 6 anos
VR - DP > 3 anos
Onde:
VR - Vida Remanescente Média Global do pavimento ponderada pelas extensões dos subtrechos homogêneos.
DP - Desvio Padrão.

Porém, também quanto a este ponto, não há nenhum indicativo no relatório da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, da utilização do "FWD" com carga aplicada de 40 KN (*quarenta kilonewtons*) e da extensão máxima de 1.500 m (*mil e quinhentos metros*) para os subtrechos homogêneos, assim como também não há registros sobre o cálculo da Vida Remanescente.

3. Condições de Segurança:

Deverão ser obedecidas as normas britânicas HD 15/87 e HD 36/87 do Departamento de Transportes de Londres.
[...]
Macrotextura: altura de areia (HS), medido através do ensaio de Mancha de Areia (...)
[...]
Coeficiente de Atrito: valor da resistência a derrapagem medido pelo Pêndulo Britânico (...)

Também aqui, não há nenhum indicativo no relatório da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, da realização dos referidos ensaios, assim como também não há referência às normas britânicas.

Reportando-se novamente ao já referido Quadro 2 observa-se que, em se tratando da disciplina "*pavimento*", dentre as quatro condições a serem monitoradas (superfície; conforto; deflectometria; segurança), esses relatórios encaminhados pelo DER/ES e pela ARSI, quando muito, talvez satisfizessem a contento quanto à condição "*superfície*", ainda assim em completo descompasso com a periodicidade anual estabelecida, ou seja, a produção de somente dois monitoramentos num mínimo de quatorze requeridos. Portanto, menos de 15% (*quinze por cento*).

Ademais, tendo-se sempre em vista a definição contratual de que *"conservação especial se constitui em obras e serviços de maior porte ou*

complexidade técnica necessárias de maneira geral em decorrência do término da vida útil", eventuais intervenções decorrentes de soluções inadequadas de engenharia, falhas de projetos, vícios construtivos e/ou desconformidades técnicas, definitivamente não podem ser computadas a esse rótulo, até porque a Equipe de Auditoria não encontrou nenhuma ressalva, nessa linha, em nenhum dos documentos editalícios. Da mesma forma, e tão importante quanto, quando o produto entregue não corresponde com fidelidade ao licitado, ofertado e contratado.

Nesse mister, no Apêndice Q deste Relatório de Auditoria, fls. 10850 e seguintes, onde é apresentada a Avaliação da qualidade das obras, os controles tecnológicos demonstram que, em se tratando do pavimento, todas as camadas apresentam problemas desta natureza, por exemplo:

- **Capa asfáltica**: Em 95% (*noventa e cinco por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, a medida da "Espessura" apresentou valores inferiores à mínima requerida;

- **Base**: i) Em 85% (*oitenta e cinco por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Granulometria" apresentaram valores além dos limites máximos e mínimos estabelecidos em norma técnica; ii) Em 10% (*dez por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Índice de Suporte Califórnia" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica; iii) Em 20% (*vinte por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Grau de Compactação" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica;

- **Sub-base**: i) Em 50% (*cinquenta por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Índice de Suporte Califórnia" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica; ii) Em 55% (*cinquenta e cinco por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Grau de Compactação" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica;

- **Subleito**: i) Em 89,5% (*oitenta e nove por cento e cinco décimos por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Índice de Suporte Califórnia" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica; ii) Em 21% (*vinte e um por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Grau de Compactação" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica.

Para se ter ideia da importância dos controles tecnológicos, o "Índice de Suporte Califórnia" é o ensaio através do qual se conhece a perda de resistência dos solos com a sua saturação. Ademais, o que foi licitado, ofertado, contratado, e, acima de tudo, o que vem sendo remunerado ao longo da execução contratual, deveria estar em perfeita conformidade com as normas técnicas.

Então, em sede de auditoria, tem-se que o pavimento executado pela Concessionária nas obras rodoviárias comprovadamente apresenta problemas de ordem técnica de engenharia, desde a sua origem, comprometendo-o sobretudo do ponto de vista contratual, inclusive prejudicando o seu recebimento por parte do Poder Concedente.

Nesse sentido, as ressalvas apresentadas pela equipe de auditoria quanto aos Relatórios de Caracterização do Pavimento Existente referentes a fevereiro de 2006 e abril de 2012 (sendo este último inclusive o que tem os resultados utilizados pela defendente para supostamente demonstrar a

qualidade atual do pavimento) demonstram que os mesmos não atendem aos métodos, padrões e parâmetros estabelecidos no PER.

Reitere-se que tais observações, além de passar longe de demonstrar a realização dos devidos controles tecnológicos (menos ainda que os resultados fossem compatíveis com os parâmetros necessários) bem como da verificação dos parâmetros de desempenho estabelecidos no PER, corroboram as constatações do item 2.13 do Relatório de Auditoria que se refere à deficiência da atuação do Poder Concedente, pelo recebimento de serviços sem o cumprimento da condicionante de conformidade dos controles tecnológicos e dos métodos, padrões e parâmetros estabelecidos no PER.

[...]

Salienta-se inicialmente que nos permitimos abrir mão de discutir aquelas alegações que já foram abordadas imediatamente acima por constituírem também alegações apresentadas pela Concessionária, em especial, aquelas relativas ao último controle deflectométrico do pavimento realizado em 2012 (Relatório de caracterização do pavimento existente) e sobre a utilização somente de pontos críticos para realização dos ensaios (e em número reduzido – alegação que também não merece prosperar, haja vista tratar-se de amostra de auditoria e não de acompanhamento de execução, que deveria ter sido realizado pelo DER-ES ao tempo da obra).

De inovação, dentre os aspectos abordados pela defesa apresentada pelo DER, restam: a alegação de que os normas utilizadas pela equipe de auditoria não constam do rol de normas estabelecidas no PER; algumas argumentações que comprometeriam os resultados dos ensaios relacionadas aos materiais do sub-leito, da sub-base e da base.

Quanto à primeira alegação, vejamos a abordagem da equipe de auditoria:

Pesquisando-se nos documentos editalícios, como já referido, encontra-se na Cláusula LXV, item 19, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, **como condição de aceitabilidade das obras, a necessidade de atendimento às normas técnicas do "DER/ES" ou da "ABNT"**. Apesar do insucesso da Equipe de Auditoria em identificar nestes documentos, de forma explícita, se o DER/ES dispunha de normas próprias, **pode-se deduzir, com razoabilidade, que essas seriam as do DNER**, em vista do que consta, **por exemplo**, no Anexo III – Programa de Exploração de Rodovias, Volume IV – Descrição das Funções de Operação, de Conservação, de Ampliação e de Recuperação.

Verifica-se que o PER não é exaustivo na indicação das normas técnicas de referência. Nesse sentido, as normas utilizadas pela equipe de fato são adequadas ao que está previsto no PER.

O DER-ES apresenta algumas argumentações que comprometeriam os resultados dos ensaios relacionadas aos materiais utilizados nas camadas de sub-leito, sub-base e base (componentes da estrutura do pavimento).

Com relação à camada de subleito, alega o DER-ES que:

O subleito é o material existente na camada final do aterro e dos cortes. Verificando a Tabela 119 (Resumo dos resultados de diversos ensaios para controle tecnológicos) apresentada no Relatório do TCEES, constata-se que a Equipe de Auditores trabalhou com ensaios do subleito compactados corn

energia 100% do Proctor Normal, energia inferior á definida no Projeto Executivo, acarretando em outra densificação, grau de compactação e menor Índice de Suporte Califórnia.

Verifica-se inicialmente que o DER-ES **não trouxe** junto as alegações **a documentação que demonstre qual a energia definida pelo projeto executivo**. Alega que a eventual utilização de energia inferior nos ensaios realizados por ocasião da auditoria acarretariam em outra densificação, grau de compactação e menor Índice de Suporte Califórnia.

Não merece prosperar tal alegação. Na verdade, a eventual utilização de energia menor nos ensaios recentes acarretaria exatamente o oposto do que pretende alegar o DER-ES. Aferir o grau de compactação pelo Proctor Normal quando o projetado seria supostamente uma energia maior, é uma conta mais que conservadora. Não obstante tal assertiva, verifica-se que a energia de compactação indicada no projeto executivo para os materiais do sub-leito é de proctor normal.

Com relação à camada de sub-base, alega o DER-ES que:

A mesma situação se repete para sub-base. O Projeto Executivo definiu o ISC mínimo para camada de sub-base = 20% e definiu que deve ser determinado segundo DNER-ME 129/94. Nesta norma constam 3 (três) métodos de compactação com energias distintas e consequentemente deve ser utilizada aquele que resulta um ISC para sub-base = 20%.

A conclusão do Relatório do TCE ES descreve que com utilização da energia de compactação do Proctor Intermediário não resulta no ISC = 20%, mas não se pode concluir que foi esta energia utilizada durante a execução da obra.

A premissa da equipe de auditoria foi exatamente a sugerida pelo DER-ES, qual seja, o projeto executivo definiu ISC mínimo para a camada de sub-base de 20% (vinte por cento). Também na mesma esteira das alegações apresentadas, constata-se que os ensaios dos materiais de sub-base foram realizados observando a norma DNER-ES 301/97 – Pavimentação – sub-base estabilizada granulometricamente. Trata-se da especificação de serviço (componente "ES" da nomenclatura da norma) que define, entre diversos outros e de acordo com o que se busca, o Método de Ensaio DNER-ME 129/94 – Solos – compactação utilizando amostras não trabalhadas. Portanto, a metodologia utilizada nos ensaios realizados ao tempo da auditoria observaram a metodologia sugerida pelo DER-ES.

Por fim, quanto à camada de sub-base, tanto a **energia especificada no projeto** quanto as **utilizadas nos ensaios realizados durante a auditoria** (executados pelo próprio DER-ES e encaminhados à equipe de auditoria através do Ofício Nº 0118/2014-DER-ES/DG, fls.13.589-14.043, volume LX-LXII) foi de **Proctor Intermediário**. Nesse sentido, **não há nenhum fundamento na alegação de que "não se pode concluir que foi esta energia utilizada durante a execução da obra"**.

Com relação à camada de base, alega o DER-ES que:

Já no que tange à granulometria da camada de base, e considerando que o material vem sofrendo ao longo de 16 (dezesseis) anos a energia de compactação, no caso Proctor Modificado, a maior energia especificada na DNER-ME 129/94, intemperismo e ação do tráfego, entendemos ser razoável que haja alteração desta granulometria, principalmente em função

dos materiais pétreos encontrados no Estado do Espírito Santo, que possuem resultados de A desgastes Los Angeles mais elevados.

Outra situação que também altera a granulometria é o bombeamento de finos da camada em função do trincamento, até a execução do serviço de selagem.

Em tese, poderia fazer sentido à alegação apresentada em relação à granulometria do material da base, desde que atendida premissa que não se verifica no caso concreto em analise, qual seria: ter atingido toda a vida útil com a ocorrência de todo o tráfego estimado no projeto. Ainda assim, seria indispensável à apresentação dos ensaios realizados ao tempo da obra para confirmar a procedência das alegações. Como já dito, apesar de solicitada, **a documentação relativa aos ensaios tecnológicos realizados ao tempo da obra não foi apresentada**. Diante disso, trata-se de mera especulação atribuir a péssima condição de granulometria dos materiais componentes das camadas de base do pavimento (confirmada através dos ensaios realizados) à ação do tempo, tráfego ou intemperismo.

Além de todo o exposto, na presente situação, os resultados obtidos são muito ruins: em relação a granulometria, somente 3 (três) entre 20 (vinte) resultados enquadraram-se em uma das faixas estabelecidas pelo DNIT, sendo 2 (dois) deles na pior das faixas (D). Não obstante a impossibilidade de abordar a granulometria de forma isolada dos demais resultados obtido que impõem a classificação dos materiais como de qualidade muito ruim para as finalidades utilizadas.

Alega o DER-ES "ser razoável que haja alteração desta granulometria, principalmente em função dos materiais pétreos encontrados no Estado do Espírito Santo, que possuem resultado de A desgastes Los Angeles mais elevados", sugestão totalmente desprovida de fundamentação, haja vista não ter apresentado nenhum estudo ou fundamentação técnica que atribuísse alguma credibilidade a afirmação.

A última alegação trata de suposta alteração da granulometria pelo bombeamento de finos em função do trincamento, até a execução do serviço de selagem. Entenda-se: **afirma o DER-ES que eventuais trincamentos ocorridos no pavimento <u>demoram um tempo tal para serem corrigidos</u> que possibilitam o bombeamento de finos e consequente alteração da granulometria, ou seja, <u>comprometem a qualidade do pavimento</u>**. O que por si só configura-se inadmissível.

Também não demonstra tecnicamente a ligação entre esse suposto bombeamento de finos com o comprometimento da granulometria do material.

A única alegação trazida pela Concessionária e não discutida nos Apêndices Q.1, Q.2 e Q.3 desta Instrução é a que se refere à pesquisa de satisfação. Sobre esse ponto é imperativo destacar que a análise realizada no âmbito deste processo teve por parâmetros as normas e legislações aplicáveis ao tema (consubstanciadas pelo PER). Sob este aspecto, não se pode considerar como parâmetro de aferição da qualidade do pavimento o resultado de pesquisa de satisfação contratada pela Concessionária (fls. 14744-14827, volume LXVI). Abstendo-se de questionar a

validade dos resultados ali sugeridos, poderiam derivar-se de outros pontos positivos decorrentes das intervenções realizadas na rodovia, que, de modo algum, guardam relação direta com a qualidade do pavimento propriamente dita (por exemplo: a realização de pista dupla no trecho da interseção com a Rodovia Darly Santos até o trevo de acesso à Setiba; a realização do contorno de Guarapari; etc.). O fato é que a Rodovia não atende aos parâmetros mínimos de qualidade exigidos pelo PER.

Muito importante reproduzir, com destaque, que **embora a entrega de obras que não atendam à qualidade contratada seja um evento causador de desequilíbrio do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 do DER/ES, nesta Instrução Técnica Conclusiva (especialmente, na avaliação do equilíbrio econômico-financeiro realizada nesta Instrução Técnica Conclusiva) ela não foi uma das ocorrências consideradas e tal montante não está contido na irregularidade descrita no item 3.17**. Portanto, a eventual realização dessas intervenções indispensáveis à adequação da rodovia aos parâmetros mínimos de qualidade exigidos no PER não alteram os valores paradigmas admitidos nesta Instrução Técnica Conclusiva. Isto porque os valores paradigmas foram obtidos pela equipe de auditoria tomando por base as obras efetivamente realizadas, como se dentro dos parâmetros exigidos estivessem, o que não se verificou.

Rememoramos que quando do exame do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, reconheceu-se que a Arsi não é responsável por fatos relacionados ao procedimento licitatório, entretanto, ponderou-se que, por ter assumido obrigações e direitos em sub-rogação ao DER/ES no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, especialmente aqueles previstos na alínea “d” da Cláusula XXIII do ajuste, **a Arsi tornou-se titular da prerrogativa/direito de <u>alteração do contrato e extinção da concessão</u>**.

De acordo com o Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 a responsabilidade pela irregularidade ora tratada é do engenheiro Altamiro Thomaz, Chefe do Grupo de Fiscalização de Concessões do DER/ES, por ter sido omisso em apontar as deficiências, na qualidade das obras da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, no período de execução das obras de ampliação e recuperação.

Entretanto, o próprio Relatório reconhece que a pretensão punitiva deste TCEES em relação ao senhor Altamiro Thomaz encontra-se extinta em razão do advento do fenômeno prescricional.

Na mesma linha é o entendimento ora exarado, devendo ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva em relação a possível penalidade que poderia ser imposta ao agente responsável pela anomalia aqui tratada, uma vez que o regramento contido na Lei Orgânica do TCEES (Lei Complementar Estadual 621/2012), precisamente em seu artigo 71 e parágrafos, prevê que a possibilidade de aplicação de sanção por este Tribunal expira caso não seja exercida no prazo de 5 anos e em não havendo causas suspensivas ou interruptivas aplicáveis.

Pelo exposto, sugere-se que este Egrégio Tribunal de Contas:

a) **declare,** após manifestação escrita do Ministério Público de Contas, conforme previsto no artigo 71, *caput* e § 1º, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e no artigo 373, *caput* e § 1º, do RITCEES, **a prescrição da pretensão punitiva com relação ao senhor Altamiro Thomaz**, Chefe do Grupo de Fiscalização de Concessões do DER/ES no período de execução das obras de ampliação e recuperação, quanto à omissão em apontar as deficiências na qualidade das obras da Concessão do Sistema Rodovia do Sol;

b) **Caso este E. Tribunal de Contas, acolhendo o propugnado nos itens 3.1; 3.2; 3.4 e 3.5 desta Instrução Técnica Conclusiva, determine à Arsi a anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998,** 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 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 114, inciso III, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do RITCEES e diante da competência que lhe é conferida constitucionalmente (art. 71, inciso X da Constituição Estadual), bem como, pelo art. 1º, inciso XVI, da Lei Complementar 621/2012, **opina-se para que o Plenário desta Corte de Contas DETERMINE para que**: i) o **DER/ES,** no prazo de 180 (cento e oitenta) dias em conjunto com a Arsi, avalie o montante que seria suficiente para realizar as intervenções (obras e

serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, do DER/ES; ii) a **Arsi** promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a entrega de obras que não atenderam à qualidade contratada, no montante apurado em conjunto com o DER/ES, que seria suficiente para realizar as intervenções (obras e serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98**;**

c) Caso este E. Tribunal de Contas não determine que a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (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, **DETERMINAR que a Arsi**, com o suporte do **DER/ES**, tome as medidas previstas contratualmente de forma a exigir da empresa Concessionária as intervenções (obras e serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, ressaltando que tais obras e serviços a serem exigidos da Concessionária não lhe conferem direito ao reequilíbrio econômico-financeiro, uma vez que os parâmetros de qualidade foram contratadas originalmente e deveriam ter sido adimplidos pela empresa concessionária.

3.16 Sobrepreço da Tarifa Básica de Pedágio

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo transcrevemos o achado de auditoria apontado pela equipe de auditagem no item 2.17 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **2.17 Sobrepreço da Tarifa Básica de Pedágio [QA13; QA15; QA24; QA25; QA26; QA27]**
>
> O Edital de Concorrência para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, incluso no Anexo III deste Relatório de Auditoria, em sua Seção VII, item 9, regulou o seguinte:
>
> SEÇÃO VII
> Do Tipo de Concorrência e do Critério de Julgamento
> 9. A Concorrência será do tipo "menor tarifa", previsto no inciso I do art. 16 da Lei Estadual nº. 5.720, observado o valor máximo da TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO estabelecido neste EDITAL.
>
> Tal opção encontra guarida no artigo 15, inciso I, da Lei nº. 8.987/1995, (norma geral que rege as concessões de serviços públicos) e no artigo 16, inciso I, da Lei Estadual nº. 5.720/1998. Noutro dispositivo, precisamente no item 170, estabeleceu que "*170. O critério de julgamento da Licitação será o de 'MENOR TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO' proposta, observado o limite máximo estabelecido (...)*".
>
> Cabe esclarecer que, no caso da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, quando se fala em Tarifa Básica de Pedágio quer-se referir à tarifa a ser cobrada, no início da Concessão, dos veículos enquadrados na categoria 1 que transitaram na Terceira Ponte. Esse seria o critério para a disputa no certame. Por outro lado, a tarifa inicial a ser cobrada na praça de pedágio localizada na Praia do Sol (quando satisfeitas as condições previstas no Edital) foi, desde logo, fixada no ato de convocação da Concorrência.
>
> De fato, no Anexo VI (Estrutura Tarifária) do referido Edital, também incluído no Anexo III deste Relatório de Auditoria, **o DER/ES fixou o limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio, aplicável à Terceira Ponte, em R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*). Fixou, também, em R$ 2,80 (*dois reais e oitenta centavos*) a tarifa inicial a ser cobrada na praça de pedágio localizada na Praia do Sol** (quando satisfeitas as condições previstas no Edital).
>
> Por óbvio, tendo em conta todo o modelo de concessão desenhado no Edital de Concorrência para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, **na definição desse limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio, a Administração deveria fundar-se nos projetos, estudos e avaliações realizadas ainda na fase interna da licitação, considerando, de um lado, as despesas e os investimentos necessários (em seu valor estimado), e, de outro lado, as receitas auferidas (em seu valor estimado)**.
>
> Inclusive, **esse é o único procedimento que atende ao princípio da modicidade tarifária, pilar da prestação de serviço adequado, pressuposto de qualquer concessão**.
>
> Infelizmente, pode-se afirmar que, com base no narrado no achado de auditoria relatado na Seção 2.2 deste Capítulo 2, fls. 10358 e seguintes, não existem estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento

que reflitam as condições definidas pelo Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998.

Porém, como afirmado naquele ponto deste Relatório de Auditoria, com as adequações necessárias para atualizá-lo às condições do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, é útil considerar os dados e, especialmente, as premissas do "Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira para Concessão da Rodovia do Sol (ES-060)", datado de março de 1997, com as condições que serviram de base para o lançamento do Edital de Concorrência SETR CN – 001/97, conforme fls. 2229 a 2242 deste Processo TC 5591/2013.

Desse modo, para avaliar se o valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte (fixado no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998) atendeu ao princípio da modicidade (não estando eivada de sobrepreço), tendo sido definido com apoio nos preços regulares de mercado, a Equipe de Auditoria, no Apêndice L deste Relatório, fls. 10676 e seguintes, chegou ao valor paradigma da tarifa, com base, de um lado, em preços de investimentos e despesas que espelhavam a realidade do mercado no momento da licitação, e, de outro lado, na previsão de receitas que seriam auferidas durante a Concessão.

Deve estar claro que a avaliação, a detalhada no referido Apêndice L, é a mesma que poderia ser realizada (inclusive pela própria Administração, por qualquer licitante, ou por esta Casa de Controle Externo) à época da licitação, tratando-se, portanto, de uma *"fotografia"* daquele momento, anterior à execução do contrato, e de sua própria tratativa.

É aqui relevante a informação, contida no Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira para Concessão da Rodovia do Sol (ES-060), às fls. 2237 deste Processo TC 5591/2013, assim transcrita:

Para determinar o valor do pedágio foram levados em consideração todos os parâmetros definidos acima, de forma a se atingir uma receita que permita à Concessionária realizar todos os investimentos necessários, manter o sistema com padrões internacionais de conforto e segurança, pagar o valor devido ao Poder Concedente e os impostos devidos, e, ao mesmo tempo, viabilizar uma **Taxa Interna de Retorno (TIR)** para o empreendimento entre **18% e 20% a.a**. [grifo do original]

Observe, portanto, que **a Administração considerava de mercado, à época, uma Taxa Interna de Retorno – TIR entre 18% a.a. (*dezoito por cento ao ano*) e 20% a.a. (*vinte por cento ao ano*)**.

Por esse motivo, no intuito de deter mais subsídios para a avaliação do valor do limite máximo e da própria aceitabilidade da Tarifa Básica de Pedágio contratada para a Terceira Ponte, no Apêndice L, a partir das fls. fls. 10676, a Equipe de Auditoria avaliou: i) a Taxa Interna de Retorno – TIR do projeto, para a Tarifa Básica de Pedágio – TBP fixada em R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos*); ii) o valor da TBP, para obter uma TIR do projeto tão próxima quanto possível de 18% a.a. (*dezoito por cento ao ano*), limite inferior do intervalo considerado no item 8 do Estudo de viabilidade Econômico-financeira para concessão da Rodovia do Sol (ES-060), Versão III de março de 1997, fls. 2237 deste Processo TC 5591/2013; iii) o valor da TBP, para obter uma TIR do projeto tão próxima quanto possível de 20% a.a. (*vinte por cento ao ano*), limite superior do intervalo considerado no item 8 do referido Estudo, fls. 2237 deste Processo TC 5591/2013; iv) o valor da TBP, para obter uma TIR do projeto igual tão próxima quanto possível de

16,80% a.a. (*dezesseis por cento e oitenta centésimos por cento ao ano*), valor declarado na Proposta Comercial da licitante vencedora.

Como primeiro resultado, a Equipe de Auditoria concluiu que, conforme apresentado na Seção L.4 do Apêndice L deste Relatório de Auditoria, fls. 10686 deste Processo TC 5591/2013, considerando as entradas e saídas de caixa do projeto "Concessão do Sistema Rodovia do Sol", nos moldes especificados à época da licitação no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, **fixando-se a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte em 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*), a Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, seria 20,94% a.a (*vinte por cento e noventa e quatro centésimos por cento ao ano*)**, conforme calculado nos Quadros 13 e 14, apresentados na Tabela 56 e na Tabela 57, inclusas no Apêndice M, respectivamente, às fls. 10704, e seguinte, e às fls. 10706, e seguinte.

Portanto, **o valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio fixado no Edital, que ocasiona uma Taxa Interna de Retorno do projeto superior a 20% a.a (*vinte por cento ao ano*), segundo as premissas definidas pela própria Administração, era inaceitável, uma vez que estava eivado de sobrepreço**.

Observe que, por um lado, conforme apresentado na Seção L.5 do Apêndice L deste Relatório de Auditoria, fls. 10687 deste Processo TC 5591/2013, considerando o volume anual de tráfego e as saídas de caixa do projeto "Concessão do Sistema Rodovia do Sol", nos moldes especificados à época da licitação no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, **para se obter uma Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, de 17,98% a.a (*dezessete por cento ao ano e noventa e oito centésimos por cento*), o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser de R$ 0,82 (*oitenta e dois centavos de real*)**, conforme Quadros 2A, 2C, 13 e 14, apresentados, respectivamente, na Tabela 58 (fls. 10708 e seguinte), na Tabela 59 (fls. 10710 e seguinte), na Tabela 60 (fls. 10712 e seguinte) e na Tabela 61 (fls. 10714 e seguinte), todas inclusas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.

Por outro lado, conforme apresentado na Seção L.6 do Apêndice L deste Relatório de Auditoria, fls. 10688 deste Processo TC 5591/2013, considerando o volume anual de tráfego e as saídas de caixa do projeto "Concessão do Sistema Rodovia do Sol", nos moldes especificados à época da licitação no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, **para se obter uma Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, de 20,01% a.a (*vinte por cento e um centésimo por cento ao ano*), o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser de R$ 0,91 (*noventa e um centavos de real*)**, conforme Quadros 2A, 2C, 13 e 14, apresentados, respectivamente, na Tabela 62 (fls. 10716 e seguinte), na Tabela 63 (fls. 10718 e seguinte), na Tabela 64 (fls. 10720 e seguinte) e na Tabela 65 (fls. 10722 e seguinte), todas inclusas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.

Logo, **segundo as premissas definidas pela própria Administração, o valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio deveria ter sido fixado num valor entre R$ 0,82 (*oitenta e dois centavos de real*) e R$ 0,91 (*noventa e um centavos de real*), nunca em R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*)**.

Outra conclusão relevante é que, conforme apresentado na Seção L.7 do Apêndice L deste Relatório de Auditoria, fls. 10689 deste Processo TC 5591/2013, considerando o volume anual de tráfego e as saídas de caixa do projeto "Concessão do Sistema Rodovia do Sol", nos moldes especificados à época da licitação no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, **para se obter uma Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, de 16,89% a.a. (*dezesseis por cento e oitenta e nove centésimos por cento ao ano*), o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser de R$ 0,77 (*setenta e sete centavos de real*)**, conforme Quadros 2A, 2C, 13 e 14, apresentados, respectivamente, na Tabela 66 (fls. 10724 e seguinte), na Tabela 67 (fls. 10726 e seguinte), na Tabela 68 (fls. 10728 e seguinte) e na Tabela 69 (fls. 10730 e seguinte), todas inclusas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.

Assim, **para obter uma rentabilidade projetada semelhante à declarada pela Concessionária, em sua Proposta Comercial, o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser de R$ 0,77 (*setenta e sete centavos de real*), muito longe dos R$ 0,94 (*noventa e quatro centavos de real*) propostos pela licitante vencedora da licitação**.

Por todo o exposto, **pode-se afirmar que tanto o valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio fixado em R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*) pelo Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, quanto o valor da Tarifa Básica de Pedágio proposto em R$ 0,94 (*noventa e quatro centavos de real*) pela licitante vencedora, estavam eivados de sobrepreço, em flagrante violação ao princípio da modicidade tarifária, esculpido no artigo 6º, § 1º, da Lei nº. 8.987/1995**.

O vício de sobrepreço tarifário impõe que a Administração faça as necessárias alterações nas cláusulas econômico-financeiras (que, não fosse tal vício na formação do Contrato, estariam cobertas pela imutabilidade) para extirpá-lo do universo contratual.

Assim, comparando os dados utilizados no Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira para Concessão da Rodovia do Sol (ES-060), às fls. 2229 a 2345 deste Processo TC 5591/2013, e os Quadros da Proposta Comercial da licitante vencedora, incluída no Anexo IV deste Relatório de Auditoria, com os Quadros da avaliação do valor limite da Tarifa Básica de Pedágio, presentes no Apêndice M, a partir das fls. 10690 deste Processo TC 5591/2013, observa-se que o sobrepreço da Tarifa é decorrente, principalmente, da superavaliação dos investimentos (Quadro 5) (aplicável somente à Proposta), da superavaliação dos custos com mão de obra administrativa e operacional (Quadro 6) e da superavaliação dos demais custos administrativos e operacionais (Quadro 7). Nesses pontos é que se deve operar a alteração necessária.

Nos documentos apresentados, a Equipe de Auditoria não obteve evidências suficientes para identificar o autor das estimativas de preço que levaram ao sobrepreço no valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio. De todo modo, elas foram elaboradas antes da licitação, antes de setembro de 1998, portanto, há mais de 15 (*quinze*) anos. Logo, 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, quanto a este ato, prescreveu.

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 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 o sobrepreço identificado tanto no valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio fixado em R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*) pelo Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, quanto no valor da Tarifa Básica de Pedágio proposto em R$ 0,94 (*noventa e quatro centavos de real*) pela licitante vencedora (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;

2. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.17, 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 se eventos causadores de desequilíbrio do contrato fossem, as causas do sobrepreço identificado tanto no valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio fixado em R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*) pelo Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, quanto no valor da Tarifa Básica de Pedágio proposto em R$ 0,94 (*noventa e quatro centavos de real*) pela licitante vencedora**;

3. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.17, 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 (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 se eventos causadores de desequilíbrio do contrato fossem, as causas do**

> **sobrepreço identificado tanto no valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio fixado em R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*) pelo Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, quanto no valor da Tarifa Básica de Pedágio proposto em R$ 0,94 (*noventa e quatro centavos de real*) pela licitante vencedora**.".

Argumentos apresentados:

Foram notificados, para efeito e nos termos do disposto no art. 207, inciso II, da Res. TC 261/2013, para apresentarem manifestação acerca do presente achado de auditoria, conforme item "3" da Instrução Técnica Inicial ITI 256/2014, a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, na pessoa de seu representante legal, senhor Luiz Paulo de Figueiredo, bem como, a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A, na pessoa de seu representante legal, senhor Geraldo Caetano Dadalto.

Os interessados foram devidamente notificados, respectivamente, através dos termos de notificação 715/2014; 716/2014 e 717/2014 (fls. 14.244-14.246, vol. LXIV). A Arsi aduziu suas razões através da manifestação de fls. 18.458-18.491 (vol. LXXXIII), entretanto, não se manifestou acerca do presente achado de auditoria em específico.

Apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem – DER/ES para a Arsi.

Complementou que não é sucessora legal do DER/ES e, portanto, qualquer manifestação da Arsi sobre procedimentos licitatórios seria destituída de lastro fático e probatório. Conclui que:

> Assim sendo entendemos que não compete a esta autarquia responder ou prestar esclarecimentos sobre os achados de auditoria apontados no presente processo, cujos fatos e/ou atos tenham ocorrido antes de 16/04/2010, assim discriminados: 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15, 2.16, **2.17** (g.n).

Diz ainda não possuir atribuição de extinção do contrato administrativo em comento, de forma que não lhe caberia cumprir com sugestão de encaminhamento do relatório de auditoria. Relata que não é Poder Concedente, possuindo apenas algumas de

suas atribuições, nos termos dos artigos 6º e 9º da Lei Complementar Estadual 477/2008 que tratam das competências delegadas à Agência Reguladora estadual.

Argumentou que sua atuação é limitada a "[...] regular, controlar e fiscalizar os serviços prestados, fixar tarifas e garantir o cumprimento dos contratos firmados pelo Poder Concedente não se confundindo com este". Assim, não possuiria prerrogativas de extinção do contrato, concluindo ser o agente incompetente para sua prática.

Por seu turno, a Rodosol apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[234] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 2.17. - Sobrepreço inexistente da Tarifa Básica de Pedágio
>
> O item 2.17 do Relatório de Auditoria assevera que "o valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio fixado no Edital, que ocasiona uma Taxa Interna de Retorno do projeto superior a 20% a.a (vinte por cento ao ano) , segundo as premissas definidas pela própria Administração, era inaceitável, uma vez que estava eivado de sobrepreço" (fls. 10.494) .
>
> A Equipe de Auditoria firma seu entendimento no Apêndice "L" do relatório (fls. 10.676 em diante), por meio do qual se analisou: (a) a Taxa Interna de Retorno - TIR do projeto, para a Tarifa Básica de Pedágio - TBP fixada em R$ 0,95; (b) o valor da TBP, para obter uma TIR aproximada de 18% a.a.; (c) o valor da TBP, com a finalidade de se obter uma TIR do projeto tão próxima quanto possível 20% a.a.; e (d) o valor da TBP, para obter uma TIR do projeto próxima de 16,80%, valor declarado na Proposta Comercial da licitante vencedora.
>
> Incorrendo, embora, em flagrante equívoco, o aludido Apêndice concluiu que (a) quanto à hipótese referida na alínea "a" do item acima, segundo Quadros 13 e 14 apresentados na Tabela 56 e 57, anexas ao Apêndice "M", a TIR seria de 20,94% (fls. 10.704 e seguintes); (b) no que tange a presunção referida na alínea "b", se fosse considerada a TIR em 17,98%, o valor fixado para TBP deveria supostamente ser R$ 0,82 (fls. 10.708/10.714 - Apêndice M); (c) na hipótese "c", ao se considerar a TIR de 20,01% a.a., o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte seria, alegadamente, R$ 0,91 (fls. 10.718/10.722 - Apêndice "M"; e (d) relativo a hipótese "d", considerando a Taxa Interna de Retorno em 16,89% a.a., o valor da Tarifa Básica de Pedágio seria R$ 0,77 (fls. 10.724 e seguintes - Apêndice "M").
>
> Contudo, como será demonstrado adiante, não há qualquer fundamento que justifique a manutenção dos resultados obtidos no mencionado Apêndice, uma vez que os cálculos foram desenvolvidos com base em premissas equivocadas.

[234] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

Destaque-se, por relevante, que a metodologia utilizada pelo TCE/ES se vale dos preços referenciais dos investimentos sem se atentar aos Benefícios e Despesas Indiretas (cf. fls. 10.557). Tal providência, por óbvio, é definitivamente inadequada para definição dos valores dos investimentos, contrariando, inclusive, a própria Instrução Normativa TC 15/2009 (doc. 19).

Ademais, os valores relativos às despesas indiretas das obras previstas não estão discriminados em outros quadros do Anexo V, ao contrário do que se afirma às fls. 10.557/10.558 do Relatório de Auditoria, além, por óbvio, do Quadro 5, referente a "Investimentos". Veja-se que a inclusão de BDI no tocante aos Investimentos atende o disposto pelo Edital de Licitação (cf. Anexo 5, item 4.3.2) e pela metodologia da ANTT - Agência Nacional dos Transportes Terrestres.

Adicionalmente, a simples análise dos quadros que compõem a proposta, para se verificar que não constam profissionais vinculados à execução das obras. Como visto, o pressuposto da proposta comercial da Concessionária é que os valores dos investimentos abrangem também as despesas de administração das obras, por meio do BDI, em estrita observância ao disposto pelo instrumento licitatório.

Ressalte-se, ainda, a errônea interpretação conferida pela Equipe de Auditoria à Instrução Normativa TC 15, de 23.6.09 (cf. doc. 19). A uma, porque o seu art. 2 é taxativo quanto a incidência do BDI padrão de 35% sobre os preços das tabelas indicadas, o que contraria frontalmente a afirmativa do TCE/ES de que não se deve considerar o EDT nos preços dos investimentos. A duas, pois o § 1°, do item II, do art. 1°, define que o TCE/ES admite, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores, em até 12%, aos preços referências verificados com base nas mencionadas tabelas, ou seja, o referido dispositivo visa, portanto, fixar a margem de tolerância, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Como se não bastasse, a metodologia utilizada pelo TCE/ES, o qual utiliza os valores apresentados na Proposta Comercial da licitante, a fim de rever o EVTE, é manifestamente inadequada. A definição do salário dos funcionários é ato discricionário da Concessionária, em consonância com a qualificação exigida, bem como o nível de preços diante a realidade de mercado de trabalho.

Apenas para que nada fique sem resposta e que se tenha em conta dos equívocos da análise realizada pelo TCE/ES, de acordo com o que ficou até aqui demonstrado, apresenta-se, anexo a esta defesa (doc. 20), um comparativo (a) dos valores da proposta inicial; (b) dos valores paradigmas arbitrados pelo TCE/ES; (c) da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação, considerando o expurgo do adicional de 12% e a inclusão do BDI, conforme a referida Instrução Normativa 15/2009.

A partir da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação (aliena "c" do item anterior), consideradas as entradas e saídas de caixa do projeto da RODOSOL, para se obter uma TIR de 20%, o valor para Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser R$ 0,98.

Desse modo, não há que se falar em sobrepreço da Tarifa Básica, na medida em que tal valor está cabalmente demonstrado por meio do Fluxo de Caixa e Demonstrativo de Resultados (doc. 21).

Principalmente por essas razões, a suplicante confia em que não será acolhido o item 2.17, porquanto inexiste o alegado sobrepreço das Tarifas Básicas de Pedágio fixadas.

Análise:

No bojo da auditoria realizada por esta Corte de Contas, cuja síntese máxima está transcrita no Relatório de Auditoria 10/14, é apontado o sobrepreço no valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio fixado em R$ 0,95 (noventa e cinco centavos de real) pelo Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos 1/98, e no valor da Tarifa Básica de Pedágio proposto em R$ 0,94 (noventa e quatro centavos de real) pela licitante vencedora, configurando em descumprimento ao princípio da modicidade tarifária, esculpido no artigo 6º, § 1º, da Lei nº. 8.987/1995.

Instados a se manifestar, a Arsi não apresentou justificativas quanto ao achado de auditoria, se limitando a informar que não é legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório em questão.

No que concerne à manifestação da Arsi (fls. 18.458-18.491, vol. LXXXIII), na qual, em síntese, nega qualquer responsabilidade acerca da anomalia ora em enfoque, bem como, alega que não teria "[...] prerrogativas de extinção do contrato [...]", ressaltamos, mais uma vez, que os mesmos argumentos foram examinados quando da análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, ao qual fazemos remição para se evitar repetições desnecessárias.

De qualquer forma convém rememorar que na análise do item 3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, reconheceu-se que a Arsi não é responsável por fatos relacionados ao procedimento licitatório, entretanto, ponderou-se que, por ter assumido obrigações e direitos em sub-rogação ao DER-ES no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, especialmente aqueles previstos na alínea "d" da Cláusula XXIII do ajuste, a Arsi tornou-se titular da prerrogativa/direito de alteração do contrato e extinção da concessão.

Já a Rodosol S.A, apresentou esclarecimentos, os quais estão sintetizados abaixo:

a) Falta de fundamentos justificadores da manutenção dos resultados obtidos no Apêndice “L”, uma vez que os cálculos teriam sido desenvolvidos com base em premissas equivocadas, dentre as quais elenca:

- metodologia errada utilizada pelo TCEES por se valer preços referenciais dos investimentos sem se atentar aos Benefícios e Despesas Indiretas, prejudicando a definição dos valores dos investimentos;

- errônea interpretação conferida pela Equipe de Auditoria à Instrução Normativa TC 15, de 23.6.09 por dois motivos: o art. 2º é taxativo quanto a incidência do BDI padrão de 35% sobre os preços das tabelas indicadas, e o § 1°, do item II, do art. 1º, define que o TCEES admite, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores, em até 12%, aos preços referências verificados com base nas mencionadas tabelas;

- inadequação da metodologia utilizada pelo TCEES, o qual utiliza os valores apresentados na Proposta Comercial da licitante, a fim de rever o Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica (EVTE).

b) Tomando por base a revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação, consideradas as entradas e saídas de caixa do projeto da Rodosol, a TIR de 20% corresponderia ao valor Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte de R$ 0,98.

Passando-se efetivamente à análise percebe-se, de plano, que os argumentos apresentados pela Rodosol S.A, única a se manifestar efetivamente quanto ao presente achado de auditoria, se atêm, principalmente, aos valores do sobrepreço apurados a partir dos cálculos efetuados a título de Benefícios e Despesas Indiretas – BDI. A notificada baseia-se na premissa equivocada de que a equipe de auditoria não teria considerado em seus cálculos o BDI dos investimentos.

De fato, a equipe de auditagem declara não ter considerado o BDI no quadro referente aos valores de investimentos, uma vez que constatam em outros quadros todos os itens formadores do BDI:

> Observe que tais preços referenciais não contemplam a taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI, **uma vez que os componentes do BDI** (por exemplo, impostos, lucro, seguros, garantias, administração geral) **são discriminados em outros quadros do Anexo V**, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, não no Quadro 5. [g.n.]

A localização dos percentuais de BDI é indiferente, pois não foram questionados os valores de investimentos isoladamente, mas o total de receitas e despesas (o fluxo de caixa como um todo), cuja análise do resultado culminou na conclusão de sobrepreço da Tarifa Básica de Pedágio e no qual foram considerados todos os custos, sejam eles diretos ou indiretos. Trata-se de um fluxo de caixa paradigma[235], que é comparado como um todo com a situação contratada.

Em outras palavras, ainda que a concessionária tenha considerado em seu quadro de investimentos o percentual de BDI, a comparação não se invalida, pois não está se comparando os valores de investimentos isoladamente.

Observa-se que, nos apêndices D e subitens (fls. 10.571 e seguintes, volume XLV), referentes aos valores de investimentos, são apontados somente os valores paradigmas obtidos, sem compará-los com valores adotados ou propostos, uma vez que tal correlação seria feita adiante com valores globais.

Ademais, a despeito do que afirma a notificada, a própria proposta apresentada possuía – como será demonstrado adiante – itens do BDI em outros quadros que não o de investimentos.

Apenas para esclarecer o equívoco na qual incorre os argumentos apresentados, seguem demonstrados os componentes do BDI nos quadros do fluxo de caixa paradigma, transcrevendo seus elementos:

> **São parcelas do BDI:**
>
> - Administração local;
> - Administração Central;

[235] Definição decorrente de **Orçamento paradigma** que corresponde ao orçamento da obra analisada elaborado a partir de **preços paradigmas** (preço ou custo representativo de mercado, obtido a partir de fontes fidedignas, tomado como parâmetro para a análise de preços de um orçamento) e de quantitativos de serviços aferidos. In: ORIENTAÇÃO TÉCNICA OT - IBR 005/2012 APURAÇÃO DO SOBREPREÇO E SUPERFATURAMENTO EM OBRAS PÚBLICAS. Disponível em http://www.ibraop.org.br/wp-content/uploads/2013/04/OT_-_IBR_005-2012.pdf. Acesso em 21 de novembro de 2014.

- Despesas Financeiras;
- Seguros e Garantias;
- Tributos;
- Remuneração ou Lucro.

Em sua manifestação a Rodosol S.A alega:

> 2.3.1.1. A incidência de BDI sobre os preços unitários
> Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços referenciais dos investimentos sem BDI, é totalmente inadequada para definição dos valores dos investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.
> Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas (sic) das obras previstas não estão discriminadas em "outros quadros do Anexo V", contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento da mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execuções das obras. Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas de administração das obras, através do BDI.

A partir da análise do Quadro 6 (fl. 13.146, volume LVIII) da proposta comercial da empresa Servix é possível observar que, ao contrário do que foi afirmado na manifestação da Rodosol, havia previsão para despesa com profissionais vinculados à execução da obra nos demais quadros.

No Quadro 5 – Investimentos (fl. 13.141 – Vol. LVIII) é apresentado o Cronograma Financeiro dos Investimentos, que informa ano a ano, os valores dos investimentos nas obras. Fica evidenciado que o prazo para a conclusão das obras era de cinco anos, uma vez que todas as despesas (exceto os itens 1.8 Recuperação e modernização da Terceira Ponte e 1.9. Conservação Especial) se concentram nos cinco primeiros anos da concessão.

Já o Quadro 6 – Demonstrativo dos Custos de Administração e Operação – Mão de Obra (fl 13.146– Vol. LVIII) apresenta no item Diretoria de Operações / Conservação, os seguintes profissionais, para **apenas nos cinco primeiros anos de concessão (comprovando que a previsão era a de que trabalhassem exclusivamente nas obras)**:

- Gerente do Setor de Engenharia (Projetos e Obras);

- Encarregado Geral;

- Encarregado Pavimentação;
- Encarregado Construção Civil;
- Topógrafo;
- Laboratorista;
- Auxiliar de topografia;
- Assistente Técnico;
- Motorista;
- Desenhista.

Dessa forma fica evidenciado que a alegação de que na proposta de preços não possuía o dimensionamento dos profissionais vinculados à execução das obras não deve prosperar.

Cabe ainda informar que os custos da mão de obra dos serventes, operadores de equipamentos, motoristas dos caminhões já são consideradas nas composições de custos dos serviços. A relação da mão de obra indicada no Quadro 6 faz parte da administração local, que faz parte da taxa de BDI.

A equipe de auditoria, com base na proposta de preços apresentada, considerou os itens referentes à Administração Local no Quadro 6 – Demonstrativo dos Custos de Administração e Operação – Mão de Obra (fl. 13.146, volume LVIII).

Quanto à Administração Central, esta corresponde à matriz e filiais onde se encontra a estrutura necessária para execução das atividades de direção da empresa, incluindo as áreas administrativa, financeira, contábil, de suprimento, recursos humanos etc. Conforme é demonstrado no quadro a seguir, são inúmeros e variados os gastos que definem a taxa de rateio da administração central:

Quadro 4 – Descrição dos gastos da administração central

ITEM	DESCRIÇÃO
Pessoal	Custo das equipes de escritório sede e filiais, incluindo pró-labore dos sócios, salários dos diretores, gerentes, secretárias, técnicos, estagiários, motoristas, contínuos etc.
	Um escritório central típico conta com os seguintes setores: diretoria, recursos humanos, contabilidade, financeiro, orçamento, compras, assessoria de imprensa, assessoria jurídica, CPD etc. Logicamente, para cada cargo deve ser considerado o salário (majorado dos respectivos encargos sociais e trabalhistas).
Instalações físicas	Aluguel e manutenção dos imóveis, tais como escritório central, terrenos, depósitos de material, pátios de equipamento etc., incluindo o custo de locação e os impostos cabíveis (IPTU).
Despesas correntes	Água, luz, telefone, internet, despesas postais, assinaturas de jornais e revistas, material de escritório e de limpeza etc.
Veículos e equipamentos	Veículos utilitários, fotocopiadoras, plotters, faxes, computadores, aparelhos de ar condicionado etc. (custo de locação ou de propriedade).
Serviços de terceiros	Consultoria para estudos de obras, assessoria contábil e jurídica, publicidade, serviços gráficos, manutenção de computadores, auditoria, treinamento de pessoal etc.
Outras despesas	Anuidades (CREA, Sindicatos etc.), aquisição de editais, seguros, viagens, brindes etc.

Ressalta-se, porém, que nos termos do item 203 do Edital, a vencedora da licitação deveria constituir uma empresa cujo objeto exclusivo era explorar a concessão.

> A adjudicatária deve constituir, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, prorrogável por mais 30 (trinta) dias, desde que por motivo justificado, contado após a convocação para a celebração do contrato de concessão, uma sociedade com sede no Estado do Espírito Santo, cujo objeto social deve restringir-se, exclusivamente, à exploração do SISTEMA, com duração suficiente para o cumprimento de todas as obrigações decorrentes do contrato de concessão, e cujos estatutos e composição acionária deverão ser submetidos à aprovação do DER antes da assinatura do contrato.

Dessa forma, não há que se falar em matriz, filial ou rateio de despesas entre centros de custo, pois todas as despesas relacionadas com a administração central da nova obra estarão relacionadas com a concessão pública.

Já no Quadro 6 no subitem “II. Mão de obra indireta” (fl. 13.145-13.146, volume LVIII) estão relacionados os seguintes cargos:

> Presidência:
>
> Diretor Presidente, secretária, assessor da qualidade, assessor de meio ambiente, advogado (assessoria jurídica), auxiliar administrativo.
>
> Diretoria Administrativa e Financeira:
>
> Diretor administrativo financeiro, gerente administrativo financeiro, chefe de seção de RH e MHST, chefe de vigilância e transporte, chefe de seção de apoio administrativo, chefe de seção de contabilidade, auxiliar de escritório, assistente administrativo, chefe de seção de suprimentos, médico do trabalho, técnico de segurança, auxiliar de enfermagem, copeiro, auxiliar administrativo, motorista, secretária, office boy.

> Diretoria de Operações e Conservação:
>
> Diretor de operações e conservação, assessor de comunicação, assistente técnico, motorista e digitador.

No Quadro 7 (fl. 13.148, volume LVIII), estão relacionados os seguintes itens: Materiais de escritório, energia, água, telefone, fax, manutenção de veículos, combustível, locação de veículos, consultoria de qualidade, certificado ISO 9000, treinamento, auditoria externa, serviços de terceiros (limpeza, vigilância), aluguéis, viagens, IPTU.

Portanto, todos os itens relacionados no Quadro 1 acima ('Descrição dos gastos da administração central') estão apontados nos Quadros 6 e 7 da proposta comercial da empresa Servix. Dessa forma, o item administração central que compõe a taxa de BDI está representado nesses itens da proposta da empresa vencedora.

Ressalta-se que os valores referentes às despesas financeiras estavam previstos no Edital de Concessão 1/98 – Anexo I, quadro 12, sob o título 'Valores Decorrentes dos Financiamentos'. Já os numerários a título de 'seguros e garantias' foram previstos no Edital de Concessão 1/98 – Anexo V, item 4.3.4:

> 4.3.4. SEGUROS E GARANTIAS
> Deverão ser especificados e quantificados, ano a ano, em memória à parte, os valores dos seguros obrigatórios deste edital, conforme definidos no Anexo II – Minuta do Contrato.
> Deverá ser detalhado o Programa de Seguros, indicando para cada modalidade as condições de contratação, tais como: Valor do Risco, Limite Máximo de Indenização, Franquia, Prêmio, etc., bem como justificando as modalidades em função da natureza dos riscos do empreendimento.
> Deverão também ser especificados, ano a ano, em memória à parte, os custos referentes à garantia e à caução de execução do CONTRATO, exigidas nas cláusulas XXV e XXVI do Anexo II – Minuta do Contrato.

Ademais, há previsão nos quadros deste mesmo anexo V do Edital de Concessão 1/98 (Termo de Referência para a Elaboração da Proposta Comercial) para a inclusão dos seguros e garantias:

> - Quadro 13 – Resultado Contábil do Empreendimento – Sem Financiamento, Item 3.2;
> - Quadro 14 – Fluxo de Caixa do Empreendimento – Sem Financiamento, Item 2.3;
> - Quadro 15 – Resultado Contábil do Empreendimento – Com Financiamento, Item 3.2;
> - Quadro 16 – Fluxo de Caixa do Empreendimento – Com Financiamento, Item 2.3.

Por sua vez, os tributos também possuíam expressa previsão no Edital de Concessão 1/98 – Anexo I, em seu item 4.3.7, abaixo transcrito:

> 4.3.7. FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO
> [...]
> b) Fluxo de Caixa do Empreendimento – Sem Financiamento
> [...]
> - Preencher o item 2.6 deste quadro, por transcrição dos valores totais, ano a ano, do item 2 – Tributos, constante no Quadro 13;
> - Preencher o item 2.7 deste quadro, por transcrição dos valores totais, ano a ano, do item 5 – Imposto sobre lucro, constante no Quadro 13;

Por último, quanto à remuneração ou lucro que faria jus a concessionária, é importante frisar que se tratava de concessão de serviço público precedida de obra pública, a despeito do Edital 1/98, dispor, preambularmente, tratar-se de simples concessão de serviço público.

Neste ponto, vale citar a Lei Estadual 5.720, em seu art. 2º, III, que define essa modalidade de concessão:

> III - Concessão de serviço público precedida da execução de obra pública: a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que **o investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado** (grifamos).

O Edital de Concessão de Serviço Público 1/98, no item 10 da Seção VIII, reforça esse pensamento:

> Do objeto da Concorrência
> 10. Esta Concorrência tem por objeto a outorga da concessão da administração e exploração do "SISTEMA RODOVIA DO SOL", descrito no ANEXO I deste EDITAL, mediante a cobrança de pedágio aos usuários do "SISTEMA" e **a execução e prestação, pela concessionária, de obras e serviços inerentes, acessórios e complementares à concessão** (grifamos).

Ainda, os itens 15 e 16 da Seção XI do Edital trataram dos aspectos econômicos da Concessão, discorrendo da seguinte forma:

> Dos Aspectos Econômicos da Concessão
> 15. A concessão constitui, fundamentalmente, um empreendimento destinado a investidores que, além de possuírem capacidade econômico-financeira para financiar as obras e serviços que constituem os encargos da concessão, **tenham capacidade técnica para promover a execução das**

> **obras e serviços a serem concessionados** e capacidade administrativa e empresarial para gerenciar, com êxito, a exploração do "SISTEMA".
> 16. **Ressalte-se que as receitas necessárias para o cumprimento dos encargos da concessão e para a remuneração da concessionária advirão, basicamente da cobrança de pedágio** (grifamos).

Fica então evidenciado que a Concessionária era responsável pela execução das obras e serviços a serem concessionados, devendo ter capacidade técnica para isso e que os investimentos por ela suportados deveriam ser remunerados mediante exploração da concessão. Dessa forma, fica afastada a possibilidade de se incluir o percentual de lucro na taxa de BDI, uma vez que o investimento da concessionária seria remunerado pela tarifa do pedágio, essencialmente.

Diante do exposto, **resta caracterizado o sobrepreço apurado**, demonstrando que, a despeito da argumentação da notificada, **os cálculos realizados pela equipe de auditagem estão corretos e merecem ser mantidos integralmente**.

O sobrepreço constatado não pode ser renegado a segundo plano pelo Estado, já que é cediço que qualquer contratação pública deve se pautar em duas premissas: atendimento ao interesse público e equilíbrio econômico-financeiro da avença. O atendimento desses requisitos, acrescidos de outros, permite uma contratação hígida, com pleno cumprimento do seu propósito legal, permitindo a lucratividade necessária e razoável à empresa privada[236].

Cabe a administração pública sempre buscar a maior vantajosidade possível no momento da contratação, respeitando princípios caros do direito administrativo, sem vilipendiar o parceiro privado, já que o vínculo jurídico contratual somente se dá com o ajuste de vontade das partes, o que demonstra a necessidade do negócio ser financeiramente interessante ao agente privado. Soma-se a isso o fato dos contratos de concessão de serviço público serem contratos administrativos de delegação, na qual o Estado confere ao particular competências a serem exercidas em face de terceiros (usuários de serviços públicos), o que demonstra que deve zelar pela

[236] Neste sentido, Marçal Justen Filho afirma: "Está na essência da concessão o direito de o concessionário explorar empresarialmente a atividade a ele delegada. Isso significa que a remuneração deverá abranger os custos correspondentes ao desembolso necessário à execução do objeto da concessão e uma margem de lucro razoável.". In: FILHO. Marçal Justen. **Teoria Geral das Concessões de Serviço Público**. Dialética: São Paulo. 2003, p. 180.

supremacia e pela indisponibilidade do interesse público como princípios proeminentes.

É importante frisar que a concessão de serviço público realizado pelo Estado reverte-se em verdadeira transferência de 'riscos' para os usuários, que não figuram como parte no contrato, ainda que sejam seus destinatários e sofram seus efeitos. Neste sentido, Marçal Justen Filho afirma:

> [...] evidencia-se que a concessão importa, antes de tudo, a transferência dos riscos do empreendimento para os próprios usuários. Antes de configurar-se risco para o concessionário, tal se verifica em relação ao conjunto de usuários.
>
> É que a prestação satisfatória dos serviços concedidos faz-se com fulcro nas tarifas cobradas. A supressão de tarifas acarreta a suspensão do serviço. O insucesso do concessionário retrata-se na ausência de serviço adequado.
>
> Com a implantação da concessão, elimina-se a captação de recursos externos ao serviço para sua manutenção. O custeio passa a ser obtido internamente, a partir da contribuição dos próprios usuários, segundo um critério de intensidade de utilização (ou de provocação da necessidade da realização da despesa).[237]

A contratação deve gerar um equilíbrio de interesses entre as partes, inclusive beneficiando os usuários, cujos interesses devem ser defendidos pela Administração Pública no cumprimento da legislação. Enquanto o Estado deve almejar a prestação dos serviços públicos, respeitando-se os princípios que definem serviço adequado, o parceiro privado visa, principalmente, um retorno lucrativo e seguro do investimento realizado.

Logo, para existir o equilíbrio no contrato de concessão, o mesmo deve contemplar todas as medidas necessárias para que o serviço público seja prestado pelo particular de forma adequada e com modicidade tarifária.

Eis o motivo do art. 6º, §1º da Lei de Concessões determinar que a adequação do serviço público, perpassa pela modicidade da tarifa, *in verbis*:

> Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

[237] FILHO. Marçal Justen. 2003, p. 72.

> § 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

Da leitura do dispositivo legal supramencionado é possível concluir pela vedação aos lucros exorbitantes do concessionário numa concessão pública. Agrava-se o fato das concessões rodoviárias consistirem em monopólio natural, isto é, aquele que possui um único fornecedor, sem haver rivalidades capazes de gerar maior eficiência. Ainda que não seja vedada, a condição monopolista não foi desejada pela própria Lei 8.987/95, nos termos do seu art. 7º, III:

> Art. 7º. Sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, são direitos e obrigações dos usuários: [...]
>
> III - obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas as normas do poder concedente.

Assim, cabe à administração a maior cautela possível a fim de garantir a essência do equilíbrio econômico-financeiro contratual, conferindo uma relação equivalente de recompensas e encargos ao contratado, permitindo-o que tenha uma justa remuneração.

Em uma licitação do tipo por ‘menor tarifa’, caso da Concessão Pública 1/98, cabe aos interessados no certame ofertar o valor de uma tarifa, segundo sua proposta comercial.

No caso em tela, a proposta comercial deveria conter custos, despesas e investimentos a serem realizados no empreendimento, informações que se mostram essenciais quando se trata de concessão pública precedida de obra, de modo que se poderia aferir a taxa interna de retorno da Licitante. Competiria à administração pública apurar, a partir da proposta comercial da licitante, se há compatibilidade dos valores propostos com o de mercado, sua exequibilidade e eventuais sobrepreços.

A Rodosol S.A reputa essa verificação como indevida, já que a mesma assumiria os riscos do empreendimento, entendendo impertinente qualquer discussão quanto aos seus custos, despesas ou investimentos naquele momento, já que assumiria o compromisso de prestar o serviço e executar a obra necessária a partir do valor de tarifa proposto. Num primeiro momento, poderia se pensar que na licitação do tipo

'menor tarifa' esse é o entendimento que deve prevalecer. Porém, não o é no caso em concreto, pelas razões a seguir expostas.

A Administração Pública não é proprietária dos interesses sociais e públicos que revestem um processo de concessão de serviço público. Logo, lhe compete a adoção de todas as providências necessárias a resguardar o interesse público primário. Neste sentido, Marçal Justen Filho:

> Anota-se que a concessão não é apenas um meio de solução concreta de problemas imediatos exclusivos da Administração Pública. Trata-se de instrumento destinado a satisfazer interesses sociais, colocados ao cuidado do Estado, mas com atenta e relevante tutela aos interesses coletivos não estatais, inclusive os da iniciativa privada empresarial. Isso impõe submeter a própria outorga a um processo que reflita a ordem democrática e os valores fundamentais consagrados constitucionalmente.
>
> [...]
>
> O Estado não é proprietário dos interesses cuja composição se processa por meio da concessão. Tem o dever de respeitar a todos os interesses democraticamente, inclusive por ocasião da formulação do modelo da concessão[238].

O Estado não deve ser leniente com a proposta comercial apresentada, devendo analisar suas informações a fim de verificar sua exequibilidade e compatibilidade com o mercado. Igualmente consagrando este entendimento, passa-se às lições de Marçal Justen Filho:

> Em se tratando de concessão antecedida de execução de obra, aplica-se a disposição do art. 7, § 2º, inc. II da Lei n° 8.666. Mas o fundamento da exigência é parcialmente diverso. Em uma licitação comum, ter-se-iam em vista também o controle sobre a formação de preços do particular, para evitar desembolso excessivo por parte da Administração. **No caso da concessão, à Administração nada desembolsará. Isso não elimina, porém, o dever de rejeitar propostas excessivas e desconformes com os preços de mercado. Anote-se que a elevação dos custos unitários acabará por retratar uma pré-estimativa de inflação ou uma ampliação disfarçada de lucro. Não é possível ignorar esse desvio, nem mesmo sob invocação da ausência de desembolso para o Estado. Isso corresponderia a confundir interesse secundário (de mero fato) da máquina estatal e interesse público**[239] g.n].

Ao discorrer sobre os requisitos de admissibilidade da proposta no processo licitatório de uma concessão pública, o autor ainda trouxe breve explanação sobre o

[238] FILHO. Marçal Justen. 2003, p. 198.
[239] Ibidem. p. 213.

dever do Estado em desclassificar licitante por incompatibilidade com os preços de mercado. Passa-se aos seus ensinamentos:

> A desclassificação também poderá fundar-se em que a proposta não é compatível com os preços de mercado. Assim, se passará quando verificar que a tarifa proposta é muito elevada ou que a oferta pela concessão é muito reduzida. Cotejando os preços ofertados e aqueles de mercado, a Administração conclui, em última análise, pela incompatibilidade das propostas com o interesse público. Não se verificou oferta que traduzisse vantagem efetiva[240].

Complementou ainda, que mesmo na licitação de menor tarifa, caso do certame analisado nos presentes autos, caberia ao ofertante estipular um valor certo e preciso, condizente com a realidade do mercado e da tarifa proposta:

> A licitação de menor tarifa aproxima-se à figura da licitação de menor preço, disciplinada pela Lei n° 8.666. Em ambos os casos, impõe-se que a vantagem da proposta seja examinada segundo o ângulo econômico. (...)
>
> **O edital deverá definir todas as variáveis para elaboração das propostas. Ao particular caberá, além de preencher os requisitos técnicos de admissibilidade, ofertar um valor certo, preciso e incondicionado para a futura tarifa sem margem para inovações ou variações**[241] [g.n].

Porém, o que se percebe é uma divergência entre os valores da proposta comercial, que justificam e fundamentam a tarifa propugnada pela licitante vencedora, no valor de R$ 0,94 (noventa e quatro centavos de real), em face dos valores de mercado. Observou-se, no caso, sobrepreço nos componentes da proposta comercial que, por via reflexa, macularam, também, o valor da tarifa proposta pela concessionária. Desta forma, fácil perceber que ocorreu uma dupla falha, senão vejamos:

Primeiramente, por parte do DER/ES, que à época que não municiou suficientemente as licitantes com as informações necessárias para adequar suas propostas, já que não existiam estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento que reflitam as condições definidas pelo Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos 1/98.

Ademais, os elementos de projeto básico, nos termos do achado de auditoria apontado no item 2.2 do RA-E 10/2014, estavam incompletos sem caracterizar plenamente o objeto do contrato. Isto prejudica a elaboração da proposta, e dá

[240] FILHO. Marçal Justen. 2003, p. 250.
[241] Ibidem. p. 252.

margem a falhas, sobretudo no que tange à economicidade e ao equilíbrio, que tiveram reflexos na execução contratual.

Também houve falha por parte da licitante à época, a Rodosol S.A por se valer das deficiências do procedimento licitatório cometidas pelo DER/ES para propor preços de investimentos e despesas que não espelhavam a realidade do mercado, acarretando enriquecimento sem causa a seu favor.

Restou, portanto, uma relação materialmente desequilibrada, onerando excessivamente os usuários, descumprindo o princípio do equilíbrio, norteador da fixação da tarifa, nos termos apregoados por Marçal Justen Filho, citando Bielsa:

> A fixação das tarifas deve seguir o princípio do equilíbrio. Deve ser suficiente para remunerar o concessionário por seus custos e investimentos e para assegura-lhe uma margem de lucro, sem onerar excessivamente aos usuários. Daí a lição de Bielsa, no sentido de que:
>
> É certo que o concessionário atua por conta e risco próprios, salvo pacto especial em contrário; e já nesse sentido a gestão patrimonial entra na órbita de seu direito. Mas como o **concessionário não pode converter a exploração do serviço em um negócio lucrativo sem limites, o que implicaria enriquecimento irregular à custa dos usuários como consequência de uma atividade própria do estado**, este tem o dever de moderar a exploração, mediante a revisão de tarifas, que devem ser justas e razoáveis[242].

Resta demonstrado a obtenção de lucros exorbitantes pela concessionária ao onerar os usuários com tarifas desproporcionais à situação contratual, em clara violação ao art. 6º, § 1º da Lei 8.987/95.

Ressalta-se que a avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão 1/98, a título do sobrepreço ora apontado, será tratada no item 3.17 desta ITC, que se refere ao desequilíbrio econômico financeiro da concessão do Sistema Rodovia do Sol.

A equipe de auditoria relatou que **não foi possível identificar o autor das estimativas de preço que levaram ao sobrepreço no valor do limite máximo da tarifa básica de pedágio, de modo que não apontou quaisquer responsáveis para o presente achado**. Ainda ressaltou, que caso pudesse identificar os

[242] Bielsa, 1947 apud FILHO. Marçal Justen. **Teoria Geral das Concessões de Serviço Público**. Dialética: São Paulo. 2003, p. 318.

responsáveis, a pretensão punitiva já estaria prescrita, na forma artigo 71 da Lei Complementar Estadual 621/2012.

Por fim, **sugere-se a manutenção do presente achado de auditoria, em face do sobrepreço apontado, por descumprimento ao princípio da modicidade tarifária esculpida no art. 6º, § 1º da Lei 8.987/95 e por considerar-se que a equipe de auditoria apropriou, corretamente, os percentuais de BDI em seus cálculos para a obtenção de preços paradigmas.**

3.17 Desequilíbrio econômico-financeiro da Concessão do Sistema Rodovia do Sol

Transcreve-se abaixo o indício de irregularidade indigitado no item 3 da ITI 256/2014 (fls. 14.152-14.155, vol. LXIII), que corresponde ao item 2.18 do RA-E 10/14:

Dos Fatos/Auditoria:

> 2.18 Desequilíbrio econômico-financeiro da Concessão do Sistema Rodovia do Sol [QA31]
>
> Quando uma concorrência pública para a concessão de determinado serviço público atende aos requisitos exigidos pela legislação (tanto na fase interna, quanto na fase externa do procedimento licitatório), estando livre de vícios, no ato da concessão pública, exatamente na proposta comercial do licitante vencedor, é estabelecida uma relação entre os encargos e a remuneração então ensejada ao concessionário. Essa relação ou equivalência é o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, que a Administração (nesses casos nos quais não há vício) não só não pode romper unilateralmente, mas deve, ainda, procurar preservar.
>
> É o que a doutrina chama de imutabilidade das cláusulas econômico-financeiras, prevista na Lei nº. 8.666/1993, artigo 58, §§ 1º e 2º, que estabelece o seguinte:
>
> Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:
>
> I – modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;
>
> [...]
>
> § 1º. As cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado.

§ 2º. Na hipótese do inciso I deste artigo, as cláusulas econômico-financeiras do contrato deverão ser revistas para que se mantenha o equilíbrio contratual.

Esse dispositivo decorre do preceito constitucional de manutenção das condições efetivas da proposta, expressamente previsto no artigo 37, inciso XXI, da Constituição da República, a seguir transcrito:

Art. 37. (...)

[...]

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Inclusive, as cláusulas de revisão e reajuste são cláusulas que visam manter as condições efetivas da proposta, ou seja, o equilíbrio econômico-financeiro. O reajuste é utilizado para resolver problemas referentes à reposição da perda do poder aquisitivo da moeda. É previsto em contrato mediante aplicação de fórmula vinculada a índices de custo de produção específicos ou setoriais. No contrato em análise, o item 4 da Cláusula XIX – Reajuste da tarifa básica define essa fórmula.

Por outro lado, a revisão de tarifa visa corrigir as distorções não passíveis de serem abrangidas pelos reajustes. De fato, há imposição legal para o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro rompido, por força do disposto na Lei nº. 8.666/1993, artigo 65, II, d, §§ 5º e 6º, assim redigidos:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

[...]

II – por acordo das partes:

[...]

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

[...]

§ 5º. Quaisquer tributos ou encargos legais criados, alterados ou extintos, bem como a superveniência de disposições legais, quando ocorridas após a data da apresentação da proposta, de comprovada repercussão nos preços contratados, implicarão a revisão destes para mais ou para menos, conforme o caso.

§ 6º. Em havendo alteração unilateral do contrato que aumente os encargos do contratado, a Administração deverá restabelecer, por aditamento, o equilíbrio econômico-financeiro inicial.

De igual modo, a Lei nº. 8.987/1995, artigo 9º, §§ 2º, 3º e 4º, estabelece que:

Art. 9º. A tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação e preservada pelas regras de revisão previstas nesta Lei, no edital e no contrato.

[...]

§ 2º. Os contratos poderão prever mecanismos de revisão das tarifas, a fim de manter-se o equilíbrio econômico-financeiro.

§ 3º. Ressalvados os impostos sobre a renda, a criação, alteração ou extinção de quaisquer tributos ou encargos legais, após a apresentação da proposta, quando comprovado seu impacto, implicará a revisão da tarifa, para mais ou para menos, conforme o caso.

§ 4º. Em havendo alteração unilateral do contrato que afete o seu inicial equilíbrio econômico-financeiro, o poder concedente deverá restabelecê-lo, concomitantemente à alteração.

Por isso, a Cláusula XX do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES prevê a revisão tarifária como instrumento para o reequilíbrio econômico-financeiro, estabelecendo, *in verbis*:

Cláusula XX

Da Revisão da Tarifa Básica

1. O contrato será revisto para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre encargos e receita da concessão;

2. Rever-se-á, também, o valor da tarifa básica de pedágio na hipótese de suspensão da cobrança de pedágio ou redução do valor das tarifas de pedágio determinada por autoridade competente, da qual resulte frustração total ou parcial da receita que teria sido arrecada pela concessionária no período de suspensão ou redução tarifária;

3. Qualquer alteração nos encargos da concessionária importará na recomposição do equilíbrio econômico-financeiro deste contrato;

A referida cláusula, ainda, traz os casos em que se dará a revisão. Compilou-se, alguns itens, como segue, i) criação, alteração ou extinção de tributos; ii) acréscimo ou supressão de encargos; iii) ocorrências supervenientes decorrentes de força maior, caso fortuito, fato do príncipe, fato da administração, que resultem em acréscimo de custo da Concessionária; iv) alteração unilateral do contrato; v) recebimento de receitas alternativas, complementares ou acessórias; vi) suspensão da cobrança do pedágio ou redução do valor das tarifas de pedágio determinada por autoridade competente. A referida cláusula estabelece, ainda, que alternativamente ou complementarmente à revisão, as partes poderão acordar por alteração de prazo da concessão, compensação de encargos, adequação do PER ou combinação destas alternativas.

De fato, ao longo da execução do Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol, conforme detalhadamente apresentado no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10.751 deste Processo TC 5591/2013, **ocorreram uma série de fatos que se amoldam aos casos nos quais, pelo exposto anteriormente, deve haver alteração contratual, verdadeiros eventos causadores de desequilíbrio do Contrato, doravante denominados "Ocorrências"**.

Em razão disso, no referido Apêndice O, a Equipe de Auditoria avalia o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES até o dia 31 de dezembro de 2012, conforme metodologia apresentada no Apêndice N deste Relatório de Auditoria, fls. 10.732 e seguintes deste Processo TC 5591/2013. Com a avaliação, a Equipe chega a um Valor Presente Líquido que representa a situação econômico-financeira do Contrato, permitindo concluir se a Concessionária recebe, pelos serviços prestados, remuneração inferior, equivalente ou superior à contratada.

Nesta avaliação, foram consideradas ocorrências tanto a superavaliação dos investimentos e demais custos administrativos e operacionais contida na Proposta Comercial (que viciaram a própria formação da equação econômico-financeira, conforme achado de auditoria relatado na Seção 2.17, Capítulo 2, deste Relatório de Auditoria, fls. 10.490 e seguintes deste Processo TC 5591/2013), quanto as que ocorreram ao longo do período da Concessão e que, individualmente, afetaram a equação contratual. Desse modo, o trabalho considera as seguintes ocorrências como geradoras de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato:

Ocorrência 1: Avaliação dos investimentos;

Ocorrência 2: Aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte;

Ocorrência 3: Congelamento da tarifa de pedágio na Terceira Ponte;

Ocorrência 4: Atraso na homologação do reajuste tarifário;

Ocorrência 5: Isenção do pedágio para os ônibus do Sistema TRANSCOL;

Ocorrência 6: Suspensão da cobrança da outorga;

Ocorrência 7: Recebimento de receitas alternativas;

Ocorrência 8: Mudanças na legislação da COFINS;

Ocorrência 9: Mudanças na legislação do PIS;

Ocorrência 10: Mudanças na legislação da CPMF;

Ocorrência 11: Repasses e exclusão da Verba para Custeio da Fiscalização;

Ocorrência 12: Criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária - TRV;

Ocorrência 13: Repasses da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária;

Ocorrência 14: Não concessão do reajuste tarifário em 2008 e 2009;

Ocorrência 15: Avaliação dos custos de mão de obra operacional e administrativa;

Ocorrência 16: Avaliação dos custos operacionais e administrativos, exclusive mão de obra.

Nas Seções O.1 a O.16, Apêndice O deste Relatório de Auditoria, fls. 10.753 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, são indicados e quantificados os impactos diretos das Ocorrências 1 a 16 no Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Ao passo que na Seção O.18, a partir das fls. 10.812, são compilados seus efeitos econômicos e financeiros sobre o previsto na Proposta Comercial da Concessionária, ao longo do horizonte de planejamento (25 anos de concessão), de forma a obter o impacto gerado no fluxo de caixa do projeto.

Para tanto, seguindo exatamente a metodologia apresentada na Seção N.5, Apêndice N deste Relatório de Auditoria, fls. 10.745 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria introduziu os novos valores de receita, custos e investimentos nos respectivos quadros (planilhas de cálculo) apresentados na Proposta Comercial, de forma a se obter o novo resultado do fluxo de caixa do empreendimento (sem financiamento), que substitui o Quadro 14 da Proposta Comercial.

Desse modo, conforme se pode verificar no fluxo de caixa do empreendimento, Quadro QD14, apresentado na Tabela 111, fls. 10.846 e seguinte, Apêndice P deste Relatório de Auditoria, com o impacto das ocorrências tratadas no Apêndice O, os saldos de caixa anuais do empreendimento, sem financiamento (não alavancado), ao longo do período de concessão, totalizam R$ 332.127.855,49 (trezentos e trinta e dois milhões, cento e vinte e sete mil, oitocentos e cinquenta e cinco reais e quarenta e nove centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 976.520.499,02 (novecentos e setenta e seis milhões, quinhentos e vinte mil, quatrocentos e noventa e nove reais e dois centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

A própria Tabela 111 demonstra que, com o impacto das ocorrências tratadas neste Apêndice O, **a equação econômico-financeira do empreendimento aponta para uma Taxa Interna de Retorno (TIR) de projeto (não alavancada) de 27,39% (vinte e sete por cento e trinta e nove centésimos por cento)**.

Ao se descontar os saldos anuais do fluxo de caixa após o impacto das ocorrências, apresentado na Tabela 111, fls. 10.846, **utilizando como taxa de desconto a TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), obtém-se o Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 – "zero" (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) igual a R$ 22.637.724,97 (vinte e dois milhões, seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos), com data-base em outubro de 1998**. Esse valor, **capitalizado[243] até 2014, equivale a R$ 798.797.863,66 (setecentos e noventa e oito milhões, setecentos e noventa e sete mil, oitocentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos), com data-base em outubro de 2013**.

[243] A capitalização do valor do VPL até 2014 (16 anos de Concessão) é obtida pela multiplicação de seu valor no período zero (ano 1998) pela TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), elevada a 16. Matematicamente, tem-se: VPL em 2014 = VPL em 1998 x 1,168014. Além disso, a atualização monetária do valor de 1998 para 2013 segue a sistemática deste relatório de se utilizar o índice paramétrico de reajuste, previsto no contrato.

Perceba que **o Valor Presente Líquido – VPL de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) obtido, sendo diferente de zero, significa que o Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol está desequilibrado do ponto de vista econômico-financeiro**. Em razão de tal desequilíbrio, sendo positivo o VPL, **a Concessionária Rodovia do Sol S.A., ao longo da execução contratual, aufere ganhos exorbitantes, superiores aos que justamente lhe caberiam**.

Portanto, deve a Administração tomar as medidas necessárias a restabelecer a justiça contratual. Em tese, deveria promover revisão contratual para retornar o Contrato ao equilíbrio econômico-financeiro. Todavia, **no caso do Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol, o desequilíbrio apurado é tão significativo que, considerando o prazo para o advento do termo contratual, o reequilíbrio econômico-financeiro não é mais economicamente viável**.

Explica-se. Como apresentado, o desequilíbrio registrado, até o dia 31 de dezembro de 2012, é expresso no Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) igual a R$ 22.637.724,97 (vinte e dois milhões, seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos), com data-base em outubro de 1998. Para existir possibilidade de retorno ao equilíbrio, o empreendimento deveria ser capaz de gerar, na soma dos saldos de caixa anuais dos períodos restantes (2013 a 2023), um Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) de igual monta.

Porém, conforme apresentado no Fluxo de Caixa do Empreendimento (Quadro QD14), após o impacto das ocorrências tratadas no Apêndice O, apresentado na Tabela 111, fls. 10.846 e seguinte, Apêndice P deste Relatório de Auditoria, os saldos de caixa anuais do empreendimento, sem financiamento (não alavancado), a partir do ano de 2013 até o final da Concessão, totalizam R$ 223.737.081,22 (duzentos e vinte e três milhões, setecentos e trinta e sete mil, oitenta e um reais e vinte e dois centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 657.830.539,03 (seiscentos e cinquenta e sete milhões, oitocentos e trinta mil, quinhentos e trinta e nove reais e três centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Ao se descontar os saldos anuais (a partir do ano de 2013) do fluxo de caixa após o impacto das ocorrências, apresentado na Tabela 111, fls. 10.846, utilizando como taxa de desconto a TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), obtém-se o Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) igual a R$ 10.800.772,63 (dez milhões, oitocentos mil, setecentos e setenta e dois reais e sessenta e três centavos), com data-base em outubro de 1998. Portanto, inferior ao montante que representa o desequilíbrio contratual até o dia 31 de dezembro de 2012.

Isso mostra que, ainda que a empresa operasse a partir do ano de 2013 com saldo de caixa anual igual a zero, isto é, sem retorno financeiro algum, não seria suficiente para estabelecer o justo equilíbrio contratual.

De fato, no Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES um exercício hipotético ajuda a entender o tamanho do desequilíbrio contratual registrado até o dia 31 de dezembro de 2012. A Tabela 112, localizada no Apêndice P, às fls. 10.848 e seguinte deste

Processo TC 5591/2013, apresenta um hipotético fluxo de caixa do empreendimento (Quadro 14) para uma situação na qual: i) a Concessionária operaria o Sistema Rodovia do Sol até o final do prazo contratual; ii) a Concessionária atenderia a todas as condições, custos administrativos e operacionais e investimentos previstos até o final da Concessão; iii) a Concessionária não cobraria tarifa em nenhuma das praças de pedágio, ou seja, tanto na Terceira Ponte, como na Rodovia do Sol, teríamos "tarifa zero".

Nas condições da absurda situação hipotética apresentada, conforme se pode verificar no fluxo de caixa do empreendimento, Quadro QD14, apresentado na Tabela 112, fls. 10.848 e seguinte, Apêndice P deste Relatório de Auditoria, sem cobrar tarifa a partir do ano de 2013, nem na Terceira Ponte, nem na Rodovia do Sol ("tarifa zero"), os saldos de caixa anuais do empreendimento, sem financiamento (não alavancado), ao longo do período de concessão, totalizam R$ 29.413.913,34 (vinte e nove milhões, quatrocentos e treze mil, novecentos e treze reais e trinta e quatro centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 86.482.626,66 (oitenta e seis milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, seiscentos e vinte e seis reais e sessenta e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

A própria Tabela 112 demonstra que, **mesmo com a absurda situação hipotética apresentada, sem cobrar tarifa a partir do ano de 2013, nem na Terceira Ponte, nem na Rodovia do Sol ("tarifa zero"), a equação econômico-financeira do empreendimento apontaria para uma Taxa Interna de Retorno (TIR) de projeto (não alavancada) de 23,46% (vinte e três por cento e quarenta e seis centésimos por cento)**.

Veja que, **nessa absurda situação hipotética apresentada, mesmo sem cobrar tarifa a partir do ano de 2013, nem na Terceira Ponte, nem na Rodovia do Sol ("tarifa zero"), ao se descontar os saldos anuais do fluxo de caixa**, apresentado na Tabela 112, fls. 10.848, **utilizando como taxa de desconto a TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), obtém-se o Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) igual a R$ 7.793.104,76 (sete milhões, setecentos e noventa e três mil, cento e quatro reais e setenta e seis centavos), com data-base em outubro de 1998**. Esse valor, **capitalizado[244] até 2014, equivale a R$ 274.988.561,93 (duzentos e setenta e quatro milhões, novecentos e oitenta e oito mil, quinhentos e sessenta e um reais e noventa e três centavos), com data-base em outubro de 2013. Isto é, a Concessionária ainda deveria uma quantia remanescente**.

Por todo o exposto, **conclui-se que o Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES (Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol) está irremediavelmente desequilibrado, do ponto de vista econômico-financeiro, e a Concessionária Rodovia do Sol S.A., ao longo da execução contratual, aufere ganhos exorbitantes, superiores aos que justamente lhe caberiam, em flagrante violação ao princípio da modicidade tarifária, esculpido no artigo 6º, § 1º, da Lei nº. 8.987/1995, e ao artigo 9º, do mesmo diploma legal**.

---

[244] A capitalização do valor do VPL até 2014 (16 anos de Concessão) é obtida pela multiplicação de seu valor no período zero (ano 1998) pela TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), elevada a 16. Matematicamente, tem-se: VPL em 2014 = VPL em 1998 x 1,168014. Além disso, a atualização monetária do valor de 1998 para 2013 segue a sistemática deste relatório de se utilizar o índice paramétrico de reajuste, previsto no contrato.

Deve-se destacar que o achado de auditoria narrado nesta Seção 2.18 é resultado direto de i) parte dos demais achados apontados neste Relatório de Auditoria, que constituem eventos causadores de desequilíbrio contratual; e de ii) outras Ocorrências identificadas, conforme detalhado no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10.751 deste Processo TC 5591/2013. Portanto, a responsabilização pelos atos irregulares que causaram o desequilíbrio do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES já foi proposta no bojo dos demais achados de auditoria, não sendo necessária aqui sua repetição.

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 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 o irremediável desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES (Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol) e sobre os ganhos exorbitantes, pois superiores aos que justamente lhe caberiam, que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. aufere ao longo da execução contratual (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;

2. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.18, 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 111, caput e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 30 (trinta) dias para 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);

3. Caso a ARSI não atenda à determinação deste Tribunal no prazo assinado, com fundamento no artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e no artigo 208, § 2º c/c § 1º, inciso III, c/c o artigo 389, inciso IV, ambos de seu Regimento Interno, aplicar ao responsável pela ARSI multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (três mil reais) e R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) e, concomitantemente, tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 71, da Constituição Estadual, e no artigo 1º, inciso XVIII, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 2º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 2º, do Regimento Interno do TCEES, requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – ALES a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol);

4. Caso a ALES, no prazo de 90 (noventa) dias, não suste a execução 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, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, decida pela sustação do Contrato de

Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol). Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: i) determine ao responsável pela ARSI que, no prazo de 15 (quinze) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à ALES e ao Governador do Estado do Espírito Santo.

5. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.18, e o Tribunal (em razão deste e 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 (apurando o efeito dos eventos que tenham ocorrido até a efetiva extinção do Contrato), com o objetivo de apurar o montante do débito que detém a Concessionária, e nela considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, todas as Ocorrências identificadas no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10751 deste Processo TC 5591/2013;

6. Caso os esclarecimentos apresentados elidam parcialmente os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.18, mas não o suficiente para descaracterizar o irremediável desequilíbrio contratual, e o Tribunal (em razão deste e 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 (apurando o efeito dos eventos que tenham ocorrido até a efetiva extinção do Contrato), com o objetivo de apurar o montante do débito que detém a Concessionária, e nela considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, as Ocorrências, identificadas no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10751 deste Processo TC 5591/2013, cujos fundamentos não tenham sido elididos pelos esclarecimentos;

7. Caso os esclarecimentos apresentados elidam parcialmente os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.18, o suficiente para descaracterizar o irremediável desequilíbrio contratual, e 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 (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 e nele considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, as Ocorrências, identificadas no Apêndice O deste

Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10751 deste Processo TC 5591/2013, cujos fundamentos não tenham sido elididos pelos esclarecimentos.

Argumentos apresentados:

Segue a manifestação da Arsi, em face do achado de auditoria em contento (fls. 18.486-18.491, vol. LXXXIII):

Acerca deste achado, registramos que a ARSI adotou a mesma metodologia definida nos estudos da FGV apresentada no Produto II - Relatório Técnico I, citado no Relatório às fls.10.736:

"Os contratos de concessão em geral e, em particular, os de concessão rodoviária têm como pressuposto jurídico a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da relação contratual, ao longo de sua vigência.

O conceito utilizado para definir a condição de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão diz respeito à manutenção da mesma Taxa Interna de Retorno (TIR) do projeto apresentado na Proposta Comercial da licitante vencedora, ao longo da vigência do contrato." (pág. 5).

Ainda no referido estudo consta a seguinte consideração:

"Analisando o contrato de concessão da RODOSOL e da legislação que rege as concessões rodoviárias no país sobressaem-se dois elementos que devem ser levados em consideração para a definição dos procedimentos metodológicos mais adequados para a avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato: o primeiro deles é que o risco de tráfego é um risco assumido exclusivamente pela Empresa Concessionária e, portanto, não pode ser transferido aos usuários da rodovia por meio de revisões tarifárias a fim de se reequilibrar econômica e financeiramente o Contrato de Concessão. O segundo é que não existe uma previsão explícita sobre compartilhamento de ganhos de produtividade e gestão com os usuários da rodovia, como ocorre, por exemplo, no setor de energia elétrica no Brasil.

Assim, entende-se que a avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão em análise deve ser realizada comparando-se as previsões firmadas entre as partes na Proposta Comercial do Contrato de Concessão (e em seus Termos Aditivos) com os efeitos dos eventos extraordinários ocorridos no período sobre estas previsões.

Ou seja, a análise dos eventos ocorridos no período que se qualifiquem para a revisão do equilíbrio econômico-financeiro deve ser considerada tomando-se por base os parâmetros de tráfego, custos e investimentos previstos originalmente."

Foi utilizado ainda como referencial à conceituação adotada pela ARSI, o processo de auditoria de 2008/2009 deste TCEES n° 4574/2009 que registra as seguintes considerações acerca do reequilíbrio contratual:

"Assim, nos próximos itens deste Relatório de Auditoria Extraordinária, ao fazer a análise do equilíbrio econômico-financeiro

do contrato de concessão, a Equipe de Auditoria utiliza como ponto de partida o trabalho apresentado pela FGV. Assim, pede licença para reproduzi-lo e parafraseá-lo em diversos trechos.

No entanto, à medida que aproveita os estudos efetuados e os resultados alcançados pela Fundação, a Equipe de Auditoria, ponto a ponto, analisa as premissas e os dados utilizados, refaz os cálculos para conferência e, onde entende necessário, faz as modificações que julga cabíveis." (pag. 57)

"Assim, entende-se, assim como a FGV, que a avaliação do equilíbrio econômico financeiro do Contrato de Concessão em análise deve ser realizada comparando-se as previsões firmadas entre as partes na Proposta Comercial do Contrato de Concessão (e em seus Termos Aditivos) com os efeitos dos eventos extraordinários ocorridos no período sobre estas previsões.

Ou seja, a análise dos eventos ocorridos no período que se qualifiquem para a revisão do equilíbrio econômico-financeiro deve ser considerada tomando-se por base os parâmetros de tráfego, custos e investimentos previstos originalmente. (pag. 68")

Isto posto cremos ter esclarecido que a concepção adotada pela ARSI em seus estudos preliminares para reequilíbrio do contrato de concessão 01/98, com dados até 2012 e apresentado às fls. 41 a 67 do presente processo utilizou a mesma metodologia e banco de dados utilizados pela FGV e pela auditoria realizada em 2008 e 2009, constante do processo TC 4574/2009. Isto explica as diferenças encontradas nos estudos já citados em relação aos resultados da presente auditoria. A ARSI também obedeceu aos parâmetros do artigo 37, XXI, da Carta Magna:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifos nossos)

E também seguiu o que ensinam os doutores na área de Regulação:

As agências estaduais não têm o poder concedente; nascem com a finalidade de, a partir de um contrato de concessão (com os condicionamentos nele previstos), exercer o poder regulatório e fiscalizador, funcionando como instância administrativa definitiva. Não formula políticas nem cria exigências que não sejam tradução das obrigações qualitativas e quantitativas definidas na lei e no contrato.

Há que se ressaltar que os estudos preliminares de reequilíbrio promovidos por esta ARSI tratam-se de estudos iniciais, podendo ser objeto da inserção de novos eventos, como por exemplo: a determinação de cobrança de tarifa que contemple exclusivamente a manutenção do sistema no trecho da Terceira Ponte, conforme liminar judicial, o impacto da recente suspensão da cobrança de tarifa na Terceira Ponte e outros ajustes inerentes à dinâmica contratual, após o transcurso de mais de um ano de execução contratual.

Cumpre destacar ainda dois outros fatores que também podem influenciar nas análises de Reequilíbrio: Uma demanda do Poder Concedente, por intermédio da SETOP, de elaboração de estudos voltados à melhoria da mobilidade urbana, voltados à implementação do BRT, e, estudos sobre a metodologia a ser adotada para o fluxo de caixa marginal, para os referidos investimentos, caso fossem realizados.

Proposta de Encaminhamento 1: manifestem-se sobre o irremediável desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES (Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol) e sobre os ganhos exorbitantes, pois superiores aos que justamente lhe caberiam, que a Concessionária Rodovia do Sol S.A. aufere ao longo da execução contratual (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes)

Conforme exposto acima, o desequilíbrio contratual existe, porém a avaliação dos achados da auditoria difere dos conceitos e base de cálculos adotados por esta agência, que não indicam conforme os estudos preliminares às fls. 41 a 67, os citados 'ganhos exorbitantes' apurados.

Proposta de Encaminhamento 2: assinar prazo de até 30 (trinta) dias para que a ARSI tome as medidas necessárias à extinção do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998

Quanto à presente proposta cumpre-nos esclarecer que esta ARSI não possui competência legal para "***extinguir a concessão***" como se propõe, senão dentro dos limites contratuais. As competências da agência são limitadas às da Lei 477/2008 de regular, controlar e fiscalizar, além de participar, opinando nas políticas públicas de Concessão, não possuindo competência para conceder, tampouco extinguir concessões, senão nos limites contratuais, como já defendido no item 3.2 destas razões.

Proposta de Encaminhamento 3: aplicar ao responsável pela ARSI multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (três mil reais) e R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) e, concomitantemente, e, requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo - ALES a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998.

Uma vez que falta à ARSI a competência legal para cumprir a determinação de extinção do contrato, caso esta seja a decisão deste Tribunal, também entendemos não ser cabível a aplicação de multa, restando prejudicado, por conclusão lógica, também este tópico.

Proposta de Encaminhamento 4: Decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 e i) determine ao responsável pela ARSI que, no prazo de 15 (quinze) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à ALES e ao Governador do Estado do Espírito Santo.

Quanto ao presente tópico esta autarquia entende que não é o momento processual oportuno para manifestação uma vez que não se pode saber quais serão as ***"... medidas necessárias ao cumprimento da decisão ... "*** que serão determinadas. Somente após, e se tal ocorrer, é que poderá manifestar-se sobre sua competência legal para cumprir ou não a referida determinação.

Proposta de Encaminhamento 5: assinar prazo de até 30 (trinta) dias para que a ARSI promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (apurando o efeito dos eventos que tenham ocorrido até a efetiva extinção do Contrato), com o objetivo de apurar o montante do débito que detém a Concessionária, e nela considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, todas as Ocorrências identificadas no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10751 deste Processo TC 5591/2013;

A ARSI não se oporá ao cumprimento deste encaminhamento se esta for a decisão deste tribunal. Entretanto, por tudo quanto já foi narrado, necessitará de um lapso temporal maior do que o sugerido para esta execução. Sugere a esta corte que a ARSI possa apresentar um plano de ação para o atendimento deste achado.

Cumpre acrescentar que para a avaliação solicitada esta autarquia procederá conforme a metodologia eleita apontar, considerando, para fins de reequilíbrio, o que for apurado oportunamente.

Proposta de Encaminhamento 6: assinar prazo de até 30 (trinta) dias para que a ARSI promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (apurando o efeito dos eventos que tenham ocorrido até a efetiva extinção do Contrato), com o objetivo de apurar o montante do débito que detém a Concessionária, e nela considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, as Ocorrências, identificadas no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10751 deste Processo TC 5591/2013, cujos fundamentos não tenham sido elididos pelos esclarecimentos;

A ARSI não se oporá ao cumprimento deste encaminhamento se esta for a decisão deste tribunal. Entretanto, por tudo quanto já foi narrado, necessitará de um lapso temporal maior do que o sugerido para esta execução. Sugere a esta corte que a ARSI possa apresentar um plano de ação para o atendimento deste achado. Cumpre acrescentar que para a avaliação solicitada esta autarquia procederá conforme a metodologia eleita apontar, considerando, para fins de reequilíbrio, o que for apurado oportunamente.

Proposta de Encaminhamento 7: 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 e nele considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, as Ocorrências, identificadas no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10751 deste Processo TC 559112013, cujos fundamentos não tenham sido elididos pelos esclarecimentos.

A ARSI não se oporá ao cumprimento deste encaminhamento se esta for a decisão deste tribunal. Entretanto, por tudo quanto já foi narrado, necessitará de um lapso temporal maior do que o sugerido para esta execução. Sugere a esta corte que a ARSI possa apresentar um plano de ação para o atendimento deste achado.

Ademais, importa ainda proceder a adequabilidade/admissão dessa medida em face de parcial suspensão de contrato em decorrência de decisão judicial. Sugere a esta corte que a ARSI possa apresentar um plano de ação para o atendimento deste achado.

Cumpre destacar que, no caso de decidir-se esta corte, pela extinção do contrato, não poderá proceder-se a reequilíbrio, uma vez que será juridicamente impossível.

Segue a manifestação da Concessionária Rodovia do Sol S.A., juntada às fls. 14.422-14.430 (vol. LXIV):

2.18 - Desequilíbrio econômico-financeiro da Concessão do Sistema Rodovia do Sol

(i) Alocação de riscos

311. O item 2.18 do Relatório de Auditoria afirma existir um desequilíbrio econômico-financeiro no contrato 01/98, pois "ao longo da execução do Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol [...], ocorreram uma série de fatos que se amoldam aos casos nos quais, pelo exposto anteriormente, deve haver alteração contratual, verdadeiros eventos causadores de desequilíbrio do Contrato" (fls. 10.501).

312. Considerando ao real enquadramento do Contrato de Concessão 01/98, o que se faz em extremo apego ao debate, será demonstrado que inexiste o desequilíbrio econômico-financeiro em detrimento da Administração, sustentado pelo Relatório de Auditoria às fls. 10.498/10.508.

313. A Equipe de Auditoria alega a ocorrência de fatos que, de acordo com a "Cláusula XX" do Contrato de Serviços Públicos 01/98, seriam de revisão, haja vista que teriam ensejado o desequilíbrio do Contrato em desfavor da Administração.

314. Segundo afirma, "foram consideradas ocorrências tanto a superavaliação dos investimentos e demais custos administrativos e operacionais contida na Proposta Comercial (...) quanto as que ocorreram ao longo do período da concessão e que, individualmente, afetaram a equação contratual" (fls. 10.501).

315. Percebe-se, de pronto, que o Relatório RA-E 10/2014, sem qualquer pudor, desvirtua a natureza da licitação. Ora, como visto e revisto acima, a concorrência pública conduzida pela Administração Estadual foi de menor preço proposto para a tarifa básica da Terceira Ponte. Repita-se, menor preço. Se o fundamental era o preço, como poder-se-ia questionar investimentos, custos administrativos e operacionais? Sempre com o devido respeito, não faz qualquer sentido a "metodologia" empregada pela Equipe de Auditoria.

316. Por óbvio, os valores indicados pela licitante para tais rubricas tinha o único objetivo de justificar a viabilidade da proposta. Apenas isso. Relembre-se que o Edital de Licitação não previa a apresentação de composições de preços nem de custos.

317. O que o Relatório de Auditoria pretende é, avaliando os custos incorridos, investimentos e receitas obtidas pela Concessionária, sugerir que o Contrato de Concessão n° 01/98 estaria desequilibrado em detrimento do Poder Concedente. Um despropósito completo, que ignora a sistemática contratual, prevista pelo Edital de Licitação, com a alocação de riscos para a Concessionária, que deve cumprir todas as suas obrigações, limitada à tarifa básica proposta.

318. Veja-se, ainda, que, como destacado acima, não basta que um valor qualquer seja alterado para que se caracterize um desequilíbrio na forma prevista pela cláusula XX do Contrato de Concessão. É fundamental que a alteração específica, nos exatos termos do Contrato, seja passível de gerar um desequilíbrio que contemple uma readequação. Por exemplo, tome-se o custo da duplicação de um trecho. Se maior, o ônus cabe integralmente à RODOSOL, se menor, também cabe-lhe o bônus.

319. Perdoando-se a obviedade, se a álea está prevista contratualmente, inexiste fundamento para se requerer alteração contratual, porquanto no caso de eventual prejuízo ou lucro da Concessionária, seriam eles suportados ou auferidos por ela.

320. Para análise do Contrato de Concessão n° 01/98, faz-se indispensável considerar, portanto, a matriz de risco, a qual restou completamente negligenciada pelo Relatório de Auditoria.

321. Ademais, a revisão de valores proposta pela Equipe de Auditoria, como se verá no item seguinte, se deu de forma descriteriosa, na medida em toma parâmetros totalmente descabidos, contra, inclusive, normas técnicas e orientações da jurisprudência.

(ii) Ocorrências distorcidas - Valor Presente Líquido irreal

322. Ainda que desnecessária a discussão, haja vista a matriz de risco do Contrato de Concessão como se viu acima, ver-se-á que, a fim identificar "ocorrências" que teriam dado causa a desequilíbrio em desfavor da Administração, o Relatório de Auditoria modifica números e desfigura conceitos e normas técnicas.

323. De acordo com o que aduz o Relatório RA-E 10/2014, a Equipe de Auditoria "analisou" o equilíbrio do Contrato de Concessão - leia-se, revisou incorretamente valores -, chegando "a um Valor Presente Líquido que representa a situação econômico-financeira do Contrato, permitindo concluir se a Concessionária recebe, pelos serviços prestados, remuneração inferior, equivalente ou superior à contratada" (fls. 10.501).

324. Assim, o VPL é o número que, distorcido em função das ditas "ocorrências", levou às mais nocivas e inverídicas conclusões.

325. No tocante à "Ocorrência 1", relativa à "Avaliação dos investimentos", cumpre esclarecer que os Termos Aditivos realizados até o presente momento não só inserem as alterações dos investimentos eliminados, como também os novos, incorporados ao Contrato, o que, curiosamente, não é mencionado pelo Relatório de Auditoria.

326. Além disso, como se vê do parecer técnico apresentado (doc. 22), a "avaliação" foi efetuada pela Equipe de Auditoria de forma errada, na medida em que retira indevidamente a remuneração da construtora contratada para realizar as obras previstas pelo Contrato de Concessão, contrariando, ainda, a posição da ANTT - Agência Nacional de Transportes Terrestres. Na visão do Relatório RA-E, a RODOSOL deveria contratar uma empresa que duplicasse a rodovia gratuitamente.

327. Acresça-se que o Apêndice O do Relatório de Auditoria, questiona o preço das obras de ampliação, recuperação, conserva e melhorias do Sistema Rodosol.

328. Em primeiro lugar, cumpre destacar que Concessionária efetivamente cumpriu - e cumpre - todas as suas obrigações contratuais, como visto acima, jamais tendo sido notificada ou interpelada pelo Poder Concedente. Relembre-se, por oportuno, a análise e aprovação anterior por esse mesmo e. Tribunal de Contas, quando do julgamento do processo administrativo n° 4574/2009.

329. Em segundo lugar, não pode o Relatório de Auditoria desconsiderar por completo obras e serviços que foram executados, objeto, inclusive, de termos aditivos, como é o caso da recuperação da Terceira Ponte e dos serviços de conservação especial.

330. Retirada a remuneração do construtor, suprimidos imotivadamente custos e alterados outros números referentes a investimentos para a execução do Contrato de Concessão, por óbvio, chega-se um número menor, o que modifica e desvirtua o VPL. Esta a artimanha para "encontrar" o desequilíbrio em desfavor da Administração.

331. As ocorrências 15 e 16, que versam sobre a "Avaliação dos custos de mão de obra operacional e administrativa" e "Avaliação dos custos operacionais e administrativos, exclusive mão de obra", seguem exatamente a mesma linha da ocorrência 1, contaminando o cálculo do VPL.

332. O Relatório de Auditoria pretende questionar tais custos, sem atentar para o fato de que os serviços relacionados a tais itens são fiscalizados pelo Poder Concedente, que toma por parâmetro os critérios técnicos e de qualidade estabelecidos pelo PER - Programa de Exploração das Rodovias, anexo ao Edital de Licitação, bem como pela Cláusula LXV do Contrato de Concessão n° 01/98:

"(...) 5. A fiscalização da execução do **PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL** compreenderá, especialmente:

o controle por resultados da execução dos serviços de ampliação, recuperação, operação, conservação e manutenção do **SISTEMA RODOVIA DO SOL**, com ênfase na observância das especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no **PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO** e nas normas técnicas aplicáveis;

o controle por medição da execução dos serviços de ampliação e recuperação do **SISTEMA RODOVIA DO SOL**, com ênfase na observância dos quantitativos, especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no **PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO**, nos **PROJETOS BÁSICOS** e nas normas técnicas aplicáveis."

333. Destaque-se, por relevante, que, com claro objetivo de alterar e diminuir os números previstos pela proposta comercial, a Equipe de Auditoria, além de supor que os custos com a operação do sistema de pesagem foram "economizados", compara "os custos de mão de obra empregados na administração e operação do Sistema Rodovia do Sol com a base de dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados - CAGED, alimentada com salário médio dos profissionais contratados e demitidos nos últimos 6 meses". Chega-se a ponto de comparar a remuneração de arrecadadores a de caixas de supermercado. A inaplicabilidade evidente de tal comparação, como não poderia deixar de ser, contamina as conclusões do Relatório.

334. Ainda reforçando que a Equipe de Auditoria ignora totalmente a característica fundamental do Contrato de Concessão quanto à alocação do risco de operação à Concessionária, note-se que deixa de considerar três outros conceitos fundamentais:

(a) inadequação de comparações genéricas e diretas de salários sem uma exaustiva análise das atribuições de cada cargo comparado;

(b) inadequação de médias salariais para referenciar os salários efetivos; e

(c) autonomia da concessionária na gestão de seus recursos humanos.

35. No que concerne a "Ocorrência 5", referente à "Isenção do pedágio para os ônibus do Sistema TRANSCOL", a suplicante pede licença para colacionar quadro demonstrativo que apresenta os valores correspondentes à perda de receita da concessionária, projetados até o final da concessão:

PERDAS POR LIBERAÇÃO DOS ÔNIBUS DO TRANSCOL DO PAGAMENTO DE TARIFAS					
PONTE CASTELLO DE MENDONÇA					
Data	**Fluxo real Transcol**		**Perda de receita por categoria**		
	CAT 2	**CAT 4**	**1,88**	**2,82**	**TOTAL**
ANO 2004	379.632	31.286	713.708	58.818	772.526
ANO 2005	387.274	30.945	728.075	58.176	786.251
ANO 2006	397.575	31.768	786.757	94.298	881.055
ANO 2007	407.873	32.591	611.485	73.290	684.775
ANO 2008	418.192	33.415	626.955	75.145	702.100
ANO 2009	428.312	34.224	642.128	76.963	719.091
ANO 2010	437.692	34.973	656.190	78.649	734.839
ANO 2011	446.577	35.683	676.474	81.080	757.554
ANO 2012	454.928	36.351	689.124	82.596	771.720
ANO 2013*	462.889	36.987	701.184	84.041	785.225
ANO 2014*	470.296	37.759	712.403	85.386	797.789
ANO 2015*	477.209	38.131	722.875	86.641	809.516
ANO 2016*	483.604	38.642	732.561	87.802	820.364
ANO 2017*	489.504	39.113	741.499	88.873	830.372
ANO 2018*	494.888	39.544	749.655	89.851	839.506
ANO 2019*	499.738	39.931	757.002	90.732	847.733
ANO 2020*	504.186	40.287	763.739	91.539	855.278
ANO 2021*	508.118	40.601	769.696	92.253	861.949
ANO 2022*	511.624	40.881	775.007	92.890	867.897
ANO 2023*	514.592	41.118	779.502	93.428	872.931
PERDA DE RECEITA 2006 À 2023 (BASE OUT/98)			**12.894.235**	**1.545.458**	**14.439.693**

336. Como se sabe, desde 2006, os ônibus do sistema TRANSCOL estão isentos de cobrança de tarifa pela utilização da Terceira Ponte. Desnecessário discorrer sobre o impacto que esse fato gera no Contrato de Concessão. Contudo, o Relatório de Auditoria subdimensionou o impacto dessa isenção sobre a receita.

337. Por fim, no que tange as demais ocorrências (2, 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 e 14), conforme avaliação técnica realizada (cf. doc. 22), não representam distorções tão significativas em termos de conceitos e valores.

(iii) conclusões

338. O desvirtuamento do Edital de Licitação, da proposta comercial apresentada pela licitante e de números salta aos olhos quando se lê o seguinte trecho do Relatório de Auditoria:

"Para tanto, seguindo exatamente a metodologia apresentada na Seção N.5, Apêndice N deste Relatório de Auditoria, fls. 10.745 e seguintes deste processo TC 5591/2013, **a Equipe de Auditoria introduziu os novos valores de receita, custos e investimentos (planilhas de cálculo) apresentados na Proposta Comercial, de forma a se obter o novo resultado do fluxo de caixa do empreendimento (sem financiamento), que substitui o Quadro 14 da Proposta Comercial**". (fls. 10.502)

339. O absurdo fala por si só. A Equipe de Auditoria "introduziu novos valores" e criou um VPL que aponta um alegado desequilíbrio em favor da Concessionária, em outubro de 1998, equivalente a R$ 22.637.724,97. Em outras palavras, o Relatório RA-E 10/2014 alterou, a seu critério, os números indicados pela proposta comercial com o objetivo de identificar um suposto desequilíbrio.

340. A criação deste número pela Equipe de Auditoria levou às mais tortuosas digressões, sendo a mais emblemática delas os falaciosos R$ 798.797.863,66, que correspondem aos irreais R$ 22.637.724,97, capitalizados até outubro de 2013.

341. É inconcebível que, a partir da descarada e admitida alteração da proposta comercial da licitante, esse egrégio Tribunal de Contas se filie à carreira de conclusões evidentemente equivocadas da Equipe de Auditoria.

342. A RODOSOL, ao elaborar a mesma equação, partindo de elementos concretos - dados este que são, inclusive, objeto de análise conjunta à ARSI - obteve o Valor Presente Liquido - VPL negativo em torno de R$ 2,4 milhões (out/98), que corresponderia a cerca de R$ 85 milhões, em outubro de 2013, adotando-se o mesmo parâmetro do Relatório de Auditoria (**of. doc. 22**). Em outras palavras, haveria, na verdade, um desequilíbrio econômico-financeiro em detrimento da Concessionária, o qual poderá ser discutido no foro próprio, de acordo com o que estabelece o Contrato de Concessão n° 01/98.

343. Todas as conclusões do Relatório RA-E 10/2014, no que diz respeito ao inconcebível desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão n° 01/98 em detrimento da Administração, estão baseadas em conjecturas, que "fundamentam" a introdução de "novos valores de receita, custos e investimentos", o que criou um valor artificial, alheio à realidade e, principalmente, à alocação de riscos do contrato e à proposta comercial, razão pela confia a RODOSOL na sua total rejeição.

Além da manifestação acima, a Rodosol encaminhou outras alegações, juntadas como “Doc. 22”, fls. 14.832-14.882 (vol. LXVI), a seguir reproduzidas:

1. QUANTO A METODOLOGIA:

Premissa fundamental para avaliação de contratos de concessão é a tradução deste contrato em termos da alocação dos riscos do empreendimento entre os atores envolvidos. Isto porque a avaliação do equilíbrio do contrato é realizada somente para os riscos atribuídos ao agente específico, expurgando-se aqueles que contratualmente devem ser suportados por este agente, de forma a não neutralizar a assunção destes riscos.

Segundo parecer no 28/2013, de 24 de maio de 2013, emitido pela Procuradoria Geral do Estado do Paraná:

"Destarte, para se encontrar a equação econômico-financeira inicial, cuja relação deve ser mantida durante todo o contrato de concessão, salvo algum fator de risco expressamente previsto nele, há que se verificar: (i) os encargos da Concessionária e as receitas da concessão, a partir de sua previsão no Edital, proposta comercial e no contrato (a partir de tais dados é que se pode aferir a existência de justa remuneração no contrato, direito legalmente previsto ao concessionário); (ii) **os riscos alocados às partes nos contratos de concessão**."

" .... Como análise preliminar, **se aquele evento estiver contratualmente previsto como risco para a parte da relação afetada, ele não poderá ser levado a cômputo** para reequilíbrio econômico-financeiro do contrato."

"Somente eventos que não se consubstanciam como risco da concessionária podem ensejar o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato em seu benefício e vice-versa."

Esta inconteste premissa metodológica norteia, também, o estudo elaborado pela FGV para a Auditoria Geral do Estado do Espírito Santo, de 25 de setembro de 2008:

"A partir do momento em que a relação entre os encargos e a remuneração da concessionária é alterada, qualquer que seja sua causa (desde que, claro, excluídas aquelas que são caracterizadas como sendo risco da empresa), se por comportamento administrativo ou não, os encargos supervenientes impostos à concessionária passam a constituir imposição extracontratual, pois não foram assumidos quando da celebração do contrato de concessão. E neste caso, com o rompimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, o Poder Concedente deverá, em contrapartida, recompor econômico e financeiramente o equilíbrio do contrato.

Assim, entende-se que a avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão em análise deve ser realizada comparando-se as previsões firmadas entre as partes na Proposta Comercial do Contrato de Concessão (e em seus Termos Aditivos) com os efeitos dos eventos extraordinários ocorridos no período sobre estas previsões.

Ou seja, a análise dos eventos ocorridos no período que se qualifiquem para a revisão do equilíbrio econômico-financeiro deve ser considerada tomando-se por base os parâmetros de tráfego, custos e investimentos previstos originalmente.

Isso significa rejeitar totalmente o procedimento de avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão efetuado simplesmente a partir da substituição dos dados de projeto previstos pelos balancetes contábeis e demonstrativos financeiros que retratam a realidade ocorrida no período."

Observa-se, portanto, que a metodologia adotada pela Equipe de Auditoria para avaliação do desequilíbrio econômico-financeiro da concessão do Sistema Rodovia do Sol é inadequada para o fim a que se propõe, tendo em vista que ignora a premissa essencial da boa técnica de avaliação de contratos de concessão, representada pela matriz de risco inerente ao contrato.

De forma sintética, pode-se dizer que o contrato da RODOSOL, que espelha a maioria dos demais contratos de concessão de rodovias no país (Federais e as Estaduais do Paraná e São Paulo), apresenta a seguinte alocação de riscos:

MATRIZ DE RISCO DA CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

EVENTOS	ESTADO	CONCESSIONÁRIA
ATOS OU FATOS ANTERIORES À TRANSFERÊNCIA DO CONTROLE	ESTADO	
DESAPROPRIAÇÃO	ESTADO – valor maior que a verba indenizatória prevista	CONCESSIONÁRIA – até o valor da verba indenizatória prevista
RESCISÃO CONTRATOS DE OBRAS E SERVIÇOS	ESTADO – valor maior que a verba indenizatória prevista	CONCESSIONÁRIA – até o valor da verba indenizatória prevista
RISCOS DE QUANTITATIVO DE EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS E OBRAS	ESTADO: acréscimos e supressões de obras ou serviços/força maior, caso fortuito, fato do príncipe, fato da Administração ou de interferências imprevistas	CONCESSIONÁRIA: Os quantitativos a serem utilizados para **operação, obras e serviços** de engenharia, conforme previstos na proposta original
	ESTADO: Alteração unilateral do contrato que altere os encargos da CONCESSIONÁRIA	CONCESSIONÁRIA: Máximo de 50 hs com nível de serviço inferior ao "D"- execução de obras de expansão de capacidade (exceto Terceira Ponte)
RISCO DE CRONOGRAMA		CONCESSIONÁRIA: deve encaminhar a execução mensal das obras e serviços
FAIXA DE DOMÍNIO	Convênios e autorizações por entidades prestadoras de serviços permanecem em vigor e não implicam qualquer ônus para a concessionária	
RISCO DE OPERAÇÃO & MANUTENÇÃO		CONCESSIONÁRIA: controle por resultados, para os serviços de operação, conservação e manutenção, com ênfase na observância das especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PER e nas normas técnicas aplicáveis.
RISCO DE FINANCIAMENTO		CONCESSIONÁRIA é responsável por captar, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários à execução da concessão.
IMPOSTOS E TRIBUTOS	ESTADO, ressalvados os impostos sobre a renda	CONCESSIONÁRIA – IMPOSTOS SOBRE A RENDA
RISCO DE RECEITA/TRÁFEGO		CONCESSIONÁRIA, inclusive em decorrência da transferência de trânsito para outras vias. Ressalvados os casos de determinação da suspensão da cobrança de pedágio ou redução do valor da tarifa. **Os veículos que transitarem pela respectiva praça devem ser contados para calculo da receita que deixará de ser arrecadada.**
		A CONCESSIONÁRIA poderá: bloquear, remover e reformular acessos, bem como evitar a

		fuga ao pagamento do pedágio/implantar novas praças de pedágio
RISCO AMBIENTAL	ESTADO – tomar as providências necessárias à obtenção de licenças prévias	CONCESSIONÁRIA – obter as demais licenças e autorizações
RECEITAS ACESSÓRIAS	Serão admitidas fontes acessórias de receitas, implicando a revisão do contrato	

Em especial, observa-se que são riscos assumidos pela Concessionária os quantitativos e custos para prestação dos serviços e execução das obras e as estimativas de volume de tráfego. Portanto, as eventuais alterações destes valores, não devem ser levados a cômputo para avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

A razão subjacente à esta afirmação é que alterações no volume de tráfego previsto (receita) implicam em alterações nos quantitativos de obras (investimentos) e serviços (operação), permitindo uma relação de equilíbrio permanente e que a Concessionária é o agente mais preparado para lidar com estas alterações.

Tem-se, portanto, que não é tecnicamente sustentável a avaliação do equilíbrio do contrato com redimensionamento de variáveis que são risco da Concessionária: no caso específico, contesta-se a metodologia adotada pelo TCEES em supor revisão parcial dos insumos do contrato, em concreto, dos valores de investimentos e custos.

Se, contrariamente à boa técnica em avaliação de contratos e ao conceito "por sua conta e risco" que fundamenta a Lei de Concessões, este for o entendimento do TCEES, dever-se-ia manter a coerência metodológica e reavaliar também o volume de tráfego pelos valores efetivamente realizados.

Neste sentido, o contrato da RODOSOL apresenta atualmente uma taxa de retorno de 10,76%, valor que pode ser perfeitamente aferido pelos dados de balanço publicados anualmente projetados pela tendência dos últimos anos. Portanto, por este ângulo, o contrato estaria desequilibrado em detrimento da Concessionária em R$16.415,17 mil, que corresponderia a R$579.228,09 mil, em outubro 2013 (utilizando mesmo critério de atualização do valor do TCEES)

O fluxo de caixa a seguir sintetiza os valores acima apresentados que, frisamos, não é adequado à análise de equilíbrio dos contratos de concessão;

Em decorrência do anteriormente exposto, afigura-se inadequada, tecnicamente, a revisão de valores de investimentos e custos, sem a contrapartida da revisão dos valores de tráfego.

No entanto, é pertinente e necessária, a fiscalização do contrato com permanente avaliação de sua execução ou inexecução. Neste aspecto, há que salientar que sistematicamente a Rodosol encaminha ao Poder Concedente solicitações para revisão do contrato contemplando os itens passíveis de reequilíbrio, conforme documentação apresentada no Anexo 01.

[...]

2.3 CONSOLIDAÇÃO DOS FATORES DE DESEQUILÍBRIO

A par da inadequação metodológica do relatório da auditoria do TCEES, conforme explicitada no item 1 deste parecer, e considerando as condições iniciais do contrato e seu histórico, apresenta-se, a seguir, a reavaliação dos valores que a auditoria atribui às seguintes ocorrências geradoras de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos

O relatório da auditoria do TCEES apresenta no apêndice "O " suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em :

• Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;

• Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realizadas; e

• Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.

2.3.1.1. A incidência de BDI sobre os preços unitários;

Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços referências dos investimentos sem BOI, é totalmente inadequada para definição do valores dos investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V" , contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execução das obras. Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas de administração das obras, através do BDI.

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

• O artigo 2° é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

• O Parágrafo 1°, do item 11, do Artigo 1°, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores, em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente representa um dispositivo para fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos

investimentos na modalidade de "project finance", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "project finance":

• Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:

Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto.
(FONTE:http:l/www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_ptllnstitucionai/Apoio_Financeiro!Produtos/Project_Financel)

Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda, CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição da Matriz de Riscos (Relatório no 05 do referido EVTEA) explicita-se que os riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar todos os EVTE's elaborados pela ANTT para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO - Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos, tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.

Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:

• D.1 -Duplicação da ES-060- Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;

• D.3- Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;

• D.4- Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;

• D.6 - Contorno de Guarapari - Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;

• D.8- Contorno de Guarapari- Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e

• D.14- Posto geral de fiscalização.

Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e à minimização de impactos ambientais.

2.3.1.2. A inexecução das obras de ampliação e melhorias

Quanto a este tema, é procedente a afirmação do TCEES da inexecução das seguintes obras:

• D.2 - Duplicação da ES-060- Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe;

• D.5 - Contorno de Guarapari - Trecho: 1 a Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí;

• D.7 - Contorno de Guarapari - Trecho: 2a Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí; e

• D.9- Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte.

Convém salientar, no entanto. que a eliminação destas obras do programa de investimentos da Concessionária está formalizada nos termos aditivos realizados, caracterizando-se, portanto, não uma inexecução, como quer induzir o Relatório do TCEES, mas sim uma adequação negociada entre as partes das condições do contrato original.

2.3.1.3. A inexecução das obras de recuperação e modernização da Terceira Ponte

Os auditores identificaram a alteração do valor referente à recuperação e modernização da Terceira Ponte. No 2° Termo Aditivo, o valor original apresentado na proposta foi alterado.

A alteração do valor foi pactuada entre a Concessionária e o Poder Concedente, resultado das alterações das obrigações contratuais.

Toda documentação comprobatória e justificativas da alteração do valor deste item foi entregue, à época, à Comissão Especial de Análise do Equilíbrio do Contrato de Concessão, criada pelo Governo do Estado do Espírito Santo, no ano de 2003, estando, portanto, em poder da AGE.

2.3.1.4. A desconsideração dos valores da Conservação Especial

Com certeza, a análise do item referente à Conservação Especial é o que melhor representa o equívoco da Equipe de Auditoria, quanto à natureza do Contrato de Concessão. Este equívoco se dá, principalmente, quanto ao critério de aferição dos serviços de conservação especial, quanto aos valores atribuídos e quanto à diversidade dos serviços.

a) Critério de aferição

O contrato da Rodovia do Sol estabelece, claramente, (CLÁUSULA LXV item 5.) que:

A fiscalização da execução do PROGRAMA DE EXPLORAÇAO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL compreenderá, especialmente:

a) ***o controle por resultados da execução dos serviços de ampliação, recuperação, operação, conservação e manutenção*** *do SISTEMA RODOVIA DO SOL, com ênfase na observância das especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PROGRAMA DE EXPLORAÇAO e nas normas técnicas aplicáveis;*

Observa-se, portanto, que, conforme definido no Contrato de Concessão, as obras e serviços afetos à conservação e manutenção são fiscalizados através dos parâmetros de qualidade estabelecidos no PER e não pela efetiva realização de obras e serviços. Significa dizer que, atendidos os parâmetros de qualidade e normas técnicas aplicáveis, atesta-se a performance da Concessionária quanto aos serviços relacionados.

O Parecer técnico da Strata Engenharia, que aborda o Relatório da Equipe de Auditoria do TCEES, especificamente quanto ao item 2.16, demonstra, não só, as impropriedades da análise, como também, apresenta os resultados de pesquisa de satisfação dos usuários e o levantamento técnico dos indicadores do Sistema Rodovia do Sol quanto a: FC2, FC3, IGG, Flecha, Deflexão, Ql e acidentes.

Neste sentido constata-se que **todos os indicadores de qualidade estabelecidos no PER e sistematicamente monitorados pela Concessionária são mantidos dentro dos padrões exigidos, indicando portanto que não há o que se alegar quanto a descumprimento do contrato ou inexecução dos serviços**.

b) Diversidade dos Serviços

Outro equívoco da avaliação do TCEES reside na tentativa de reduzir a conservação especial à conserva do pavimento: uma leitura atenta do Programa de Exploração da Rodovia e da Proposta de Metodologia de Execução permite compreender que a Conservação Especial extrapola, em muito, a conservação do pavimento, visto que abrange não só a implantação dos mecanismos de gestão dos elementos rodoviários, mas também a execução permanente de obras, objetivando manter as estruturas físicas dentro dos padrões estabelecidos no PER.

Neste sentido, a Rodosol realiza inspeções, ensaios e testes em todas as estruturas, instalações e equipamentos componentes do sistema Rodovia do Sol e planeja a execução das manutenções e conservações, comparando os resultados destas com os parâmetros mínimos determinados no PER.

Com o pavimento também não é diferente, a Rodosol realiza os ensaios e testes para caracterização do pavimento. Os resultados dos ensaios realizados sistematicamente a cada dois anos, como determina o contrato Anexo 03, são comparados com os parâmetros mínimos determinados no PER e, nos locais que os parâmetros mínimos não estejam atendidos, é feita a programação de intervenções para recuperação dos níveis de qualidade.

Obviamente, este monitoramento permanente dos elementos rodoviários remete às considerações apresentadas no item 1 deste Anexo, quanto à assunção e gestão do risco de tráfego pela Concessionária, tendo em vista

que quanto maior o tráfego (e portanto maior a receita) maior é o desgastes dos componentes rodoviários (e, portanto, maior o investimento).

Como corolário, quanto menor o tráfego e menor a receita, menor o desgaste dos componentes rodoviários e menor deve ser o investimento, corroborando as teses da relação de equilíbrio permanente entre receita e custos e da capacitação da Concessionária para lidar com estas alterações.

Em decorrência desta complexa gestão e monitoramento dos elementos rodoviários, a Rodosol programa e executa, quando necessário, os serviços de conservação especial, conforme definidos no PER e na proposta de metodologia de execução, como por exemplo:

• Substituição de equipamentos de controle, arrecadação, comunicação e automação;

• Modernização e troca dos equipamentos eletrônicos;

• Recapeamento da pista;

• Recuperação de obras de arte especiais, reforma de instalações físicas e similares;

• Manutenção dos níveis de retrorefletância das sinalizações horizontais e vertical com execução de nova sinalização e troca das placas verticais;

• Conservação dos prédios e instalações; e

• Caracterização do pavimento a cada dois anos com determinação dos parâmetros de desempenho determinados no PER.

Todos os serviços executados pela Rodosol são registrados nos relatórios mensais, que são encaminhados ao Poder Concedente para acompanhamento e fiscalização, que comprovam a execução de todas as atividades de conservação especial para atendimento dos parâmetros de qualidade previstos no PER.

O Parecer técnico da Strata Engenharia, referente a avaliação de qualidade de obra, em suas folhas 22, 25 e 26, documento anexo a defesa da Rodosol, contém o resumo dos resultados e análise do último relatório de caracterização do pavimento, realizado em 2012 e encaminhado à ARSI, onde está comprovado o atendimento que todos os pontos da rodovia estão atendendo aos parâmetros do PER.

Como comentário final quanto a este tema, é digna de nota a consideração dos auditores quanto afirmam que "**não vislumbra nenhuma necessidade de investimento com esta intenção nos anos remanescentes do contrato**", em total contradição ao que tentaram erroneamente fazer crer de que "nenhum investimento teria sido implementado (...) à conta Conservação Especial" , explica-se: para afirmar que não serão necessários investimentos desta natureza até o final do contrato, significa admitir que o Sistema Rodovia do Sol atende hoje e na sua vida remanescente às condições de "operacionalidade, utilização e manutenção", definidas nas cláusulas XXXI e XXXII do contrato.

Obviamente, a digressão acima tem intuito de tão somente indicar a fragilidade da análise do TCEES, já que a gestão do Sistema Rodoviário é

extremamente mais complexa, pois exige a consideração holística dos fatores que incidem sobre a execução do concessão.

2.3.1.5. Desapropriações

O Edital de licitação estipulou uma verba de R$ 5.000.000,00 para o pagamento das desapropriações. A Rodosol encaminhou os Laudos de Avaliação Prévia dos imóveis para aprovação do DER-ES, que eram analisados e autorizados os valores para negociação com os proprietários. Quando os proprietários aceitavam o valor, era assinado o Termo de Acordo, efetuado o pagamento e efetivada a escritura de transferência para o Estado do Espírito Santo. Quando os proprietários não concordavam com o valor autorizado pelo DER-ES e proposto, era requerido à Justiça Estadual mandado de imissão na posse e depositado o valor autorizado pelo DER-ES em conta judicial. O proprietário poderia sacar 80% do valor depositado e a discussão do valor passou a ser no Judiciário.

O quadro abaixo indica os valores desembolsados com processos de desapropriação:

[vide fls. 14.870]

Ainda estão em discussão judicial diversos processos de desapropriação onde se discute o justo valor pela desapropriação do imóvel.

2.3.1.6 Posto Geral de Fiscalização

Conforme já comprovado na avaliação dos investimentos, está equivocado o critério adotado pelo TCEES ao recalcular o preço das obras, utilizando como base tabela de preços unitários sem o considerar o BOI.

Mas mesmo que o fizessem, como já dito, os valores constantes da proposta vencedora da licitação, que é a base para manutenção do equilíbrio do contrato de concessão, constituem risco do concessionário, não podendo sofrer alteração a que título for, a menos que não fosse executado, o que não é o caso.

Há que se considerar, ainda, que, no preço apresentado na proposta, estão incluídos além das obras civis, urbanização, instalações e equipamentos, que foram disponibilizados para o Poder Concedente.

A decisão do Poder Concedente de não operar o Posto de Fiscalização localizado no km 30,0 da rodovia, não pode ser imputada à Concessionária, sobretudo porque, ainda que o referido posto não opere, a Rodosol construiu, mobiliou e equipou o Posto de Fiscalização da Polícia localizado Praça de Pedágio da Terceira Ponte, assim como equipou o Posto de Fiscalização da Polícia, localizado no km 13,0, na Barra do Jucu.

A Rodosol arca, ainda, com os custos de energia elétrica dos 3 postos de fiscalização da Polícia (enquanto no edital só estava previsto 1) e realiza a limpeza e conservação dos três postos, ainda que só dois estejam em operação.

2.3.1.7. Investimentos Adicionais

Além dos equívocos apontados anteriormente, quanto aos cálculos dos investimentos realizados no âmbito do contrato de concessão, o Relatório do TCEES deixa de apontar os investimentos que, embora não previstos no

contrato original, foram a ele agregados através dos aditivos contratuais ou por solicitação do Poder Concedente ANEXO 05 O quadro a seguir sintetiza estes investimentos:

INVESTIMENTOS	VALOR (R$ mil)
Passagem em desnível p/ acesso à região de Terra Vermelha	1.969,47
Passagem em desnível para acesso à região de Interlagos	1.148,83
Ponte sobre a Avenida Carioca	62,62
Modificação do acesso ao bairro Santa Paula	119,98
Execução de marginais na região da Ponta da Fruta	282,39
Custos adicionais decorrentes dos serviços ilum. da rodovia	1.037,52
Serviços adicionais demandados pela comunidade	1.021,33
SUB TOTAL 01	**5.642,14**
Condicionantes Ambientais	5.845,65
Projeto	959,22
SUB TOTAL 02	**6.804,87**
TOTAL	**12.447,01**

2.3.1.8. Investimentos Finais

Em síntese, procedendo-se às devidas correções nos valores erroneamente apontados pelo TCEES, os valores corretos de investimento a serem considerados para efeito da avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato da Rodosol, são:

INVESTIMENTOS	VALOR (R$ mil)
OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO	
Duplicação ES-060 – Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	34.157,69
Duplicação ES-060 – Trecho Graçaí - Meaípe	-
Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	3.071,93
Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rod. Sol	1.557,95
Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Praia de Graçaí (terraplanagem e pav. 1ª pista)	-
Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Rod. Jones Santos Neves - Rodovia Duplicada	18.806,00
Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Praia de Graçaí (pav. 2ª pista)	-
Contorno de Guarapari - Trecho Rod. Jones Santos Neves – Meaípe - Rodovia Duplicada	12.161,00
Interligação Av. Carlos Lindemberg – Terceira Ponte	-
Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	26.274,65
Conservação Especial	40.801,00
Condicionantes ambientais	5.845,65
Projeto	959,22
DESAPROPRIAÇÕES	
Desapropriações	6.705,63
INFRA-ESTRUTURA P/ SERVIÇOS DE OPERAÇÃO, CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO	
Sistema de Arrecadação	1.932,22
Posto Geral de Fiscalização	1.041,64
Sistema de Pesagem Móvel	512,93
Sistema de Controle de Velocidade	191,64
Sistema de Atendimento ao Usuário	1.230,12
Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	568,17
Centro de Controle Operacional/Sistema de Telecomunicação	189,39
Equipamentos e Veículos da Administração	-
TOTAL GERAL	**156.006,83**

2.3.2. Ocorrência 5: Isenção do pedágio para os ônibus do Sistema TRANSCOL

O quadro apresentado, a seguir, indica o volume de tráfego correspondente aos ônibus do Sistema TRANSCOL, conforme contabilizados pelo sistema de contagem dos veículos na praça de pedágio da Terceira Ponte e projetado pela taxa das respectivas categorias.

PERDAS POR LIBERAÇÃO DOS ÔNIBUS DO TRANSCOL DO PAGAMENTO DE TARIFAS					
PONTE CASTELLO DE MENDONÇA					
Data	**Fluxo real Transcol**		**Perda de receita por categoria**		
	CAT 2	**CAT 4**	**1,88**	**2,82**	**TOTAL**
ANO 2004	379.632	31.286	713.708	58.818	772.526
ANO 2005	387.274	30.945	728.075	58.176	786.251
ANO 2006	397.575	31.768	786.757	94.298	881.055
ANO 2007	407.873	32.591	611.485	73.290	684.775
ANO 2008	418.192	33.415	626.955	75.145	702.100
ANO 2009	428.312	34.224	642.128	76.963	719.091
ANO 2010	437.692	34.973	656.190	78.649	734.839
ANO 2011	446.577	35.683	676.474	81.080	757.554
ANO 2012	454.928	36.351	689.124	82.596	771.720
ANO 2013*	462.889	36.987	701.184	84.041	785.225
ANO 2014*	470.296	37.759	712.403	85.386	797.789
ANO 2015*	477.209	38.131	722.875	86.641	809.516
ANO 2016*	483.604	38.642	732.561	87.802	820.364
ANO 2017*	489.504	39.113	741.499	88.873	830.372
ANO 2018*	494.888	39.544	749.655	89.851	839.506
ANO 2019*	499.738	39.931	757.002	90.732	847.733
ANO 2020*	504.186	40.287	763.739	91.539	855.278
ANO 2021*	508.118	40.601	769.696	92.253	861.949
ANO 2022*	511.624	40.881	775.007	92.890	867.897
ANO 2023*	514.592	41.118	779.502	93.428	872.931
PERDA DE RECEITA 2006 À 2023 (BASE OUT/98)			**12.894.235**	**1.545.458**	**14.439.693**

2.3.3. Ocorrência 15: Avaliação dos custos de mão de obra operacional e administrativa e Ocorrência 16: Avaliação dos custos operacionais e administrativos, exclusive mão de obra.

O questionamento do TCEES sobre os itens referentes aos custos de mão de obra e custos operacionais e administrativos apresenta equívocos de várias naturezas.

O mais evidente refere-se à inadequação da metodologia adotada por não considerar a Matriz de Risco do contrato de forma a avaliar somente os aspectos passíveis de consideração para equilíbrio do contrato.

Além disto, há que se retomar o principal conceito dos contratos de concessão (Lei no 8987/95 - "por conta e risco"). Como comentado anteriormente, o contrato da Rodovia do Sol estabelece, claramente, (CLÁUSULA LXV, item 5) que:

A fiscalização da execução do PROGRAMA DE EXPLORAÇAO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL compreenderá, especialmente:

a) **o *controle por resultados da execução dos serviços de ampliação, recuperação, operação, conservação* e *manutenção*** *do SISTEMA RODOVIA DO SOL, com ênfase na observância das especificações,*

parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PROGRAMA DE EXPLORAÇAO e nas normas técnicas aplicáveis;

Observa-se, portanto, que conforme definido no Contrato de Concessão, os serviços afetos à operação e conservação são fiscalizados através dos parâmetros de qualidade estabelecidos no PER, e não pela efetiva mobilização de mão de obra e/ou equipamentos. Significa dizer que, atendidos os parâmetros de qualidade e normas técnicas aplicáveis, atesta-se a performance da Concessionária quanto aos serviços relacionados.

Neste sentido, as correspondências apresentadas no Anexo 06 demonstram que, **todos os indicadores de qualidade estabelecidos no PER são sistematicamente monitorados pela Concessionária e mantidos dentro dos padrões exigidos, indicando portanto que não há o que se alegar quanto a descumprimento do contrato ou inexecução dos serviços**.

Além dos argumentos anteriores que evidenciem o equívoco do relatório do TCEES, pode-se citar ainda a inadequação da referência adotada pela Auditoria para aferir os salários, a partir dos valores médios do CAGED, tentando pautar a política de gestão de recursos humanos da Concessionária e tentando esterilizar uma das vantagens da administração privada.

Observa-se que é liberalidade da concessionária a definição do nível de salário de seus funcionários, em aderência com o nível de qualificação a ser exigido, bem como o nível de preços frente a realidade de mercado de trabalho, não refletindo, portanto, os custos médios indicados para estruturação de modelagens para concessão.

2.3.4. Demais Ocorrências.

Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:

• Ocorrência 2: Aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte;

• Ocorrência 3: Congelamento da tarifa de pedágio na Terceira Ponte;

• Ocorrência 4: Atraso na homologação do reajuste tarifário 1999/2000/2001/2002/2003/2005/20062007

• Ocorrência 6: Suspensão da cobrança da outorga (3%);

• Ocorrência 7: Recebimento de receitas alternativas;

• Ocorrência 8: Mudanças na legislação da COFINS;

• Ocorrência 9: Mudanças na legislação do PIS;

• Ocorrência 10: Mudanças na legislação da CPMF;

• Ocorrência 11: Repasses e exclusão da Verba para Custeio da Fiscalização;

• Ocorrência 12: Criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária- TRV;

• Ocorrência 13: Repasses da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária; e

• Ocorrência 14: Não concessão do reajuste tarifário em 2008 e 2009.

2.3.5. Cálculo do impacto das ocorrências no fluxo de caixa da proposta.

Considerando a revisão dos valores das ocorrência 01, 05, 15 e 16 e a manutenção dos valores do TCEES para as demais, o fluxo de caixa resultante, sem financiamento (não alavancado), apresenta uma taxa interna de retorno de 16,01%, estando, portanto, desequilibrado em detrimento da concessionária. O valor presente líquido do desequilíbrio para o ano O é de R$ 2.429.857,52 (data base em outubro/98), conforme apresentado no Fluxo de Caixa a seguir.

Adotando o mesmo índice calculado do TCEES, o valor corresponde, em outubro de 2013, a R$ 85.740.285,33 que representa o prejuízo causado à concessionária em decorrência:

• da ausência de revisão sistemática do contrato e seu descumprimento;

• do elevado risco regulatório; e

• do imensurável risco político.

Análise:

Já tendo sido discutido e demonstrado (cf. item 3.16 desta ITC) que a proposta vencedora da licitação já apresentava parâmetros superiores aos de mercado, ou seja, que <u>o ajuste inicial entre a Rodosol e o DER/ES já apresentava sobrepreço desde sua assinatura</u>, e <u>muito embora diversos achados de auditoria apontados até o item 3.15 desta ITC sinalizem a existência de motivação suficiente para a declaração de nulidade do contrato</u>, este item 3.17 busca discutir tema, suscitado pela equipe de auditoria, concernente à possibilidade, ou não, de se reequilibrar o Contrato 1/98 e as formas usualmente aceitas para o alcance deste reequilíbrio, caso possível.

A equipe de auditoria constatou que, a partir da proposta e ao longo da execução do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol, ocorreram diversos eventos que causaram desequilíbrio no Contrato, denominados, pela equipe técnica como “Ocorrências”.

Foram consideradas ocorrências tanto a superavaliação dos investimentos e demais custos administrativos e operacionais contidos na Proposta Comercial (que, segundo

a equipe de auditagem, viciaram a própria formação da equação econômico-financeira, conforme item 2.17 do RA-E e 3.16 desta ITC), quanto os eventos que ocorreram ao longo do período da Concessão e que, individualmente, afetaram a equação contratual.

Através desta metodologia, utilizando como taxa de desconto a TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), obteve-se o Valor Presente Líquido (VPL) de Caixa no período "zero" (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) igual a R$ 22.637.724,97 (vinte e dois milhões, seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos), quando se esperava valor "zero", com data-base em outubro de 1998. Esse valor, capitalizado[245] pela TIR do Contrato 1/98, até 2014, equivale a R$ 798.797.863,66 (setecentos e noventa e oito milhões, setecentos e noventa e sete mil, oitocentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos), com data-base em outubro de 2013, que seria o ganho superior ao que justamente caberia à Rodosol.

Instada a se manifestar, a Arsi afirmou que adotou a mesma metodologia definida no estudo da FGV, citado no Relatório de Auditoria às fls.10.736 – Vol. XLVI do presente processo, metodologia esta que também teria sido utilizada por esta Corte de Contas no Processo TC 4.574/09. Seguindo os passos da FGV, afirma não ter encontrado o "exorbitante" desequilíbrio apontado pela Equipe de Auditoria.

Tece considerações sobre as propostas de encaminhamento sugeridas pela equipe de auditoria, concluindo que não se oporá ao cumprimento de um possível reequilíbrio contratual, se esta for a decisão do TCEES, solicitando apenas um lapso temporal maior do que o sugerido para esta execução (que foi de 180 dias, conforme proposta de encaminhamento).

Antes de adentrarmos na análise da metodologia da FGV, cumpre ressaltar que os objetivos da auditoria efetuada no Processo TC 4.574/09 eram verificar:

---

[245] A capitalização do valor até 2014 (16 anos de Concessão) é obtida pela multiplicação de seu valor no período zero (ano 1998) pela TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), elevada a 16. Matematicamente, tem-se: VPL em 2014 = VPL em 1998 x 1,168014. Além disso, a atualização monetária do valor de 1998 para 2013 segue a sistemática deste relatório de se utilizar o índice paramétrico de reajuste, previsto no contrato.

> 1. A legalidade da desobrigação conferida à RODOSOL de não recolher a outorga aos cofres do DER/ES, correspondente a 3% da receita bruta mensal do montante recolhido a título de pedágio dos usuários do serviço concedido;
>
> 2. A adequação do serviço público prestado, tanto na rodovia ES-060 como na 3ª Ponte, especialmente o atendimento às condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade de tarifas, conforme previsão legal;
>
> 3. A atuação do DER/ES na elaboração e fiscalização do referido contrato de concessão, na qualidade de concedente do serviço, especialmente quanto a eventuais favorecimentos em tese praticados em benefício da empresa concessionária e, por conseguinte, contrários ao interesse público (Processo TC 4574/2009, fls. 31).

Fica evidenciado que o processo em epígrafe visava apenas e tão somente: **verificar a legalidade da desobrigação conferida à RODOSOL de não recolher a outorga aos cofres do DER/ES**, promovida pelo 2.º Aditivo do Contrato 1/98; **a adequação do serviço prestado pela Rodosol** e **a atuação do DER/ES na fiscalização da concessão**.

Logo, percebe-se que <u>o Processo TC 4.574/09 não abrangeu o escopo da auditoria atual</u>, que trata da licitação, da execução de todo o período contratual e da possibilidade de se reequilibrá-lo ou não. Logo, a utilização da mesma metodologia da FGV no Processo TC 4.574/09 atendia ao proposto naquela auditoria, em nada conflitando com o processo atual.

Quanto à metodologia da FGV, verificamos que esta consiste em definir a condição de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão mantendo a mesma TIR do projeto apresentado na Proposta Comercial da licitante vencedora, ao longo da vigência do contrato.

Melhor explicando: parte-se da proposta vencedora, mantendo-se todos os valores nela apresentados, que representam a equação econômico-financeira (TIR, receitas, custos e investimentos); insere-se os eventos ocorridos após a celebração do contrato e verifica-se se estes eventos causaram algum desequilíbrio, reduzindo ou aumentando a TIR contratada. Sendo constatada alteração na TIR, reestabelece-se o equilíbrio, normalmente variando a tarifa do pedágio.

Pergunta-se, esta metodologia encontra respaldo? Sim, inclusive os doutrinadores mais tradicionais[246] defendem sua utilização. Ora, se esta metodologia está correta, devemos inferir que está errada a utilizada no presente processo? Embora aparentemente paradoxal, a resposta é "não".

O que difere uma metodologia da outra é basicamente a análise relativa à engenharia. A FGV faz uma análise estritamente econômica, partindo da premissa de que o contrato nasceu equilibrado, fruto de um processo licitatório perfeitamente concorrencial, no qual os parâmetros exigidos pelo Poder Concedente expressavam a realidade do mercado. Nesse cenário, presume-se ter havido a devida disputa entre os interessados, culminando com a assinatura de um contrato que representava o perfeito equilíbrio entre as partes (contratante e contratado).

A equipe de auditoria foi mais a fundo. Investigou a origem da equação econômico-financeira (a licitação) e identificou falhas na atuação estatal que permitiram a existência de sobrepreço na proposta vencedora. Identificou também que, durante a execução do contrato, diversas obras, inicialmente previstas, foram alteradas e os novos valores levados ao cálculo do reequilíbrio não condiziam com os preços constantes nas tabelas de engenharia. Identificou que os valores dos investimentos em desapropriação estão muito abaixo daqueles previstos no contrato.

Enfim, enquanto a análise da FGV parte do pressuposto do equilíbrio da equação econômico-financeira e da premissa de que todas as obras previstas foram realizadas dentro dos valores informados na planilha de fluxo de caixa, a equipe de auditoria ampliou a análise, auditando se realmente o contrato estava sendo cumprido conforme assinado, situação que extrapola a área de atuação da FGV.

Para que não se diga que o TCEES inovou ao proceder tão minuciosa auditoria, informamos que <u>o mesmo procedimento foi realizado pelo TCU, conforme Decisão 1.502/2002-Plenário</u>, Processo TCU 006.319/2000-6, Ministro Relator Walton Alencar Rodrigues. Seguem alguns excertos da Decisão TCU:

Relatório do Ministro Relator

[246] Por exemplo, Marçal Justen Filho e Hely Lopes Meirelles, respctivamente, em: JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005 e MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 18. Ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

Trata-se de auditoria realizada no Departamento de Estradas de Rodagem do Paraná - DER/PR decorrente de solicitação enviada a esta Corte pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, **em virtude dos valores adotados na cobrança de pedágios nas rodovias federais delegadas ao Estado do Paraná** (fls. 1/4).

Foram anexados documentos com denúncias de cobrança de altos valores de pedágio nas rodovias concedidas pelo Governo do Estado, em especial no lote 5, o mais extenso, com 480,50km, que envolve altos montantes de receitas e despesas ao longo do período de concessão (fls. 5/63).

Transcrevo parte do Relatório de Auditoria fls. 239/81, na qual a equipe designada, sob a coordenação da Secretaria de Fiscalização de Desestatização - Sefid e também integrada por Analistas de Controle Externo da Secex-PR e Secex-GO, sintetiza seu inteiro conteúdo:

[...]

166. **De início, identificou-se que o critério de julgamento das propostas adotado pelo DER/PR foi o da maior oferta**, entendida como a maior extensão das rodovias ou trechos adicionais previstos nos lotes em questão. **A Lei nº 8.987/95, entretanto, foi exaustiva quanto aos critérios possíveis, dentre os quais não foi possível enquadrar o utilizado**. Os reflexos dessa escolha resultam em prejuízo para o usuário na medida em que as tarifas foram fixadas pelo poder concedente e deixaram de ser minimizadas pela concorrência entre os licitantes. (parágrafos 19 a 29)

167. No intuito de delinear o caminho percorrido pelo Consórcio Cógito-Engefoto, contratado para elaborar os estudos de viabilidade, foram solicitados ao DER/PR todos os documentos que fundamentaram a fixação das tarifas iniciais. (parágrafo 30)

168. A definição das tarifas iniciais foi a última etapa de todo o estudo de viabilidade. Inicialmente, foram identificados todos os itens que compuseram o fluxo de caixa previsto para o empreendimento, seja na forma de saídas (investimentos, despesas operacionais, impostos, tributos, depreciação de bens móveis e imóveis, verbas de fiscalização), seja como entradas (receita de pedágio). (parágrafos 31 e 33)

169. O modelo de operação e conservação previu a implantação de serviços de apoio ao usuário (atendimento médico, socorro mecânico e telefonia), de estruturas de gestão, monitoramento de tráfego, conservação e manutenção dos trechos, além da reforma dos postos de pesagem fixos e da Polícia Rodoviária Federal - PRF. **As estimativas do DER/PR remontaram um custo operacional total, ao longo da concessão, de R$1.094.542.550,00. Entretanto, a partir dos critérios de atualização de valores indicados pelo próprio estudo, a unidade técnica pôde constatar a necessária redução do total apresentado em 8,71%, o que resultou em montante distinto: R$ 1.006.830.910,00**. (parágrafos 34 a 41)

170. O cálculo dos investimentos necessários para recuperação inicial e restauração das rodovias principais foi feito a partir do levantamento dos quantitativos de obras necessários e da aplicação dos preços unitários praticados pelo DER/PR. Tais quantidades passaram a compor o Programa de Exploração da Rodovia - PER e vincularam a formulação das propostas, que deveriam ter valorados cada um dos itens já identificados. Por solicitação dos licitantes, alguns quantitativos de obras foram revistos, especialmente os relativos a pavimentação. (parágrafos 42 e 43)

171. Sistematicamente, os investimentos previstos foram agrupados de acordo com a seguinte classificação: iniciais, restauração, ampliação/melhoria da capacidade viária e manutenção periódica.

172. Os investimentos iniciais, a serem realizados nos primeiros seis meses da concessão, compõem-se da recuperação de emergência das rodovias e dos gastos com instalações, equipamentos e veículos (praças de pedágio, sede da concessionária, centro de controle operacional, postos de pesagem e da PRF, bases de conservação, veículos e comunicação) e foram orçados, respectivamente, em R$ 13.100.116,86 e R$ 29.971.130,00. Deve-se observar que os preços unitários que compuseram os itens de obras e serviços foram majorados em 40% por se entender que a repentina demanda por serviços emergenciais é fator de encarecimento. (parágrafos 45 a 47)

173. A aquisição/manutenção/reposição de equipamentos e veículos ao longo da concessão foi orçada em R$ 35.429.330,00. (parágrafos 47 e 48)

174. As obras de restauração compreendem os serviços direcionados à infra-estrutura rodoviária e foram estimadas em R$ 74.593.909,63, a partir dos quantitativos estimados pelo Consórcio Cógito-Engefoto. (parágrafos 49 e 50)

175. O aumento da capacidade de tráfego e a melhoria das condições de segurança são objetivos das sobras de ampliação e melhoria das rodovias e englobam os itens de duplicação, correção geométrica, construção de contornos, marginais, intersecções, terceiras faixas e passarelas. Para a realização dessas obras o estudo de viabilidade previu a destinação de verba para desapropriação de áreas de interesse da concessão (R$ 4.968.000,00), o que totaliza R$ 460.760.378,41. (parágrafo 51)

176. A manutenção periódica, responsável pela recuperação do pavimento e da sinalização horizontal, distingüe-se da conservação de rotina por se realizar em ciclos alongados e quando o fim da vida útil dos serviços puder comprometer a segurança e o conforto dos usuários. Para tanto, ao longo dos vinte e quatro anos da concessão foram previstos três ciclos de manutenção, a cada oito anos, totalizando R$ 263.665.740,00. (parágrafos 52 e 53)

177. **Verificados todos os itens que compõem os investimentos, pôde-se contestar o total apresentado no estudo de viabilidade: R$877.419,87 mil. Entende-se, como explicitado nos parágrafos 54 a 56, que o montante correto seria R$ 841.469,85 mil e a diferença (4%) decorre de desconformidades nas somas dos itens Aquisição/manutenção/reposição de equipamentos ao longo da concessão e manutenção periódica**.

[...]

185. **Buscou-se**, ainda, **ajustar o fluxo de caixa apresentado no estudo de viabilidade face às correções de cálculos realizadas pela unidade técnica. Esses acertos correspondem ao acréscimo nominal na receita bruta de R$114.975.230,00, à redução dos custos operacional para R$1.006.830.910,00 e dos investimentos em R$ 35.949.900,00, além das correspondentes adequações nos tributos e impostos devidos. Dessa forma, e mantida a TIR em 18% (patamar inicial estabelecido), pôde-se chegar a tarifas iniciais 7,4% menores**. (parágrafos 84 a 92)

> [...]
>
> 189. Quando a comparação feita para o lote 5 foi estendida aos demais lotes, **constatou-se a grande variação entre os preços apresentados nas propostas vencedoras**. Apenas os preços consignados no lote 1 foram, em sua maioria, similares aos praticados pelo DER/PR, **o que permite concluir que a consistência dos preços de proposta não foram devidamente checados durante o certame**.
>
> [g.n]

Conforme Decisão supra, os técnicos do TCU, ao analisarem uma concessão rodoviária federal, analisaram a licitação (e detectaram vício); conferiram o estudo técnico realizado pela Administração Pública (e detectaram incorreções nos valores); conferiram os valores estimados nas propostas vencedoras para investimentos iniciais, restauração, ampliação/melhoria da capacidade viária, manutenção periódica e desapropriação (encontrando sobrepreço); tendo concluído que, após a inserção dos valores corretos de receita, custos operacionais e investimentos, as tarifas cobradas deveriam ser 7,4% menores, para se manter a TIR contratada.

Desse modo, percebe-se que a mesma metodologia utilizada pelo TCU foi utilizada pelo TCEES, ou seja, analisou-se a licitação, conferiram-se os valores lançados no fluxo de caixa tanto pela Administração quanto pela proposta vencedora, tendo concluído que a TIR efetiva estava muito acima da TIR contratada.

As diferenças essenciais entre o trabalho do TCU e o do TCEES foram com relação à magnitude do sobrepreço (enquanto o TCU apontou sobrepreço nos investimentos de apenas 4%, o **TCEES encontrou cerca de 22%**[247]) e o fato de o TCEES ter utilizado todas as diferenças encontradas na proposta de preço como fatores que ensejariam reequilíbrio contratual (a Decisão do TCU não sugeriu o reequilíbrio mesmo tendo sido encontrado sobrepreço nas estimativas iniciais, talvez pela pouca materialidade da diferença, de apenas 4%).

Nesse sentido, conclui-se que as análises da FGV e dos TCs não são conflitantes, apenas divergem quanto à profundidade do escopo.

---

[247] Conforme item 2.17 do Relatório de Auditoria, a Equipe verificou que a tarifa básica deveria ser de R$0,77 mas iniciou-se a R$0,94, cerca de 22% a mais.

Ultrapassada esta questão, surge outra relevante. Verificado o sobrepreço na estimativa da Administração Pública e também na proposta vencedora (conforme demonstrado no item 3.16 desta ITC), emerge a seguinte questão: é tecnicamente correto alterar os valores que deram origem à equação econômico-financeira e calcular o reequilíbrio a partir desses novos valores inseridos?

Antes de procurar responder a essa pergunta, convém lembrar que, conforme análise de parte dos achados de auditoria nesta ITC, a magnitude das irregularidades encontradas até aqui conduzem a uma situação de nulidade contratual, sequer cabendo a análise de reequilíbrio. No entanto, abstraindo a situação aqui narrada, passamos a discutir qual seria a técnica correta para se alcançar o reequilíbrio, caso este fosse possível.

Os doutrinadores tradicionais[248] defendem a tese da intangibilidade da equação econômico-financeira, contudo, partem do pressuposto de que a formação desta deu-se de acordo com parâmetros corretos, de forma que o contrato assinado representaria o perfeito equilíbrio entre os interesses público e privado:

> Equilíbrio financeiro: o equilíbrio financeiro, [...], ou equação econômica, [...] do contrato administrativo é a relação estabelecida inicialmente pelas partes entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração para a justa remuneração do objeto do ajuste. **Essa relação encargo-remuneração deve ser mantida durante toda a execução do contrato**, a fim de que o contratado não venha a sofrer indevida redução nos lucros normais do empreendimento[249].
>
> [g. n.]

Existem outros autores que divergem deste entendimento. Vital (2011) [250] afirma:

> O direito do contratado em ter justa remuneração é protegido por princípio, em outras palavras, ele deve ser compensado pelo custo do seu capital investido no empreendimento e pela sua eficiência na prestação dos serviços.

---

[248] Nesse sentido, ver Marçal Justen Filho e Hely Lopes Meirelles, respectivamente em: JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005 e MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 18. Ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
[249] MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 2001, p. 197
[250] VITAL, André Luiz Francisco da Silva. O equilíbrio econômico-financeiro das concessões de serviços públicos e a atuação do TCU. **Revista de Direito Público da Economia - RDPE**, Belo Horizonte, ano 9, n. 36, p. 9-42, out./dez. 2011. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDIprintcntd.aspx?pdiCntd=75917>. Acesso em: 10 out. 2014.

> Entretanto, pelo mesmo princípio, **mostram-se indefensáveis direitos do particular de obter lucros exorbitantes da Administração Pública, tampouco de onerar os usuários com tarifas desproporcionais, sendo nulas as cláusulas ou mecanismos provocadores de tal distorção**.
>
> Quando se trata de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão, está claro no art. 6º, § 1º, da Lei nº 8.987/1995 o objetivo de assegurar a adequação do serviço público, em especial, mediante tarifas módicas. Embora a simples leitura desse artigo já seja suficiente para não se admitir lucros exorbitantes em um contrato de concessão, à interpretação teleológica dos dispositivos da Lei de Concessões face ao ordenamento jurídico brasileiro corrobora tal entendimento. Com efeito, à luz dos princípios que regem os contratos administrativos, sob os quais devem manter-se os ajustes, sob pena de nulidade, **fica evidente que a adequação econômico-financeira tem o propósito de evitar prejuízos tanto ao contratado quanto aos usuários, no extenso período de execução** (VITAL, 2011, p. 16-17)
>
> [g. n.]

Percebe-se que há uma corrente doutrinária que entende ser possível alterar os valores que deram origem à equação econômico-financeira e calcular o reequilíbrio a partir desses novos valores inseridos.

No entanto, a defesa da Rodosol baseia-se na doutrina mais conservadora e afirma que se deve observar a matriz de risco do contrato, de forma que tudo que contratualmente for considerado risco da concessionária não pode ser reequilibrado, independente de ter havido algum sobrepreço na proposta, uma vez que os valores ali inseridos seriam meramente referenciais, posto que a concessão seria fiscalizada por parâmetros de desempenho e não pelo custo de seus serviços.

A empresa apresenta uma matriz de risco, às fls. 14.836, vol. LXVI, que, segundo ela, seria a matriz de risco do Contrato 1/98:

MATRIZ DE RISCO DA CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

EVENTOS	ESTADO	CONCESSIONÁRIA
ATOS OU FATOS ANTERIORES À TRANSFERÊNCIA DO CONTROLE	ESTADO	
DESAPROPRIAÇÃO	ESTADO – valor maior que a verba indenizatória prevista	CONCESSIONÁRIA – até o valor da verba indenizatória prevista
RESCISÃO CONTRATOS DE OBRAS E SERVIÇOS	ESTADO – valor maior que a verba indenizatória prevista	CONCESSIONÁRIA – até o valor da verba indenizatória prevista
RISCOS DE QUANTITATIVO DE EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS E OBRAS	ESTADO: acréscimos e supressões de obras ou serviços/força maior, caso fortuito, fato do príncipe, fato da Administração ou de interferências imprevistas	CONCESSIONÁRIA: Os quantitativos a serem utilizados para **operação, obras e serviços** de engenharia, conforme previstos na proposta original
	ESTADO: Alteração unilateral do contrato que altere os encargos da CONCESSIONÁRIA	CONCESSIONÁRIA: Máximo de 50 hs com nível de serviço inferior ao “D”- execução de obras de expansão de

		capacidade (exceto Terceira Ponte)
RISCO DE CRONOGRAMA		CONCESSIONÁRIA: deve encaminhar a execução mensal das obras e serviços
FAIXA DE DOMÍNIO	Convênios e autorizações por entidades prestadoras de serviços permanecem em vigor e não implicam qualquer ônus para a concessionária	
RISCO DE OPERAÇÃO & MANUTENÇÃO		CONCESSIONÁRIA: controle por resultados, para os serviços de operação, conservação e manutenção, com ênfase na observância das especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PER e nas normas técnicas aplicáveis.
RISCO DE FINANCIAMENTO		CONCESSIONÁRIA é responsável por captar, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários à execução da concessão.
IMPOSTOS E TRIBUTOS	ESTADO, ressalvados os impostos sobre a renda	CONCESSIONÁRIA – IMPOSTOS SOBRE A RENDA
RISCO DE RECEITA/TRÁFEGO		CONCESSIONÁRIA, inclusive em decorrência da transferência de trânsito para outras vias. Ressalvados os casos de determinação da suspensão da cobrança de pedágio ou redução do valor da tarifa. **Os veículos que transitarem pela respectiva praça devem ser contados para calculo da receita que deixará de ser arrecadada.**
		A CONCESSIONÁRIA poderá: bloquear, remover e reformular acessos, bem como evitar a fuga ao pagamento do pedágio/implantar novas praças de pedágio
RISCO AMBIENTAL	ESTADO – tomar as providências necessárias à obtenção de licenças prévias	CONCESSIONÁRIA – obter as demais licenças e autorizações
RECEITAS ACESSÓRIAS	Serão admitidas fontes acessórias de receitas, implicando a revisão do contrato	

Da matriz apresentada pela defesa, importa-nos discutir apenas os eventos “desapropriação”, “risco de operação & manutenção” e “risco do quantitativo dos serviços e obras”. Isso porque tais eventos são aqueles que têm relação com as ocorrências criticadas pela Rodosol: ocorrências 1 (investimentos), 5 (isenção de pedágio para ônibus do sistema Transcol), 15 (avaliação dos custos de mão de obra operacional e administrativa) e 16 (avaliação dos operacionais e administrativos, exclusive custos de mão de obra).

Registre-se que a defesa concordou com as demais ocorrências apresentadas pela Equipe de Auditoria (2, 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 e 14).

Cabe-nos, então, verificar o disposto no Contrato 1/98 acerca dessas ocorrências, quanto à alocação do risco, concordando com a tese da defesa da Rodosol de que os itens cujo risco for integralmente suportado pela concessionária não podem ser alvo de reequilíbrio, devendo ser mantidos os valores da proposta original. Seguem as cláusulas contratuais que tratam do risco e o nosso comentário a respeito.

> Cláusula XII
>
> Da Assunção de Riscos
>
> A CONCESSIONÁRIA assumirá, em decorrência deste CONTRATO, **integral responsabilidade por todos os riscos inerentes à concessão, exceto nos casos em que o contrário dele resulte**.
>
> [g. n.]

Percebe-se que o contrato coloca, como regra geral, responsabilidade integral ao concessionário, ressaltando a existência de exceções quanto a essa regra.

> Cláusula XIII
>
> Do Risco Geral de Trânsito
>
> 1. A CONCESSIONÁRIA **assumirá, integralmente e para todos os efeitos, o risco de trânsito** inerente à exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL, neste se incluindo o risco de redução do volume de trânsito, inclusive em decorrência da transferência de trânsito para outras vias.
>
> [g. n.]

Fica a cargo da concessionária o integral risco de trânsito. Isso significa que se houver redução ou aumento no fluxo, independente da causa, o ônus e o bônus cabem à concessionária, não ensejando o reequilíbrio do contrato.

> Cláusula XX
>
> Da Revisão da Tarifa Básica
>
> [...]
>
> 3. **Qualquer alteração nos encargos** da CONCESSIONÁRIA **importará na recomposição do equilíbrio econômico-financeiro deste CONTRATO**.
>
> 4. Para os efeitos previstos nos itens anteriores, a revisão dar-se-á nos seguintes casos:
>
> [...]

> b) **sempre que houver acréscimo ou supressão de encargos no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL, para mais ou para menos**, conforme o caso;
>
> [g. n.]

A Cláusula XX, 4, "b", diz que será feito o reequilíbrio contratual sempre que houver acréscimo ou supressão dos encargos constantes no PER. Tal cláusula refere-se basicamente aos investimentos, de forma que sempre que for necessário alterar algum investimento, para mais ou para menos, haverá reequilíbrio.

Observando a matriz de risco apresentada pela Rodosol, percebe-se que a empresa interpreta essa cláusula como se fosse relativa a investimentos adicionais, exigidos pelo Poder Concedente, não previstos no PER original ou suprimidos deste a pedido da Autoridade Pública.

Note-se que, na interpretação da concessionária, essa cláusula só existe porque apenas a Administração Pública poderia aumentar ou suprimir obras, faculdade esta que não seria estendida à empresa.

Um exemplo seria o Estado exigir a construção de uma passarela para pedestres não prevista no PER. Neste caso, seria um investimento novo, com risco para o contratante, cabendo reequilíbrio do contrato porque geraria um acréscimo nos custos da empresa não previsto no ajuste inicial.

Segundo a matriz de risco da Rodosol, os demais investimentos previstos no PER seriam de risco integral da empresa, de forma que não caberia nenhuma análise sobre o custo destes, pois, se mais caros que os inicialmente previstos, gerariam ônus a ser suportado pela empresa e, se mais baratos, serviriam como bônus pela eficiência do setor privado.

Analisando apenas essa cláusula contratual, poderíamos entender que a interpretação da empresa seria bastante razoável. Ocorre que há outra cláusula contratual que transfere o risco de todos os investimentos ao Poder Concedente, contrariando a tese apresentada pela defesa de que o risco desse tipo de investimento era da concessionária:

> Cláusula LXI

> DO PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
>
> 1. **As obras e serviços a serem executados pela CONCESSIONÁRIA são os especificados no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL**, anexo a este CONTRATO.
>
> 2. **Essas obras e serviços devem ser executados** nos prazos fixados nos cronogramas constantes do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL, **de acordo com os projetos básicos e as condições ali estabelecidas**.
>
> [...]
>
> 5. **Qualquer modificação nos encargos estabelecidos** no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL **deverá ser previamente solicitada pela CONCESSIONÁRIA** [...].
>
> [...]
>
> 7. **Caso as modificações aludidas nos itens anteriores importem em acréscimo de custos nos encargos da CONCESSIONÁRIA, a solicitação deverá ser acompanhada de "Relatório Técnico" com a demonstração dos correspondentes impactos**, na forma prevista neste CONTRATO.
>
> [g. n.]

Na Cláusula LXI, "1" e "2", há previsão de que as obras a serem realizadas pela Concessionária devem obedecer aos projetos básicos exigidos pelo contratante, constantes no PER. Diz ainda que o concessionário pode solicitar modificação no encargo e se essa modificação implicar em aumento do custo da obra para a empresa, tal aumento deve ser justificado mediante Relatório Técnico (Cláusula LXI, "5" e "7").

Os investimentos do PER são aqueles exigidos pelo Poder Concedente, sobre os quais, em tese, deveria incidir risco integral para a concessionária. Ora, se o investimento fosse risco integral da concessionária, qual a necessidade desta apresentar os acréscimos nos seus custos?

A empresa deveria respeitar as obras previstas no PER, mas lhe foi facultado solicitar eventual alteração. Se fosse risco integral da empresa, ao pedir a alteração, sendo esta aprovada, não haveria que se falar em custo. Eventual acréscimo no custo seria risco da concessionária, mesmo porque teria sido ela mesma quem teria requisitado a alteração na obra. No entanto, quando o contrato previu a possibilidade

de a empresa apresentar possível acréscimo nos custos, retirou todo o risco dos investimentos, caindo por terra a tese da defesa.

Verifica-se que o contrato protege a concessionária do risco, pois requer provas de aumento dos custos do investimento, para que haja o reequilíbrio econômico-financeiro, nos termos da Cláusula XX, 4, "b", já discutida anteriormente.

E o contrato apresenta outra passagem (fl. 13.389, vol. LIX, do presente processo) que reforça o fato de que o investimento não era risco integral da empresa. Vejamos:

> Cláusula LXV
>
> Da Fiscalização da Concessão
>
> [...]
>
> 5. A fiscalização da execução do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL compreenderá, especialmente:
>
> [...]
>
> b) o **controle por medição da execução dos serviços de ampliação e recuperação** do SISTEMA RODOVIA DO SOL, **com ênfase na observância dos quantitativos**, especificações, parâmetros [...] estabelecidos no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO, nos PROJETOS BÁSICOS e nas normas técnicas aplicáveis.
>
> [g. n.]

Da cláusula supra fica claro que a fiscalização das obras de ampliação e de recuperação da rodovia seria feita **por medição**, observando os quantitativos e especificações estabelecidos no PER e nos projetos básicos.

Isso significa dizer que a Administração Pública deveria aferir se o quantitativo das obras efetuadas conferia com o previsto no PER, nos projetos básicos e na proposta comercial, de forma que apenas as obras calçadas pelas respectivas medições fariam jus à remuneração.

De acordo com o PER (anexo III do Edital – Volume IV), os serviços correspondentes à ampliação são (fl. 4.086, vol. XIX):

> 1.4. SERVIÇOS CORRESPONDENTES À AMPLIAÇÃO
>
> a) Duplicação da Rodovia do Sol (ES-060) e a implantação da Praça de Pedágio da Praia do Sol;

b) Contorno de Guarapari;

c) Interligação Viária Ponte Castello de Mendonça – Av. Carlos Lindemberg

d) Implantação de Infra-Estrutura para os Serviços de Operação, Conservação/Manutenção e Administração.

Esses itens representam os itens 1.1 a 1.7 e todos os serviços constantes no item 3 do Quadro de Investimentos (Quadro 5 da Proposta Comercial).

Ainda de acordo com Volume IV do PER, os serviços de Recuperação referem-se às seguintes obras:

1.5 SERVIÇOS CORRESPONDENTES ÀS FUNÇÕES DE RECUPERAÇÃO

Deverão ser realizadas obras de Recuperação e Modernização da Ponte Castello de Mendonça, a saber:

1.5.1 – Recuperação do Pavimento Rígido da Praça de Pedágio e da Ponte

1.5.2 – Recuperação do Pavimento Flexível sobre a Estrutura Metálica

1.5.3 – Recuperação e Proteção das Estruturas de Concreto Armado e Prontendido

1.5.4 – Recuperação da Sinalização Horizontal da Ponte, Praça de Pedágio e Acesso Sul

1.5.5 – Recuperação da Pintura Externa da Estrutura Metálica

1.5.6 – Modernização da Iluminação do Vão Central

1.5.7 – Instalação de Amortecedores de Impacto

1.5.8 – Modernização da Praça de Pedágio

Esses serviços referem-se ao item 1.8 – Recuperação e Modernização da Terceira Ponte, do Quadro de Investimentos (Quadro 5 da Proposta Comercial).

Assim, fica demonstrado que <u>todos os serviços/obras relativos à ampliação e à recuperação</u> estão relacionados no Quadro de Investimentos (QD5) e, baseado no que foi estabelecido no edital e no contrato, <u>deveriam ser controlados por medição da execução, com ênfase na observação de quantitativos</u>.

Ademais, mesmo que concordássemos com a tese de que os investimentos iniciais previstos no PER seriam risco integral da concessionária, existe determinação do TCU para que toda a alteração desses investimentos previstos no PER seja avaliada

(e entre no fluxo de caixa) pelo preço constante nas tabelas referenciais de obras de engenharia:

> **Decisão TCU 1502/2002-Plenário**
>
> [...]
>
> 8.2. determinar ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Paraná - DER/PR que:
>
> a) promova os devidos ajustes na Cláusula V do Aditivo 18/2000 ao Contrato 75/97, celebrado com a Rodonorte - Concessionária de Rodovias Integradas S.A., a fim de que, **no caso de** inclusão no Programa de Exploração Rodoviária do lote 5 de novos **investimentos, ainda que os correspondentes preços unitários já tenham sido orçados na proposta comercial** da Rodonorte, **sejam utilizados os preços constantes das tabelas** do DER/PR (Siscusto) **e não aqueles indicados na proposta da concessionária**;
>
> **Acórdão TCU 346/2012 – Plenário**
>
> [...]
>
> 9.1.1 **promova**, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, **o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos**, **ajustando os investimentos**, de acordo com as necessidades públicas e as taxas de rentabilidades praticadas, a percentuais compatíveis com o contexto econômico vigente e o custo de oportunidade atual do negócio, **considerando**, entre outros parâmetros, **possíveis sobrepreços em obras e serviços oriundos dos termos aditivos ao contrato inicial** e submetendo os resultados à avaliação deste Tribunal de Contas, com supedâneo no princípio da economicidade;
>
> [g. n.]

No presente caso, inúmeros investimentos constantes no PER foram alterados, de forma que o que a Equipe fez, verificando o custo destes frente aos preços das tabelas referenciais de engenharia, e inserindo, no fluxo de caixa, os novos valores, encontra amparo na Corte de Contas Federal, não se configurando em nenhuma prática inovadora e não reconhecida.

A fim de ilustrar as disparidades entre as obras inicialmente contratadas com as efetivamente realizadas, elencamos, a seguir, de forma não exaustiva, algumas alterações/inexecuções importantes, por trecho das obras de ampliação e recuperação, constantes no quadro de investimentos:

- **Duplicação ES-060 – Trecho Rodovia Darly Santos – Setiba**: este trecho representava **20,64% do valor total das obras de ampliação e**

recuperação. À exceção dos trechos urbanos, a concepção da duplicação foi pelo bordo da pista, de forma oposta ao previsto, duplicação pelo eixo. Explicando de forma didática e simplificada: em diversos trechos a proposta previa a construção de outras duas pistas paralelas à já existente (duplicação pelo eixo), mas foi mantida a estrada original e construída apenas mais uma, paralela (duplicação pelo bordo). Além disso, verifica-se alteração significativa no viaduto de acesso à Setiba. Outra modificação relevante refere-se à adequação do traçado para aproveitamento do viaduto no entroncamento com a Rodovia Darly Santos (o desenho original para a duplicação da rodovia previa que a concessionária construísse um viaduto no local, mas o Poder Público acabou construindo o viaduto, o que beneficiou a empresa);

- **Duplicação ES-060 – Trecho Graçaí – Meaípe**: este trecho representava **2,24% do valor total das obras de ampliação e recuperação**. Não foi realizada absolutamente nenhuma intervenção neste trecho;

- **Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Praia de Graçaí (terraplanagem e pav. 1ª pista)**: este trecho representava **19,87% do valor total das obras de ampliação e recuperação**. Não foi realizada absolutamente nenhuma intervenção neste trecho;

- **Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Praia de Graçaí (pav. 2ª pista)**: este trecho representava **8,47% do valor total das obras de ampliação e recuperação**. Não foi realizada absolutamente nenhuma intervenção neste trecho;

- **Interligação Av. Carlos Lindemberg – Terceira Ponte**: este trecho representava **4,12% do valor total das obras de ampliação e recuperação**. Não foi realizada absolutamente nenhuma intervenção neste trecho;

- **Conservação especial**: este item representava **25,84% do valor total das obras de ampliação e recuperação**. Não foi realizada absolutamente nenhuma intervenção desta natureza;

- **Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Rod. Jones Santos Neves - Rodovia Duplicada**: Trecho incluído pelo novo traçado (**posterior à assinatura do contrato**) proposto para o contorno de Guarapari. Novo traçado indica trecho totalmente distinto do previsto.

- **Contorno de Guarapari - Trecho Rod. Jones Santos Neves – Meaípe - Rodovia Duplicada**: Trecho incluído pelo novo traçado (**posterior à assinatura do contrato**) proposto para o contorno de Guarapari. Novo traçado indica trecho totalmente distinto do previsto.

Assim, **fica evidenciado que houve alteração nos investimentos inicialmente previstos e mesmo se acatada a tese de que estes seriam risco integral da concessionária, tais investimentos devem ser avaliados pelo preço constante nas tabelas referenciais de obras de engenharia** e não pelos valores propostos, demonstrando que a equipe de auditoria agiu acertadamente.

Antes de discutir outro item da matriz de risco apresentada pela Rodosol, importa esclarecer outro equívoco da defesa diante dos procedimentos de auditoria. Em trecho contido à fl. 14.835, vol. LXVI, a Rodosol afirma que a metodologia adotada pela equipe de auditoria para avaliação do desequilíbrio econômico-financeiro seria inadequada, por supostamente ter substituído dados de projeto por dados extraídos de balancetes contábeis e demonstrativos que retratam a realidade ocorrida.

Contudo, quanto aos valores dos investimentos, em nenhum momento a equipe de auditagem introduziu dados contábeis ou outros que demonstrassem a realidade ocorrida, tendo avaliado as obras realizadas não pelo seu custo efetivo, mas de acordo com os preços referenciais das tabelas de engenharia (DER/ES, Emop e Labor-Itufes, p. ex.).

Com relação ao custo da Conservação Especial, não é aceitável acatar pagamentos a esse título, uma vez que a finalidade desse investimento é a execução de obras de maior porte para a preservação do empreendimento original. Conforme discutido no item 3.15 e nos Apêndices D.11, Q.1, Q.2 e Q.3 da ITC, as obras realizadas pela Rodosol nunca atingiram as especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PER e nas normas técnicas aplicáveis, que são exatamente os

pontos de controle por resultados a serem observados pela Fiscalização, conforme estipulado em Contrato e argumentado na manifestação da Concessionária.

Se as obras tivessem sido executadas nos parâmetros definidos no PER, seria plausível remunerar, via conserva especial, a concessionária para manter a obra naquele padrão de qualidade. Mas se a obra sequer foi entregue na qualidade prevista, como é possível efetuar pagamentos relativos à conservação especial por algo que não atendia aos parâmetros previamente definidos?

Também cabe comentar a respeito das desapropriações. Inicialmente alegam, conforme matriz de risco apresentada, que o risco seria compartilhado, sendo até o valor de R$5.000.000,00 (cinco milhões de reais) seria risco integral da concessionária.

Vejamos o disposto no Contrato 1/98:

> Cláusula XX
>
> Da Revisão da Tarifa Básica
>
> [...]
>
> 3. **Qualquer alteração nos encargos** da CONCESSIONÁRIA **importará na recomposição do equilíbrio econômico-financeiro deste CONTRATO**.
>
> 4. Para os efeitos previstos nos itens anteriores, a revisão dar-se-á nos seguintes casos:
>
> [...]
>
> d) **sempre que a CONCESSIONÁRIA promover a desapropriação** de bens imóveis, [...] **<u>desde que o valor da verba indenizatória prevista não seja atingido ou seja ultrapassado</u>**;
>
> [g. n.]

A proposta original previu R$5.000.000,00 (cinco milhões de reais) para desapropriações, valor este majorado para R$6.705.632,00 (seis milhões, setecentos e cinco mil, seiscentos e trinta e dois reais) através de aditivo. A defesa alega que seria risco da concessionária, mas, ao lermos o contrato (Cláusula XX, 4, “d”), percebemos que caso o valor da verba não fosse atingido ou fosse ultrapassado, haveria reequilíbrio.

Percebe-se **risco zero** para a concessionária, pois, se ultrapassar o valor, cabe reequilíbrio, o mesmo ocorrendo se o valor não for alcançado.

Quanto à sistemática das desapropriações, o "Doc. 22" juntado pela defesa, fls. 14.870, vol. LXVI, informa que os proprietários dos terrenos a serem desapropriados agiam de duas formas: ou assinavam um acordo e recebiam o dinheiro ou a questão ia para a Justiça, sendo que 80% do valor fixado pela Administração podia ser sacado pelo proprietário.

Juntou também uma planilha, denominada "desembolsos de desapropriação" que considera que até 2016 terão sido desembolsados os R$6.705.632,00 previstos no fluxo de caixa. No entanto, não traz nenhuma prova do que afirma. Não junta nenhum documento diferente daqueles juntados no curso do trabalho de auditoria realizada. Alegações sem provas não podem ser consideradas. Como foi demonstrado que não havia risco para a concessionária, esta só faz jus aos valores efetivamente gastos.

Como constatou-se que, dos quase sete milhões de reais alocados no fluxo de caixa para desapropriações, apenas R$195.587,81 (cento e noventa e cinco mil, quinhentos e oitenta e sete mil reais e oitenta e um centavos)[251] foram gastos, mesmo passados cerca de 15 anos do início da concessão (lembrando que desapropriações são esperadas no período inicial do contrato, quando são realizadas as obras de ampliação da pista), cabe razão à Equipe quando alterou os valores da desapropriação, pois apenas cumpriu o previsto no próprio Contrato 1/98.

A Ocorrência 5, que trata das perdas decorrentes da isenção do pedágio dos ônibus do Sistema Transcol, foi criticada pela Rodosol, que apresentou valores que ela entende como corretos. No entanto, não assiste razão à concessionária, conforme discutido no Apêndice O desta ITC, Ocorrência 5.

Quanto às Ocorrências 15 (avaliação dos custos de mão de obra operacional e administrativa) e 16 (avaliação dos custos operacionais e administrativos, exclusive custos de mão de obra), assiste razão à Rodosol, uma vez que o Contrato 1/98 não

251 Em valores nominais, com data-base em outubro de 1998.

traz nenhuma exceção, quanto a esses dois itens, relativa à regra geral de risco integral da concessionária, conforme disposto na Cláusula XII.

Sendo assim, da planilha de fluxo de caixa apresentada no item 2.18 do Relatório de Auditoria 10/14, devem ser considerados os valores originários da proposta comercial quanto aos custos operacionais e administrativos, inclusive custos de mão de obra, sendo mantidas as demais alterações efetuadas pela Equipe de Auditoria, nos termos aqui discutidos.

Tendo sido discutida a questão da metodologia do reequilíbrio econômico-financeiro, cabe informar que as demais questões levantadas pela Rodosol foram:

a) incidência de BDI sobre os preços unitários;

b) inexecução das obras de ampliação e melhorias;

c) inexecução das obras de recuperação e modernização da Terceira Ponte;

d) posto geral de fiscalização;

e) investimentos adicionais.

Com relação ao **BDI**, não assiste razão à Rodosol, conforme demonstrado no Apêndice B.2 e Apêndices D.1, D.3, D.4, D.6, D.8 e D.14.

Já as **inexecuções de obras** foram analisadas nos Apêndices D.2, D.5, D.7 e D.9, tendo a concessionária concordado com o apontado no Relatório de Auditoria quanto a não realização dos serviços, conforme formalizado através do 2º Termo de Aditamento que excluiu esses serviços do escopo do Contrato 1/98.

O **Posto de Fiscalização** já foi abordado no item 3.11 desta ITC, mas, no presente achado, a Rodosol adota outro enfoque, discutindo a opção da Equipe de não considerar o BDI da obra e alegando, também, que os investimentos (incluindo o posto de fiscalização), seriam risco integral da concessionária, não cabendo avaliá-los pelo custo.

A questão do BDI do posto de fiscalização foi debatida no Apêndice D.14, não prosperando as alegações da empresa.

Conforme discutido anteriormente, não procede a alegação de que os investimentos seriam risco integral da concessionária. Também importa esclarecer, mais uma vez, que a Equipe não avaliou nenhuma obra pelo efetivo custo incorrido pela concessionária, tendo seguido procedimento reconhecido, utilizado e determinado pelo TCU (cf. Decisão 1.502/2002-Plenário), qual seja, avaliação dos novos investimentos utilizando os valores de referência constantes das tabelas de obras/serviços de engenharia e não aqueles indicados na proposta da concessionária.

Por fim, quanto à alegação de que os **investimentos adicionais** (fl. 14872, volume LXVI) supostamente não foram considerados pela equipe de auditoria verifica-se o que segue:

- Investimentos denominados “Passagem em Desnível para Acesso à Região de Terra Vermelha”, “Passagem em Desnível para Acesso à Região de Interlagos”, “Ponte sobre a Avenida Carioca”, “Modificação do Acesso ao Bairro Santa Paula”, e “Execução de Marginais na Região de Ponta da Fruta”: aparentemente a afirmativa de que tais investimentos teriam sido desconsiderados denota falta de entendimento quanto à metodologia adotada pela equipe de auditoria por ocasião da avaliação dos investimentos. Primeiramente, porque a avaliação foi feita tomando por base o projeto executivo desenvolvido pela própria Concessionária, que contemplava, por óbvio todas as intervenções de fato realizadas. Portanto, todos os serviços realizados, desde que contemplados pela amostragem realizada, foram considerados e valorados. Depois, porque as duas passagens de nível supostamente não consideradas encontram-se expressamente valoradas, conforme se observa nas tabelas 17, 18 e 19 (fls. 10.601-10.603, volume XLV) do Relatório de Auditoria;

- Investimentos denominados “Custos Adicionais Decorrentes dos Serviços de Iluminação da Rodovia” e “Serviços Adicionais Demandados pela

Comunidade", e, parcialmente, "Condicionantes ambientais": conforme parecer expedido pelo Departamento de Edificações, Rodovias e Transportes - DERTES (fls. 14.970-14.973, volume LXVII) em análise do pleito de reequilíbrio econômico-financeiro que gerou o 1º termo aditivo tais acréscimos foram negados, não tendo sido contemplados naquele aditivo. Não tendo sido admitidos tais investimentos pelo Poder Concedente, não haveria razão para considerá-los na valoração dos investimentos realizados;

- Investimentos denominados "Condicionantes ambientais" e "Projeto": estão contemplados em pleito de reequilíbrio econômico-financeiro da Concessionária, consubstanciado no ofício CT/DIR/PRES/139/2012 (fls. 14.884-14.889, volume LXVI) que trata de "Pedido de revisão do Contrato de Concessão", ainda não respondido pela Administração Pública por ocasião da Auditoria, portanto, não compunham o quadro de investimentos valorados e, por óbvio, não poderiam ter sido considerados na valoração paradigma dos investimentos.

Após o contraditório e a ampla defesa, a planilha final do desequilíbrio do Contrato 1/98 consta no Apêndice P desta ITC (Quadro 14).

A planilha supracitada demonstra que, com o impacto das ocorrências tratadas neste item, a equação econômico-financeira do empreendimento aponta para uma Taxa Interna de Retorno de projeto (não alavancada) de 24,59% (vinte e quatro por cento e cinquenta e nove centésimos por cento).

Ao se descontar os saldos anuais do fluxo de caixa após o impacto das ocorrências, utilizando como taxa de desconto a TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), obtém-se o Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 – "zero" (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) igual a R$ 17.383.274,75 (dezessete milhões, trezentos e oitenta e três mil, duzentos e setenta e quatro reais e setenta e cinco centavos), com data-base em outubro de 1998.

Registre-se que, no Relatório de Auditoria, a Equipe capitalizou a diferença encontrada, de R$ 22.637.724,97 (vinte e dois milhões, seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos), com data-base em

outubro de 1998, pela TIR do contrato (16,80%), encontrando um valor de cerca de 798 milhões de reais, em 2014.

Após a realização do contraditório e da ampla defesa, a diferença caiu de R$ 22.637.724,97 para R$ 17.383.274,75, com data-base em outubro de 1998. Utilizando-se o mesmo procedimento do RA-E, capitalizando essa diferença pela TIR do contrato (16,80%) e atualizando monetariamente pela variação do índice paramétrico contratualmente previsto, encontramos o valor de R$ 613.388.613,57 em 2014.

É importante deixar claro que o valor foi calculado apenas para fins de ilustração da situação. Isso porque não reflete a situação atual do contrato, mas apenas aquela analisada pela equipe de auditoria em outubro de 2012, levando em conta os argumentos da defesa. Os impactantes eventos ocorridos até a data de finalização desta ITC (por exemplo, diminuição do valor do pedágio por ordem judicial e até mesmo o fim da cobrança) não foram considerados no presente cálculo, cabendo à Arsi apurar o montante real, no momento oportuno, considerando todos os eventos.

Diante do exposto neste item 3.17, propomos:

a) Caso este E. Tribunal de Contas, acolhendo o propugnado nos itens 3.1; 3.2; 3.4 e 3.5 desta Instrução Técnica Conclusiva, determine à Arsi a anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 e, considerando que os esclarecimentos apresentados não elidiram os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção, não descaracterizando o irremediável e profundo desequilíbrio contratual encontrado, 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 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 114, inciso III, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do RITCEES e diante da competência que lhe é conferida constitucionalmente (art. 71, inciso X da Constituição Estadual), bem como, pelo art. 1º, inciso XVI, da Lei Complementar 621/2012, **opina-se para que o Plenário desta Corte de Contas assine prazo para que**:

a.1) a Arsi promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (apurando o efeito dos eventos que tenham ocorrido até a efetiva

extinção do Contrato), com o objetivo de calcular o montante do débito que detém a Concessionária, e nela considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, as Ocorrências, identificadas no Apêndice O desta ITC, cujos fundamentos não tenham sido elididos pelos esclarecimentos.

b) Caso este E. Tribunal de Contas não determine que a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (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, sugere-se que **assine prazo para que a Arsi** promova novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos e nele considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, as Ocorrências, identificadas no Apêndice O desta ITC.

4 CONCLUSÃO

Os presentes autos versam sobre Representação apresentada pelo Estado do Espírito Santo, representado pelo Exmo. Governador, senhor Renato Casagrande e pelo Exmo. Procurador-Geral do Estado, senhor Rodrigo Marques de Abreu Júdice; em conjunto com o Ministério Público do Estado do Espírito Santo, representado pelo Exmo. Procurador-Geral de Justiça, senhor Eder Pontes da Silva e pelos Promotores de Justiça Sandra Lengruber da Silva e Marcelo Lemos Vieira; e Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi), representado pelo seu Diretor Geral, senhor Luiz Paulo de Figueiredo.

Posteriormente, a representação veio a ser aditada através de requerimentos apresentados pela Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo e pelo Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo.

A peça de Representação (fls. 2-3, vol. I) solicitou a realização de auditoria extraordinária no Contrato de Concessão 1/98, referente ao Sistema Rodovia do Sol, do qual fazem parte a Rodovia ES-060 e a Ponte Deputado Darcy Castello de Mendonça, operada pela Concessionária Rodovia do Sol S.A.

O pedido foi deferido pelo Exmo. Conselheiro Domingos Augusto Taufner, então Relator[252], através do Voto de fls. 4-8 (vol. I), e, posteriormente, acolhido pelo Plenário desta E. Corte de Contas através da Decisão TC 2754/2013 (fls. 09-11), datada de 9/7/2013.

Em cumprimento à Decisão Plenária exarada e em observância ao Plano de Fiscalização 74/2013 (fl. 8.767 – Vol. XLI), foi dado início aos trabalhos de Auditoria de Conformidade, culminando na confecção do Relatório de Auditoria 10/14, de 10 de abril de 2014, constantes às fls. 10.302-10.888 (vols. XLIV e XLV).

A auditoria na Concessão do Sistema Rodovia do Sol teve por objetivo

> [...] avaliar sua regularidade, sob o ponto de vista jurídico e econômico-financeiro, desde o início do processo de concessão, inclusive estudos preparatórios, passando pelo certame propriamente dito (Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, do DER/ES) e pela assinatura do contrato (Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, do DER/ES), até sua execução contratual (somente entre 21 de dezembro de 1998 e 31 de dezembro de 2012)[253].

Para cumprir o objetivo proposto, a Equipe de Auditoria propôs-se a responder 31 questões de auditoria, após a análise de inúmeros quesitos formulados por diversos órgãos, entidades/autoridades públicas e pessoas jurídicas, dentre as quais: Ministério Público do Estado do Espírito Santo; Agência Reguladora de Saneamento e Infraestrutura Viária; Procuradoria-Geral do Estado, representando o Estado do Espírito Santo; Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo; Deputado Estadual Euclério Sampaio, Concessionária Rodovia do Sol S.A e Conselho Regional de Economia do Espírito Santo.

---

[252] No curso do processo a Relatoria foi transferida ao Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo.
[253] Processo TC 5591/2013, fl. 10.338.

Visando responder as questões, foram aplicados os procedimentos de auditoria e analisada a documentação comprobatória dos atos relacionados à concessão do Sistema Rodovia do Sol, obtendo-se os achados de auditoria constantes nos itens 2.2 a 2.18 do RA-E 10/14.

Em contraposição aos fundamentos das irregularidades apontadas, os senhores Eduardo Antônio Mannato Gimenes, José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo, todos citados na forma do Regimento Interno desta Corte de Contas (aprovado pela Resolução TCEES 261/2013), apresentaram seus argumentos.

Notificados, Agência Reguladora de Saneamento e Infraestrutura Viária, Concessionária Rodovia do Sol S.A, Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Espírito Santo e o Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos também se manifestaram, prestando os esclarecimentos pertinentes.

Munido das manifestações e dos documentos juntados aos autos, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, através de equipe multidisciplinar constituída para tal fim, procedeu à análise devida. Foram cotejados a defesa e os esclarecimentos prestados em face dos achados de auditoria apontados, e elaborada a presente Instrução Técnica Conclusiva, resultando nas conclusões a seguir explicitadas.

Foram mantidos os achados de auditoria no que pertine aos vícios existentes nas fases interna e externa do procedimento licitatório da Concessão da Rodovia do Sol.

Há claramente a deficiência de elementos do projeto básico (item 3.1 desta ITC) adequados e necessários com o fito de definir os contornos e estabelecer as condições de contratação. Ante a falta da plena caracterização do objeto editalício, em afronta ao art. 18, XV, da Lei 8.987/95, constatam-se efeitos negativos ao Estado na realização do objeto com modicidade tarifária e com a prestação de serviço adequado.

A inclusão da previsão editalícia de obrigação de pagamento de dívida do Estado do Espírito Santo com a Operação de Rodovias Ltda. – ORL (item 3.2 desta ITC), no

montante de R$ 11.500.000,00 (onze milhões e quinhentos mil reais) mostrou-se excessiva e impertinente diante do objeto da concessão, comprometendo o caráter competitivo do certame, em patente violação ao art. 3, § 1º, I, da Lei 8.666/93.

Também frustraram a competitividade da licitação por: estabelecer parâmetros subjetivos para o julgamento da Proposta de Metodologia da Execução exigida no Edital 1/98 (item 3.4.1 desta ITC); exigir visita técnica conjunta e obrigatória, situação tida como irregular por possibilitar a prática de conluio entre potenciais licitantes (item 3.4.2 desta ITC); fixar patrimônio líquido e garantia da proposta abusiva para fins de habilitação (itens 3.4.4 e 3.4.5 desta ITC); exigir a garantia de manutenção de proposta concomitantemente à exigência de patrimônio líquido mínimo (item 3.4.6 desta ITC); descumprir prazos legais de publicidade do certame (item 3.4.3 desta ITC).

No que diz respeito a esta última restrição, apesar da falta da necessária republicação do edital, ante a alteração realizada que impactou a formulação de proposta por possíveis interessados na licitação, conforme preceituado pelo art. 21, § 4º, da Lei 8.666/93, acertadamente a empresa concessionária argumentou pela aplicação do prazo de 30 dias para a publicidade do Edital da Concorrência Pública 1/98 e não o de 45 dias, como suscitado pela equipe de auditagem. Neste ponto, afastou-se, ainda que parcialmente, o achado de auditoria contido no item 2.5.3 da RA-E 10/94 (tratado no item 3.4.3 da ITC).

Desta forma, percebem-se falhas na confecção do Edital 1/98, bem como dos trâmites impostos pela legislação federal, acarretando diversos vícios de legalidade. Um dos vícios de legalidade quanto à forma mantido na presente análise foi a inexistência de parecer jurídico da minuta de licitação emitida pela Procuradoria-Geral do Estado nos moldes do preconizado pelo art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93 c/c art. 3º, inciso VII, e art. 21, III e parágrafo único, da Lei Complementar Estadual 88/96 (item 3.3 desta ITC).

Questão nevrálgica apurada pela equipe de auditoria e mantida, após análise das manifestações, é a inexistência, no Edital e no Contrato de Concessão 1/98, de critérios objetivos para aferição da adequação do serviço prestado no que tange à

fluidez do tráfego na Terceira Ponte no Contrato de Concessão de Serviço Público 1/98 (item 3.5 desta ITC). Tal fato repercute diretamente na prestação adequada do serviço, por impossibilitar a averiguação das boas condições da fluidez através de parâmetros claros e objetivos, nos termos do estipulado pela alínea 'f', item 3, da cláusula XVI do Contrato 1/98 c/c art. 23, III, da Lei 8.987/95. Significa dizer que o Contrato de Concessão 1/98 não contempla, em seu teor, cláusula considerada essencial pela Lei 8.987/95 (Lei Geral das Concessões), qual seja, a que permite aferir a qualidade do serviço prestado (art. 23, III, da Lei 8987/95) e caracterizá-lo como adequado ou inadequado aos usuários.

É importante ressaltar que se tratou de concessão de serviço público precedida de obra pública, o que demandava a expedição de licenças ambientais e o cumprimento de condicionantes impostas pela autoridade pública ambiental à época.

O item 2.7 da RA-E 10/14 sustentou a expedição ilegal de licença prévia (item 3.6 desta ITC) em afronta ao disposto no artigo 225, § 1º, IV, da Constituição Federal, artigo 2º, I, da Resolução Conama 1/1986 e o artigo 75, I, da Lei Estadual 4.701/1992. Porém, a análise de mérito do achado de auditoria restou prejudicada, já que nenhum dos responsabilizados foi citado, diante da prescrição da pretensão punitiva suscitada preliminarmente, tampouco quaisquer possíveis interessados. Assim, pugnou-se pela extinção do processo em face dos srs. Jorge Hélio Leal, Jorge Alexandre da Silva e Marialva Lyra da Silva, na forma do art. 375 da Resolução TC 261/2013, no que pertine àquele achado de auditoria.

Ressalta-se que as condicionantes ambientais impostas para a expedição de licença ambiental operacional também não foram integralmente cumpridas (item 3.8 desta ITC). Através das informações prestadas pelo Instituto Estadual de Meio Ambiente - Iema e pela Concessionária Rodosol S.A, algumas condicionantes apontadas foram regularizadas, porém, não chegou a termo a condicionante 3 da Licença de Operação 198/2006.

Foi, ainda, considerado irregular o valor de R$ 305.000,00 (trezentos e cinco mil reais) em tíquetes emitidos pela ORL, para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, realizado através do Primeiro Termo de Aditamento e Rerratificação ao

Contrato de Concessão de Serviço Público 1/98 (item 3.7 desta ITC). Isto porque não há qualquer comprovação do uso da totalidade dos tíquetes que a Concessionária efetivamente teria recebido dos usuários do Sistema.

Afetaram o equilíbrio econômico financeiro do contrato, o repasse inferior ao previsto contratualmente das verbas para custeio da fiscalização (item 3.9 desta ITC) e para o aparelhamento da Polícia Rodoviária Estadual (item 3.10 desta ITC). A manutenção dos achados de auditoria decorre da inaplicabilidade do redutor de 24,24% na tarifa do Pedágio da Terceira Ponte prevista no Segundo Termo Aditivo do Contrato para fins de repasse dessas verbas, já que a redução não incidiu sobre todas as receitas do contrato, mas apenas parcialmente.

Da leitura da Cláusula XIX do Contrato 1/98, apurou-se a adoção de fórmula de reajuste inadequada (item 3.13 desta ITC), já que reflete predominantemente a evolução dos custos da construção, em detrimento dos custos da prestação de serviço. Isto a torna inapta para servir de critério de reajuste das tarifas durante toda a vigência da concessão rodoviária, pois o índice deve retratar a variação efetiva do custo, nos termos do art. 40, XI, da Lei 8.666/93. Porém, a alteração da fórmula, se mantido o contrato, deveria ser realizada mediante acordo com a concessionária, através de aditivo contratual.

Ainda que reconhecidas as dificuldades administrativas e de pessoal da Arsi, a fiscalização no Sistema Rodovia do Sol, no período de 2010 a 2013, mostrou-se deficiente quanto a alguns aspectos operacionais da prestação do serviço (retratados no item 3.12 desta ITC) essenciais para caracterizar a prestação adequada do serviço. A agência reguladora carece de instrumentos próprios de verificação das informações operacionais prestadas pela concessionária, a fim de conferi-las caráter de confiabilidade e integridade, necessários a sua posterior validação.

Assim, as informações do sistema de arrecadação, o intervalo de tempo necessário à operação manual ou automática de cobrança da tarifa, o intervalo de tempo decorrido entre a chegada de um veículo à praça de pedágio e o seu posicionamento junto à cabine de cobrança e a fluidez do tráfego do Sistema

Rodovia do Sol eram aceitas de plano, sem qualquer verificação posterior ou instrumento de validação.

Quanto às obras de engenharia executadas visando a prestação do serviço no sistema rodoviário concedido, restou demonstrada a execução sem o cumprimento das normas técnicas e contratuais (item 3.15 desta ITC), não alcançando a qualidade efetivamente contratada, especificamente quanto às características geométricas da plataforma rodoviária (sobretudo quanto à sua classe) e quanto à conformidade do pavimento às normas técnicas (no que tange ao seu dimensionamento e aos controles tecnológicos), nos termos do extensamente explicitado no Apêndice Q desta ITC.

Portanto, compete à concessionária realizar as intervenções (obras e serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato, ou ainda, a aplicação de solução econômico-financeira visando evitar o enriquecimento sem causa da contratada e a readequação da tarifa.

Ainda restou comprovado, através de documentos trazidos pela Rodosol S.A e pela manifestação do DER/ES, que as 25 pendências do Termo de Vistoria, referente às obras de duplicação da ES-060 (trecho entre a interseção com a Rodovia Darly Santos e Setiba), cuja realização implicaria na emissão do Termo de Recebimento Definitivo, foram devidamente cumpridos (item 3.14 desta ITC).

O sobrepreço da proposta, e por consequência, da tarifa (item 3.16 desta ITC), resultando numa Taxa Interna de Retorno (TIR) elevada, superior à declarada pela concessionária na apresentação de sua proposta, repercutiu negativamente no contrato. A tutela contratual de uma relação materialmente desequilibrada, onerando excessivamente os usuários e descumpridora do Princípio do Equilíbrio, norteador da fixação da tarifa, resulta em clara violação à modicidade tarifária, esculpida no art. 6º, § 1º da Lei 8.987/95.

Apenas a título de comparação, enquanto a TIR não alavancada prevista na proposta alcança 16,80%, refletindo as condições da economia brasileira da época da contratação, o TCU, por meio dos Acórdãos 2.104/2008-TCU-Plenário e 2.927/2011-TCU-Plenário, utilizando estudos do Ministério da Fazenda (Nota

Técnica Conjunta SEAE/STN/MF 64, de 2007), considera que tal taxa deveria estar situada, atualmente, no máximo, a 8,95%. Se lembrarmos que a TIR efetiva calculada nesta ITC (item 3.17) alcança 24,59%, fica patente a ausência de razoabilidade da taxa de retorno praticada.

Ademais, as alegações trazidas pela concessionária, que se cingiram, principalmente, aos valores do sobrepreço apurados a partir dos cálculos efetuados a título de Benefícios e Despesas Indiretas – BDI, não se mostraram capazes de ilidir o achado de auditoria, conforme fundamentação exposta no item 3.16 desta ITC.

Parte dos achados de auditoria mantidos (itens 3.1 a 3.5 desta ITC, referentes aos itens 2.2 a 2.6 da RAE), dizem respeito à análise de vícios presentes no Edital de Concessão de Serviço Público 1/98, que repercutiram na validade do contrato de concessão, na forma do art. 49, § 2º, da Lei 8.666/93, ou oriundo do próprio contrato.

Tais irregularidades, além de restringir o caráter competitivo do certame licitatório, prejudicaram o cumprimento pleno da finalidade da concessão do serviço público, qual seja, sua prestação de forma adequada aos usuários, na forma preconizada pelo art. 175, parágrafo único, IV, da CRFB/88 c/c art. 6º, §1º, da Lei 8.987/95.

Desse modo, **é dever da Arsi**, em face de sua competência legal e atribuições conferidas através do Terceiro Termo Aditivo Contratual, **realizar, no exercício da autotutela administrativa, a anulação do Contrato de Concessão de Serviço Público 1/98**, em vista dos patentes vícios observados no edital da Concorrência Pública de Concessão 1/98, que, conforme sobejamente exposto nos itens 3.1, 3.2, 3.4 e 3.5 desta ITC, são considerados insanáveis e fulminam de nulidade absoluta o contrato.

Ressalta-se que, no bojo de cada achado de auditoria, em que havia sugestão de nulidade contratual feita pela equipe técnica, foi realizada a análise cabível referente ao vício do ato ou do contrato administrativo e a possibilidade de convalidação.

Já tendo sido demonstrada a ocorrência de motivação suficiente para a declaração da nulidade do Contrato 1/98, coube ao item 3.17 desta ITC discutir a existência de desequilíbrio econômico-financeiro e a possibilidade de reequilíbrio contratual.

Importante destacar que a cumulação das irregularidades anteriormente narradas já indicaria a direção da nulidade contratual, sequer havendo espaço para reequilíbrio, que só seria possível caso não fossem encontrados vícios insanáveis na licitação e na execução do contrato (expostos ao longo da ITC).

Ocorre que o RA-E 10/2014 discutiu essa questão, já antevendo o fato de que, caso não fosse possível o reequilíbrio, seria necessária a avaliação econômico-financeira do ajuste, com o objetivo de apurar eventual débito ou crédito da Concessionária face à possível declaração de nulidade contratual. Assim, coube à ITC confrontar a posição da equipe de auditoria com as alegações dos notificados.

Da análise do RA-E, verificou-se que a equipe técnica apontou uma série de eventos (denominadas de “ocorrências”) que fizeram com que a concessionária deixasse de aportar ao sistema R$ 22.637.724,97 (vinte e dois milhões, seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos), com data-base em outubro de 1998.

Esse valor, capitalizado pela TIR do contrato (16,80%) e atualizado até 2014 monetariamente pela variação do índice paramétrico contratualmente previsto, teria gerado a monta de cerca de 798 milhões de reais, que seria um “ganho superior ao que justamente caberia” à Rodosol.

A Equipe de Auditoria ainda calculou a receita estimada até o final do contrato, chegando a R$ 274.988.561,93 (duzentos e setenta e quatro milhões, novecentos e oitenta e oito mil, quinhentos e sessenta e um reais e noventa e três centavos), o que significaria que se a concessionária operasse sem remuneração até o fim do prazo contratual, ainda assim não geraria receita suficiente para cobrir o valor auferido a maior.

Manifestaram-se a Arsi e a Rodosol e ambas declararam que jamais tinham calculado desequilíbrio financeiro de tal magnitude.

A Arsi citou trabalho anterior da FGV e a Rodosol criticou a metodologia utilizada pela Equipe de Auditoria, alegando, principalmente, que os trabalhos não teriam considerado a matriz de risco do contrato e teriam suprimido indevidamente o BDI das obras realizadas.

Muito embora toda essa questão esteja melhor esclarecida no item 3.17 da presente peça, cabe, nesta conclusão, resumir a posição da ITC.

Quanto ao trabalho citado pela Arsi, este utilizou metodologia consagrada no âmbito das concessões e PPPs, que parte da premissa que todos os compromissos assumidos contratualmente foram cumpridos (investimentos previstos realizados, custos corretamente estimados na proposta, etc.).

A partir desses valores da proposta, tidos como efetivamente realizados, verifica-se a ocorrência de eventos imprevistos que afetaram a rentabilidade do contrato e se calcula o reequilíbrio.

Tal metodologia não inclui, por exemplo, auditoria *in loco* para verificar se todas as obras foram realizadas ou se o contrato foi cumprido à risca. Aliás, nem caberia à contratada fazer isso, uma vez que seria obrigação do Poder Concedente, no caso aqui tratado, o DER e a Arsi.

Quando se contrata uma empresa para se calcular o desequilíbrio do contrato, cabe a esta apenas calcular a repercussão financeira dos eventos que o desequilibraram, não sendo sua responsabilidade fiscalizar a execução (que é tarefa precípua do contratante).

Melhor explicando: se ao longo do contrato o Poder Concedente exigir a construção de uma passarela não prevista inicialmente, esse é um evento que onera a concessionária e é fator de reequilíbrio. Ao se contratar uma consultoria na área econômico-financeira para efetuar o cálculo desse reequilíbrio, para saber qual o impacto disso na tarifa do pedágio, geralmente a contratada não vai analisar a obra em si, os seus custos, seus parâmetros de qualidade ou se atendeu ao exigido pelo Poder Concedente. Isso é tarefa do governo, cabendo à consultoria apenas o

cálculo do efeito financeiro, partindo dos valores apresentados pela concessionária e aprovados/conferidos pelo Poder Concedente.

No caso aqui analisado, o Poder Concedente (representado inicialmente pelo DER e, posteriormente, pela Arsi) não fiscalizou a contento o contrato, possibilitando o desequilíbrio e isso só restou constatado após a atuação do controle externo (TCEES), que verificou vícios insanáveis desde a origem (licitação, elaboração da proposta comercial, dentre outros) até sua execução (p.ex., alteração de obras contratadas sem validação dos custos perante as tabelas referenciais de engenharia).

Assim, embora correta dentro de sua esfera de atuação, a metodologia da consultoria citada pela Arsi não serve como parâmetro de comparação com a atuação do TCEES pela profundidade da análise de uma e de outra instituição.

Quanto ao alegado pela Rodosol, relativamente a não consideração do BDI, a ITC, nos Apêndices B.2, D.1, D.3, D.4, D.6, D.8 e D.14, demonstra que as parcelas que o compõem foram contempladas nos demais quadros da proposta.

A concessionária também criticou a metodologia da equipe que teria negligenciado a matriz de risco do contrato. Em breve resumo, segundo essa alegação, o que fosse contratualmente considerado risco integral da concessionária não poderia ser levado para cálculo de reequilíbrio.

Nesse sentido, os investimentos, desapropriações e despesas operacionais (incluindo mão de obra) seriam, na ótica da Rodosol, risco integral dela, sendo os valores constantes na proposta comercial meramente referenciais, jamais podendo ser considerados para fins de reequilíbrio, pois, se efetuados em valores acima do orçado, seriam ônus da empresa, mas se executados abaixo dos valores previstos, seriam o bônus da concessionária, fruto de sua eficiência.

A tese é correta e amplamente aceita no âmbito das análises das concessões e PPPs. Inclusive a ITC concorda com essa afirmação, tanto que acatou os argumentos quanto às despesas operacionais (incluindo mão de obra). Isso reduziu o valor que teria deixado de ser investido, que foi inicialmente apurado em

R$ 22.637.724,97 (vinte e dois milhões, seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos), com data-base em outubro de 1998, para R$ 17.383.274,75 (dezessete milhões, trezentos e oitenta e três mil, duzentos e setenta e quatro reais e setenta e cinco centavos), com data-base em outubro de 1998.

No entanto, analisando o Contrato 1/98, verificou-se a existência de cláusulas que protegiam a concessionária do risco das desapropriações e dos investimentos, de forma que não ficou configurado que tais despesas seriam de risco integral da concessionária. Não sendo risco integral, cabe analisar o custo alegado dos investimentos frente às tabelas referenciais apropriadas (como fez a equipe de auditoria), bem como glosar os valores não comprovados com gastos em desapropriações.

Ademais, importa deixar claro que mesmo que interpretássemos os investimentos como sendo de risco integral da concessionária, há determinação do TCU (vide Acórdão 346/2012 – TCU – Plenário, item 9.1.1) no sentido de que se alguma obra, prevista na proposta original, for substituída ao longo da execução contratual, a nova obra deve ser avaliada segundo as tabelas referenciais de engenharia e os valores levados ao fluxo de caixa para fins de reequilíbrio.

No caso do Contrato 1/98, todas as obras analisadas pela equipe sofreram alterações substanciais se comparadas ao inicialmente previsto na proposta comercial (conforme demonstrado no item 3.17 da ITC). Sendo assim, independente da questão do risco, correto foi o procedimento do TCEES quanto à reavaliação das obras que serviram de amostra na auditoria.

Voltando à questão da atualização dos valores do desequilíbrio: **enquanto o RA-E 10/2014 apontou que a diferença encontrada, de R$ 22.637.724,97, com data-base em outubro de 1998, correspondia a um VPL de cerca de 798 milhões de reais, em 2014, a ITC acatou parcialmente argumento da Rodosol, de forma que a diferença caiu para R$ 17.383.274,75, com data-base em outubro de 1998.**

Utilizando-se o mesmo procedimento do RA-E 10/2014, capitalizando essa diferença pela TIR do contrato (16,80%) e atualizando monetariamente pela variação do índice

paramétrico contratualmente previsto, encontramos um VPL de cerca de R$ 613.388.613,57 em 2014.

Importa frisar que o VPL foi aqui calculado apenas para fins de ilustração da situação. Isso porque não reflete a situação atual do contrato, mas apenas aquela analisada pela equipe de auditoria considerando os eventos ocorridos até outubro de 2012, levando em conta os argumentos da defesa. Os impactantes eventos ocorridos até a data de finalização desta ITC (por exemplo, diminuição do valor do pedágio por ordem judicial e até mesmo o fim da cobrança) não foram considerados no presente cálculo, cabendo à Arsi apurar o montante real, no momento oportuno, considerando todos os eventos.

Diante do exposto, **evidencia-se a nulidade do Contrato de Concessão de Serviço Público 1/98, diante dos vícios insanáveis apurados, e o patente desequilíbrio econômico-financeiro da relação contratual.**

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

5.1 Por todo o exposto nesta Instrução Técnica Conclusiva e com base no inciso II[254], do artigo 95 c/c artigo 99, §2º[255], ambos da Lei Complementar Estadual 621/2012, sugere-se que seja reconhecida a **PROCEDÊNCIA** da presente representação, tendo em vista a manutenção das seguintes irregularidades:

> **5.1.1 Abertura de procedimento licitatório com elementos insuficientes de Projeto Básico** (Referência: item 2.2 da RA-E 10/14 e item 3.1 desta ITC).
> **Base Legal:** infringência ao art. 18, inciso XV da Lei 8.987/95.
>
> **5.1.2 Inclusão, como obrigação da concessionária, do pagamento de dívida do Estado** (Referência: item 2.3 da RA-E 10/14 e item 3.2 desta ITC).
> **Base Legal:** infringência ao artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93.

---

[254] Art. 95. Encerrada a fase de instrução, a denúncia será submetida ao Plenário, que decidirá:
II - pela procedência, quando constatada ilegalidade ou irregularidade, com a incidência das medidas cabíveis e a aplicação das sanções previstas em lei.
[255] Art. 99. *omissis*
§2º. Aplicam-se à representação, no que couber, as normas relativas à denúncia.

5.1.3 Inexistência de aprovação do edital pela assessoria jurídica ou pelo controle interno (Referência: item 2.4 da RA-E 10/14 e item 3.3 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93.

5.1.4 Restrição ilegal do caráter competitivo do certame (Referência: item 2.5 da RA-E 10/14 e item 3.4 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93.

5.1.4.1 Existência de critérios subjetivos para pontuação das propostas (Referência: item 2.5.1 da RA-E 10/14 e item 3.4.1 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 14 da Lei 8.987/95.

5.1.4.2 Exigência de visita técnica conjunta e obrigatória (Referência: item 2.5.2 da RA-E 10/14 e item 3.4.2 desta ITC).
Base Legal: infringência aos artigo 30, III, da Lei 8.666/93 e art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988.

5.1.4.3 Inobservância dos prazos legais de publicidade do certame (Referência: item 2.5.3 da RA-E 10/14 e item 3.4.3 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 21, § 2º e § 4º da Lei 8.666/93.

5.1.4.4 Fixação de patrimônio líquido abusivo para fins de habilitação (Referência: item 2.5.4 da RA-E 10/14 e item 3.4.4 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 31, § 3º da Lei 8.666/93.

5.1.4.5 Fixação de garantia de proposta abusiva para fins de habilitação (Referência: item 2.5.5 da RA-E 10/14 e item 3.4.5 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 31, III, da Lei 8.666/93.

5.1.4.6 Exigência de garantia de manutenção de proposta concomitante a exigência de patrimônio líquido mínimo (Referência: item 2.5.6 da RA-E 10/14 e item 3.4.6 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 31, § 2º da Lei 8.666/93.

5.1.5 Inexistência de critérios objetivos para aferir a adequação do serviço prestado no que tange à fluidez do tráfego na Terceira Ponte (Referência: item 2.6 da RA-E 10/14 e item 3.5 desta ITC).
Base Legal: infringência ao art. 23, III, da Lei 8.987/95.

5.1.6 Acréscimo irregular de verba rescisória para fins de reequilíbrio econômico-financeiro (Referência: item 2.8 da RA-E 10/14 e item 3.7 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 9º, caput e §§ 2º ao 4º, da Lei 8.987/95.

5.1.7 Expedição de licença de operação sem o cumprimento de todas as condicionantes ambientais (Referência: item 2.9 da RA-E 10/14 e item 3.8 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 19, III do Decreto 99.274/90 c/c art. 8º, III da Resolução CONAMA 237/97.

5.1.8 Repasse a menor da Verba para Custeio da Fiscalização (Referência: item 2.10 da RA-E 10/14 e item 3.9 desta ITC).
Base Legal: infringência à Cláusula LXXVI do Contrato de Concessão de Serviço Público 01/98.

5.1.9 Repasse a menor da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária (Referência: item 2.11 da RA-E 10/14 e item 3.10 desta ITC).
Base Legal: infringência à Cláusula LXXVIII do Contrato de Concessão de Serviço Público 01/98 e ao princípio da modicidade tarifária, esculpido no artigo 6º, § 1º, da Lei 8.987/95.

5.1.10 Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro (Referência: item 2.12 da RA-E 10/14 e item 3.11 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 9º, § 4º, da Lei 8.987/95.

5.1.11 Fiscalização deficiente do Poder Concedente (Referência: item 2.13 da RA-E 10/14 e item 3.12 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 29, incisos I e VI, da Lei 8.987/95.

5.1.12 Índice de reajuste inadequado ao perfil dos serviços prestados (Referência: item 2.14 da RA-E 10/14 e item 3.13 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 40, XI da Lei 8.666/93.

5.1.13 Obras executadas com qualidade inferior à contratada (Referência: item 2.16 da RA-E 10/14 e item 3.15 desta ITC).
Base Legal: infringência ao item 5 e 19 da Cláusula LXV do Contrato de Concessão de Serviço Público 01/98.

5.1.14 Sobrepreço da tarifa básica de Pedágio (Referência: item 2.17 da RA-E 10/14 e item 3.16 desta ITC)
Base Legal: infringência ao princípio da modicidade tarifária, esculpido no artigo 6º, § 1º, da Lei 8.987/95.

5.1.15 Desequilíbrio econômico-financeiro da Concessão do Sistema Rodovia do Sol (Referência: item 2.18 da RA-E 10/14 e item 3.17 desta ITC).
Base Legal: infringência ao artigo 65, II, d, §§ 5º e 6º da Lei 8.666/93 c/c artigo 9º da Lei 8.987/95.

5.2. Posto isso e diante do preceituado no art. 319, § 1º, inciso IV[256], da Res. TC 261/13, conclui-se opinando por:

5.2.1. Preliminarmente:

5.2.1.1. não acolher as preliminares de Decadência e Coisa Julgada Administrativa, ambas suscitadas pela Concessionária Rodovia do Sol S.A, nos termos da análise realizada nos itens 2.1 e 2.2 desta ITC.

5.2.1.2 pugnar pelo reconhecimento da Prescrição, com fundamento no art. 71, § 1º, da LC 621/2012, e arts. 373, caput e § 1º, bem como, 375, caput da Resolução TC 261/2013 (Regimento Interno do TCEES), suscitada através do item 2.1 da RA-E 10/14 e item 1 da ITI 256/14, por considerar **prescrita**, conforme exposto nos itens 3.1, 3.2, 3.3, 3.4, 3.5, 3.7, 3.8, 3.11, 3.15, **a pretensão punitiva desta Corte de Contas em face dos senhores:**

a) Jorge Hélio Leal, no que pertine aos achados de auditoria analisados nos itens **3.1, 3.2, 3.3, 3.4, 3.5, 3.6, 3.7 e 3.11** desta ITC.

b) Adiomar Malbar da Silva, Sérgio Luiz Coelho de Lima, Paulo Augusto Jabour de Rezende, Rogério Vasques Benezath e Edivaldo Correa de Assis, no que pertine ao achado de auditoria analisado no item **3.3** desta ITC.

c) Altamiro Thomaz, no que pertine aos achados de auditoria analisados nos itens **3.7 e 3.15** desta ITC.

d) Jadir Vianna Santos, no que pertine ao achado de auditoria analisado no item **3.8** desta ITC.

e) Silvio Roberto Ramos e Lúcia Vilarinho, no que pertine ao achado de auditoria analisado no item **3.11** desta ITC.

---

[256] Art. 319. Na fase final da instrução dos processos, constitui formalidade essencial, além do exame da unidade competente, a elaboração da instrução técnica conclusiva.
§ 1º A instrução técnica conclusiva conterá, necessariamente:
(...)
IV - a conclusão, com a proposta de encaminhamento.

f) Jorge Alexandre da Silva e Marialva Lyra da Silva, no que pertine ao achado de auditoria analisado no item 3.6 desta ITC.

5.2.1.3. extinguir o processo, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva deste TCEES, após manifestação escrita do Ministério Público de Contas, em relação aos gestores identificados no item 5.2.1.2 supra e alíneas, na forma dos arts. 71, *caput* e § 1º[257], da LC 621/2012, e arts. 373, *caput* e § 1º[258], bem como, 375, caput[259], da Resolução TC 261/2013.

5.2.2. Tendo em vista a competência que lhe foi atribuída pelo artigo 71, inciso X, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XVI, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, caput e § 1º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 30 (trinta) dias para que **a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998** (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), em face das irregularidades apontadas nos itens 3.1, 3.2, 3.4 e 3.5 desta ITC.

5.2.2.1. Na hipótese da Arsi não atender à determinação deste Tribunal no prazo assinado, seja aplicada ao seu Diretor-Geral multa no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (*três mil reais*) e R$ 25.000,00 (*vinte e cinco mil reais*) com fundamento nos artigos 135, inciso IV[260], da LC 621/2012, e 208[261], § 2º c/c § 1º, inciso III e 389, inciso

---

[257] Art. 71. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.
§ 1º A prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

[258] Art. 373. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal nos feitos a seu cargo.
§ 1º A prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal.

[259] Art. 375. A identificação da prescrição ainda na fase de instrução, quando inexistente as hipóteses de imputação de débito e a expedição de determinações ao gestor para o exato cumprimento da lei, autoriza a extinção do processo, desde logo, por ausência de justa causa, mediante deliberação do colegiado.

[260] Art. 135. O Tribunal de Contas poderá aplicar multa de até R$ 100.000,00 (cem mil reais), ou valor equivalente em outra moeda que venha a ser adotada como moeda nacional, aos responsáveis por:
[...]

IV, estes últimos do RITCEES. **Ato contínuo,** diante do preceituado no § 1º do art. 71, da Constituição Estadual, e no art. 1º, inciso XVIII, da LC 621/2012, bem como, no art. 111, § 2º, da mesma Lei e no art. 208, § 2º, do RITCEES, **requerer à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – Ales a sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98;**

5.2.2.2. Caso a Ales, no prazo de 90 (*noventa*) dias, não suste a execução do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), tendo em vista a competência que lhe foi distribuída pelo artigo 71, § 2º, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XIX, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 111, § 3º, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208, § 3º, do RITCEES, **decida pela sustação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998**. Assim decidindo, com fundamento no § 4º, e seus incisos I e II, do artigo 208, de seu Regimento Interno: **i) determine ao responsável pela Arsi que, no prazo de 15 (*quinze*) dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão; e ii) comunique o decidido à Ales e ao Governador do Estado do Espírito Santo**.

5.2.2.3. **Caso a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol),** e tendo em vista a competência que lhe foi distribuída pelo artigo 71, inciso X, da Constituição Estadual, e pelo artigo

---

IV - não atendimento, no prazo fixado, sem causa justificada, à diligência do Relator ou à decisão do Tribunal de Contas;

[261] Art. 208. Verificada a ilegalidade de ato ou contrato em execução, o Tribunal assinará prazo de até trinta dias, se outro não for fixado pelo Plenário, para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, com indicação expressa dos dispositivos a serem observados, sem prejuízo da observância do disposto no inciso VI do art. 207 deste Regimento.
§ 1º No caso de ato administrativo, o Tribunal, se não atendido:
I - sustará a execução do ato impugnado;
II - comunicará a decisão à Assembleia Legislativa ou à Câmara Municipal e ao Chefe do Poder Executivo;
III - aplicará ao responsável, no próprio processo de fiscalização, a multa prevista no inciso IV do art. 135 da sua Lei Orgânica.
§ 2º No caso de contrato, o Tribunal, se não atendido, adotará a providência prevista no inciso III do § 1º deste artigo e comunicará o fato à Assembleia Legislativa ou à Câmara Municipal, a qual compete adotar o ato de sustação e solicitar, de imediato, ao Poder Executivo, as medidas cabíveis.

1º, inciso XVI, da Lei Complementar Estadual 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 114, inciso III, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do RITCEES e diante da competência que lhe é conferida constitucionalmente (art. 71, inciso X da Constituição Estadual), bem como, pelo art. 1º, inciso XVI, da Lei Complementar 621/2012, opina-se para que o Plenário desta Corte de Contas:

5.2.2.3.1 em face da irregularidade constatada no **item 3.8 desta ITC**, **DETERMINE**:

a) ao **Iema** que apure, no prazo de até 90 dias, se as outras condicionantes ambientais, além daquelas descritas nas alíneas "A.1"; "B.1"; "B.3" e "C.1" da Licença de Operação 198/2006, não foram efetivamente cumpridas e, **em conjunto com a Arsi**, calcule os efeitos financeiros incidentes sobre o Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol;

b) à **Arsi** que promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, cotejando os efeitos financeiros decorrentes da inobservância das condicionantes ambientais pela Concessionária Rodovia do Sol S.A como evento causador de desequilíbrio do contrato, objetivando a apuração de eventual débito ou crédito que detenha a Concessionária para fins de possível indenização ou compensação derivada da anulação da concessão do Sistema Rodovia do Sol;

5.2.2.3.2. Em face da irregularidade tratada **no item 3.9 desta ITC**, **DETERMINE** que a **Arsi** promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (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 evento causador de

desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao Ente Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 6, fls. 10454 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 82.114,65 (oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013;

5.2.2.3.3. Em face da irregularidade tratada **no item 3.10 desta ITC**, **DETERMINE** que a Arsi promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado à Polícia Rodoviária Estadual, entre 1999 e 2012, a título de Verba para Aparelhamento, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 7, fls. 10459 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 338.629,64 (trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo), em valores nominais com data-base em outubro de 2013;

5.2.2.3.4. Em face da irregularidade tratada **no item 3.11 desta ITC**, **DETERMINE** que a Arsi promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 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;

5.2.2.3.5. Em face da irregularidade tratada **no item 3.15 desta ITC, DETERMINE**:

a) ao **DER/ES que,** no prazo de até 180 dias, **em conjunto com a Arsi**, avalie o montante que seria suficiente para realizar as intervenções (obras e serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998, do DER/ES;

b) que a **Arsi** promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (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 evento causador de desequilíbrio do contrato, a entrega de obras que não atenderam à qualidade contratada, no montante apurado em conjunto com o DER/ES, que seria suficiente para realizar as intervenções (obras e serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/1998**.**

5.2.2.3.6. Em face da irregularidade tratada no **item 3.17 desta ITC, DETERMINE,** que a Arsi promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos (apurando o efeito dos eventos que tenham ocorrido até a efetiva extinção do Contrato), com o objetivo de calcular o montante do débito que detém a

Concessionária, e nela considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, as Ocorrências, identificadas no Apêndice O desta ITC, cujos fundamentos não tenham sido elididos pelos esclarecimentos.

5.2.3. Caso o Plenário desta Egrégia Corte de Contas não determine que a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 (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 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 114, inciso III, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, opina-se para que o Plenário desta Corte de Contas:

5.2.3.1 em face da irregularidade tratada **no item 3.8 desta ITC DETERMINE** que o **Iema,** no prazo de até 180 dias, tome as providências necessárias para o efetivo cumprimento, pela Concessionária Rodovia do Sol S.A, de todas as condicionantes ambientais previstas.

5.2.3.2 em face da irregularidade tratada **no item 3.9 desta ITC DETERMINE que a Arsi promova novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98** e nele considere, como evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado ao ente Fiscalizador, entre 1999 e 2010, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 6, fls. 10454 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 82.114,65 (*oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 241.433,06 (*duzentos e quarenta e um mil, quatrocentos e trinta e três reais e seis centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

5.2.3.3 em face da irregularidade tratada **no item 3.10 desta ITC, DETERMINE** que a **Arsi** promova novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 e nele considere, como evento causador de desequilíbrio do contrato, a diferença entre o valor devido e o valor efetivamente repassado à Polícia Rodoviária Estadual, entre 1999 e 2012, a título de Verba para Aparelhamento, apresentados, distribuídos e calculados na Tabela 7, fls. 10459 deste Processo TC 5591/2013, no valor total de R$ 338.629,64 (*trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (*novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

5.2.3.4 em face da irregularidade tratada **no item 3.11 desta ITC, DETERMINE:**

a) que a **Arsi** promova novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 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;

b) que a Arsi institua todos os serviços previstos no PER que lhe cabem (especialmente quanto aos bancos de dados interligados com o Detran, com a Sefaz e com a Rodosol);

c) que a Arsi determine à Concessionária Rodovial do Sol S.A que instale todos os equipamentos previstos no PER;

d) caso a Arsi conclua, com a devida motivação, pela impossibilidade de se instituir os serviços previstos no PER, que a exclusão de tais serviços seja considerada como evento no cálculo de avaliação ou de reequilíbrio econômico-financeiro.

5.2.3.5 em face da irregularidade tratada **no item 3.13 desta ITC, DETERMINE** que a **Arsi** tome as providências necessárias a obter, mediante acordo com a Concessionária Rodovia do Sol S.A., a alteração da fórmula de reajuste contratual, de modo a torná-la mais adequada ao perfil dos serviços prestados no âmbito da Concessão do Sistema Rodovia do Sol.

5.2.3.6 em face da irregularidade tratada **no item 3.15 desta ITC, DETERMINE que a Arsi**, com o suporte do **DER/ES**, tome as medidas previstas contratualmente de forma a exigir da empresa Concessionária as intervenções (obras e serviços de engenharia) necessárias para adequar o trecho concedido aos critérios de qualidade previstos no Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98**,** ressaltando que tais obras e serviços a serem exigidos da Concessionária não lhe conferem direito ao reequilíbrio econômico-financeiro, uma vez que os parâmetros de qualidade foram contratados originalmente e deveriam ter sido adimplidos pela empresa concessionária.

5.2.3.7 em face da irregularidade tratada no item 3.17 desta ITC, DETERMINE que a Arsi promova novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 e nele considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, as Ocorrências, identificadas no Apêndice O desta ITC.

5.2.4. Não seja considerado pela Arsi no cálculo de avaliação ou reequilíbrio econômico-financeiro, para efeitos de anulação ou manutenção do contrato, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, **o valor**

dos tíquetes que estavam em poder dos usuários da Terceira Ponte no momento da transferência da operação do Sistema, e qualquer demanda da Concessionária Rodovia do Sol S.A. a título de acréscimo da Verba Rescisória prevista na Cláusula 232 do Edital de Concorrência Pública 1/1998, nos termos da análise perpetuada no **item 3.7** desta ITC.

5.2.5. Sugerir a aplicação de **multa** no valor compreendido entre R$ 3.000,00 (três mil reais) e R$ 100.000,00 (cem mil reais) ao senhor **Eduardo Antônio Mannato Gimenes,** no que pertine a irregularidade constante no item 3.11 desta ITC**, e senhores José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo**, em razão das irregularidades reconhecidas nos itens 3.11 e 3.12 desta ITC, com amparo no artigo 95, II da LC 621/12 e na forma do artigo 135, inciso II, da Lei Complementar 621/12 e do artigo 207, § 4º, c/c o artigo 389, inciso II, ambos do RITCEES.

5.2.6. Sugerir que esta Corte **DETERMINE** ao Diretor Geral da Arsi, com fundamento no inciso III[262], do artigo 57 da LC 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES), que apresente no prazo de 90 dias, um plano de ação com duração máxima de 180 dias, que contenha:

5.2.6.1 as ações a serem realizadas para o efetivo cumprimento das deliberações deste Tribunal de Contas, no que pertine à avaliação econômico-financeira ou ao reequilíbrio econômico-financeiro e às demais propostas constantes dos itens 5.2.2.3.1-“b”; 5.2.2.3.2; 5.2.2.3.3; 5.2.2.3.4; 5.2.2.3.5-“b”; 5.2.2.3.6; 5.2.3.2; 5.2.3.3; 5.2.3.4; 5.2.3.5; 5.2.3.6; 5.2.3.7 e 5.2.4 desta ITC.

5.2.6.2 caso o Tribunal não determine que a Arsi tome as medidas necessárias à anulação do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98, um programa de fiscalização que avalie, pelo menos:

---

[262] Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:
[...]
III - determinar a adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei;

i) a adequação do sistema de arrecadação da Concessionária Rodovia do Sol S.A. às premissas de projeto exigidas no PER;

ii) o intervalo de tempo necessário à operação manual ou automática de cobrança da tarifa;

iii) o intervalo de tempo decorrido entre a chegada de um veículo à praça de pedágio e o seu posicionamento junto à cabina de cobrança;

iv) a confiabilidade do sistema de contagem de fluxo e arrecadação das praças de pedágio; e

v) a fluidez do tráfego em todos os trechos do Sistema Rodovia do Sol, apresentando resultados conclusivos sobre a quantidade de horas por ano em cada nível, por segmento homogêneo.

5.2.6.3 os responsáveis pelas ações e os prazos ou o cronograma para implementação das medidas.

5.2.7. Sugerir que esta Corte **DETERMINE** ao Governo do Estado do Espírito Santo, com fundamento no art. 114, II, da LC 621/12 c/c art. 206, § 2.º, do RITCEES, para que, nas futuras concessões de serviço público, motive a escolha do índice de reajuste dos contratos e observe o disposto no art. 40, XI, da Lei 8.666/93, adotando o índice que retrate a variação efetiva do custo da tarifa.

5.2.8. Promover **o MONITORAMENTO do cumprimento do Plano de Ação** a ser apresentado, nos termos do art. 194 e 195 da Resolução TCEES 261/13 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo).

5.2.9. Sugere-se, ainda, que seja dada **CIÊNCIA** aos representantes do teor da decisão final a ser proferida, em conformidade com o disposto no §7º[263], do art. 307, da Resolução TC 261/2013 (RITCEES).

[263] § 7º O representante será cientificado da decisão do Tribunal.

5.2.10 Por fim, sugere-se que seja dada **CIÊNCIA, dos atos processuais subsequentes,** aos advogados da Concessionária Rodovia do Sol S.A constituídos nos autos[264], em conformidade com o disposto no art. 359, § 8º[265], da Res. TC 261/2013 (RITCEES).

Vitória, 20 de Janeiro de 2015.

Atenciosamente,

Anderson Uliana Rolim
Auditor de Controle Externo
Mat. 203.167

Gladson Carvalho Lyra
Auditor de Controle Externo
Mat. 203.202

Guilherme Abreu Lima e Pereira
Auditor de Controle Externo
Mat. 203.089

Guilherme Bride Fernandes
Auditor de Controle Externo
Mat. 203.165

Lucas Pinheiro Sathler
Auditor de Controle Externo
Mat. 203.547

Raffael Barboza Nunes
Auditor de Controle Externo
Mat. 203.254

[264] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).
[265] Art. 359. [...] omissis [...]
§ 8º Quando a parte for representada por advogado, a comunicação dos atos processuais, exceto a citação, deve ser dirigida ao representante legalmente constituído nos autos;

APÊNDICE A - ROL DE RESPONSÁVEIS E ATUAIS DIRIGENTES APONTADOS PELA RA-E 10/14

1. RESPONSÁVEIS EM ORDEM ALFABÉTICA:

Nome: Adiomar Malbar da Silva

Cargo: Membro da Comissão Especial de Licitação do DER/ES

CPF: 114.336.397-34

Endereço: *Rua Aleixo Neto, nº. 927, Aptº. 302, Praia do Canto, Vitória, ES. CEP: 29.057-200*

Nome: Altamiro Thomaz

Cargo: Chefe do Grupo de Fiscalização de Concessões do DER/ES

CPF: 139.818.386-53

Endereço: *Rua Almirante Soido, nº. 70, Aptº. 302, Praia de Santa Helena, Vitória, ES. CEP 29.055-020*

Nome: Edivaldo Correa de Assis

Cargo: Membro da Comissão Especial de Licitação do DER/ES

CPF: 497.751.707-53

Endereço: *Quadra SQN 310, Bloco A, Aptº. 607, Asa Norte, Brasília, DF. CEP: 70.756-010*

Nome: Eduardo Antônio Mannato Gimenes

Cargo: Diretor-Geral do DER/ES

Período: 01/04/2004 a 31/12/2010

CPF: 574.493.257-72

Endereço: *Rua Desembargador João Manoel de Carvalho, nº. 140, Aptº. 803-A, Barro Vermelho, Vitória, ES. CEP 29.057-630*

Nome: Jadir Viana Santos

Cargo: Diretor Técnico do IEMA

CPF: 021.499.901-72

Endereço: *Rua Cabo Aylson Simões, nº. 84, Centro, Vila Velha, ES. CEP 29.101-640*

Nome: Jorge Hélio Leal

Cargo: Diretor-Geral do DER/ES

Período: 05/03/1997 a 01/01/2003

CPF: 036.028.507-49

Endereço: *Avenida Carlos Moreira Lima, nº. 301, Bento Ferreira, Vitória, ES. CEP: 29.101-640*

Nome: José Eduardo Pereira

Cargo: Diretor-Geral da ARSI

Período: 16/04/2009 a 13/07/2011

CPF: 916.085.897-49

Endereço: *Rua Chapot Presvot, nº. 600, Apto. 1401, Bloco A1, Praia do Canto, Vitória, ES. CEP 29.055-410*

Nome: Lúcia Helena Vilharinho Ramos

Cargo: Diretora-Geral do DER/ES

Período: 07/05/2003 a 31/03/2004

CPF: 288.382.626-91

Endereço: *Rua Hortencio de Morais, nº. 1514, Cazeca, Uberlândia, ES. CEP: 29.101-640.*

Nome: Luiz Paulo de Figueiredo

Cargo: Diretor-Geral da ARSI

Período: Desde 01/06/2012

CPF: 760.630.707-53

Endereço: *Rua Humberto Serrano, nº. 201, Aptº. 702, Praia da Costa – Vila Velha– ES. CEP 29.101-640*

Nome: Marialva Lyra da Silva

Cargo: Coordenadora de Controle Ambiental da SEAMA

CPF: 972.216.437-68

Endereço: *Avenida Antonio Gil Veloso, nº. 2232, Aptº. 1501, Itapoã, Vila Velha, ES. CEP: 29.101-735*

Nome: Maria Paula de Souza Martins

Cargo: Diretora-Geral da ARSI

Período: 14/07/2011 a 05/03/2012

CPF: 667.297.777-53

Endereço: *Rua Visconde de Silva, nº. 33, Aptº. 605, Botafogo, ES. CEP: 22.271-090*

Nome: Paulo Augusto Jabour de Resende

Cargo: Membro da Comissão Especial de Licitação do DER/ES

CPF: 251.808.197-68

Endereço: *Rua Chapot Presvot, nº. 353, Aptº. 901, Praia do Canto, Vitória, ES. CEP: 29.055-410*

Nome: Rogério Vasques Benezath

Cargo: Membro da Comissão Especial de Licitação do DER/ES

CPF: 090.998.837-49

Endereço: *Avenida Dante Micheline, nº. 2057, Aptº. 202, Mata da Praia, Vitória, ES. CEP 29.065-050*

Nome: Sérgio Luiz Coelho de Lima

Cargo: Membro da Comissão Especial de Licitação do DER/ES

CPF: 036.043.737-00

Endereço: *Rua Moacir Avidos, nº. 248, Aptº. 1003, Praia do Canto, Vitória, ES. CEP: 29.101-640*

Nome: Silvio Roberto Ramos

Cargo: Diretor-Geral do DER/ES

Período: 29/01/2003 a 06/05/2003

CPF: 451.865.297-53

Endereço: *Rua Desembargador Augusto Botelho, nº. 71, Aptº. 502, Praia da Costa, Vila Velha, ES. CEP 29.101-110*

2. ATUAIS DIRIGENTES POR ORGANIZAÇÃO:

Órgão: Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – ALES

Endereço: *Av. Américo Buaiz, 205, Enseada do Suá, Vitória, ES. CEP: 29050-950*

Dirigente: Theodorico de Assis Ferraço

Cargo: Presidente da Mesa Diretora da ALES

CPF: 014.849.077-87

Órgão: Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária – ARSI

Endereço: *Avenida Nossa Senhora dos Navegantes, nº. 955, SL 401, Enseada do Suá, Vitória, ES. CEP: 29050-335*

Dirigente: Luiz Paulo de Figueiredo

Cargo: Diretor-Geral da ARSI

CPF: 760.630.707-53

Órgão: Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo – DER/ES

Endereço: *Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, nº. 1501, Ilha de Santa Maria, Vitória-ES. CEP: 29.051-015*

Nome: Tereza Maria Sepulcri Netto Casotti

Dirigente: Diretora-Geral da ARSI

CPF: 707.568.057-91

Órgão: Governo do Estado do Espírito Santo

Endereço: *Praça João Clímaco, s/nº., Cidade Alta, Vitória, ES, CEP: 29015-110*

Dirigente: José Renato Casagrande

Cargo: Governador do Estado

CPF: 705.151.827-53

Órgão: Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – IEMA

Endereço: *BR 262 Km 0 s/nº., Jardim América, Cariacica, ES. CEP: 29140-500*

Nome: Tarcísio José Föeger

Dirigente: Diretor-Presidente do IEMA

CPF: 077.819.757-31

Empresa: Concessionária Rodovia do Sol S.A. – RODOSOL

CNPJ: 02.879.926/0001-24

Endereço: *Praça do Pedágio, nº. 10, Enseada do Suá, Vitória, ES. CEP: 29.101-640*

Digirente: Geraldo Caetano Dadalto

Cargo: Diretor-Presidente da RODOSOL

CPF: 467.130.776-68

APÊNDICE B. DESCRIÇÃO DA METODOLOGIA UTILIZADA PARA AVALIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10.533, vol. XLV):

> Neste Apêndice B, é descrita a metodologia que a Equipe de Auditoria utilizou para avaliar os investimentos efetivamente realizados, em obras de ampliação e recuperação (Quadro 5, Divisão 1), no Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES. Descreve o *modus operandi*, segundo o qual foi realizada uma avaliação orçamentária do conjunto de obras efetivamente executadas, no bojo da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, definidas no contrato inicial e redefinidas por ocasião dos aditamentos contratuais.
>
> Para efeito de formação do Preço Global Paradigma de cada um dos itens do Quadro 5 – QD5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, foi utilizado o método tradicional de orçamentação de obras, qual seja, a quebra em Estrutura Analítica – EA por item de serviço e respectivas unidades métricas, correlacionando-os com os produtos entre suas quantidades físicas e preços unitários, tudo totalizado, exceto para o item 1.9 – Conservação Especial, que dada a sua especificidade se encontra tratada separadamente neste trabalho.
>
> Para orçamentação das obras rodoviárias propriamente ditas (QD5: 1.1; 1.5.R1; e 1.6.R1), bem como das obras de implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Praia do Sol (QD5: 1.4), tomou-se como base a EA constante no contrato da Concessionária Rodovia do Sol com o seu Consórcio Construtor.
>
> Para as Obras de Artes Especiais inerentes à rodovia, inclusive a Duplicação da Ponte sobre o Rio Jucu, por se encontrarem discriminadas nas planilhas acima referidas de forma sintética, a Equipe de Auditoria desenvolveu as respectivas EAs a partir dos elementos de projetos a que teve acesso.

Argumentos apresentados:

A Arsi, em resposta à notificação, apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea ‘n’ da Cláusula XXIII do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER-ES para a Arsi.

Por seu turno, a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[266] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos, que guardam correlação com o Apêndice ora analisado:

> "2.17. - Sobrepreço inexistente da Tarifa Básica de Pedágio
>
> O item 2.17 do Relatório de Auditoria assevera que "o valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio fixado no Edital, que ocasiona uma Taxa Interna de Retorno do projeto superior a 20% a.a (vinte por cento ao ano) , segundo as premissas definidas pela própria Administração, era inaceitável, uma vez que estava eivado de sobrepreço" (fls. 10.494) .
>
> A Equipe de Auditoria firma seu entendimento no **Apêndice "L"** do relatório (fls. 10.676 em diante), por meio do qual se analisou: (a) a Taxa Interna de Retorno - TIR do projeto, para a Tarifa Básica de Pedágio - TBP fixada em R$ 0,95; (b) o valor da TBP, para obter uma TIR aproximada de 18% a.a.; (c) o valor da TBP, com a finalidade de se obter uma TIR do projeto tão próxima quanto possível 20% a.a.; e (d) o valor da TBP, para obter uma TIR do projeto próxima de 16,80%, valor declarado na Proposta Comercial da licitante vencedora.
>
> Incorrendo, embora, em flagrante equívoco, o aludido Apêndice concluiu que (a) quanto à hipótese referida na alínea "a" do item acima, segundo Quadros 13 e 14 apresentados na Tabela 56 e 57, anexas ao **Apêndice "M"**, a TIR seria de 20,94% (fls. 10.704 e seguintes); (b) no que tange a presunção referida na alínea "b", se fosse considerada a TIR em 17,98%, o valor fixado para TBP deveria supostamente ser R$ 0,82 (fls. 10.708/10.714 - **Apêndice M**); (c) na hipótese "c", ao se considerar a TIR de 20,01% a.a., o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte seria, alegadamente, R$ 0,91 (fls. 10.718/10.722 - **Apêndice "M"**; e (d) relativo a hipótese "d", considerando a Taxa Interna de Retorno em 16,89% a.a., o valor da Tarifa Básica de Pedágio seria R$ 0,77 (fls. 10.724 e seguintes - Apêndice "M").
>
> Contudo, como será demonstrado adiante, não há qualquer fundamento que justifique a manutenção dos resultados obtidos no mencionado Apêndice, uma vez que os cálculos foram desenvolvidos com base em premissas equivocadas.
>
> Destaque-se, por relevante, que a metodologia utilizada pelo TCE/ES se vale dos preços referenciais dos investimentos sem se atentar aos Benefícios e Despesas Indiretas (cf. fls. 10.557). Tal providência, por óbvio, é definitivamente inadequada para definição dos valores dos investimentos, contrariando, inclusive, a própria Instrução Normativa TC 15/2009 (doc. 19).
>
> Ademais, os valores relativos às despesas indiretas das obras previstas não estão discriminados em outros quadros do Anexo V, ao contrário do que se afirma às fls. 10.557/10.558 do Relatório de Auditoria, além, por óbvio, do Quadro 5, referente a "Investimentos". Veja-se que a inclusão de BDI no tocante aos Investimentos atende o disposto pelo Edital de Licitação (cf. Anexo 5, item 4.3.2) e pela metodologia da ANTT - Agência Nacional dos Transportes Terrestres.

[266] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

Adicionalmente, a simples análise dos quadros que compõem a proposta, para se verificar que não constam profissionais vinculados à execução das obras. Como visto, o pressuposto da proposta comercial da Concessionária é que os valores dos investimentos abrangem também as despesas de administração das obras, por meio do BDI, em estrita observância ao disposto pelo instrumento licitatório.

Ressalte-se, ainda, a errônea interpretação conferida pela Equipe de Auditoria à Instrução Normativa TC 15, de 23.6.09 (cf. doc. 19). A uma, porque o seu art. 2 é taxativo quanto a incidência do BDI padrão de 35% sobre os preços das tabelas indicadas, o que contraria frontalmente a afirmativa do TCE/ES de que não se deve considerar o EDT nos preços dos investimentos. A duas, pois o § 1°, do item II, do art. 1°, define que o TCE/ES admite, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores, em até 12%, aos preços referências verificados com base nas mencionadas tabelas, ou seja, o referido dispositivo visa, portanto, fixar a margem de tolerância, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Como se não bastasse, a metodologia utilizada pelo TCE/ES, o qual utiliza os valores apresentados na Proposta Comercial da licitante, a fim de rever o EVTE, é manifestamente inadequada. A definição do salário dos funcionários é ato discricionário da Concessionária, em consonância com a qualificação exigida, bem como o nível de preços diante a realidade de mercado de trabalho.

Apenas para que nada fique sem resposta e que se tenha em conta dos equívocos da análise realizada pelo TCE/ES, de acordo com o que ficou até aqui demonstrado, apresenta-se, anexo a esta defesa (doc. 20), um comparativo (a) dos valores da proposta inicial; (b) dos valores paradigmas arbitrados pelo TCE/ES; (c) da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação, considerando o expurgo do adicional de 12% e a inclusão do BDI, conforme a referida Instrução Normativa 15/2009.

A partir da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação (aliena "c" do item anterior), consideradas as entradas e saídas de caixa do projeto da RODOSOL, para se obter uma TIR de 20%, o valor para Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser R$ 0,98.

Desse modo, não há que se falar em sobrepreço da Tarifa Básica, na medida em que tal valor está cabalmente demonstrado por meio do Fluxo de Caixa e Demonstrativo de Resultados (doc. 21).

Principalmente por essas razões, a suplicante confia em que não será acolhido o item 2.17, porquanto inexiste o alegado sobrepreço das Tarifas Básicas de Pedágio fixadas."

Além da manifestação acima, a Rodosol encaminhou outras alegações, de cunho mais específico quanto ao presente Apêndice, juntadas como "Doc. 22", fls. 14.832-14.882, a seguir reproduzidas:

[...]

2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos

O relatório da auditoria do TCEES apresenta no apêndice "O " suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em :

• Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;

• Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realizadas; e

• Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.

2.3.1.1. A incidência de BDI sobre os preços unitários;

Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços referências dos investimentos sem BOI, é totalmente inadequada para definição do valores dos investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V" , contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execução das obras. Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas de administração das obras, através do BDI.

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

• O artigo 2° é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

• O Parágrafo 1°, do item 11, do Artigo 1°, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores, em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente representa um dispositivo para fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos investimentos na modalidade de "project finance", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "project finance":

• Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:

Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto.
(FONTE:http:l/www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_ptllnstitucionai/Apoio_Financeiro!Produtos/Project_Financel)

Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda, CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição da Matriz de Riscos (Relatório no 05 do referido EVTEA) explicita-se que os riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar todos os EVTE's elaborados pela ANTT para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO - Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos, tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.

Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:

• D.1 -Duplicação da ES-060- Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;

• D.3- Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;

• D.4- Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;

• D.6 - Contorno de Guarapari - Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;

• D.8- Contorno de Guarapari- Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e

• D.14- Posto geral de fiscalização.

Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de contorno de Guarapari representou um custo adicional de

42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e à minimização de impactos ambientais.

2.3.1.2. A inexecução das obras de ampliação e melhorias

Quanto a este tema, é procedente a afirmação do TCEES da inexecução das seguintes obras:

• D.2 - Duplicação da ES-060- Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe;

• D.5 - Contorno de Guarapari - Trecho: 1 a Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí;

• D.7 - Contorno de Guarapari - Trecho: 2a Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí; e

• D.9- Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte.

Convém salientar, no entanto. que a eliminação destas obras do programa de investimentos da Concessionária está formalizada nos termos aditivos realizados, caracterizando-se, portanto, não uma inexecução, como quer induzir o Relatório do TCEES, mas sim uma adequação negociada entre as partes das condições do contrato original.

2.3.1.3. A inexecução das obras de recuperação e modernização da Terceira Ponte

Os auditores identificaram a alteração do valor referente à recuperação e modernização da Terceira Ponte. No 2° Termo Aditivo, o valor original apresentado na proposta foi alterado.

A alteração do valor foi pactuada entre a Concessionária e o Poder Concedente, resultado das alterações das obrigações contratuais.

Toda documentação comprobatória e justificativas da alteração do valor deste item foi entregue, à época, à Comissão Especial de Análise do Equilíbrio do Contrato de Concessão, criada pelo Governo do Estado do Espírito Santo, no ano de 2003, estando, portanto, em poder da AGE.

2.3.1.4. A desconsideração dos valores da Conservação Especial

Com certeza, a análise do item referente à Conservação Especial é o que melhor representa o equívoco da Equipe de Auditoria, quanto à natureza do Contrato de Concessão. Este equívoco se dá, principalmente, quanto ao critério de aferição dos serviços de conservação especial, quanto aos valores atribuídos e quanto à diversidade dos serviços.

a) Critério de aferição

O contrato da Rodovia do Sol estabelece, claramente, (CLÁUSULA LXV item 5.) que:

> *A fiscalização da execução do PROGRAMA DE EXPLORAÇAO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL compreenderá, especialmente:*
>
> *a)* ***o controle por resultados da execução dos serviços de ampliação, recuperação, operação, conservação e manutenção*** *do SISTEMA RODOVIA DO SOL, com ênfase na observância das*

especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PROGRAMA DE EXPLORAÇAO e nas normas técnicas aplicáveis;

Observa-se, portanto, que, conforme definido no Contrato de Concessão, as obras e serviços afetos à conservação e manutenção são fiscalizados através dos parâmetros de qualidade estabelecidos no PER e não pela efetiva realização de obras e serviços. Significa dizer que, atendidos os parâmetros de qualidade e normas técnicas aplicáveis, atesta-se a performance da Concessionária quanto aos serviços relacionados.

O Parecer técnico da Strata Engenharia, que aborda o Relatório da Equipe de Auditoria do TCEES, especificamente quanto ao item 2.16, demonstra, não só, as impropriedades da análise, como também, apresenta os resultados de pesquisa de satisfação dos usuários e o levantamento técnico dos indicadores do Sistema Rodovia do Sol quanto a: FC2, FC3, IGG, Flecha, Deflexão, Ql e acidentes.

Neste sentido constata-se que **todos os indicadores de qualidade estabelecidos no PER e sistematicamente monitorados pela Concessionária são mantidos dentro dos padrões exigidos, indicando portanto que não há o que se alegar quanto a descumprimento do contrato ou inexecução dos serviços**.

b) Diversidade dos Serviços

Outro equívoco da avaliação do TCEES reside na tentativa de reduzir a conservação especial à conserva do pavimento: uma leitura atenta do Programa de Exploração da Rodovia e da Proposta de Metodologia de Execução permite compreender que a Conservação Especial extrapola, em muito, a conservação do pavimento, visto que abrange não só a implantação dos mecanismos de gestão dos elementos rodoviários, mas também a execução permanente de obras, objetivando manter as estruturas físicas dentro dos padrões estabelecidos no PER.

Neste sentido, a Rodosol realiza inspeções, ensaios e testes em todas as estruturas, instalações e equipamentos componentes do sistema Rodovia do Sol e planeja a execução das manutenções e conservações, comparando os resultados destas com os parâmetros mínimos determinados no PER.

Com o pavimento também não é diferente, a Rodosol realiza os ensaios e testes para caracterização do pavimento. Os resultados dos ensaios realizados sistematicamente a cada dois anos, como determina o contrato Anexo 03, são comparados com os parâmetros mínimos determinados no PER e, nos locais que os parâmetros mínimos não estejam atendidos, é feita a programação de intervenções para recuperação dos níveis de qualidade.

Obviamente, este monitoramento permanente dos elementos rodoviários remete às considerações apresentadas no item 1 deste Anexo, quanto à assunção e gestão do risco de tráfego pela Concessionária, tendo em vista que quanto maior o tráfego (e portanto maior a receita) maior é o desgastes dos componentes rodoviários (e, portanto, maior o investimento).

Como corolário, quanto menor o tráfego e menor a receita, menor o desgaste dos componentes rodoviários e menor deve ser o investimento, corroborando as teses da relação de equilíbrio permanente entre receita e custos e da capacitação da Concessionária para lidar com estas alterações.

Em decorrência desta complexa gestão e monitoramento dos elementos rodoviários, a Rodosol programa e executa, quando necessário, os serviços de conservação especial, conforme definidos no PER e na proposta de metodologia de execução, como por exemplo:

• Substituição de equipamentos de controle, arrecadação, comunicação e automação;

• Modernização e troca dos equipamentos eletrônicos;

• Recapeamento da pista;

• Recuperação de obras de arte especiais, reforma de instalações físicas e similares;

• Manutenção dos níveis de retrorefletância das sinalizações horizontais e vertical com execução de nova sinalização e troca das placas verticais;

• Conservação dos prédios e instalações; e

• Caracterização do pavimento a cada dois anos com determinação dos parâmetros de desempenho determinados no PER.

Todos os serviços executados pela Rodosol são registrados nos relatórios mensais, que são encaminhados ao Poder Concedente para acompanhamento e fiscalização, que comprovam a execução de todas as atividades de conservação especial para atendimento dos parâmetros de qualidade previstos no PER.

O Parecer técnico da Strata Engenharia, referente a avaliação de qualidade de obra, em suas folhas 22, 25 e 26, documento anexo a defesa da Rodosol, contém o resumo dos resultados e análise do último relatório de caracterização do pavimento, realizado em 2012 e encaminhado à ARSI, onde está comprovado o atendimento que todos os pontos da rodovia estão atendendo aos parâmetros do PER.

Como comentário final quanto a este tema, é digna de nota a consideração dos auditores quanto afirmam que "**não vislumbra nenhuma necessidade de investimento com esta intenção nos anos remanescentes do contrato**", em total contradição ao que tentaram erroneamente fazer crer de que "nenhum investimento teria sido implementado (...) à conta Conservação Especial" , explica-se: para afirmar que não serão necessários investimentos desta natureza até o final do contrato, significa admitir que o Sistema Rodovia do Sol atende hoje e na sua vida remanescente às condições de "operacionalidade, utilização e manutenção", definidas nas cláusulas XXXI e XXXII do contrato.

Obviamente, a digressão acima tem intuito de tão somente indicar a fragilidade da análise do TCEES, já que a gestão do Sistema Rodoviário é extremamente mais complexa, pois exige a consideração holística dos fatores que incidem sobre a execução do concessão.

2.3.1.5. Desapropriações

O Edital de licitação estipulou uma verba de R$ 5.000.000,00 para o pagamento das desapropriações. A Rodosol encaminhou os Laudos de Avaliação Prévia dos imóveis para aprovação do DER-ES, que eram analisados e autorizados os valores para negociação com os proprietários.

Quando os proprietários aceitavam o valor, era assinado o Termo de Acordo, efetuado o pagamento e efetivada a escritura de transferência para o Estado do Espírito Santo. Quando os proprietários não concordavam com o valor autorizado pelo DER-ES e proposto, era requerido à Justiça Estadual mandado de imissão na posse e depositado o valor autorizado pelo DER-ES em conta judicial. O proprietário poderia sacar 80% do valor depositado e a discussão do valor passou a ser no Judiciário.

O quadro abaixo indica os valores desembolsados com processos de desapropriação:

[vide fls. 14.870]

Ainda estão em discussão judicial diversos processos de desapropriação onde se discute o justo valor pela desapropriação do imóvel.

2.3.1.6 Posto Geral de Fiscalização

Conforme já comprovado na avaliação dos investimentos, está equivocado o critério adotado pelo TCEES ao recalcular o preço das obras, utilizando como base tabela de preços unitários sem o considerar o BDI.

Mas mesmo que o fizessem, como já dito, os valores constantes da proposta vencedora da licitação, que é a base para manutenção do equilíbrio do contrato de concessão, constituem risco do concessionário, não podendo sofrer alteração a que título for, a menos que não fosse executado, o que não é o caso.

Há que se considerar, ainda, que, no preço apresentado na proposta, estão incluídos além das obras civis, urbanização, instalações e equipamentos, que foram disponibilizados para o Poder Concedente.

A decisão do Poder Concedente de não operar o Posto de Fiscalização localizado no km 30,0 da rodovia, não pode ser imputada à Concessionária, sobretudo porque, ainda que o referido posto não opere, a Rodosol construiu, mobiliou e equipou o Posto de Fiscalização da Polícia localizado Praça de Pedágio da Terceira Ponte, assim como equipou o Posto de Fiscalização da Polícia, localizado no km 13,0, na Barra do Jucu.

A Rodosol arca, ainda, com os custos de energia elétrica dos 3 postos de fiscalização da Polícia (enquanto no edital só estava previsto 1) e realiza a limpeza e conservação dos três postos, ainda que só dois estejam em operação.

2.3.1.7. Investimentos Adicionais

Além dos equívocos apontados anteriormente, quanto aos cálculos dos investimentos realizados no âmbito do contrato de concessão, o Relatório do TCEES deixa de apontar os investimentos que, embora não previstos no contrato original, foram a ele agregados através dos aditivos contratuais ou por solicitação do Poder Concedente ANEXO 05 O quadro a seguir sintetiza estes investimentos:

INVESTIMENTOS	VALOR (R$ mil)
Passagem em desnível p/ acesso à região de Terra Vermelha	1.969,47
Passagem em desnível para acesso à região de Interlagos	1.148,83
Ponte sobre a Avenida Carioca	62,62
Modificação do acesso ao bairro Santa Paula	119,98
Execução de marginais na região da Ponta da Fruta	282,39
Custos adicionais decorrentes dos serviços ilum. da rodovia	1.037,52
Serviços adicionais demandados pela comunidade	1.021,33
SUB TOTAL 01	**5.642,14**
Condicionantes Ambientais	5.845,65
Projeto	959,22
SUB TOTAL 02	**6.804,87**
TOTAL	**12.447,01**

2.3.1.8. Investimentos Finais

Em síntese, procedendo-se às devidas correções nos valores erroneamente apontados pelo TCEES, os valores corretos de investimento a serem considerados para efeito da avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato da Rodosol, são:

INVESTIMENTOS	VALOR (R$ mil)
OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO	
Duplicação ES-060 – Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	34.157,69
Duplicação ES-060 – Trecho Graçaí - Meaípe	-
Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	3.071,93
Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rod. Sol	1.557,95
Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Praia de Graçaí (terraplanagem e pav. 1ª pista)	-
Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Rod. Jones Santos Neves - Rodovia Duplicada	18.806,00
Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Praia de Graçaí	-

(pav. 2ª pista)	
Contorno de Guarapari - Trecho Rod. Jones Santos Neves – Meaípe - Rodovia Duplicada	12.161,00
Interligação Av. Carlos Lindemberg – Terceira Ponte	-
Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	26.274,65
Conservação Especial	40.801,00
Condicionantes ambientais	5.845,65
Projeto	959,22
DESAPROPRIAÇÕES	
Desapropriações	6.705,63
INFRA-ESTRUTURA P/ SERVIÇOS DE OPERAÇÃO, CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO	
Sistema de Arrecadação	1.932,22
Posto Geral de Fiscalização	1.041,64
Sistema de Pesagem Móvel	512,93
Sistema de Controle de Velocidade	191,64
Sistema de Atendimento ao Usuário	1.230,12
Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	568,17
Centro de Controle Operacional/Sistema de Telecomunicação	189,39
Equipamentos e Veículos da Administração	-
TOTAL GERAL	**156.006,83**

Análise:

Pelos argumentos acima transcritos, percebe, que em síntese, a manifestante se insurgem contra:

- A suposta não consideração do BDI nos cálculos da equipe de auditoria;
- A suposta interpretação incorreta da IN 15/2009;
- A suposta incorreção na avaliação do valor paradigma das obras e serviços realizados a título de conservação especial por parte da equipe de auditoria;

- A suposta incorreção nos valores relativos à desapropriações considerados pela equipe de auditoria;

- A suposta incorreção nos valores relativos ao posto geral de fiscalização considerados pela equipe de auditoria;

- A suposta não consideração pela equipe de auditoria de investimentos adicionais incluídos por intermédio de aditivo contratual.

Quanto à suposta ausência de BDI nos cálculos da equipe de auditoria, demonstra-se na análise do apêndice B.2, adiante, que os percentuais de BDI foram sim considerados nos cálculos da equipe de auditoria.

Quanto à interpretação supostamente incorreta da IN 15/2009 percebe-se, a partir da interpretação conferida pelo Relatório de Auditoria, a adoção de critério interpretativo mais elástico, conferindo maior cautela e prudência no cálculo do sobrepreço, principalmente ante o lapso temporal decorrido. Parece que na quantificação de possível dano ao erário, o Tribunal de Contas adota a prudência no momento de estimar o valor, de modo a não superar o real valor devido, nos termos do inciso II, § 1º do art. 164 do Regimento Interno[1].

Diante dessa ponderação realizada, para o processo em comento, e pela gravidade e seriedade dos fatos e valores demonstrados, adotou-se critério mais prudente, não merecendo reparo a interpretação conferida.

A conservação especial está devidamente analisada no Apêndice D.11, assim como as desapropriações que foram tratadas no Apêndice D.12 e a análise do posto geral de fiscalização tratada no Apêndice D.14. Desta forma, remete-se o leitor àquele conteúdo.

Os investimentos adicionais trazidos aos autos pela manifestação da Rodosol, (M2B, item 2.3.1.7. Investimentos Adicionais, fl. 14872, volume LXVI) já foram considerados nos cálculos da Equipe de Auditoria, uma vez que, conforme apêndice B.4, os levantamentos foram realizados com base em dados fornecidos pela própria Rodosol.

> **B.4 Levantamento dos quantitativos físicos nas obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1]**
> Para esta natureza de serviço, o levantamento dos quantitativos físicos da pavimentação foi produzido da leitura dos projetos executivos ou "*as built*", os quais foram submetidos a alguns testes de campo, ainda assim de forma expedita. Ressalva-se que, pelo procedimento aplicado, a materialização desses projetos é passível de uma aferição mais precisa. Quanto às demais disciplinas, a saber, terraplenagem, drenagem e obras de artes correntes, bem como obras complementares, os quantitativos físicos foram apropriados do contrato da Concessionária Rodovia do Sol S.A. com consórcio de empresas que ela contratou para executar as obras, denominado "Consórcio Construtor".
> Em relação às respectivas obras de arte especiais, os quantitativos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol S.A., bem como de levantamentos *"in loco"*.

Diante do exposto, a metodologia utilizada para avaliação de investimentos, descrita no Apêndice B, deve ser mantida.

Apêndice B.1 - Critérios para Amostragem

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B.1 do RA-E 10/2014 (fls. 10.553-10.556, vol. XLV):

> B.1 Critérios para Amostragem
>
> No conjunto de obras de ampliação e recuperação que compõem o QD5, se vislumbra dois grupos de investimentos distintos: os investimentos na Ponte Castelo de Mendonça, que está totalizado no item 1.8 do QD5, e os investimentos na Rodovia do Sol, totalizados nos demais itens (QD5: 1.1; 1.3; 1.4; 1.5.R1; e 1.6.R1). Esta forma de itemização já constava do Edital, sendo desconhecida a razão da sua utilização, talvez por questões gerenciais. Assim, para definição da abrangência das obras a serem verificadas, os investimentos foram agrupados forma apresentada na Tabela 8, a seguir:

Tabela 8 – Obras de ampliação e recuperação previstas no Contrato, após alterações

em R$ 1.000 de outubro de 1998

ITEM	DESCRIÇÃO	VALOR	REPRESENTATIVIDADE
INVESTIMENTOS NA TERCEIRA PONTE		**26.275**	**19,20%**
1.8	Recuperação e modernização da 3ª Ponte	26.275	19,20%
INVESTIMENTOS NA RODOVIA DO SOL		**110.556**	**80,80%**
1.1	Dupl. do trecho Rod. Darly Santos - Setiba	34.158	24,96%
1.3	Duplicação da Ponte sobre o Rio Jucú	3.072	2,25%
1.4	Complexo da Praça de Pedágio na Praia do Sol	1.558	1,14%
1.5 R1	Trecho Setiba - Rod. Jones dos Santos Neves	18.806	13,74%
1.6 R1	Trecho Rod Jones dos Santos Neves - Meaípe	12.161	8,89%
1.9	Conservação Especial	40.801	29,82%
	TOTAL	**136.830**	**100,00%**

Na Tabela 8, acima, se observa que os investimentos na Rodovia do Sol, constantes do QD5 após as alterações, alcançam um significativo percentual de 80,80% (oitenta por cento e oitenta centésimos) do total de investimentos em obras de ampliação e recuperação do sistema. Portanto, este grupo de investimentos foi selecionado para análise.

O critério adotado para definição da amostra das obras rodoviárias propriamente ditas, ou seja, os itens 1.1 – Duplicação ES-060 (Trecho Rodovia Darly Santos até Setiba), 1.5.R1 – Contorno de Guarapari (Trecho Setiba até Rodovia Jones dos Santos Neves até Rodovia Duplicada) e 1.6.R1 – Contorno de Guarapari (Trecho Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe – Pista Simples), foi o da curva ABC do investimento total em obras rodoviárias, apurado nas planilhas orçamentárias do contrato entre a Concessionária e o Consórcio Construtor[267], excluindo-se a duplicação da ponte sobre o Rio Jucu, conforme demostrado na Tabela 11 (fls. 10568) e no Gráfico 2 (fls. 10569), ambos incluídos no Apêndice C deste Relatório de Auditoria. Dessa forma, foram selecionadas as disciplinas apresentadas na Tabela 9, abaixo.

[267] As planilhas orçamentárias do Consórcio Construtor, contratado pela Concessionária Rodovia do Sol S.A. foram utilizadas nas análises, dado que constituem a referência mais aproximada das obras executadas, além do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos 1/1998 e da Proposta Comercial da licitante vencedora não conterem os orçamentos detalhados.

Tabela 9 – Disciplinas selecionadas para análise das obras rodoviárias

DISCIPLINA	REPRESENTATIVIDADE
Pavimentação	26,86%
Terraplenagem	24,10%
Obras complementares	13,07%
Obras de arte especiais	13,14%
Drenagem superficial e obras de arte correntes	9,64%
TOTAL	**86,80%**

Ressalva-se que, quando o conjunto destas disciplinas é aplicado de forma reversa nessas obras em avaliação (QD5: 1.1; 1.5.R1; e 1.6.R1), esta taxa de 86,80% (oitenta e seis por cento e oitenta centésimos por cento) assume valores distintos, e isto é fundamental para o entendimento da formação dos respectivos preços globais paradigmas, como está explicado adiante, precisamente na Seção B.6, Apêndice B deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10560 deste Processo TC 5591/2013.

Para definição da amostra de auditoria do item 1.4 – Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Praia do Sol – também foi utilizada a curva ABC nos mesmos moldes acima, resultando na escolha das disciplinas apresentadas na Tabela 10, abaixo:

Tabela 10 – Disciplinas selecionadas para análise da praça de pedágio

DISCIPLINA	REPRESENTATIVIDADE
Obras civis	53,07%
Pavimentação	19,84%
Sinalização	8,37%
TOTAL	**81,28%**

Ressalta-se que a disciplina terraplenagem contribuiria com 8,47% (oito por cento e quarenta e sete centésimos por cento) do total do investimento no Complexo da Praça de Pedágio na Praia do Sol, como se vê, ligeiramente superior aos 8,37% (oito por cento e trinta e sete centésimo por cento) da sinalização. Portanto, em função do grau de dificuldade de sua aferição in loco, optou-se por substituí-la na curva ABC pela sinalização, sem nenhum prejuízo para o alcance mínimo de 80% (oitenta por cento) fixado no critério adotado.

Com relação à Duplicação da Ponte sobre Rio Jucu (item 1.3 do QD5) foram utilizadas na análise 100% (cem por cento) das respectivas disciplinas. Por outro lado, repisamos, a “Conservação Especial” (item 1.9 do QD5) se encontra abordada em item próprio.

Argumentos apresentados

As notificadas não trazem qualquer consideração sobre os critérios de amostragem definidos pela equipe de auditoria.

Análise

Ante o exposto, permanecem os critérios de amostragem conforme definidos pela equipe de auditoria.

Apêndice B.2 - Preços unitários de referência das obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B.2 do RA-E 10/2014 (fl. 10.556-10.558, vol. XLV):

> B.2 Preços unitários de referência das obras rodoviárias
>
> Em obediência ao disposto na Instrução Normativa TC nº. 15/2009, a Equipe de Auditoria envidou esforços, inclusive por meio de solicitação formal, para obter a tabela de preços referenciais para obras rodoviárias vigente na data-base da Proposta Comercial (outubro de 1998), editada pelo DER/ES. Entretanto, conforme ofício às fls. 10169 e 10170 deste Processo TC 5591/2013, o DER/ES reiterou a informação de que não encontrou tal documentação em seus arquivos.
>
> Na busca por preços referenciais em data pretérita mais aproximada à da Proposta Comercial, a Equipe de Auditoria localizou a tabela do DER/ES datada de outubro de 1997, que foi utilizada como principal referencial de preços. Quando não encontrou equivalência, fez a precificação com base nas tabelas do próprio DER/ES de junho de 2006 e de agosto de 2002 ou na tabela do Sistema de Custos Rodoviários – SICRO do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes – DNIT, de outubro de 2000.
>
> Os preços dos serviços analisados foram atualizados (ou retroagidos, conforme o caso) para a mesma data-base da Proposta Comercial, por intermédio da fórmula paramétrica tradicional, apresentada na Equação 1, abaixo, vinculada a índices setoriais apropriados, calculados pela Fundação Getúlio Vargas e publicados na revista Conjuntura Econômica, método mais adequado para o objeto em análise:
>
> Equação 1 – Fórmula paramétrica para atualização (ou retroação) de preços referenciais
>
> $FR = (i - i_o) / i_o$

Onde:

- FR: Fator de realinhamento
- i: Índice setorial referente ao mês agosto de 1998
- i_o: Índice setorial referente ao mês da tabela de preço utilizada

Foram utilizados os seguintes índices setoriais:

- Índice de obras de arte especiais – Coluna 36: para realinhar os preços dos serviços referentes às seguintes disciplinas: i) Obras de arte especiais; ii) Drenagem superficial e obras de arte correntes;
- Índice de pavimentação – Coluna 37: para realinhar os preços dos serviços referentes à seguinte disciplina: i) Pavimentação;
- Índice de terraplenagem – Coluna 38: para realinhar os preços dos serviços referentes à seguinte disciplina: i) Terraplenagem;
- IGP-DI – Coluna 2: para realinhar os preços dos serviços referentes à seguinte disciplina: i) Obras complementares.

Observe que tais preços referenciais não contemplam a taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI, uma vez que os componentes do BDI (por exemplo, impostos, lucro, seguros, garantias, administração geral) são discriminados em outros quadros do Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, não no Quadro 5.

Por outro lado, tendo em vista o estabelecido na Instrução Normativa TC nº. 15/2009, ao valor dos preços de referência (que já espelham os preços de mercado) **foram adicionados 12% (*doze por cento*)**, o que superestima os valores paradigmas.

Quanto às obras de arte especiais, foram precificadas prioritariamente com base nessa mesma tabela de preços referenciais para obras rodoviárias, editada pelo DER/ES em outubro de 1997, mas, quando não se encontrou equivalência, com base nas tabelas do próprio DER/ES em outras datas-bases ou ainda com base nas tabelas da Empresa de Obras Públicas do Estado do Rio de Janeiro – EMOP e na tabela SICRO.

Argumentos apresentados:

Em relação aos preços unitários de referência, a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por

advogados regularmente[268] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> [...]
>
> Destaque-se, por relevante, que a metodologia utilizada pelo TCE/ES se vale dos preços referenciais dos investimentos sem se atentar aos Benefícios e Despesas Indiretas (cf. fls. 10.557). Tal providência, por óbvio, é definitivamente inadequada para definição dos valores dos investimentos, contrariando, inclusive, a própria Instrução Normativa TC 15/2009 (doc. 19).
>
> Ademais, os valores relativos às despesas indiretas das obras previstas não estão discriminados em outros quadros do Anexo V, ao contrário do que se afirma às fls. 10.557/10.558 do Relatório de Auditoria, além, por óbvio, do Quadro 5, referente a "Investimentos". Veja-se que a inclusão de BDI no tocante aos Investimentos atende o disposto pelo Edital de Licitação (cf. Anexo 5, item 4.3.2) e pela metodologia da ANTT - Agência Nacional dos Transportes Terrestres.
>
> Adicionalmente, a simples análise dos quadros que compõem a proposta, para se verificar que não constam profissionais vinculados à execução das obras. Como visto, o pressuposto da proposta comercial da Concessionária é que os valores dos investimentos abrangem também as despesas de administração das obras, por meio do BDI, em estrita observância ao disposto pelo instrumento licitatório.
>
> Ressalte-se, ainda, a errônea interpretação conferida pela Equipe de Auditoria à Instrução Normativa TC 15, de 23.6.09 (cf. doc. 19). A uma, porque o seu art. 2 é taxativo quanto a incidência do BDI padrão de 35% sobre os preços das tabelas indicadas, o que contraria frontalmente a afirmativa do TCE/ES de que não se deve considerar o EDT nos preços dos investimentos. A duas, pois o § 1°, do item II, do art. 1°, define que o TCE/ES admite, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores, em até 12%, aos preços referências verificados com base nas mencionadas tabelas, ou seja, o referido dispositivo visa, portanto, fixar a margem de tolerância, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.
>
> Como se não bastasse, a metodologia utilizada pelo TCE/ES, o qual utiliza os valores apresentados na Proposta Comercial da licitante, a fim de rever o EVTE, é manifestamente inadequada. A definição do salário dos funcionários é ato discricionário da Concessionária, em consonância com a qualificação exigida, bem como o nível de preços diante a realidade de mercado de trabalho.
>
> Apenas para que nada fique sem resposta e que se tenha em conta dos equívocos da análise realizada pelo TCE/ES, de acordo com o que ficou até aqui demonstrado, apresenta-se, anexo a esta defesa (doc. 20), um comparativo (a) dos valores da proposta inicial; (b) dos valores paradigmas arbitrados pelo TCE/ES; (c) da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação, considerando o expurgo do adicional de 12% e a inclusão do BDI, conforme a referida Instrução Normativa 15/2009.
>
> A partir da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação (aliena "c" do item anterior), consideradas as entradas e saídas

[268] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

de caixa do projeto da RODOSOL, para se obter uma TIR de 20%, o valor para Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser R$ 0,98.

Desse modo, não há que se falar em sobrepreço da Tarifa Básica, na medida em que tal valor está cabalmente demonstrado por meio do Fluxo de Caixa e Demonstrativo de Resultados (doc. 21).

Principalmente por essas razões, a suplicante confia em que não será acolhido o item 2.17, porquanto inexiste o alegado sobrepreço das Tarifas Básicas de Pedágio fixadas.

Além da manifestação acima, a Rodosol encaminhou outras alegações, juntadas como “Doc. 22”, fls. 14.832-14.882, vol. LXVI, a seguir reproduzidas:

[...]

2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos

O relatório da auditoria do TCEES apresenta no apêndice "O " suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em :

• Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;

• Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realizadas; e

• Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.

2.3.1.1. A incidência de BDI sobre os preços unitários;

Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços referências dos investimentos sem BOI, é totalmente inadequada para definição do valores dos investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V" , contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execução das obras. Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas de administração das obras, através do BDI.

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

• O artigo 2° é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

• O Parágrafo 1°, do item 11, do Artigo 1°, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores, em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente representa um dispositivo para fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos investimentos na modalidade de "project finance", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "project finance":

• Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:

Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto.
(FONTE:http:l/www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_ptllnstitucionai/Apoio_Financeiro!Produtos/Project_Financel)

Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda, CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição da Matriz de Riscos (Relatório no 05 do referido EVTEA) explicita-se que os riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar todos os EVTE's elaborados pela ANTT para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO - Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos, tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.

> Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:
>
> • D.1 -Duplicação da ES-060- Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;
>
> • D.3- Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;
>
> • D.4- Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;
>
> • D.6 - Contorno de Guarapari - Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;
>
> • D.8- Contorno de Guarapari- Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e
>
> • D.14- Posto geral de fiscalização.
>
> Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e à minimização de impactos ambientais.

Em síntese, com relação aos preços unitários de referência adotados pela equipe de auditoria, as contrarrazões limitam-se a apontar a suposta não consideração do BDI nos cálculos da Equipe de Auditoria.

Análise:

As notificadas não questionam os critérios de adoção de preços de referência das obras rodoviárias adotadas no RA-E 10/2014, limitando-se a criticar uma suposta omissão da equipe de auditoria em relação ao percentual de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI).

Baseiam-se assim na premissa equivocada de que a equipe de auditoria não teria considerado em seus cálculos o BDI dos investimentos.

De fato, a equipe de auditoria declara não ter considerado o BDI no quadro referente aos valores de investimentos, uma vez que constam em outros quadros todos os itens formadores do BDI:

> Observe que tais preços referenciais não contemplam a taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI, **uma vez que os componentes do BDI** (por exemplo, impostos, lucro, seguros, garantias, administração geral) **são discriminados em outros quadros do Anexo V**, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, não no Quadro 5. [g. n.]

A localização dos percentuais de BDI é indiferente, pois não foram questionados os valores de investimentos isoladamente, mas o total de receitas e despesas (o fluxo de caixa como um todo), cuja análise do resultado culminou nas conclusões de sobrepreço da Tarifa Básica de Pedágio - TBP (Achado 2.17 da RA-E 10/14) e desequilíbrio do contrato (Achado 2.18 da RA-E 10/14) e no qual foram considerados todos os custos, sejam eles diretos ou indiretos. Trata-se de um **fluxo de caixa paradigma**[269], que é comparado como um todo com a situação contratada.

Em outras palavras, ainda que a concessionária tenha considerado em seu quadro de investimentos o percentual de BDI, a comparação não se invalida, pois não estão se comparando os valores de investimentos isoladamente.

Observa-se que, nos apêndices D e subitens, referentes aos valores de investimentos, são apontados somente os valores paradigmas obtidos, sem compará-los com valores adotados ou propostos, uma vez que tal comparação seria feita adiante com valores globais.

Ademais, a despeito do que afirmam as Notificadas, a própria proposta apresentada possuía – como será demonstrado adiante – itens do BDI em quadros outros que não o de investimentos.

Apenas para esclarecer o equívoco na qual incorre os argumentos apresentados, seguem demonstrados os componentes do BDI nos quadros do fluxo de caixa paradigma:

São parcelas do BDI:

- Administração local;
- Administração Central;
- Despesas Financeiras;

[269] Definição decorrente de **Orçamento paradigma** que corresponde ao orçamento da obra analisada elaborado a partir de **preços paradigmas** (preço ou custo representativo de mercado, obtido a partir de fontes fidedignas, tomado como parâmetro para a análise de preços de um orçamento) e de quantitativos de serviços aferidos. - ORIENTAÇÃO TÉCNICA OT - IBR 005/2012 APURAÇÃO DO SOBREPREÇO E SUPERFATURAMENTO EM OBRAS PÚBLICAS (disponível em: <http://www.ibraop.org.br/wp-content/uploads/2013/04/OT_-_IBR_005-2012.pdf>. Acesso em: 21 nov. 2014).

- Seguros e Garantias;
- Tributos;

- Remuneração ou Lucro.

1. Administração Local:

Em sua manifestação a Rodosol alega:

> 2.3.1.1. A incidência de BDI sobre os preços unitários
>
> Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços referenciais dos investimentos sem BDI, é totalmente inadequada para definição dos valores dos investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.
>
> Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas (sic) das obras previstas não estão discriminadas em "outros quadros do Anexo V", contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento da mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execuções das obras. Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas de administração das obras, através do BDI.

A partir da análise do Quadro 6 da proposta comercial da empresa Servix (fl. 13.146, volume LVIII), é possível observar que, ao contrário do que foi afirmado na manifestação da Rodosol, havia previsão para despesa com profissionais vinculados à execução da obra nos demais quadros.

No Quadro 5 – Investimentos (fl. 13.141, volume LVIII) é apresentado o Cronograma Financeiro dos Investimentos, que informa, ano a ano, os valores dos investimentos nas obras. Fica evidenciado que o prazo para a conclusão das obras era de cinco anos, uma vez que todas as despesas (exceto os itens "1.8 Recuperação e Modernização da Terceira Ponte" e "1.9. Conservação Especial") concentram-se nos cinco primeiros anos da concessão.

Já o Quadro 6 – Demonstrativo dos Custos de Administração e Operação – Mão de Obra (fl. 13.146, volume LVIII) apresenta, no item "Diretoria de Operações/Conservação", os seguintes profissionais, **apenas nos cinco primeiros**

anos de concessão (comprovando que a previsão era a de que trabalhassem exclusivamente nas obras):

- Gerente do Setor de Engenharia (Projetos e Obras);
- Encarregado Geral;
- Encarregado Pavimentação;
- Encarregado Construção Civil;
- Topógrafo;
- Laboratorista;
- Auxiliar de topografia;
- Assistente Técnico;
- Motorista;
- Desenhista.

Dessa forma fica evidenciado que a alegação de que na proposta de preços não constava dimensionamento dos profissionais vinculados à execução das obras não deve prosperar.

Cabe ainda informar que os custos da mão de obra dos serventes, operadores de equipamentos e motoristas dos caminhões já são consideradas nas composições dos custos dos serviços. A relação da mão de obra indicada no Quadro 6 está inclusa na Administração Local, que, por sua vez, faz parte da taxa de BDI.

A equipe de auditoria, com base na proposta de preços apresentada, considerou os itens referentes à Administração Local no Quadro 6 – Demonstrativo dos Custos de Administração e Operação – Mão de Obra (fl. 13.146, volume LVIII).

2. Administração Central:

A Administração Central corresponde à matriz e às filiais onde se encontra a estrutura necessária para execução das atividades de direção da empresa, incluindo as áreas administrativa, financeira, contábil, de suprimento, recursos humanos, etc. Conforme é demonstrado no quadro a seguir, são inúmeros e variados os gastos que definem a taxa de rateio da administração central:

Quadro 5 – Descrição dos gastos da administração central

ITEM	DESCRIÇÃO
Pessoal	Custo das equipes de escritório sede e filiais, incluindo pró-labore dos sócios, salários dos diretores, gerentes, secretárias, técnicos, estagiários, motoristas, contínuos etc.
	Um escritório central típico conta com os seguintes setores: diretoria, recursos humanos, contabilidade, financeiro, orçamento, compras, assessoria de imprensa, assessoria jurídica, CPD etc. Logicamente, para cada cargo deve ser considerado o salário (majorado dos respectivos encargos sociais e trabalhistas).
Instalações físicas	Aluguel e manutenção dos imóveis, tais como escritório central, terrenos, depósitos de material, pátios de equipamento etc., incluindo o custo de locação e os impostos cabíveis (IPTU).
Despesas correntes	Água, luz, telefone, internet, despesas postais, assinaturas de jornais e revistas, material de escritório e de limpeza etc.
Veículos e equipamentos	Veículos utilitários, fotocopiadoras, plotters, faxes, computadores, aparelhos de ar condicionado etc. (custo de locação ou de propriedade).
Serviços de terceiros	Consultoria para estudos de obras, assessoria contábil e jurídica, publicidade, serviços gráficos, manutenção de computadores, auditoria, treinamento de pessoal etc.
Outras despesas	Anuidades (CREA, Sindicatos etc.), aquisição de editais, seguros, viagens, brindes etc.

Conforme previsto no item 203 do Edital, a vencedora da licitação deveria constituir uma empresa cujo objeto exclusivo era explorar a concessão.

> A adjudicatária deve constituir, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, prorrogável por mais 30 (trinta) dias, desde que por motivo justificado, contado após a convocação para a celebração do contrato de concessão, uma sociedade com sede no Estado do Espírito Santo, cujo objeto social deve restringir-se, exclusivamente, à exploração do SISTEMA, com duração suficiente para o cumprimento de todas as obrigações decorrentes do contrato de concessão, e cujos estatutos e composição acionária deverão ser submetidos à aprovação do DER antes da assinatura do contrato.

Dessa forma, não há que se falar em matriz, filial ou rateio de despesas entre centros de custo, pois todas as despesas relacionadas com administração central da nova obra estarão relacionadas com a Concessão.

No Quadro 6, no subitem “II. Mão de obra indireta”, estão relacionados os seguintes cargos:

Presidência:

Diretor Presidente, secretária, assessor da qualidade, assessor de meio ambiente, advogado (assessoria jurídica), auxiliar administrativo.

Diretoria Administrativa e Financeira:

Diretor administrativo financeiro, gerente administrativo financeiro, chefe de seção de RH e MHST, chefe de vigilância e transporte, chefe de seção de apoio administrativo, chefe de seção de contabilidade, auxiliar de escritório, assistente administrativo, chefe de seção de suprimentos, médico do trabalho, técnico de segurança, auxiliar de enfermagem, copeiro, auxiliar administrativo, motorista, secretária, office boy.

Diretoria de Operações e Conservação:

Diretor de operações e conservação, assessor de comunicação, assistente técnico, motorista e digitador.

No Quadro 7 estão relacionados os seguintes itens: materiais de escritório, energia, água, telefone, fax, manutenção de veículos, combustível, locação de veículos, consultoria de qualidade, certificado ISO 9000, treinamento, auditoria externa, serviços de terceiros (limpeza, vigilância), aluguéis, viagens, IPTU.

Portanto, **TODOS** os itens relacionados no quadro anterior desta análise estão apontados ou no Quadro 6 ou no Quadro 7 da proposta comercial da empresa Servix.

Dessa forma, o item Administração Central, que compõem a taxa de BDI, está representado nesses itens da proposta da empresa vencedora. Portanto, a equipe de auditoria, com base na proposta de preços apresentada, considerou os itens referentes à Administração Central no Quadro 6 no subitem “II. Mão de obra indireta” (fl. 13.145, volume LVIII).

3. Despesas Financeiras:

Os valores referentes às despesas financeiras estavam previstos no Edital de Concessão 1/1998 – Anexo I, Quadro 12 – Valores Decorrentes dos Financiamentos.

4. Seguros e Garantias:

Os seguros e garantias foram previstos no Edital de Concessão 1/98 – Anexo V, item 4.3.4:

> 4.3.4. SEGUROS E GARANTIAS
>
> Deverão ser especificados e quantificados, ano a ano, em memória à parte, os valores dos seguros obrigatórios deste edital, conforme definidos no Anexo II – Minuta do Contrato.
>
> Deverá ser detalhado o Programa de Seguros, indicando para cada modalidade as condições de contratação, tais como: Valor do Risco, Limite Máximo de Indenização, Franquia, Prêmio, etc., bem como justificando as modalidades em função da natureza dos riscos do empreendimento.
>
> Deverão também ser especificados, ano a ano, em memória à parte, os custos referentes à garantia e à caução de execução do CONTRATO, exigidas nas cláusulas XXV e XXVI do Anexo II – Minuta do Contrato.

Ademais, há previsão nos quadros deste mesmo anexo V do edital (termo de referência para a elaboração da proposta comercial) para a inclusão dos seguros e garantias:

- Quadro 13 – Resultado Contábil do Empreendimento – Sem Financiamento, Item 3.2;
- Quadro 14 – Fluxo de Caixa do Empreendimento – Sem Financiamento, Item 2.3;
- Quadro 15 – Resultado Contábil do Empreendimento – Com Financiamento, Item 3.2;
- Quadro 16 – Fluxo de Caixa do Empreendimento – Com Financiamento, Item 2.3.

5. Tributos:

Os tributos, por sua vez, tinham previsão no Edital de Concessão 1/98 – Anexo I, item 4.3.7

> 4.3.7. FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO
>
> [...]
>
> b) Fluxo de Caixa do Empreendimento – Sem Financiamento
>
> [...]
>
> - Preencher o item 2.6 deste quadro, por transcrição dos valores totais, ano a ano, do item 2 – Tributos, constante no Quadro 13;
>
> - Preencher o item 2.7 deste quadro, por transcrição dos valores totais, ano a ano, do item 5 – Imposto sobre lucro, constante no Quadro 13;

6. Remuneração ou lucro:

Ainda que o Edital de Concorrência Pública 1/98, informasse em seu preâmbulo tratar-se o objeto de "Concessão de Serviços Públicos", na realidade o que ocorreu foi a "Concessão de Serviços Públicos precedida de execução de obra pública".

A Lei Estadual 5.720, art. 2º, III, define esse tipo de concessão:

> A construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que **o investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado**. [g. n.]

O Edital, na Seção VIII, reforça esse pensamento:

> Do objeto da Concorrência
>
> 10. Esta Concorrência tem por objeto a outorga da concessão da administração e exploração do "SISTEMA RODOVIA DO SOL", descrito no ANEXO I deste EDITAL, mediante a cobrança de pedágio aos usuários do "SISTEMA" e **a execução e prestação, pela concessionária, de obras e serviços inerentes, acessórios e complementares à concessão**. [g. n.]

Ainda no Edital, na Seção XI:

> Dos Aspectos Econômicos da Concessão
>
> 15. A concessão constitui, fundamentalmente, um empreendimento destinado a investidores que, além de possuírem capacidade econômico-financeira para financiar as obras e serviços que constituem os encargos da concessão, **tenham capacidade técnica para promover a execução das obras e serviços a serem concessionados** e capacidade administrativa e empresarial para gerenciar, com êxito, a exploração do "SISTEMA".
>
> 16. **Ressalte-se que as receitas necessárias para o cumprimento dos encargos da concessão e para a remuneração da concessionária advirão, basicamente da cobrança de pedágio.**
>
> [g. n.]

Ante todo o exposto, fica evidenciado que a Concessionária era responsável pela execução das obras e dos serviços a serem concessionados, devendo ter capacidade técnica para isso, sendo que os investimentos por ela suportados deveriam ser remunerados mediante exploração da concessão.

Dessa forma, fica afastada a possibilidade de se incluir o percentual de lucro na taxa de BDI, uma vez que o investimento da concessionária seria remunerado pela tarifa do pedágio.

Ante todo o exposto, conclui-se que a equipe de auditoria considerou os percentuais de BDI em seus cálculos, sendo corretos seus procedimentos de obtenção de preços paradigma.

Apêndice B.3 Preços unitários de referência da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e da implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol [QD5: 1.3; 1.4]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B.3 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.558-10.559, vol. XLV):

> A Equipe de Auditoria fez a precificação prioritariamente com base na tabela de preços referenciais para obras rodoviárias, editada pelo DER/ES em outubro de 1997, e, quando não encontrou equivalência, com base nas tabelas do próprio DER/ES em outras datas-bases ou ainda com base nas seguintes tabelas: i) Laboratório de Orçamentos do Instituto Tecnológico da Universidade Federal do Espírito Santo – LABOR/ITUFES; ii) EMOP; iii) Editora PINI (tabela TCPO); iv) Caixa Econômica Federal (tabela SINAPI); v) tabela SICRO, e eventualmente também utilizou o Custo Unitário Básico – CUB/ES, editado pelo Sindicato da Industria da Construção Civil no Estado do Espírito Santo.
>
> Como na Seção B.2, tais preços referenciais não contemplam a taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI, uma vez que os componentes do BDI (por exemplo, impostos, lucro, seguros, garantias, administração geral) são discriminados em outros quadros do Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, não no Quadro 5. Por outro lado, tendo em vista o estabelecido na Instrução Normativa TC nº. 15/2009, ao valor dos preços de referência foram adicionados 12% (*doze por cento*).
>
> Também a exemplo do que foi dito na Seção B.2, os preços dos serviços analisados foram atualizados (ou retroagidos, conforme o caso) para a mesma data-base da Proposta Comercial, por intermédio da fórmula paramétrica tradicional, apresentada na Equação 1, acima.
>
> Foram utilizados os seguintes índices setoriais:
>
> - Índice de pavimentação – Coluna 37: para realinhar os preços dos serviços referentes à seguinte disciplina: i) Pavimentação;

- Índice de obras de arte especiais – Coluna 36: para realinhar os preços dos serviços referentes à seguinte disciplina: i) Obras de arte especiais;
- IGP-DI – Coluna 2: para realinhar os preços dos serviços referentes às seguintes disciplinas: i) Obras complementares; ii) Sinalização;
- INCC – Coluna 7: para realinhar os preços serviços referentes à seguinte disciplina: i) Obras civis.

Argumentos apresentados:

As notificadas não trazem considerações específicas sobre os critérios de obtenção dos Preços unitários de referência da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e da implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol, definidos pela equipe de auditoria.

Análise:

Conforme análise do apêndice B.2, as razões das notificadas limitam-se a questionar uma suposta ausência do BDI nos cálculos da equipe de auditoria. Demonstrou-se nesta mesma análise que os percentuais de BDI foram sim considerados nos cálculos da equipe de auditoria.

Ante o exposto, consideram-se corretos os critérios de obtenção dos Preços unitários de referência da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e da implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol conforme definidos pela equipe de auditoria.

Apêndice B.4 - Levantamento dos quantitativos físicos nas obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B.4 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.559-10.560, vol. XLV):

> Para esta natureza de serviço, o levantamento dos quantitativos físicos da pavimentação foi produzido da leitura dos projetos executivos ou "*as built*", os quais foram submetidos a alguns testes de campo, ainda assim de forma expedita. Ressalva-se que, pelo procedimento aplicado, a materialização

> desses projetos é passível de uma aferição mais precisa. Quanto às demais disciplinas, a saber, terraplenagem, drenagem e obras de artes correntes, bem como obras complementares, os quantitativos físicos foram apropriados do contrato da Concessionária Rodovia do Sol S.A. com consórcio de empresas que ela contratou para executar as obras, denominado "Consórcio Construtor".
>
> Em relação às respectivas obras de arte especiais, os quantitativos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol S.A., bem como de levantamentos *"in loco"*.

Argumentos apresentados

As notificadas não trazem qualquer consideração sobre os critérios de levantamento de quantitativos definidos pela equipe de auditoria.

Análise

Ante o exposto, permanecem os critérios de levantamento de quantitativos conforme definidos pela equipe de auditoria.

Apêndice B.5 - Levantamento dos quantitativos físicos na duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e na implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol [QD5: 1.3; 1.4]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B.5 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10.560, vol. XLV):

> Para essas obras, assim como no caso das obras de arte especiais tratadas na Seção B.5, os quantitativos físicos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol, bem como de levantamentos *"in loco"*.

Argumentos apresentados

As notificadas não trazem qualquer consideração sobre os critérios de levantamento de quantitativos definidos pela equipe de auditoria.

Análise

Ante o exposto, permanecem os critérios de levantamento de quantitativos conforme definidos pela equipe de auditoria.

Apêndice B.6 - Apuração dos preços globais paradigmas nas obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B.6 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.560-10.562, vol. XLV):

> Cabe lembrar que para definição da amostra desse grupo de investimentos, aqui denominados *"obras rodoviárias"*, conforme apresentado na Seção B.1, foi adotado o critério da curva ABC dos investimentos totais nesta natureza de serviço, organizados por disciplina, com alcance mínimo de 80% (*oitenta por cento*), sendo selecionadas para avaliação, quanto a preços e quantidades, conforme mostrado na Tabela 9, fls. 10555 deste Processo TC 5591/2013, as seguintes disciplinas:
>
> - Pavimentação;
> - Terraplenagem;
> - Obras complementares;
> - Drenagem superficial e obras de arte correntes; e
> - Obras de arte especiais.
>
> Isto significa que as demais disciplinas não foram analisadas, logo, equivalendo à incorporação dos seus preços aos respectivos preços globais paradigmas, via de consequência, sem opinião por parte da Equipe de Auditoria.
>
> Relembra-se, ainda, como dito na Seção B.1, que a seleção das disciplinas elencadas para serem analisadas teve por base as planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Da mesma forma, esse é o critério agora adotado para se destacar do QD5 essas parcelas a serem creditadas como preços das demais disciplinas não analisadas.
>
> Para facilitar o entendimento, uma vez selecionadas as disciplinas a serem analisadas, a formação dos preços globais paradigmas de cada uma dessas obras rodoviárias pode ser dividida nas seguintes etapas:
>
> - **1ª etapa**: apuração do preço paradigma de cada disciplina selecionada, assim entendido como os produtos "*quantidade física paradigma x preço*

unitário paradigma" dos itens de serviços que compõem a respectiva disciplina, tudo totalizado sob a denominação de **preço parcial paradigma**;

- **2ª etapa**: apuração do valor a ser destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, correspondente aos mesmos percentuais que se obtém das planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor;

- **3ª etapa**: apuração do **preço global paradigma**, pela adição do preço parcial paradigma obtido na 1ª etapa, com o valor destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, obtido na 2ª etapa.

Vale destacar que as obras de arte especiais, do trecho compreendido entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, não constam na planilha orçamentária do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Portanto, pelo método adotado elas compõem o montante das disciplinas não avaliadas.

Não obstante, a Equipe de Auditoria apurou o preço paradigma das obras de arte especiais, do trecho compreendido entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, no montante de R$ 1.285.344,10 (*um milhão, duzentos e oitenta e cinco mil, trezentos e quarenta e quatro reais e dez centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998. Entretanto, pelo critério adotado para amostragem (Curva ABC), para considerá-lo na avaliação, seria necessário conhecer o valor contratado pela Concessionária e, consequentemente, recalcular os valores a serem incorporados ao preço parcial paradigma, conforme descrito na 2ª etapa.

Argumentos apresentados:

As notificadas não trazem considerações específicas sobre os critérios de apuração dos preços globais paradigmas nas obras rodoviárias definidos pela equipe de auditoria.

Análise:

Conforme análise do apêndice B.2, as manifestações das notificadas limitam-se a questionar uma suposta ausência do BDI nos cálculos da equipe de auditoria. Demonstrou-se nesta mesma análise que os percentuais de BDI foram sim considerados nos cálculos da equipe de auditoria.

Ante o exposto, consideram-se corretos os critérios de apuração dos preços globais paradigmas nas obras rodoviárias conforme definidos pela equipe de auditoria.

Apêndice B.7 - Apuração do preço global paradigma da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu [QD5: 1.3]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B.7 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.562, vol. XLV):

> Na obra de duplicação da ponte sobre o Rio Jucu, a Equipe de Auditoria não aplicou o critério da curva ABC, analisando todos os itens de serviços. Portanto, obteve o preço global paradigma pelo produto "*quantidade física paradigma x preço unitário paradigma*" de todos os itens da respectiva EA.

Argumentos apresentados:

As notificadas não trazem considerações específicas sobre os critérios de apuração do preço global paradigma da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu definidos pela equipe de auditoria.

Análise:

Conforme análise do apêndice B.2, as manifestações das notificadas limitam-se a questionar uma suposta ausência do BDI nos cálculos da equipe de auditoria. Demonstrou-se nesta mesma análise que os percentuais de BDI foram sim considerados nos cálculos da equipe de auditoria.

Ante o exposto, consideram-se corretos os critérios de apuração do preço global paradigma da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu definidos pela equipe de auditoria.

Apêndice B.8 - Apuração do preço paradigma da implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol [QD5: 1.4]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B.8 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.562-10.563, vol. XLV):

> Vale lembrar que para definição da amostra desse investimento, conforme apresentado na Seção B.1, foi adotado o critério da curva ABC dos

investimentos totais nesta natureza de serviço, organizados por disciplina, com alcance mínimo de 80% (*oitenta por cento*), sendo selecionadas para avaliação, quanto a preços e quantidades, conforme mostrado na Tabela 10, fls. 10556 deste Processo TC 5591/2013, as seguintes disciplinas:

- Obras civis;
- Pavimentação; e
- Sinalização.

Isto significa que as demais disciplinas não foram analisadas, logo, equivalendo à incorporação dos seus preços aos respectivos preços globais paradigmas, via de consequência, sem opinião por parte da Equipe de Auditoria.

Relembra-se, ainda, como dito na Seção B.1, que a seleção das disciplinas elencadas para serem analisadas teve por base as planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Da mesma forma, esse é o critério agora adotado para se destacar do QD5 essas parcelas a serem creditadas como preços das demais disciplinas não analisadas.

Para facilitar o entendimento, uma vez selecionadas as disciplinas a serem analisadas, a formação dos preços globais paradigmas de cada uma dessas obras rodoviárias pode ser dividida nas seguintes etapas:

- **1ª etapa**: apuração do preço paradigma de cada disciplina selecionada, assim entendido como os produtos "*quantidade física paradigma x preço unitário paradigma*" dos itens de serviços que compõem a respectiva disciplina, tudo totalizado sob a denominação de **preço parcial paradigma**;
- **2ª etapa**: apuração do valor a ser destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, correspondente aos mesmos percentuais que se obtém das planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor;
- **3ª etapa**: apuração do **preço global paradigma**, pela adição do preço parcial paradigma obtido na 1ª etapa, com o valor destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, obtido na 2ª etapa.

Argumentos apresentados:

As notificadas não trouxeram considerações específicas sobre os critérios de apuração do preço paradigma da implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol definidos pela equipe de auditoria.

Análise:

Conforme análise do apêndice B.2, as manifestações das notificadas limitam-se a questionar uma suposta ausência do BDI nos cálculos da equipe de auditoria. Demonstrou-se nesta mesma análise que os percentuais de BDI foram sim considerados nos cálculos da equipe de auditoria.

Ante o exposto, consideram-se corretos os critérios de apuração do preço paradigma da implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol conforme definidos pela equipe de auditoria.

Apêndice B.9 - Avaliação da previsão financeira para conservação especial [QD5; 1.9]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice B.6 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.560-10.562, vol. XLV):

> Conforme QD5 da Proposta Comercial, a licitante vencedora propôs, para a "Conservação Especial", o valor total de R$ 35.693.568,80 (*trinta e cinco milhões, seiscentos e noventa e três mil, quinhentos e sessenta e oito reais e oitenta centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, previsto para ser investido pela Concessionária ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos de concessão. Posteriormente, em decorrência da alteração contratual ocorrida em dezembro de 2005, por intermédio do 2º Termo Aditivo, esse valor foi majorado para R$ 40.801.000,00 (*quarenta milhões, oitocentos e um mil reais*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998.
>
> Também já foi mencionado que, dada a especificidade deste item de investimento, não se poderia utilizar o método tradicional de orçamentação de obras, qual seja, a quebra em estrutura analítica por item de serviço e respectivas métricas, até porque "Conservação Especial" assim se encontra definida no Programa de Exploração Rodoviária – PER, parte integrante do contrato em apreço:
>
> (...) o conjunto de obras e serviços necessários à preservação do investimento inicial. Trata-se, portanto, basicamente de recuperações incluindo adequações a novas tecnologias, constituindo-se em obras e serviços de maior porte ou complexidade técnica necessárias de maneira geral em decorrência do término da vida útil de parcelas componentes do sistema viário[270].

[270] Processo TC 5591/2013. fls. 4076.

Esta definição foi corroborada pela própria Concessionária em sua proposta de metodologia de execução, incluída no Anexo V deste Relatório de Auditoria:

É o conjunto de **obras e serviços** necessários à preservação do investimento inicial, recuperando e adequando a novas tecnologias necessárias, de maneira geral, **em decorrência do término da vida útil** de parcelas componentes do Sistema Rodovia do Sol.

Também guardando consonância entre o PER e a proposta de metodologia de execução, cabe à Concessionária a responsabilidade por todas as providências relativas ao dimensionamento, estudos, projetos básicos, projetos executivos, bem como o planejamento e execução dessas obras e serviços. O rito pactuado para a execução das obras e serviços de conservação especial, conforme página 353 da Proposta de Metodologia de execução, foi o seguinte:

- Cada uma destas etapas será acompanhada pelo DER, **devendo a CONCESSIONÁRIA manter um esquema de consulta e aprovação permanente**, observando os necessários processos de licenciamento ambiental junto aos órgãos competentes.

- **Qualquer uma das obras somente poderá ser iniciada após a aprovação pelo DER/ES** dos respectivos projetos executivos **e da apresentação da requerida "LICENÇA AMBIENTAL DE INSTALAÇÃO"**.

- Os **projetos executivos** deverão ser **enviados para aprovação** pelo DER, no mínimo, com **quinze dias de antecipação ao início das obras**. As **revisões** poderão ser **submetidas a aprovação** durante o andamento das mesmas, mas **com a antecedência necessária para a execução do serviço**.

Não obstante a definição firmada, o PER ainda se incumbiu de elencar o seguinte rol de serviços *(ou disciplinas, na linguagem deste trabalho)* passíveis de serem submetidos à ora analisada “Conservação Especial”:

- Pavimentos;

- Obras de Artes Especiais e Correntes;

- Dispositivos de Segurança;

- Sinalizações; e

- Outras Recuperações e Complementações.

Foram estabelecidos, ainda, os métodos, procedimentos, padrões e parâmetros a serem observados, resumidos no Quadro 2, abaixo.

Cabe recordar que o objetivo deste trabalho se restringe à avaliação orçamental do conjunto de obras de ampliação e recuperação do Sistema Rodovia do Sol **efetivamente executadas**, não obstante, senso comum, serviços de **conservação** têm caráter contínuo, neste caso em particular, como já dito, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da concessão.

Nesse sentido, diferentemente dos demais investimentos constitutivos da Divisão 1 do QD5, simples visita *"in loco"* nem sempre permite que se identifique com facilidade a evidência de que tais obras e serviços, ora em análise, tenham sido executadas, até porque esses mesmos serviços, nos termos do PER, (conforme seu item "1.1.2.b", Volume IV - Descrição das Funções de Operação, de Conservação, de Ampliação e de Recuperação) também se sujeitam a outro tipo de conservação, a denominada "Conservação de Rotina", por sua vez contemplada em outro quadro do Plano Econômico-Financeiro da Proposta Comercial vencedora do certame, o denominado Demonstrativos dos Custos de Conservação – QD8.

Quadro 2 – Procedimentos, Padrões e Parâmetros para Conservação Especial – PER

CONDIÇÃO	PADRÃO	PARÂMETRO	PERIODICIDADE
PAVIMENTO, INCLUSIVE "OUTRAS RECUPERAÇÕES E COMPLEMENTAÇÕES"			
Superfície	DNER-PRO cana: Avaliação objetiva da superfície de pavimentos flexível e semi-rígido	Trinca classe 3 = 2% Trinca classe 2 < 15% Trilha de roda < 7 mm Índice de gravidade global < 30 Índice de condição do pavimento > 60	Anual
	DNER-ES 126/63: Levantamento da condição de superfície de segmentos - Testemunha de rodovias de pavimento flexível ou semi-rígido para gerência de pavimentos a nível de rede		
	DNER-TER 01/76		
	Manual de Pavimento Rígido - DNER 1969		
Conforto	DNER 159/85: Projeto de restauração de pavimentos flexíveis e semi-rígidos	Quociente de irregularidade < 35	Bienal
	DNER 164/85: Calibração e controle de sistemas medidores de irregularidades tipo resposta		
	DNER 173/85: Método de nível e mira para calibração de sistemas medidores de irregularidade tipo resposta		
	DNER 162/67: Medição de irregularidades de superfície de rodovias com medidores tipo resposta.		
Deflectometria	DNER-ME 24n6: Determinação das deflexões no pavimento pela viga Benkelman	Vida remanescente > 6 anos Vida remanescente "menos" Desvio padrão > 3 anos	Bienal
	DNER-ME 61n9: Delineamento da linha de influência longitudinal da bacia de deformação por intermédio da Viga Benkelman" ou com o FWD		
Segurança	Normas Britânicas HD 15/87 e HD 36/87: Determinação da resistência à derrapagem pelo pêndulo britânico	Macrotextura (medida da altura de areia - HS - pelo ensaio de mancha de areia): 0,6 mm < HS < 1.2 mm	Quadrienal
		Coeficiente de atrito > 4	
Desempenho	Metodologia MCT de classificação de solos		
	DNER-ME 133/86: Determinação do módulo de resiliência de misturas asfálticas		
	DNER-ME 138/86: Determinação de resistência a tração por compressão de diametral de misturas betuminosas		
	DNER-ME 131/86: Determinação do Módulo de Resiliência de Solos		
RECUPERAÇÃO DE OBRAS DE ARTE ESPECIAIS E CORRENTES, INCLUSIVE "OUTRAS RECUPERAÇÕES E COMPLEMENTAÇÕES"			
Segurança e Funcionalidade	Especificação técnica para inspeção e avaliação estrutural / funcional de obras de srte especiais de concreto armado e protendido da DER		
	Normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas		
DISPOSITIVOS DE SEGURANÇA, INCLUSIVE "OUTRAS RECUPERAÇÕES E COMPLEMENTAÇÕES"			
Segurança	NBR 6971/91		
SINALIZAÇÃO, INCLUSIVE "OUTRAS RECUPERAÇÕES E COMPLEMENTAÇÕES"			
Sinalização	Padrões e especificações existentes		

Então, com o intuito de identificar com precisão **quais**, **onde** e **quando** eventuais intervenções que possam ser creditadas à esta conta, bem como para subsidiar a avaliação do valor paradigma das obras e serviços

realizados a título de conservação especial, o procedimento adotado pela Equipe de Auditoria foi o de solicitar às pessoas envolvidas os respectivos projetos de infraestrutura para “Conservação Especial" (incluindo plantas baixas; cortes; seções; detalhes) e memoriais demonstrativos dos custos unitários e globais avaliados.

Argumentos apresentados

A Concessionária Rodovia do Sol apresentou através de parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22 – fls. 14.830-14.882 – Vol. LXVI), suas justificativas aos apontamentos relacionados pela equipe de auditoria nos apêndices B.9 e D.11 do RA-E.

Análise

Como os argumentos apresentados pela Rodosol se referem aos apontamentos do Relatório de Auditoria abordados tanto no Apêndice B.9 quanto no Apêndice D.11 – que tratam da Conservação Especial, optou-se por unificar a análise do conteúdo na ITC no Apêndice D.11.

APÊNDICE C - TABELAS REFERENTES À DESCRIÇÃO DA METODOLOGIA DE AVALIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS

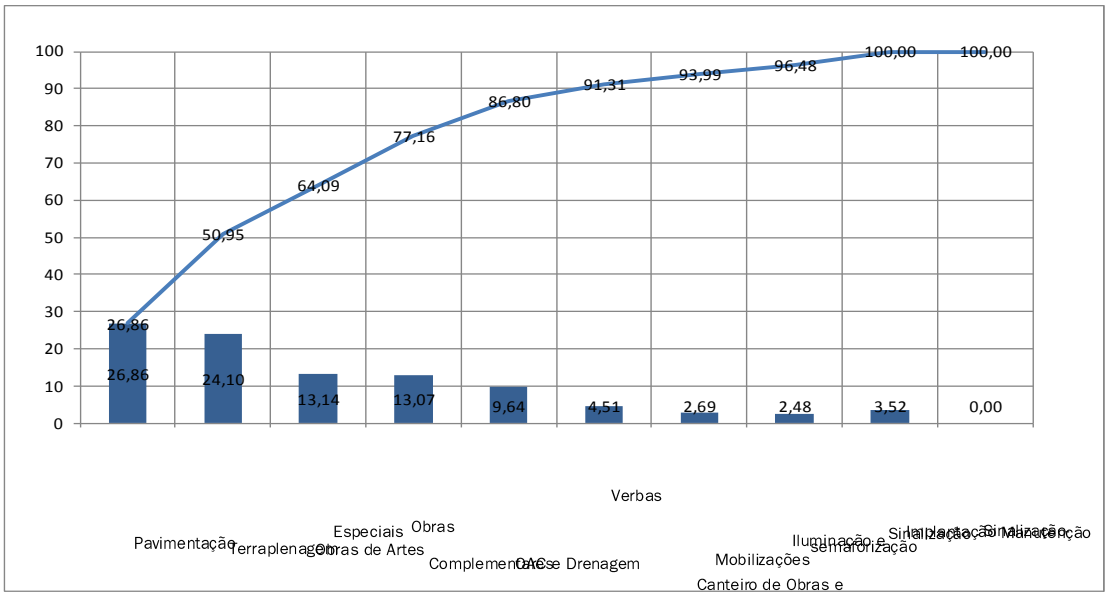
Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice C do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.568-10.570, vol. XLV):

Tabela 11 – Disciplinas para curva ABC das obras rodoviárias

CÓDIGO	DISCIPLINA	DUPLICAÇÃO DARLY SANTOS - SETIBA (QD5: 1.1)	CONTORNO: SETIBA - JONES DOS SANTOS NEVES (QD5: 1.5.R1)	CONTORNO: JONES DOS SANTOS NEVES - MEAÍPE (QD5:1.6.R1)	TOTAL	%	% ACUM.
1	Pavimentação	10.427.887,59	5.524.941,08	5.700.066,95	21.652.895,62	26,86	26,86
2	Terraplenagem	3.891.897,66	7.303.066,31	8.229.850,56	19.424.814,52	24,10	50,95
3	Obras de Artes Especiais	4.107.425,79	6.484.676,09	-	10.592.101,88	13,14	64,09
4	Obras Complementares	4.555.102,59	3.888.111,14	2.093.828,78	10.537.042,50	13,07	77,16
5	OAC e Drenagem	2.443.255,93	2.172.574,65	3.152.637,19	7.768.467,77	9,64	86,80
6	Verbas	3.633.614,70	-	-	3.633.614,70	4,51	91,31
7	Canteiro de Obras e Mobilizações	-	1.561.717,19	604.147,61	2.165.864,80	2,69	93,99
8	Iluminação e semaforização	2.001.248,83	-	-	2.001.248,83	2,48	96,48
9	Sinalização - Implantação	1.509.088,54	595.889,88	735.632,96	2.840.611,38	3,52	100,00
10	Sinalização-Manutenção	-	-	-	-	0,00	100,00
	TOTAL GERAL	32.569.521,62	27.530.976,34	20.516.164,05	80.616.662,00	100	

Gráfico 2 – Curva ABC para as obras rodoviárias

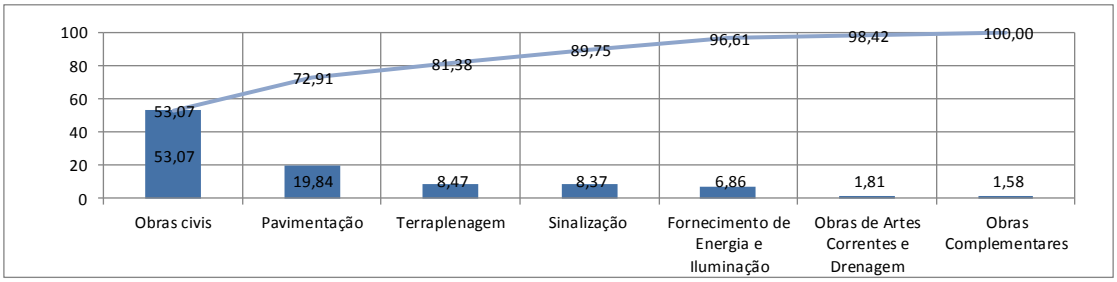


Fonte: Planilhas orçamentárias constantes no contrato e aditivos firmados pela Rodosol com o Consórcio Construtor.

Tabela 12 – Disciplinas para curva ABC da praça de pedágio localizada na Praia do Sol

CODIGO	DISCIPLINA	VALORES (R$)	%	% ACUM.
1	Obras civis	992.586,16	53,07	53,07
2	Pavimentação	371.111,84	19,84	72,91
3	Terraplenagem	158.371,98	8,47	81,38
4	Sinalização	156.468,37	8,37	89,75
5	Fornecimento de Energia e Iluminação	128.364,53	6,86	96,61
6	Obras de Artes Correntes e Drenagem	33.848,00	1,81	98,42
7	Obras Complementares	29.510,80	1,58	100,00
TOTAL GERAL		1.870.261,68	100,00	

Gráfico 3 – Curva ABC para as praça de pedágio localizada na Praia do Sol



Fonte: Planilhas orçamentárias constantes no contrato e aditivos firmados pela Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor.

Argumentos apresentados

As manifestantes não trazem qualquer consideração sobre as tabelas referentes à descrição da metodologia de avaliação dos investimentos elaboradas pela equipe de auditoria.

Análise

Ante o exposto, permanecem inalteradas as tabelas conforme definidas pela equipe de auditoria.

APÊNDICE D – AVALIAÇÃO DO VALOR DOS INVESTIMENTOS [QD5]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.568-10.570, vol. XLV):

> Neste Apêndice D, a equipe designada para elaboração da Instrução Técnica Conclusiva avalia o valor dos investimentos realizados no Sistema Rodovia do Sol, nos moldes previstos no Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES. A avaliação da Equipe de Auditoria chegou a um valor paradigma, que agora é confrontado com as alegações apresentadas pelos agentes Notificados, quais sejam, Concessionária Rodovia do Sol S/A, ARSI e DER.
>
> Desse modo, obtido o valor paradigma, pode-se verificar se os valores contratados, conforme Proposta Comercial da licitante vencedora do referido certame, são aceitáveis ou estão eivados de sobrepreço. Do mesmo modo, em conjunto com os valores paradigmas dos custos administrativos e operacionais, é possível verificar a razoabilidade do próprio limite máximo da tarifa básica de pedágio constante do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, como demonstrado no Apêndice L desta Instrução Técnica Conclusiva.
>
> Vale destacar que a Equipe não considerou, no valor dos investimentos avaliados neste Apêndice D, o valor relativo a eventuais condicionantes ambientais não diretamente ligadas a cada obra.
>
> Assim, a seguir, são apresentados os resultados das avaliações de preços (confrontando-se os apontamentos da equipe de auditoria com as alegações e documentos trazidos pelos notificados ou citados) para cada investimento previsto no Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES.

Argumentos apresentados:

As notificadas não trazem qualquer manifestação específica quanto ao presente conteúdo, deixando para se manifestar nos demais apêndices que retratam a avaliação do valor dos investimentos.

Análise:

O Apêndice em comento traz apenas uma introdução ao tema avaliação do valor dos investimentos, sem retratar, contudo, tais avaliações, que estão especificadas nos apêndices D.1 a D.21. Ante o exposto, deve permanecer inalterado o presente conteúdo.

Apêndice D.1 - Duplicação da ES-060 - Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.1 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.571-10.572, vol. XLV):

> **D.1 Duplicação da ES-060 – Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba [QD5; 1.1]**
>
> Na avaliação da obra de duplicação da ES-060, trecho Rodovia Darly Santos até Setiba (item 1.1 do Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES), foram utilizados os preços unitários apresentados na Tabela 16 e na Tabela 17 (para as obras de arte especiais do trecho), ambas incluídas no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, fls. 10598 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, coletados nas tabelas de referência ali indicadas.
>
> Desse modo, aplicando tais preços unitários com os critérios descritos no Apêndice B deste Relatório de Auditoria, fls. 10553 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, obtém-se que **o valor total paradigma da obra de duplicação da ES-060, no trecho entre a Rodovia Darly Santos e Setiba, é R$ 20.683.339,47 (vinte milhões, seiscentos e oitenta e três mil, trezentos e trinta e nove reais e quarenta e sete centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 19 (com o apoio da Tabela 18 para as obras de arte especiais), localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10604 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 60.813.041,26 (sessenta milhões, oitocentos e treze mil, quarenta e um reais e vinte e seis centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Argumentos apresentados:

A Concessionária Rodovia do Sol, através do parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (fls. 14.830-14.882, volume LXVI), apresentou os seguintes argumentos:

> 2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos
>
> O relatório de auditoria do TCEES apresenta no apêndice “D” suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em:
>
> - Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;
> - Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realiadas; e
> - Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.

2.3.1.1 A incidência de BDI sobre os preços unitários

Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços unitários referências dos investimentos sem BDI, é totalmente inadequada para definição do valores do investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V", contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execuções de obras. **Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas e administração das obras, através do BDI.**

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

- O artigo 2º é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

- O Parágrafo 1º, do item II, do Artigo 1º, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente, representa um dispositivo para **fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos**, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos investimentos na modalidade de "project finance", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "Project finance":

- *Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:*

✓ ***Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos*** *a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto.(FONTE: HTTP://www.bndes.gov.br/siteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Apoio_Financeiro/Produtos/Project_Finance/)*

Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda., CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia

de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição de Matriz de Riscos (Relatório nº 05 do referido EVTEA) explicita-se que os **riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.**

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar **todos os EVTE's elaborados pela ANTT** para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO – Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos, tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.

Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:

- D.1 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;

- D.3 – Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;

- D.4 – Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;

- D.6 – Contorno de Guarapari – Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;

- D.8 – Contorno de Guarapari – Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e

- D.14 – Posto geral de fiscalização.

Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de Contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e minimização de impactos ambientais.

Análise:

A Concessionária Rodovia do Sol S.A não questionou a metodologia utilizada pela equipe de auditoria para chegar aos preços unitários de referência, conforme descrito no "Apêndice B.2 Preços unitários de referência das obras rodoviárias", constante no Relatório de Auditoria (fls. 10.556-10.557, volume XLV), havendo

divergência apenas em relação à suposta não inclusão da taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI.

A Concessionária também não impugnou os quantitativos de serviços calculados pela equipe de auditagem. A metodologia utilizada está descrita no "Apêndice B.4 Levantamento dos quantitativos físicos nas obras rodoviárias", integrante do Relatório de Auditoria (fls. 10.559, volume XLV), reproduzido a seguir:

> Para esta natureza de serviço, o levantamento dos quantitativos físicos da pavimentação foi produzido da leitura dos projetos executivos ou "*as built"*, os quais foram submetidos a alguns testes de campo, ainda assim de forma expedita. Ressalva-se que, pelo procedimento aplicado, a materialização desses projetos é passível de uma aferição mais precisa. Quantos às demais disciplinas, a saber, terraplenagem, drenagem e obras de artes correntes, bem como obras complementares, os quantitativos físicos foram apropriados do contrato da Concessionária Rodovia do Sol S.A. com consórcio de empresas que ela contratou para executar as obras, denominado "Consórcio Construtor".
>
> Em relação às respectivas obras de arte especiais, os quantitativos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol S.A., bem como de levantamentos *"in loco".*
>
> sas obras, assim como no caso das obras de arte especiais tratadas na Seção B.5, os quantitativos físicos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol, bem como levantamentos "*in loco*".

Tampouco se questionou quanto à metodologia utilizada na apuração do preço global paradigma nas obras rodoviárias (Apêndice B.6 – fls. 10.560-10.561, volume XLV), transcrito abaixo:

> Cabe lembrar que para definição da amostra desse grupo de investimentos, aqui denominados *"obras rodoviárias"*, conforme apresentado na Seção B.1, foi adotado o critério da curva ABC dos investimentos totais nesta natureza de serviço, organizados por disciplina, com alcance mínimo de 80% (oitenta por cento), sendo selecionadas para avaliação, quanto a preços e quantidades, conforme mostrado na Tabela 9, fls. 10.555 deste Processo TC 5591/2013, as seguintes disciplinas:
>
> - Pavimentação;
> - Terraplenagem;
> - Obras complementares;
> - Drenagem superficial e obras de arte correntes; e

- Obras de arte especiais.

Isto significa que as demais disciplinas não foram analisadas, logo equivalendo à incorporação dos seus preços aos respectivos preços globais paradigmas, via de consequência, sem opinião por parte da Equipe de Auditoria.

Relembra-se, ainda, como dito na Seção B.1, que a seleção das disciplinas elencadas para serem analisadas teve por base as planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Da mesma forma, esse é o critério agora adotado para se destacar do QD5 essas parcelas a serem creditadas como preços das demais disciplinas não analisadas.

Para facilitar o entendimento, uma vez selecionadas as disciplinas a serem analisadas, a formação dos preços globais paradigmas de cada uma dessas obras rodoviárias pode ser dividida nas seguintes etapas:

- **1ª etapa:** apuração do preço paradigma de cada disciplina selecionada, assim entendido como os produtos "*quantidade física paradigma x preço unitário paradigma"* dos itens de serviço quem compõem a respectiva disciplina, tudo totalizado sob a denominação de **preço parcial paradigma;**

- **2ª etapa:** apuração do valor a ser destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, correspondente aos mesmos percentuais que se obtém das planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor;

- **3ª etapa:** apuração do **preço global paradigma** pela adição do preço parcial paradigma obtido na 1ª etapa, com o valor destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, obtido na 2ª etapa.

Vale destacar que as obras de arte especiais, do trecho compreendido entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, não constam na planilha orçamentária do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Portanto, pelo método adotado elas compõem o montante das disciplinas não avaliadas.

Não obstante, a Equipe de Auditoria apurou o preço paradigma das obras de arte especiais, do trecho compreendido entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, no montante de R$ 1.285.344,10 *(um milhão, duzentos e oitenta e cinco mil, trezentos e quarenta e quatro reais e dez centavos)*, em valores nominais com data-base em outubro de 1998. Entretanto, pelo critério adotado para amostragem (Curva ABC), para considerá-lo na avaliação, seria necessário conhecer o valor contratado pela Concessionária e, consequentemente, recalcular os valores a serem incorporados ao preços parcial paradigma, conforme descrito na 2ª etapa.

Dessa forma, o único ponto de divergência que a Concessionária Rodovia do Sol alega com relação ao Relatório de Auditoria se refere ao fato de supostamente a equipe de auditoria não ter considerado o BDI sobre os preços unitários.

Conforme já analisado no "Apêndice B.2 – Preços unitários de referência da das obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1]" da presente Instrução Técnica Conclusiva, tal argumentação não deve prosperar uma vez que foram devidamente considerados os percentuais de BDI nos cálculos realizados, sendo corretos os procedimentos utilizados na elaboração do orçamento paradigma.

Ante todo o exposto, fica mantido **o valor total paradigma da obra de duplicação da ES-060, no trecho entre a Rodovia Darly Santos e Setiba, é R$ 20.683.339,47 (vinte milhões, seiscentos e oitenta e três mil, trezentos e trinta e nove reais e quarenta e sete centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 19 (com o apoio da Tabela 18 para as obras de arte especiais), localizada no Apêndice E do Relatório de Auditoria, às fls. 10604 e seguintes (volume XLV) deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 60.813.041,26 (sessenta milhões, oitocentos e treze mil, quarenta e um reais e vinte e seis centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Apêndice D.2 - Duplicação da ES-060 – Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.2 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.572, vol. XLV):

> **D.2 Duplicação da ES-060 – Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe [QD5; 1.2]**
>
> O investimento no trecho Praia de Graçaí até Meaípe da ES-060, cuja duplicação estava prevista no Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, com o advento do 1º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (e a alteração no traçado do Contorno de Guarapari), foi excluído do escopo contratual.
>
> Portanto, o investimento não foi realizado.

Argumentos apresentados:

No parecer emitido pela M2B Consultoria e Projetos, constante na manifestação apresentada pela Concessionária Rodovia do Sol (Doc. 22, fls. 14.864-14.865, volume LXVI), há a concordância sobre a inexecução do serviço:

> 2.3.1.2. A inexecução das obras de ampliação e melhorias
>
> Quanto a este tema, é procedente a afirmação do TCEES da inexecução das seguintes obras:
>
> - D.2 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe;
> - D.5 – Contorno de Guarapari – Trecho: 1ª Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí;
> - D.7 – Contorno de Guarapari – Trecho: 2ª Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí; e
> - D.9 – Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte.
>
> Convém salientar, no entanto, que a eliminação destas obras do programa de investimentos da Concessionária está formalizada nos termos aditivos realizados, caracterizando-se, portanto, não uma inexecução, como quer induzir o Relatório do TCEES, mas sim uma adequação negociada entre as partes das condições do contrato original.

Análise:

Tanto o Relatório de Auditoria quanto a manifestação da Concessionária Rodovia do Sol afirmam que o investimento não foi realizado, não havendo irregularidade na inexecução dos serviços, uma vez que a exclusão desses serviços do escopo do contrato foi formalizada através do 2º Termo de Aditamento ao Contrato 1/98, assinado em 14 de dezembro de 2005.

Apêndice D.3 - Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.3 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.572-10.573, vol. XLV):

> **D.3 Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu [QD5; 1.3]**
>
> Na avaliação da obra de duplicação da ponte sobre o Rio Jucu (item 1.3 do Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES), foram utilizados os preços unitários apresentados na Tabela 20, incluída no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, fls. 10607 deste Processo TC 5591/2013, coletados nas tabelas de referência ali indicadas.

Desse modo, aplicando tais preços unitários com os critérios descritos no Apêndice B deste Relatório de Auditoria, fls. 10553 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, obtém-se que **o valor total paradigma da obra de duplicação da ponte sobre o Rio Jucu é R$ 1.690.207,63 (*um milhão, seiscentos e noventa mil, duzentos e sete reais e sessenta e três centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 21, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10608 deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 4.969.539,20 (*quatro milhões, novecentos e sessenta e nove mil, quinhentos e trinta e nove reais e vinte centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Argumentos apresentados:

A Concessionária Rodovia do Sol, através do parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22 – fls. 14.830-14.882, volume LXVI), apresentou os seguintes argumentos:

2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos

O relatório de auditoria do TCEES apresenta no apêndice "D" suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em:

- Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;

- Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realiadas; e

- Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.

2.3.1.1 A incidência de BDI sobre os preços unitários

Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços unitários referências dos investimentos sem BDI, é totalmente inadequada para definição dos valores dos investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V", contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execuções de obras. **Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas e administração das obras, através do BDI.**

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

- O artigo 2º é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de

preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

- O Parágrafo 1º, do item II, do Artigo 1º, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente, representa um dispositivo para **fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos**, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos investimentos na modalidade de "project finance", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "Project finance":

- *Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:*

✓ ***Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos*** *a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto.(FONTE: HTTP://www.bndes.gov.br/siteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Apoio_Financeiro/Produtos/Project_Finance/)*
Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda., CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição de Matriz de Riscos (Relatório nº 05 do referido EVTEA) explicita-se que os **riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.**

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar **todos os EVTE's elaborados pela ANTT** para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO – Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos,

> **tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.**
>
> Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:
>
> - D.1 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;
>
> - D.3 – Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;
>
> - D.4 – Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;
>
> - D.6 – Contorno de Guarapari – Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;
>
> - D.8 – Contorno de Guarapari – Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e
>
> - D.14 – Posto geral de fiscalização.
>
> Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de Contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e minimização de impactos ambientais.

Análise:

A Concessionária Rodovia do Sol não questionou a metodologia utilizada pela equipe de auditoria para chegar aos preços unitários de referência, conforme descrito no "Apêndice B.3 Preços unitários de referência da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e da implantação do complexo da praça do pedágio na Praia do Sol", constante no Relatório de Auditoria (fls. 10.558-10.559, volume XLV), havendo divergência apenas em relação à suposta não inclusão da taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI.

Tampouco, impugnou os quantitativos de serviços calculados pela equipe de auditoria. A metodologia utilizada está descrita no "Apêndice B.5 Levantamento dos quantitativos físicos na duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e na implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol", integrante do Relatório de Auditoria (fls. 10.560, volume XLV), reproduzido a seguir:

> Para essas obras, assim como no caso das obras de arte especiais tratadas na Seção B.5, os quantitativos físicos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol, bem como levantamentos "*in loco*".

Não houve também questionamento quanto à metodologia utilizada na apuração do preço global paradigma da ponte sobre o Rio Jucu (Apêndice B.7, fls. 10.562, volume XLV), transcrito abaixo:

> Na obra de duplicação da ponte sobre o Rio Jucu, a Equipe de Auditoria não aplicou o critério da Curva ABC, analisando todos os itens de serviços. Portanto, obteve o preço global paradigma pelo produto "*quantidade física paradigma x preço unitário paradigma*" de todos os itens da respectiva EA.

Dessa forma, o único ponto de divergência que a Concessionária Rodovia do Sol alega com relação ao Relatório de Auditoria se refere ao fato de supostamente a equipe de auditoria não ter considerado o BDI sobre os preços unitários.

Conforme já analisado no "Apêndice B.3 – Preços unitários de referência da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e da implantação do complexo da praça do pedágio na Praia do Sol [QD5: 1.3; 1.4]" da presente Instrução Técnica Conclusiva, tal argumentação não deve prosperar uma vez que a equipe de auditoria considerou os percentuais de BDI em seus cálculos, sendo corretos os procedimentos utilizados na elaboração do orçamento paradigma.

Ante todo o exposto, fica mantido **o valor total paradigma da obra de duplicação da ponte sobre o Rio Jucu é R$ 1.690.207,63 (*um milhão, seiscentos e noventa mil, duzentos e sete reais e sessenta e três centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 21, localizada no Apêndice E do Relatório de Auditoria, às fls. 10608, volume XLV deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 4.969.539,20 (*quatro milhões, novecentos e sessenta e nove mil, quinhentos e trinta e nove reais e vinte centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Apêndice D.4 - Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.4 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.573, vol. XLV):

D.4 Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol [QD5; 1.4]

Na avaliação da obra de implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol (item 1.4 do Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES), foram utilizados os preços unitários apresentados na Tabela 22, incluída no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, fls. 10609 deste Processo TC 5591/2013, coletados nas tabelas de referência ali indicadas.

Desse modo, aplicando tais preços unitários com os critérios descritos no Apêndice B deste Relatório de Auditoria, fls. 10553 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, obtém-se que **o valor total paradigma da obra de implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol é R$ 1.161.157,31 (*um milhão, cento e sessenta e um mil, cento e cinquenta e sete reais e trinta e um centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 23, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10610 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 3.414.028,35 (*três milhões, quatrocentos e quatorze mil, vinte e oito reais e trinta e cinco centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Argumentos apresentados:

A Concessionária Rodovia do Sol, através do parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22 – fls. 14.830-14.882, volume LXVI), apresentou os seguintes argumentos:

2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos

O relatório de auditoria do TCEES apresenta no apêndice "D" suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em:

- Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;

- Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realiadas; e

- Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.

2.3.1.1 A incidência de BDI sobre os preços unitários

Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços unitários referências dos investimentos sem BDI, é totalmente inadequada para definição do valores do investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V", contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta

afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execuções de obras. **Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas e administração das obras, através do BDI.**

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

- O artigo 2º é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

- O Parágrafo 1º, do item II, do Artigo 1º, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente, representa um dispositivo para **fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos**, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos investimentos na modalidade de "*project finance*", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "*Project finance*":

- *Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:*

✓ ***Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos*** *a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto.(FONTE: HTTP://www.bndes.gov.br/siteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Apoio_Financeiro/Produtos/Project_Finance/)*

Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda., CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição de Matriz de Riscos (Relatório nº 05 do referido EVTEA) explicita-se que os **riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.**

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar **todos os EVTE's elaborados pela ANTT** para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO – Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos, tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.

Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:

- D.1 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;

- D.3 – Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;

- D.4 – Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;

- D.6 – Contorno de Guarapari – Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;

- D.8 – Contorno de Guarapari – Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e

- D.14 – Posto geral de fiscalização.

Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de Contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e minimização de impactos ambientais.

Análise:

A Concessionária Rodovia do Sol não questionou a metodologia utilizada pela equipe de auditoria para chegar aos preços unitários de referência, conforme descrito no "Apêndice B.3 Preços unitários de referência da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e da implantação do complexo da praça do pedágio na Praia do Sol", constante no Relatório de Auditoria (fls. 10.558-10.559, volume XLV), havendo divergência apenas em relação à suposta não inclusão da taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI.

A Concessionária também não questionou os quantitativos de serviços calculados pela equipe de auditoria. A metodologia utilizada está descrita no "Apêndice B.5 Levantamento dos quantitativos físicos na duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e

na implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol", integrante do Relatório de Auditoria (fls. 10.560, volume XLV), reproduzido a seguir:

> Para essas obras, assim como no caso das obras de arte especiais tratadas na Seção B.5, os quantitativos físicos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol, bem como levantamentos "*in loco*".

Não houve também questionamento quanto à metodologia utilizada na apuração do preço global paradigma da implantação do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol (Apêndice B.8 – fls. 10.562-10.563, volume XLV), transcrito abaixo:

> Vale lembrar que para definição da amostra desse investimento, conforme apresentado na Seção B.1, foi adotado o critério da curva ABC dos investimentos totais nesta natureza de serviço, organizados por disciplina, com alcance mínimo de 80% (oitenta por cento), sendo selecionadas para avaliação, quanto a preços e quantidades, conforme mostrado na Tabela 10, fls. 10.556 deste Processo TC 5591/2013, as seguintes disciplinas:
>
> - Obras civis;
> - Pavimentação; e
> - Sinalização
>
> Isto significa que as demais disciplinas não foram analisadas, logo equivalendo à incorporação dos seus preços aos respectivos preços globais paradigmas, via de consequência, sem opinião por parte da Equipe de Auditoria.
>
> Relembra-se, ainda, como dito na Seção B.1, que a seleção das disciplinas elencadas para serem analisadas teve por base as planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Da mesma forma, esse é o critério agora adotado para se destacar do QD5 essas parcelas a serem creditadas como preços das demais disciplinas não analisadas.
>
> Para facilitar o entendimento, uma vez selecionadas as disciplinas a serem analisadas, a formação dos preços globais paradigmas de cada uma dessas obras rodoviárias pode ser dividida nas seguintes etapas:
>
> - **1ª etapa:** apuração do preço paradigma de cada disciplina selecionada, assim entendido como os produtos "*quantidade física paradigma x preço unitário paradigma"* dos itens de serviço quem compõem a respectiva disciplina, tudo totalizado sob a denominação de **preço parcial paradigma;**
>
> - **2ª etapa:** apuração do valor a ser destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, correspondente aos mesmos percentuais que se obtém das planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor;

> ➢ **3ª etapa:** apuração do **preço global paradigma** pela adição do preço parcial paradigma obtido na 1ª etapa, com o valor destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, obtido na 2ª etapa.

Dessa forma, o único ponto de divergência que a Concessionária Rodovia do Sol alega com relação ao Relatório de Auditoria se refere ao fato de supostamente a equipe de auditoria não ter considerado o BDI sobre os preços unitários.

Conforme já analisado no "Apêndice B.3 – Preços unitários de referência da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu e da implantação do complexo da praça do pedágio na Praia do Sol [QD5: 1.3; 1.4]" da presente Instrução Técnica Conclusiva, tal argumentação não deve prosperar uma vez que a equipe de auditoria considerou os percentuais de BDI em seus cálculos, sendo corretos os procedimentos utilizados na elaboração do orçamento paradigma.

Ante todo o exposto, fica mantido **o valor total paradigma da obra de implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol é R$ 1.161.157,31 (*um milhão, cento e sessenta e um mil, cento e cinquenta e sete reais e trinta e um centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 23, localizada no Apêndice E do Relatório de Auditoria, às fls. 10610 e seguintes, volume XLV deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 3.414.028,35 (*três milhões, quatrocentos e quatorze mil, vinte e oito reais e trinta e cinco centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Apêndice D.5 - Contorno de Guarapari – Trecho: 1ª Etapa de Setiba até Praia de Graçaí

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.5 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.573-10.574, vol. XLV):

> **D.5 Contorno de Guarapari – Trecho: 1ª Etapa de Setiba até Praia de Graçaí [QD5; 1.5]**
>
> Originalmente, conforme previsão do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, o Contorno de Guarapari seria construído entre Setiba e a Praia de Graçaí. A primeira

> etapa consistia em realizar a terraplenagem completa, além da pavimentação, obras de artes especiais e correntes relativas à primeira pista. Na última etapa, por sua vez, seriam construídas a pavimentação, as obras de artes especiais e correntes da segunda pista.
>
> Porém, com o advento do 1º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, foram alterados o traçado, as etapas e o cronograma de execução do Contorno de Guarapari. Agora, a primeira etapa seria a construção da Rodovia Duplicada entre Setiba e a Rodovia Jones dos Santos Neves, ao passo que a segunda etapa faria o Contorno chegar a Meaípe.
>
> Tais investimentos foram representados nos itens 1.5.R1 e 1.6.R1 do Quadro 5, após aditivos. Logo, o investimento no item 1.5 do Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES não foi realizado.

Argumentos apresentados:

No parecer emitido pela M2B Consultoria e Projetos, constante na manifestação apresentada pela Concessionária Rodovia do Sol (Doc. 22, fls. 14.864-14.865, volume LXVI), há a concordância sobre a inexecução do serviço:

> 2.3.1.2. A inexecução das obras de ampliação e melhorias
>
> Quanto a este tema, é procedente a afirmação do TCEES da inexecução das seguintes obras:
>
> - D.2 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe;
> - D.5 – Contorno de Guarapari – Trecho: 1ª Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí;
> - D.7 – Contorno de Guarapari – Trecho: 2ª Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí; e
> - D.9 – Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte.
>
> Convém salientar, no entanto, que a eliminação destas obras do programa de investimentos da Concessionária está formalizada nos termos aditivos realizados, caracterizando-se, portanto, não uma inexecução, como quer induzir o Relatório do TCEES, mas sim uma adequação negociada entre as partes das condições do contrato original.

Análise:

Tanto o Relatório de Auditoria quanto os argumentos apresentados pela Concessionária Rodovia do Sol concordam que o serviço não foi realizado, não havendo irregularidade na inexecução dos serviços, uma vez que a exclusão desses serviços do escopo do contrato foi formalizada através do 2º Termo de Aditamento ao Contrato 1/98, assinado em 14 de dezembro de 2005.

Apêndice D.6 - Contorno de Guarapari – Trecho: Setiba até Rodovia Jones dos Santos Neves

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.6 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.574-10.575, volume XLV):

> **D.6 Contorno de Guarapari – Trecho: Setiba até Rodovia Jones dos Santos Neves [QD5; 1.5R1]**
>
> Na avaliação da obra de construção do Contorno de Guarapari, trecho Setiba até Rodovia Jones dos Santos Neves (item 1.5.R1 do Quadro 5 do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, após aditivos), foram utilizados os preços unitários apresentados na Tabela 24 e na Tabela 25 (para as obras de arte especiais do trecho), ambas incluídas no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, fls. 10611 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, coletados nas tabelas de referência ali indicadas.
>
> Desse modo, aplicando tais preços unitários com os critérios descritos no Apêndice B deste Relatório de Auditoria, fls. 10553 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, obtém-se que **o valor total paradigma da obra de construção do Contorno de Guarapari, no trecho entre Setiba e a Rodovia Jones dos Santos Neves, é R$ 17.106.328,56 (*dezessete milhões, cento e seis mil, trezentos e vinte e oito reais e cinquenta e seis centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 27 (com o apoio da Tabela 26 para as obras de arte especiais), localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10621 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 50.295.933,40 (*cinquenta milhões, duzentos e noventa e cinco mil, novecentos e trinta e três reais e quarenta centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Argumentos apresentados:

A Concessionária Rodovia do Sol através do parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22, fls. 14.830-14.882, volume LXVI) apresentou os seguintes argumentos:

> 2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos
>
> O relatório de auditoria do TCEES apresenta no apêndice "D" suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em:
>
> - Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;
>
> - Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realiadas; e

- Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.

2.3.1.1 A incidência de BDI sobre os preços unitários

Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços unitários referências dos investimentos sem BDI, é totalmente inadequada para definição do valores do investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V", contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execuções de obras. **Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas e administração das obras, através do BDI.**

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

- O artigo 2º é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

- O Parágrafo 1º, do item II, do Artigo 1º, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente, representa um dispositivo para **fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos**, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos investimentos na modalidade de "project finance", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "Project finance":

- *Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:*

✓ ***Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos*** *a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto.(FONTE: HTTP://www.bndes.gov.br/siteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Apoio_Financeiro/Produtos/Project_Finance/)*

Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda., CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição de Matriz de Riscos (Relatório nº 05 do referido EVTEA) explicita-se que os **riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.**

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar **todos os EVTE's elaborados pela ANTT** para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO – Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos, tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.

Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:

- D.1 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;

- D.3 – Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;

- D.4 – Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;

- D.6 – Contorno de Guarapari – Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;

- D.8 – Contorno de Guarapari – Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e

- D.14 – Posto geral de fiscalização.

Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de Contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e minimização de impactos ambientais.

Análise:

A Concessionária Rodovia do Sol não questionou a metodologia utilizada pela equipe de auditoria para chegar aos preços unitários de referência, conforme descrito no "Apêndice B.2 Preços unitários de referência das obras rodoviárias",

constante no Relatório de Auditoria (fls. 10.556-10.557), havendo divergência apenas em relação à suposta não inclusão da taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI.

A Concessionária também não questionou os quantitativos de serviços calculados pela equipe de auditoria. A metodologia utilizada está descrita no "Apêndice B.4 Levantamento dos quantitativos físicos nas obras rodoviárias", integrante do Relatório de Auditoria (fls. 10.559), reproduzido a seguir:

> Para esta natureza de serviço, o levantamento dos quantitativos físicos da pavimentação foi produzido da leitura dos projetos executivos ou "*as built"*, os quais foram submetidos a alguns testes de campo, ainda assim de forma expedita. Ressalva-se que, pelo procedimento aplicado, a materialização desses projetos é passível de uma aferição mais precisa. Quantos às demais disciplinas, a saber, terraplenagem, drenagem e obras de artes correntes, bem como obras complementares, os quantitativos físicos foram apropriados do contrato da Concessionária Rodovia do Sol S.A. com consórcio de empresas que ela contratou para executar as obras, denominado "Consórcio Construtor".
>
> Em relação às respectivas obras de arte especiais, os quantitativos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol S.A., bem como de levantamentos *"in loco".*
>
> Nessas obras, assim como no caso das obras de arte especiais tratadas na Seção B.5, os quantitativos físicos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol, bem como levantamentos "*in loco*".

Não houve também questionamento quanto à metodologia utilizada na apuração do preço global paradigma nas obras rodoviárias (Apêndice B.6 – fls. 10.560-10.561), transcrito abaixo:

> Cabe lembrar que para definição da amostra desse grupo de investimentos, aqui denominados *"obras rodoviárias"*, conforme apresentado na Seção B.1, foi adotado o critério da curva ABC dos investimentos totais nesta natureza de serviço, organizados por disciplina, com alcance mínimo de 80% (oitenta por cento), sendo selecionadas para avaliação, quanto a preços e quantidades, conforme mostrado na Tabela 9, fls. 10.555 deste Processo TC 5591/2013, as seguintes disciplinas:
>
> - Pavimentação;
> - Terraplenagem;
> - Obras complementares;
> - Drenagem superficial e obras de arte correntes; e

- Obras de arte especiais.

Isto significa que as demais disciplinas não foram analisadas, logo equivalendo à incorporação dos seus preços aos respectivos preços globais paradigmas, via de consequência, sem opinião por parte da Equipe de Auditoria.

Relembra-se, ainda, como dito na Seção B.1, que a seleção das disciplinas elencadas para serem analisadas teve por base as planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Da mesma forma, esse é o critério agora adotado para se destacar do QD5 essas parcelas a serem creditadas como preços das demais disciplinas não analisadas.

Para facilitar o entendimento, uma vez selecionadas as disciplinas a serem analisadas, a formação dos preços globais paradigmas de cada uma dessas obras rodoviárias pode ser dividida nas seguintes etapas:

- **1ª etapa:** apuração do preço paradigma de cada disciplina selecionada, assim entendido como os produtos "*quantidade física paradigma x preço unitário paradigma"* dos itens de serviço quem compõem a respectiva disciplina, tudo totalizado sob a denominação de **preço parcial paradigma;**

- **2ª etapa:** apuração do valor a ser destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, correspondente aos mesmos percentuais que se obtém das planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor;

- **3ª etapa:** apuração do **preço global paradigma** pela adição do preço parcial paradigma obtido na 1ª etapa, com o valor destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, obtido na 2ª etapa.

Vale destacar que as obras de arte especiais, do trecho compreendido entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, não constam na planilha orçamentária do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Portanto, pelo método adotado elas compõem o montante das disciplinas não avaliadas.

Não obstante, a Equipe de Auditoria apurou o preço paradigma das obras de arte especiais, do trecho compreendido entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, no montante de R$ 1.285.344,10 *(um milhão, duzentos e oitenta e cinco mil, trezentos e quarenta e quatro reais e dez centavos)*, em valores nominais com data-base em outubro de 1998. Entretanto, pelo critério adotado para amostragem (Curva ABC), para considerá-lo na avaliação, seria necessário conhecer o valor contratado pela Concessionária e, consequentemente, recalcular os valores a serem incorporados ao preços parcial paradigma, conforme descrito na 2ª etapa.

Com relação à afirmação de que "*a obra realizada de Contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e minimização de impactos ambientais"*, é possível confirmar através da tabela 26 (fls. 10.618/10.620 – Vol. XLV) e da tabela 27 (fls. 10.621/10.623- Vol. XLV), que **todo o serviço**

executado na obra do contorno de Guarapari, no trecho Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves, foi considerado nos levantamentos elaborados pela Equipe de Auditoria. Para exemplificar podem ser citadas as obra de execução da ponte sobre o Rio Perocão, o viaduto Tartaruga-Jabaraí, o viaduto Andana, o viaduto Santa Mônica, a ponte sobre o Rio Una e o viaduto Setiba, assim como as barreiras New Jersey.

Dessa forma, o único ponto de divergência que a Concessionária Rodovia do Sol alega com relação ao relatório de auditoria se refere ao fato de supostamente a equipe de auditoria não ter considerado o BDI sobre os preços unitários.

Conforme já analisado no "Apêndice B.2 – Preços unitários de referência da das obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1]" da presente Instrução Técnica Conclusiva, tal argumentação não deve prosperar uma vez que a equipe de auditoria considerou os percentuais de BDI em seus cálculos, sendo corretos os procedimentos utilizados na elaboração do orçamento paradigma.

Ante todo o exposto, fica mantido **o valor total paradigma da obra de construção do Contorno de Guarapari, no trecho entre Setiba e a Rodovia Jones dos Santos Neves, é R$ 17.106.328,56 (*dezessete milhões, cento e seis mil, trezentos e vinte e oito reais e cinquenta e seis centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 27 (com o apoio da Tabela 26 para as obras de arte especiais), localizada no Apêndice E do Relatório de Auditoria, às fls. 10621 e seguintes, volume XLV deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 50.295.933,40 (*cinquenta milhões, duzentos e noventa e cinco mil, novecentos e trinta e três reais e quarenta centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Apêndice D.7 - Contorno de Guarapari – Trecho: 2ª Etapa de Setiba até Praia de Graçaí

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.7 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.575, volume XLV):

D.7 Contorno de Guarapari – Trecho: 2ª Etapa de Setiba até Praia de Graçaí [QD5; 1.6]

Pelos motivos expostos na Seção D.5 deste Apêndice D, acima, o investimento no item 1.6 do Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES não foi realizado.

Argumentos apresentados:

No parecer emitido pela M2B Consultoria e Projetos, constante na manifestação apresentada pela Concessionária Rodovia do Sol (Doc. 22, fls. 14.864-14.865, volume LXVI), há a concordância sobre a inexecução do serviço:

2.3.1.2. A inexecução das obras de ampliação e melhorias

Quanto a este tema, é procedente a afirmação do TCEES da inexecução das seguintes obras:

- D.2 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe;
- D.5 – Contorno de Guarapari – Trecho: 1ª Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí;
- D.7 – Contorno de Guarapari – Trecho: 2ª Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí; e
- D.9 – Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte.

Convém salientar, no entanto, que a eliminação destas obras do programa de investimentos da Concessionária está formalizada nos termos aditivos realizados, caracterizando-se, portanto, não uma inexecução, como quer induzir o Relatório do TCEES, mas sim uma adequação negociada entre as partes das condições do contrato original.

Análise:

Tanto o Relatório de Auditoria quanto os argumentos apresentados pela Concessionária Rodovia do Sol concordam que o serviço não foi realizado, não havendo irregularidade na inexecução dos serviços, uma vez que a exclusão desses serviços do escopo do contrato foi formalizada através do 2º Termo de Aditamento ao Contrato 1/98, assinado em 14 de dezembro de 2005.

Apêndice D.8 - Contorno de Guarapari – Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.8 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.575-10.576, volume XLV):

> **D.8 Contorno de Guarapari – Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe [QD5; 1.6R1]**
>
> Na avaliação da obra de construção do Contorno de Guarapari, trecho Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe (item 1.6.R1 do Quadro 5 do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, após aditivos), foram utilizados os preços unitários apresentados na Tabela 28, incluída no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, fls. 10624 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, coletados nas tabelas de referência ali indicadas.
>
> Portanto, aplicando tais preços unitários com os critérios descritos no Apêndice B deste Relatório de Auditoria, fls. 10553 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, obtém-se que **o valor total paradigma da obra de construção do Contorno de Guarapari, no trecho entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, é R$ 12.287.196,41 (doze milhões, duzentos e oitenta e sete mil, cento e noventa e seis reais e quarenta e um centavos)**, em valores nominais com data-base em outubro de 1998, conforme detalhado na Tabela 29, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10627 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 36.126.747,49 (trinta e seis milhões, cento e vinte e seis mil, setecentos e quarenta e sete reais e quarenta e nove centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Argumentos apresentados:

A Concessionária Rodovia do Sol através do parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22, fls. 14.830-14.882, volume LXVI) apresentou os seguintes argumentos:

> 2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos
>
> O relatório de auditoria do TCEES apresenta no apêndice “D” suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em:
>
> - Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;
>
> - Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realiadas; e
>
> - Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.
>
> 2.3.1.1 A incidência de BDI sobre os preços unitários
>
> Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços unitários referências dos investimentos sem BDI, é totalmente inadequada para definição do valores do investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V", contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execuções de obras. **Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas e administração das obras, através do BDI.**

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

- O artigo 2º é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

- O Parágrafo 1º, do item II, do Artigo 1º, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente, representa um dispositivo para **fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos**, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos investimentos na modalidade de "project finance", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "Project finance":

- *Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:*

✓ ***Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos*** *a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto.(FONTE: HTTP://www.bndes.gov.br/siteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Apoio_Financeiro/Produtos/Project_Finance/)*

Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda., CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição de Matriz de Riscos (Relatório nº 05 do referido EVTEA) explicita-se que os **riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.**

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar **todos os EVTE's elaborados pela ANTT** para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO – Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos, tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.

Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:

- D.1 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;

- D.3 – Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;

- D.4 – Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;

- D.6 – Contorno de Guarapari – Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;

- D.8 – Contorno de Guarapari – Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e

- D.14 – Posto geral de fiscalização.

Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de Contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e minimização de impactos ambientais.

Análise:

A Concessionária Rodovia do Sol não questionou a metodologia utilizada pela equipe de auditoria para chegar aos preços unitários de referência, conforme descrito no "Apêndice B.2 Preços unitários de referência das obras rodoviárias", constante no Relatório de Auditoria (fls. 10.556-10.557, voluma XLV), havendo divergência apenas em relação à suposta não inclusão da taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI.

A Concessionária também não questionou os quantitativos de serviços calculados pela equipe de auditoria. A metodologia utilizada está descrita no "Apêndice B.4 Levantamento dos quantitativos físicos nas obras rodoviárias", integrante do Relatório de Auditoria (fls. 10.559, volume XLV), reproduzido a seguir:

> Para esta natureza de serviço, o levantamento dos quantitativos físicos da pavimentação foi produzido da leitura dos projetos executivos ou "*as built"*, os quais foram submetidos a alguns testes de campo, ainda assim de forma expedita. Ressalva-se que, pelo procedimento aplicado, a materialização desses projetos é passível de uma aferição mais precisa. Quantos às demais disciplinas, a saber, terraplenagem, drenagem e obras de artes correntes, bem como obras complementares, os quantitativos físicos foram apropriados do contrato da Concessionária Rodovia do Sol S.A. com consórcio de empresas que ela contratou para executar as obras, denominado "Consórcio Construtor".
>
> Em relação às respectivas obras de arte especiais, os quantitativos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol S.A., bem como de levantamentos *"in loco".*
>
> Essas obras, assim como no caso das obras de arte especiais tratadas na Seção B.5, os quantitativos físicos foram levantados a partir dos projetos disponibilizados para a auditoria pela própria Concessionária Rodovia do Sol, bem como levantamentos "*in loco*".

Não houve também questionamento quanto à metodologia utilizada na apuração do preço global paradigma nas obras rodoviárias (Apêndice B.6, fls. 10.560-10.561, volume XLV), transcrito abaixo:

> Cabe lembrar que para definição da amostra desse grupo de investimentos, aqui denominados *"obras rodoviárias"*, conforme apresentado na Seção B.1, foi adotado o critério da curva ABC dos investimentos totais nesta natureza de serviço, organizados por disciplina, com alcance mínimo de 80% (oitenta por cento), sendo selecionadas para avaliação, quanto a preços e quantidades, conforme mostrado na Tabela 9, fls. 10.555 deste Processo TC 5591/2013, as seguintes disciplinas:
>
> - Pavimentação;
> - Terraplenagem;
> - Obras complementares;
> - Drenagem superficial e obras de arte correntes; e
> - Obras de arte especiais.
>
> Isto significa que as demais disciplinas não foram analisadas, logo equivalendo à incorporação dos seus preços aos respectivos preços globais paradigmas, via de consequência, sem opinião por parte da Equipe de Auditoria.

Relembra-se, ainda, como dito na Seção B.1, que a seleção das disciplinas elencadas para serem analisadas teve por base as planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Da mesma forma, esse é o critério agora adotado para se destacar do QD5 essas parcelas a serem creditadas como preços das demais disciplinas não analisadas.

Para facilitar o entendimento, uma vez selecionadas as disciplinas a serem analisadas, a formação dos preços globais paradigmas de cada uma dessas obras rodoviárias pode ser dividida nas seguintes etapas:

- **1ª etapa:** apuração do preço paradigma de cada disciplina selecionada, assim entendido como os produtos "*quantidade física paradigma x preço unitário paradigma"* dos itens de serviço quem compõem a respectiva disciplina, tudo totalizado sob a denominação de **preço parcial paradigma;**

- **2ª etapa:** apuração do valor a ser destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, correspondente aos mesmos percentuais que se obtém das planilhas orçamentárias do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor;

- **3ª etapa:** apuração do **preço global paradigma** pela adição do preço parcial paradigma obtido na 1ª etapa, com o valor destacado do QD5 a título das disciplinas não analisadas, obtido na 2ª etapa.

Vale destacar que as obras de arte especiais, do trecho compreendido entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, não constam na planilha orçamentária do contrato firmado entre a Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o Consórcio Construtor. Portanto, pelo método adotado elas compõem o montante das disciplinas não avaliadas.

Não obstante, a Equipe de Auditoria apurou o preço paradigma das obras de arte especiais, do trecho compreendido entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, no montante de R$ 1.285.344,10 *(um milhão, duzentos e oitenta e cinco mil, trezentos e quarenta e quatro reais e dez centavos)*, em valores nominais com data-base em outubro de 1998. Entretanto, pelo critério adotado para amostragem (Curva ABC), para considerá-lo na avaliação, seria necessário conhecer o valor contratado pela Concessionária e, consequentemente, recalcular os valores a serem incorporados ao preços parcial paradigma, conforme descrito na 2ª etapa.

Com relação à afirmação de que "*a obra realizada de Contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e minimização de impactos ambientais"*, é possível confirmar através da tabela 29 (fls. 10.627-10.629, volume XLV), que **todo o serviço executado na obra do contorno de Guarapari, no trecho Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe, foi considerado nos levantamentos elaborados pela Equipe de Auditoria**.

Dessa forma, o único ponto de divergência que a Concessionária Rodovia do Sol alega com relação ao Relatório de Auditoria se refere ao fato de supostamente a equipe de auditoria não ter considerado o BDI sobre os preços unitários.

Conforme já analisado no "Apêndice B.2 – Preços unitários de referência da das obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1]" da presente Instrução Técnica Conclusiva, tal argumentação não deve prosperar uma vez que a equipe de auditoria considerou os percentuais de BDI em seus cálculos, sendo corretos os procedimentos utilizados na elaboração do orçamento paradigma.

Ante todo o exposto, fica mantido **o valor total paradigma da obra de construção do Contorno de Guarapari, no trecho entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, é R$ 12.287.196,41 (doze milhões, duzentos e oitenta e sete mil, cento e noventa e seis reais e quarenta e um centavos)**, em valores nominais com data-base em outubro de 1998, conforme detalhado na Tabela 29, localizada no Apêndice E do Relatório de Auditoria, às fls. 10627 e seguintes, volume XLV deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 36.126.747,49 (trinta e seis milhões, cento e vinte e seis mil, setecentos e quarenta e sete reais e quarenta e nove centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Apêndice D.9 - Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.9 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.576, volume XLV):

> **D.9 Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte [QD5; 1.7]**
>
> Inicialmente, conforme previsão do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, deveria ser construída uma interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Ponte Darcy Castelo de Mendonça, na via popularmente conhecida como "Canal Bigossi".
>
> Todavia, com o advento do 2º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, sob a justificativa da modicidade tarifária, tal obra foi excluída do escopo contratual. Assim, o investimento previsto no

> item 1.7 do Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES não foi realizado.

Argumentos apresentados:

No parecer emitido pela M2B Consultoria e Projetos, constante na manifestação apresentada pela Concessionária Rodovia do Sol (Doc. 22, fls. 14.864-14.865, volume LXVI), há a concordância sobre a inexecução do serviço:

> 2.3.1.2. A inexecução das obras de ampliação e melhorias
> Quanto a este tema, é procedente a afirmação do TCEES da inexecução das seguintes obras:
>
> - D.2 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe;
> - D.5 – Contorno de Guarapari – Trecho: 1ª Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí;
> - D.7 – Contorno de Guarapari – Trecho: 2ª Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí; e
> - D.9 – Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte.
>
> Convém salientar, no entanto, que a eliminação destas obras do programa de investimentos da Concessionária está formalizada nos termos aditivos realizados, caracterizando-se, portanto, não uma inexecução, como quer induzir o Relatório do TCEES, mas sim uma adequação negociada entre as partes das condições do contrato original.

Análise:

Tanto o Relatório de Auditoria quanto os argumentos apresentados pela Concessionária Rodovia do Sol concordam que o serviço não foi realizado, não havendo irregularidade na inexecução dos serviços, uma vez que a exclusão desses serviços do escopo do contrato foi formalizada através do 2º Termo de Aditamento ao Contrato 1/98, assinado em 14 de dezembro de 2005.

Apêndice D.10 - Recuperação e modernização da Terceira Ponte

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo transcrevemos o Apêndice D.10, que detalha a avaliação do investimento na Recuperação e modernização da Terceira Ponte, constante no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.576-10.580, vol. XLV):

D.10 Recuperação e modernização da Terceira Ponte [QD5; 1.8]

Nesta Seção D.10, Apêndice D, a Equipe de Auditoria levanta o valor justificado dos serviços de recuperação e modernização da Terceira Ponte, nos moldes previstos no Quadro 5, item 1.8, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES. Com o levantamento, a Equipe chega ao que deve ser atribuído aos referidos serviços, obtido a partir do valor proposto pela licitante vencedora com as alterações regularmente justificadas em documentação apresentada pelo DER/ES e pela Concessionária.

Observe que, para chegar ao valor paradigma, aqui se fala em levantamento, e não propriamente em avaliação, pois, uma vez que não se trata de obras de ampliação, não fez parte do escopo planejado dos trabalhos avaliar quais serviços foram efetivamente prestados, mas, apenas, as exigências às quais a Concessionária estava, por contrato, submetida.

O Anexo III – Programa de Exploração de Rodovias – PER, do Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, descreve detalhadamente as exigências às quais as empresas interessadas deveriam se submeter para a execução dos serviços de recuperação e modernização da Terceira Ponte, sem, porém, apresentar as quantidades e preços unitários dos serviços.

Dadas tais condições, a licitante vencedora da licitação propôs o seu preço, no valor de R$ 21.357.354,14 (vinte e um milhões, trezentos e cinquenta e sete mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e quatorze centavos), distribuídos ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão na forma apresentada no item 2.1, do Quadro 5 da Proposta Comercial. Do mesmo modo, apresentou seu Plano de Trabalho[271] com o cronograma apresentado na Tabela 13, a seguir:

[271] Processo TC 5591/2013. fls. 1161-1206.

Tabela 13 – Cronograma dos serviços de recuperação e modernização da Terceira Ponte apresentado pela licitante vencedora da licitação

CRONOGRAMA DOS SERVIÇOS DE RECUPERAÇÃO E MODERNIZAÇÃO DA TERCEIRA PONTE		
DESCRIÇÃO	ETAPA E CONCLUSÃO DAS OBRAS E SERVIÇOS	
	1ª ETAPA	2ª ETAPA
a) Recuperação do pavimento rígido	----	60º mês
b) Recuperação do pavimento flexível	----	36º mês
c) Recuperação e proteção das estruturas	----	60º mês
d) Sinalização horizontal	18º mês	----
e) Recuperação da pintura externa da estrutura metálica	----	36º mês
f) Modernização da iluminação do vão central	18º mês	----
g) Instalação de amortecedores de impacto	18º mês	----
h) Modernização da Praça de Pedágio		
- Sistema de Arrecadação	12º mês*	36º mês
- Sistema de Comunicação	18º mês	----
- Sistema de Atendimento ao Usuário	18º mês	----
- Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	18º mês	----

* O Sistema de Arrecadação da Praça de Pedágio da Ponte, será antecipado para o 1º ano da Concessão.

Tabela 14 – Diferença entre o proposto pela licitante vencedora e o previsto no 2º Termo Aditivo para o QD5: 1.8 - Recuperação e modernização da Terceira Ponte

RECUPERAÇÃO E MODERNIZAÇÃO DA TERCEIRA PONTE			
ANO	VALORES (R$ x 1.000)		
	PROPOSTA COMERCIAL	2º TERMO ADITIVO	DIFERENÇA
Ano 1	1.229	3.325	2.096
Ano 2	569	2.865	2.295
Ano 3	4.436	326	-4.110
Ano 4	998	964	-33
Ano 5	2.608	553	-2.055
Ano 6	75	387	311
Ano 7	57	1.904	1.847
Ano 8	401	1.013	612
Ano 9	351	1.027	676
Ano 10	1.354	803	-552
Ano 11	435	957	522
Ano 12	134	1.007	874
Ano 13	1.212	1.643	431
Ano 14	287	595	308
Ano 15	2.297	1.524	-774
Ano 16	286	1.123	837
Ano 17	-	1.102	1.102
Ano 18	847	600	-246
Ano 19	57	699	642
Ano 20	1.020	598	-422
Ano 21	435	1.197	762
Ano 22	57	658	601
Ano 23	335	430	95
Ano 24	850	430	-419
Ano 25	1.026	543	-483
TOTAL	**21.357**	**26.275**	**4.917**

Em 2005, o 2º Termo Aditivo alterou o valor nominal e a distribuição inicialmente previstos na Proposta Comercial para os serviços de recuperação e modernização da Terceira Ponte, como é verificado às fls. 9027 deste Processo TC 5591/2013. A Tabela 14, acima, apresenta o valor previsto na Proposta Comercial e no 2º Termo Aditivo para o item 2.1 do Quadro 5, além do cálculo da diferença entre os dois.

> Ocorre que, para o acréscimo do valor nominal realizado no 2º Termo Aditivo, não foram apresentadas quaisquer justificativas ou memórias de cálculo, tanto no processo como nas respostas apresentadas pelo DER/ES e pela ARSI após questionamentos realizados pela Equipe de Auditoria por meio dos Ofícios nº. 6/2013 e 7/2013, respectivamente.
>
> Por outro lado, em relação à alteração da distribuição anual dos investimentos, consta apenas, no Quadro que acompanhou o 2º Termo Aditivo, a seguinte observação: "NOTA 3 – Em relação ao item 1.8 – Será feita apenas uma pintura da ponte, a partir do ano 2010 (quando a pintura existente atingir 20 anos) e foram postergadas diversas obras de recuperação e manutenção, conforme cronograma físico-financeiro[272]".
>
> Observe que **não é demonstrada nenhuma efetiva alteração nas condições exigidas da Concessionária para a prestação dos serviços de recuperação e modernização da Terceira Ponte que pudesse justificar o acréscimo de seus valores**. Deve-se destacar que a transcrita "NOTA 3" não é suficiente para esclarecer o motivo para o aumento dos valores nominais previstos, situação dependente do efetivo aumento dos serviços prestados ou das exigências para a sua prestação.
>
> Ademais, lembre-se a previsão editalícia:
>
> 254. Os quantitativos de obras e serviços de engenharia a serem executados no período da concessão, tal como previstos no PROJETO BÁSICO constante do Anexo III deste EDITAL, constituem referências meramente indicativas, **cabendo à Licitante responsabilidade exclusiva na determinação de tais quantitativos em sua Proposta, com fulcro em seus próprios critérios de dimensionamento[273].**
>
> Pelo exposto, não havendo justificativa apresentada para as alterações realizadas nos serviços de recuperação e modernização da Terceira Ponte, item 2.1, Quadro 5, os valores e a distribuição anual adequados são os previstos na própria Proposta Comercial.
>
> Por fim, preenchendo o item 1.8, Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, com o valor levantado, obtido diretamente na Proposta Comercial da licitante vencedora, obtém-se que **o valor total dos serviços de recuperação e modernização da Terceira Ponte no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, somaria R$ 21.357.354,14 (vinte e um milhões, trezentos e cinquenta e sete mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e quatorze centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 32, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10632 deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 62.794.775,49 (sessenta e dois milhões, setecentos e noventa e quatro mil, setecentos e setenta e cinco reais e quarenta e nove centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Além do apontado no Apêndice D.10, o valor do investimento na Recuperação e melhoria da Terceira Ponte também foi abordado no Apêndice B.1 – Critérios para amostragem (fls. 10.553-10.556, volume XLV), indicando que os valores

[272] Processo TC 5591/2013. fls. 9027.
[273] Processo TC 5591/2013. fls. 4384.

apresentados na proposta comercial da empesa Servix para o item 1.8 representava 19,80% do valor total investido em recuperação e melhoria do Sistema Rodovia do Sol, não fazendo parte da amostra de serviços selecionada para análise pela equipe de auditoria. Dessa forma, o valor apresentado na proposta comercial para a execução do serviço de recuperação e modernização da Terceira Ponte foi aceito pelos técnicos do TCEES como o valor paradigma. Transcrevemos o referido trecho a seguir (fls. 10.553-10.554, volume XLV):

> **B.1 Critérios de Amostragem**
>
> No conjunto de obras de ampliação e recuperação que compõem o QD5, se vislumbra dois grupos de investimentos distintos: os investimentos na Ponte Castello de Mendonça , que está totalizado no item 1.8 do QD5 e os investimentos na Rodovia do Sol, totalizados nos demais itens (QD5: 1.1; 1.3; 1.4; 1.5.R1; e 1.6.R1). Esta forma de itemização já constava do Edital, sendo desconhecida a razão da sua utilização, talvez por questões gerenciais. Assim, para definição da abrangência das obras a serem verificadas, os investimentos foram agrupados forma apresentada na Tabela 8, a seguir:
>
> Tabela 8 – Obras de ampliação e recuperação previstas no Contrato, após alterações
>
> em R$ 1.000 de outubro de 1998

ITEM	DESCRIÇÃO	VALOR	REPRESENTATIVIDADE
INVESTIMENTOS NA TERCEIRA PONTE		26.275	19,20%
1.8	Recuperação e modernização da 3ª Ponte	26.275	19,20%
INVESTIMENTOS NA RODOVIA DO SOL		110.556	80,80%
1.1	Dupl. do trecho Rod. Darly Santos - Setiba	34.158	24,96%
1.3	Duplicação da Ponte sobre o Rio Jucú	3.072	2,25%
1.4	Complexo da Praça de Pedágio na Praia do Sol	1.558	1,14%
1.5 R1	Trecho Setiba - Rod. Jones dos Santos Neves	18.806	13,74%
1.6 R1	Trecho Rod Jones dos Santos Neves - Meaípe	12.161	8,89%
1.9	Conservação Especial	40.801	29,82%
	TOTAL	136.830	100,00%

> Na Tabela 8, acima, se observa que os investimentos na Rodovia do Sol, constantes do QD5 após as alterações, alcançam um significativo percentual de 80,80% (oitenta por cento e oitenta centésimos) do total de investimentos em obras de ampliação e recuperação do sistema. **Portanto, este grupo de investimentos foi selecionado para análise.** (grifamos)

Argumentos apresentados:

A Concessionária Rodovia do Sol, através do parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22, fls. 14.830-14.882, volume LXVI), apresentou os seguintes argumentos:

> 2.3.1.3. A inexecução das obras de recuperação e modernização da Terceira Ponte
>
> Os auditores identificaram a alteração do valor referente à recuperação e modernização da Terceira Ponte. No 2º Termo Aditivo, o valor original apresentado na proposta foi alterado.
>
> A alteração do valor foi pactuada entre a Concessionária e o Poder Concedente, resultado das alterações das obrigações contratuais.
>
> Toda documentação comprobatória e justificativas da alteração do valor deste item foi entregue, à época, à Comissão Especial de Análise do Equilíbrio do Contrato de Concessão, criada pelo Governo do Estado do Espírito Santo, no ano de 2003, estando, portanto, em poder da AGE.

Análise:

A equipe de auditores considerou o valor proposto pela licitante vencedora como valor paradigma para a execução dos serviços. Dessa forma, o valor de R$ 21.357.354,14 (vinte e um milhões, trezentos e cinquenta e sete mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e quatorze centavos), apresentado pela empresa Servix, constante no item 1.8 do QD5 da Proposta Comercial para a execução dos serviços de Recuperação e Modernização da Ponte Castello de Mendonça (Terceira Ponte) não foi analisado pelos auditores do TCEES.

O valor apresentado na proposta comercial foi acatado no Relatório de Auditoria, uma vez que, por estar fora dos 80,80% (oitenta por cento e oitenta centésimos) do valor do quadro de investimentos (QD5), não foi selecionado através dos critérios de amostragem descritos no Apêndice B.1.

Apesar de estar de acordo com o valor da proposta comercial, a equipe responsável pela auditoria não concordou com o valor acrescentado, após a assinatura do 2º Termo de Aditamento em 14 de dezembro de 2005, uma vez que não há justificativa para o aumento do escopo dos serviços.

A relação dos serviços que deveriam ser executados para a recuperação e modernização da Terceira Ponte está detalhada no item 1.5 do Volume IV (fls.

4.104-4.108, volume XIX) do PER (Anexo III do Edital), conforme transcrevemos a seguir:

> 1.5 SERVIÇOS CORRESPONDENTES ÀS FUNÇÕES DE RECUPERAÇÃO
>
> Deverão ser realizadas obras de Recuperação e Modernização da Ponte Castello de Mendonça, a saber:
>
> 1.5.1 – Recuperação do Pavimento Rígido da Praça de Pedágio e da Ponte
>
> [...]
>
> 1.5.2 – Recuperação do Pavimento Flexível sobre a Estrutura Metálica
>
> [...]
>
> 1.5.3 – Recuperação e Proteção das Estruturas de Concreto Armado e Protendido
>
> [...]
>
> 1.5.4 – Recuperação da Sinalização Horizontal da Ponte, Praça de Pedágio e Acesso Sul
>
> [...]
>
> 1.5.5 – Recuperação da Pintura Externa da Estrutura Metálica
>
> [...]
>
> 1.5.6 – Modernização da Iluminação do Vão Central
>
> [...]
>
> 1.5.7 – Instalação de Amortecedores de Impacto
>
> [...]
>
> 1.5.8 – Modernização da Praça de Pedágio

Além dos serviços relacionados no Volume IV do PER, o edital ainda apresentava o Manual de procedimentos para manutenção preventiva e corretiva da Ponte Castello de Mendonça (Volume III do PER, fls. 3.977-4.014, volume XIX), que detalha os procedimentos para a inspeção, para a recuperação, para a realização da limpeza, o cronograma para execução dos serviços de recuperação e o cronograma para realização das inspeções e manutenção preventiva.

Dessa forma, o escopo dos serviços a serem executados para a recuperação, modernização e manutenção da Terceira Ponte estavam devidamente detalhados no

Programa de Exploração de Rodovias (Volumes III e IV do Anexo III do Edital, fls. 3.977-4.120, volume XIX). Já para o acréscimo do valor inicialmente previsto no contrato, o Estado deveria solicitar a concessionária a inclusão de serviços não previstos no referido PER.

A Concessionária Rodovia do Sol não indicou quais foram os serviços acrescidos, não previstos no PER, que resultaram no acréscimo do valor do item quando da assinatura do 2º Termo de Aditamento ao Contrato. Alegou que entregou toda documentação comprobatória e justificativas da alteração do valor, à época, à Comissão Especial de Análise do Equilíbrio do Contrato de Concessão, criada pelo Governo do Estado do Espírito Santo, no ano de 2003, e que tal documentação estaria em poder da Auditoria Geral do Estado, cujas funções são atualmente desempenhadas pela Secont.

Verifica-se que a Concessionária alega que existe a documentação que justifica o acréscimo dos valores e dos serviços, mas não a apresenta. Também não apresenta quaisquer argumentos com o objetivo de sanar o apontamento do Relatório de Auditoria com relação ao acréscimo injustificado do valor do serviço.

Se limita a afirmar que toda a documentação comprobatória e as justificativas da alteração do valor estão em poder da Auditoria Geral do Estado desde a época da elaboração do 2º Termo de Aditamento.

Ocorre que entre os documentos incluídos pela Concessionária em suas alegações de defesa foram apresentados o Relatório de Auditoria nº 001/2003 emitido pela Auditoria Geral do Estado em 29 de dezembro de 2004 (Doc. 2 – fls. 14.541-14.576, volume LXV), e também o Relatório da Comissão Especial para avaliação do Equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão da Terceira Ponte emitido em 21 de outubro de 2005 emitido pela Comissão coordenada pela Auditoria Geral do Estado (Doc. 3, fls. 14.578-14.589, volume LXV), e em nenhum dos documentos há informação sobre o acréscimo do serviço de recuperação e modernização da Terceira Ponte.

Além de não justificar o acréscimo do serviço, no Relatório de Auditoria nº 001/2003 é possível constatar que os técnicos da Auditoria Geral do Estado já haviam apontado que o 1º Termo de Aditamento foi celebrado sem a devida comprovação documental, conforme trecho extraído do referido documento a seguir (fls. 14.565-14.566, volume LXV):

> II – Aspectos a comentar a respeito da concessão da Rodovia do Sol
>
> [...]
>
> 5. Alterações contratuais realizadas sem a devida comprovação documental
>
> Foi celebrado em 07 de outubro de 2002, aditamento promovendo o reequilíbrio econômico financeiro do contrato (Anexos II e III), tendo a Administração decidida pela adequação do PER – Programa de Exploração de Rodovia, com fulcro na cláusula XX, item seis, letra *c* do contrato.
>
> Não localizamos no processo a correspondência em que a Concessionária encaminha o pleito para o DERTES e nem o demonstrativo detalhado dos custos de cada item que compõe a reivindicação.
>
> Encontramos apenas a correspondência CT/DIR/PRES nº 1.001/02 da Concessionária (Anexo I) encaminhando o Relatório CT/DIR/PRES nº 1000/02 e o parecer elaborado pelo Escritório Gilberto Vaz Engenheiros e Advogados Associados. Esclarecemos, entretanto, que o relatório e o parecer referidos não se encontram no processo. Nos documentos constantes do processo encontram-se valores fechados para cada item pleiteado. Também não encontramos correspondência do DERTES à Concessionária solicitando o detalhamento dos referidos valores.
>
> [...]
>
> Com relação aos itens considerados procedentes não encontramos no processo qualquer comentário sobre a efetiva execução dos serviços e nem a análise sobre a razoabilidade dos valores cobrados, ou seja, tudo indica que foram aceitos os valores pleiteados pela Concessionária, sem qualquer questionamento.
>
> [...]
>
> Não encontramos no processo nenhum estudo demonstrando que o valor considerado pertinente para reequilibrar o contrato (R$ 9.068.505,24) seja compatível com o valor da redução dos custos da Contratada decorrente da prorrogação das obras/serviços.

Com relação ao Relatório da Comissão Especial para avaliação do equilíbrio econômico financeiro do contrato, que foi utilizado para embasar a celebração do 2º Termo de Aditamento do Contrato, não há qualquer comentário sobre a necessidade de ser acrescido o valor dos serviços de recuperação e melhorias da Ponte Castello de Mendonça no referido relatório.

Analisando o conteúdo do 2º Termo Aditivo (fls. 13.410-13.415, volume LX), é possível constatar que as considerações e propostas de encaminhamento do Relatório da Comissão Especial foram observadas na elaboração do aditivo. Entretanto, não é possível identificar quais as justificativas para a inclusão do item 4 da Cláusula Terceira do referido instrumento, que não constava no Relatório, conforme demonstrado a seguir:

> SEGUNDO TERMO DE ADITAMENTO AO CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO Nº 01/98
>
> [...]
>
> 2) **DO FUNDAMENTO LEGAL** – O presente instrumento tem fundamento legal no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, nas Leis Federais nº 8666/93, consolidada, artigo 65, II "d" §§ 2º, 3º e 4º, na Lei Estadual nº 5720/98, art. 9º, §§ 1º, 3º, 4º e 5º, bem como nas cláusulas do contrato de concessão de serviço público nº 01/98 e o que consta no Relatório da Comissão Especial, de 21/10/2005, para avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão firmado entre o DERTES e a Concessionária Rodovia do Sol, designada através do Decreto mº 079-S, de 23 de janeiro de 2004, alterada pelo Decreto nº 614-S, de 08 de junho de 2004.
>
> [...]
>
> **Cláusula Terceira** – Em virtude da adoção de uma política que visa a modicidade da tarifa de pedágio, conjugada com a realocação de responsabilidades contratuais, preservando, simultaneamente, a qualidade e a segurança das condições de tráfego e garantindo os investimentos de interesse da população, as partes estabelecem:
>
> 1) Não homologação do reajuste tarifário contratual para a Praça do Pedágio da Ponte Castello Mendonça, nos anos de 2003, 2004 e 2005, que não poderá ser objeto de reivindicação pela Concessionária seja a que título for;
> 2) Exclui-se do Programa de Exploração do Sistema Rodovia do Sol – PER as obras necessárias à interligação da Ponte Castello de Mendonça à Avenida Carlos Lindemberg (Vala do Canal Bigossi);
> 3) As obras de duplicação do Contorno de Guarapari – trevo Rodovia Jones dos Santos Neves ao trevo de Meaípe e do viaduto sobre a citada Rodovia somente serão realizadas quando o fluxo de veículos no local atingir o nível de serviço "D", conforme determinado no PER;
> **4) Fica também aprovado o cronograma de investimentos em obras e serviços constante no anexo quadro 5 – investimentos e do Cronograma de investimentos – que rubricado pelas partes fica fazendo parte integrante e inseparável do Contrato de Concessão nº 01/98, celebrado em 21 de dezembro de 1998.**
> 5) Fica suspenso, por tempo indeterminado, o encargo previsto na cláusula LXXX do contrato aditado, ficando, em consequência, a CONCESSIONÁRIA desobrigada de pagar ao DERTES, mensalmente, a importância equivalente a 3% (três por cento) sobre a arrecadação bruta mensal do pedágio, a título de remuneração pelo direito de exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL;

> 6) Fica adicionada à cláusula XVIII, item 5 do contrato de concessão nº 01/98, o subitem "VI – os ônibus do Sistema Transcol", a partir de 01 de janeiro de 2006.

A partir da aprovação de novo cronograma de investimentos, foram acrescidos os valores dos seguintes itens sem as devidas justificativas:

a) 1.8 – Recuperação e modernização da Terceira Ponte
b) 1.9 – Conservação Especial
c) 2 – Desapropriações
d) 3.5 – Sistema de Atendimento ao usuário

Com relação ao "item 1.8", o único comentário relativo ao serviço de recuperação e modernização da Terceira Ponte é a "Nota 3" (fl. 13.415, volume LX), que informa que "em relação ao item 1.8 será feita apenas uma pintura na ponte, a partir do ano 2010 (quando a pintura existente atingir 20 anos) e foram postergadas diversas obras de recuperação e manutenção, conforme cronograma físico-financeiro."

Fica evidenciado que o teor da referida nota não é suficiente para justificar o acréscimo do valor contratado para executar o serviço.

Dessa forma, fica demonstrado que a Concessionária Rodovia do Sol deveria apresentar as justificativas que resultaram no acréscimo do valor dos serviços de Recuperação e Modernização da Terceira Ponte, <u>indicando quais os serviços foram acrescidos e não estavam previstos inicialmente no Programa de Exploração de Rodovias.</u>

Notificada a apresentar suas manifestações, a Concessionária declarou que toda a documentação está em poder da Auditoria Geral do Estado desde a época da elaboração do 2º Termo de Aditamento, informação que não acrescenta qualquer ponto a ser analisado nessa Instrução Técnica Conclusiva.

Ainda assim foram verificados os relatórios emitidos pela Auditoria Geral do Estado nos anos de 2004 (Relatório de Auditoria nº 001/2003) e 2005 (Relatório da Comissão Especial para avaliação do Equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão da Terceira Ponte), sendo observado que a AGE já havia identificado que o 1º Termo de Aditamento foi celebrado sem a devida comprovação documental e

que na elaboração do 2º Termo de Aditamento o Relatório da Comissão Especial foi seguido quase que integralmente, mas não constava no referido Relatório a aprovação de novo cronograma de investimentos.

Ante todo o exposto, fica comprovado que a Concessionária não apresentou em suas alegações de defesa qualquer fato novo a ser considerado na presente análise, e ainda que no Relatório emitido pela AGE, que foi utilizado na elaboração do 2º Termo de Aditamento, não havia qualquer informação referente à alteração do Cronograma de investimentos do contrato, fazendo com que nossa conclusão seja por manter na integralidade todos os apontamentos registrados no relatório de auditoria.

Temos então que **o valor total dos serviços de recuperação e modernização da Terceira Ponte no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, obtido diretamente na Proposta Comercial da licitante vencedora, soma a quantia de R$ 21.357.354,14 (vinte e um milhões, trezentos e cinquenta e sete mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e quatorze centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 32 (fls. 10.632), localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, **equivalentes a R$ 62.794.775,49 (sessenta e dois milhões, setecentos e noventa e quatro mil, setecentos e setenta e cinco reais e quarenta e nove centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Apêndice D.11 - Conservação especial

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo transcrevemos o Apêndice D.11, onde foi efetuado o levantamento do investimento em Conservação Especial, constante no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.580-10.588, volume XLV):

> **D.11 Conservação especial [QD5; 1.9]**
>
> Adotando a metodologia descrita na Seção B.9, Apêndice B, a partir das fls. 10563 deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria, com o intuito de identificar com precisão **quais**, **onde** e **quando** eventuais intervenções possam ser creditadas à esta conta, bem como para subsidiar a avaliação do valor paradigma das obras e serviços realizados a título de conservação

especial, solicitou às pessoas envolvidas os respectivos projetos de infraestrutura para "Conservação Especial" (incluindo plantas baixas, cortes, seções e detalhes) e memoriais demonstrativos dos custos unitários e globais avaliados, no caso, a ARSI (Ofício nº. 1/2013, em 15 de agosto de 2013), o DER/ES (Ofício nº. 2/2013, em 15 de agosto de 2013) e, em duas oportunidades, a própria Concessionária Rodovia do Sol S.A. (Ofício nº. 3/2013, em 15 de agosto de 2013, e Ofício nº. 8/2013, em 12 de setembro de 2013).

Em resposta ao Ofício nº. 3/2013 da Equipe de Auditoria, a **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** assim se manifestou:

Quanto aos demais itens **não os possuímos** e alvitramos que os mesmos possam ser localizados nos elementos informativos aos quais nos reportamos linhas acima ou ainda junto aos órgãos jurisdicionados desse Tribunal de Contas[274]. [grifo nosso]
Devemos registrar que, nesse expediente, a Concessionária encaminhou ao TCEES somente os seguintes documentos: i) o projeto *"as built"* relativo à duplicação e prolongamento da Rodovia do Sol; ii) a planilha dos custos relativos a esse projeto *"as built"*; iii) os projetos executivos de obras de arte especiais, do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol, do posto geral de fiscalização e dos postos de serviço de atendimento aos usuários.

Com relação ao Ofício nº. 8/2013 da Equipe de Auditoria, a Concessionária Rodovia do Sol S.A. se manifestou do seguinte modo:

Documentos comprobatórios de realização de **serviços de recuperação e conservação**: Os documentos estão guardados em local fora da sede da empresa, estamos separando e preparando para entrega dos mesmos à este Tribunal[275].
Ainda com relação ao Ofício nº. 8/2013 da Equipe de Auditoria, respondeu:

Documentos comprobatórios de realização de **serviços de recuperação e conservação**: Estamos encaminhando os relatórios de **conserva e manutenção** referentes aos meses de Agosto e Setembro/2013[276].
Por sua vez, dentre os cinco expedientes encaminhados, pelo DER/ES, ao TCEES a esse propósito[277], a Equipe de Auditoria não identificou nenhum documento que pudesse ser caracterizado como os então solicitados, quais sejam, **projetos de infraestrutura para conservação especial e memoriais demonstrativos dos custos unitários e globais avaliados**, exceto um, denominado "*Relatório de Caracterização do Pavimento Existente*", providenciado pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., datado de fevereiro de 2006, porém, não havendo nele nenhum indicativo que denotasse os resultados expostos à definição de "Conservação Especial" (a explicitada no Edital e corroborada na proposta da Concessionária), qual

[274] Expediente da Concessionária: CT/DIR/PRES nº. 269/2013, protocolizado no TCEES sob nº. 15.044, em 15/10/2013.
[275] Expediente da Concessionária: CT/DIR/PRES nº. 236/2013, protocolizado no TCEES sob nº. 13.456, em 18/09/2013.
[276] Expediente da Concessionária: CT/DIR/PRES nº. 271/2013, protocolizado no TCEES sob nº. 15.043, em 15/10/2013.
[277] Expedientes do DER: Ofício nº. 1122/2013, sem protocolo no TCEES, em 20/08/2013; Ofício nº. 1363/2013, protocolizado no TCEES sob n°. 14.511, em 04/10/2013; Ofício n°. 1405/2013, protocolizado no TCEES sob nº. 15.001, em 15/10/2013; Ofício nº. 1394/2013, protocolizado no TCEES sob nº. 14.895, em 11/10/2013; Ofício nº. 1421/2013, protocolizado no TCEES sob nº 15.112, em 16/10/2013.

seja, a indicação da necessidade de obras e serviços em decorrência do término da vida útil de parcelas componentes do sistema viário.

Nesse particular, valem as mesmas considerações apresentadas a seguir, produto da análise da Equipe de Auditoria referente às manifestações da ARSI nesse mesmo propósito.

A **ARSI**, por sua vez, num primeiro momento, garantiu que *"(...) esta agência não possui nenhum dos documentos solicitados (...)"*[278]. Entretanto, na oportunidade de resposta ao Ofício nº. 7/2013 da Equipe de Auditoria[279], mencionou o acompanhamento e a fiscalização da execução de serviços de **recuperação do pavimento**, adstritos a um "*Relatório de Caracterização do Pavimento Existente*", providenciado pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., datado de abril de 2012, nos mesmos moldes daquele encaminhado pelo DER/ES, que talvez pudessem estar correlacionados à questão da "Conservação Especial".

Observe que, tal qual no relatório encaminhado pelo DER/ES, também não há nesse da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, nenhum indicativo que denotasse tais serviços à já citada definição de "Conservação Especial" (aquela explicitada no Edital e corroborada na proposta da Concessionária Rodovia do Sol S.A.).

Para tanto, relembra-se que o PER estabeleceu um rol de métodos, padrões e parâmetros. Todavia, à luz das informações ofertadas à Equipe de Auditoria, alguns não foram observados, como exemplo (para "*pavimento*"):

1. Condições de Conforto:

Os levantamentos de irregularidades **deverão** obedecer pelo menos aos procedimentos e às especificações das seguintes Normas Rodoviárias:
[...]
DNER 164/85 - Calibração e controle de sistemas medidores de irregularidades tipo Resposta (os trechos de calibração deverão ser aprovados pelo DER)[280].
Entretanto, não há nenhum indicativo no relatório da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, da realização da referida calibração, assim como também não há registros da aprovação dos trechos a serem utilizados.

2. Condição Deflectométrica:

As deflexões recuperáveis **devem** ser determinadas em todas as faixas de tráfego, (...) No caso de utilização do "FWD" deverá ser aplicada uma carga de 40 KN.
A definição dos limites dos subtrechos homogêneos **deverá** (...):
[...]
A extensão máxima admitida para os subtrechos homogêneos **será** de 1.500 m.
[...]
A condição a ser exigida para a Vida Remanescente ao final do 25º ano de operação do sistema Rodovia do Sol será:

[278] Expediente da ARSI: Ofício OF/ARSI/DG nº. 191/2013, protocolizado no TCEES sob nº. 10.927, em 19/08/2013.
[279] Expediente da Arsi: Ofício OF/ARSI/DG nº. 204/2013, protocolizado no TCEES sob nº. 13.467, em 18/09/2013.
[280] Processo TC 5591/2013. fls. 7380.

VR > 6 anos
VR - DP > 3 anos
Onde:
VR - Vida Remanescente Média Global do pavimento ponderada pelas extensões dos subtrechos homogêneos.
DP - Desvio Padrão[281].
Porém, também quanto a este ponto, não há nenhum indicativo no relatório da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, da utilização do "FWD" com carga aplicada de 40 KN (*quarenta kilonewtons*) e da extensão máxima de 1.500 m (*mil e quinhentos metros*) para os subtrechos homogêneos, assim como também não há registros sobre o cálculo da Vida Remanescente.

3. Condições de Segurança:

Deverão ser obedecidas as normas britânicas HD 15/87 e HD 36/87 do Departamento de Transportes de Londres.
[...]
Macrotextura: altura de areia (HS), medido através do ensaio de Mancha de Areia (...)
[...]
Coeficiente de Atrito: valor da resistência a derrapagem medido pelo Pêndulo Britânico (...)
Também aqui, não há nenhum indicativo no relatório da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, da realização dos referidos ensaios, assim como também não há referência às normas britânicas.

Reportando-se novamente ao já referido Quadro 2 observa-se que, em se tratando da disciplina "*pavimento*", dentre as quatro condições a serem monitoradas (superfície; conforto; deflectometria; segurança), esses relatórios encaminhados pelo DER/ES e pela ARSI, quando muito, talvez satisfizessem a contento quanto à condição "*superfície*", ainda assim em completo descompasso com a periodicidade anual estabelecida, ou seja, a produção de somente dois monitoramentos num mínimo de quatorze requeridos. Portanto, menos de 15% (*quinze por cento*).

Ademais, tendo-se sempre em vista a definição contratual de que *"conservação especial se constitui em obras e serviços de maior porte ou complexidade técnica necessárias de maneira geral em decorrência do término da vida útil"*[282], eventuais intervenções decorrentes de soluções inadequadas de engenharia, falhas de projetos, vícios construtivos e/ou desconformidades técnicas, definitivamente não podem ser computadas a esse rótulo, até porque a Equipe de Auditoria não encontrou nenhuma ressalva, nessa linha, em nenhum dos documentos editalícios. Da mesma forma, e tão importante quanto, quando o produto entregue não corresponde com fidelidade ao licitado, ofertado e contratado.

Nesse mister, no Apêndice Q deste Relatório de Auditoria, fls. 10850 e seguintes, onde é apresentada a Avaliação da qualidade das obras, os controles tecnológicos demonstram que, em se tratando do pavimento, todas as camadas apresentam problemas desta natureza, por exemplo:

[281] Processo TC 5591/2013. fls. 7380-7381.
[282] Proposta de Metodologia de Execução da licitante vencedora. Inclusa no Anexo V deste Relatório de Auditoria.

- **Capa asfáltica**: Em 95% (*noventa e cinco por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, a medida da "Espessura" apresentou valores inferiores à mínima requerida;

- **Base**: i) Em 85% (*oitenta e cinco por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Granulometria" apresentaram valores além dos limites máximos e mínimos estabelecidos em norma técnica; ii) Em 10% (*dez por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Índice de Suporte Califórnia" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica; iii) Em 20% (*vinte por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Grau de Compactação" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica;

- **Sub-base**: i) Em 50% (*cinquenta por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Índice de Suporte Califórnia" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica; ii) Em 55% (*cinquenta e cinco por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Grau de Compactação" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica;

- **Subleito**: i) Em 89,5% (*oitenta e nove por cento e cinco décimos por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Índice de Suporte Califórnia" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica; ii) Em 21% (*vinte e um por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Grau de Compactação" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica.

Para se ter ideia da importância dos controles tecnológicos, o "Índice de Suporte Califórnia" é o ensaio através do qual se conhece a perda de resistência dos solos com a sua saturação. Ademais, o que foi licitado, ofertado, contratado, e, acima de tudo, o que vem sendo remunerado ao longo da execução contratual, deveria estar em perfeita conformidade com as normas técnicas.

Então, em sede de auditoria, tem-se que o pavimento executado pela Concessionária nas obras rodoviárias comprovadamente apresenta problemas de ordem técnica de engenharia, desde a sua origem, comprometendo-o sobretudo do ponto de vista contratual, inclusive prejudicando o seu recebimento por parte do Poder Concedente.

Assim, com base nas informações prestadas e/ou disponibilizadas à Equipe de Auditoria, tanto pela própria Concessionária, quanto pelo Estado, pode-se afirmar que, pelo menos até o final de 2012, nenhum investimento teria sido implementado pela Concessionária Rodovia do Sol S.A. que pudesse ser creditado à conta "Conservação Especial".

Noutro viés, pelo menos quanto à qualidade das ditas obras rodoviárias, mesmo que alguma intervenção de fato tenha ocorrido com esse intuito de "Conservação Especial" (a bem da verdade, até mesmo como de "*conserva/manutenção de rotina*"), ou que ainda venha a ser requerida, o entendimento não poderia, não pode e não poderá ser outro que não o da devida "*troca*" de um produto entregue com "*defeito*" por outro em perfeito estado de funcionamento.

Isso significa, em última instância, que não há de se falar em remuneração quando se trata de "*consertar*" aquilo que não fora adquirido, quer seja quanto ao passado, quer seja quanto ao futuro, nem mesmo relativa a

monitoramentos, estudos e/ou projetos porventura necessários, como esses relatórios ora trazidos pelo DER/ES e pela ARSI.

Ainda quanto ao futuro, com o mesmo intuito de se avaliar **quais**, **onde** e **quando** eventuais intervenções que poderiam ser contabilizadas como "Conservação Especial" estariam previstas, o procedimento adotado pela Equipe de Auditoria foi o de solicitar ao DER/ES (Ofício nº. 6/2013, em 12 de setembro de 2013; Termo de Notificação nº. 1541/2013, em 17 de setembro de 2013; Termo de Notificação nº. 1677/2013, em 16 de outubro de 2013) a justificativa e a memória de cálculo, com a respectiva planilha orçamentária, referente ao 2º Termo Aditivo, exatamente o que majorou o valor do investimento desta conta de R$ 35.693.568,80 (*trinta e cinco milhões, seiscentos e noventa e três mil, quinhentos e sessenta e oito reais e oitenta centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998 para R$ 40.801.000,00 (*quarenta milhões, oitocentos e um mil reais*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998.

Em resposta ao pleito, a única referência objetiva produzida pelo DER/ES se deu por intermédio do Ofício nº. 1292/2013 – DER-ES/DG, datado de 18 de setembro de 2013, encaminhando somente a *"(...) documentação relativa ao item 9 (...)"*, enquanto a ordenação explícita se encontrava no item 1. Não obstante, a Equipe de Auditoria perquiriu diligentemente todos os ofícios originados do DER/ES, e por mais esforço que tenha dispendido não encontrou nenhum documento que suprisse essa pauta.

Com relação à disciplina "pavimento", especialmente relacionado com as obras rodoviárias propriamente ditas, como exaustivamente discutido neste trabalho, inclusive quanto ao futuro, se concluiu pela impossibilidade de qualquer remuneração.

Com relação às demais disciplinas (obras de artes especiais e correntes; dispositivos de segurança; sinalizações; outras recuperações e complementações), apesar dos pleitos do TCEES, nem a Concessionária Rodovia do Sol S.A., nem o DER/ES, nem a ARSI, trouxeram evidências de realizações dos monitoramentos nas periodicidades pactuadas. Aliás, nem mesmo a justificativa e a memória de cálculo de tais investimentos, logo, permitindo concluir que intervenções ao título de "Conservação Especial" não serão necessárias, ainda mais já tendo transcorrido mais de 15 (*quinze*) anos de execução contratual.

Ante todo o exposto, esta Equipe de Auditoria não obteve evidências que validassem quaisquer investimentos efetuados pela Concessionária Rodovia do Sol S.A. que pudessem ser classificados sob a denominação "Conservação Especial", em quaisquer das disciplinas submetidas, assim como não vislumbra nenhuma necessidade de investimento com esta intenção nos anos remanescentes do contrato em análise, e, via de consequência, entende que **o valor paradigma das obras e serviços a título de Conservação Especial, no Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, do DER/ES, é zero**.

Argumentos apresentados:

A Concessionária alegou através de parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22, fls. 14.830-14.882, volume LXVI), a seguinte argumentação quanto aos valores relativos à Conservação Especial:

> 2.3.1.4. A desconsideração dos valores da Conservação Especial
>
> Com certeza, a análise do item referente à Conservação Especial é o que melhor representa o equívoco da Equipe de Auditoria, quanto à natureza do Contrato de Concessão. Este equívoco se dá, principalmente, quanto ao critério de aferição dos serviços de conservação especial, quanto aos valores atribuídos e quanto à diversidade dos serviços.
>
> **a) Critério de aferição**
>
> O contrato da Rodovia do Sol estabelece, claramente, (CLÁUSULA LXV item 5) que:
>
> *A fiscalização da execução do PROGRAMA DE EXPLORAÇAO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL compreenderá, especialmente:*
>
> *a)* **o *controle por resultados da execução dos serviços de ampliação, recuperação, operação. conservação* e *manutenção*** *do SISTEMA RODOVIA DO SOL, com ênfase na observância das especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PROGRAMA DE EXPLORAÇAO e nas normas técnicas aplicáveis;*
>
> Observa-se, portanto, que, conforme definido no Contrato de Concessão, as obras e serviços afetos à conservação e manutenção são fiscalizados através dos parâmetros de qualidade estabelecidos no PER e não pela efetiva realização de obras e serviços. Significa dizer que, atendidos os parâmetros de qualidade e normas técnicas aplicáveis, atesta-se a performance da Concessionária quanto aos serviços relacionados.
>
> O Parecer técnico da Strata Engenharia, que aborda o Relatório da Equipe de Auditoria do TCEES, especificamente quanto ao item 2.16, demonstra, não só, as impropriedades da análise, como também, apresenta os resultados de pesquisa de satisfação dos usuários e o levantamento técnico dos indicadores do Sistema Rodovia do Sol quanto a: FC2, FC3, IGG, Flecha, Deflexão, Ql e acidentes.
>
> Neste sentido constata-se que todos os indicadores de qualidade estabelecidos no PER e sistematicamente monitorados pela Concessionária são mantidos dentro dos padrões exigidos, indicando portanto que não há o que se alegar quanto a descumprimento do contrato ou inexecução dos serviços.
>
> **b) Diversidade dos serviços**
>
> Outro equívoco da avaliação do TCEES reside na tentativa de reduzir a conservação especial à conserva do pavimento: uma leitura atenta do Programa de Exploração da Rodovia e da Proposta de Metodologia de Execução permite compreender que a Conservação Especial extrapola, em muito, a conservação do pavimento, visto que abrange não só a

implantação dos mecanismos de gestão dos elementos rodoviários, mas também a execução permanente de obras, objetivando manter as estruturas físicas dentro dos padrões estabelecidos no PER.

Neste sentido, a Rodosol realiza inspeções, ensaios e testes em todas as estruturas, instalações e equipamentos componentes do sistema Rodovia do Sol e planeja a execução das manutenções e conservações, comparando os resultados destas com os parâmetros mínimos determinados no PER.

Com o pavimento também não é diferente, a Rodosol realiza os ensaios e testes para caracterização do pavimento. Os resultados dos ensaios realizados sistematicamente a cada dois anos, como determina o contrato Anexo 03, são comparados com os parâmetros mínimos determinados no PER e, nos locais que os parâmetros mínimos não estejam atendidos, é feita a programação de intervenções para recuperação dos níveis de qualidade.

Obviamente, este monitoramento permanente dos elementos rodoviários remete às considerações apresentadas no item 1 deste Anexo, quanto à assunção e gestão do risco de tráfego pela Concessionária, tendo em vista que quanto maior o tráfego (e portanto maior a receita) maior é o desgastes dos componentes rodoviários (e, portanto, maior o investimento).

Como corolário, quanto menor o tráfego e menor a receita, menor o desgaste dos componentes rodoviários e menor deve ser o investimento, corroborando as teses da relação de equilíbrio permanente entre receita e custos e da capacitação da Concessionária para lidar com estas alterações.

Em decorrência desta complexa gestão e monitoramento dos elementos rodoviários, a Rodosol programa e executa, quando necessário, os serviços de conservação especial, conforme definidos no PER e na proposta de metodologia de execução, como por exemplo:

- Substituição de equipamentos de controle, arrecadação, comunicação e automação;

- Modernização e troca dos equipamentos eletrônicos;

- Recapeamento da pista;

- Recuperação de obras de arte especiais, reforma de instalações físicas e similares;

- Manutenção dos níveis de retrorefletância das sinalizações horizontais e vertical com execução de nova sinalização e troca das placas verticais;

- Conservação dos prédios e instalações; e

- Caracterização do pavimento a cada dois anos com determinação dos parâmetros de desempenho determinados no PER.

Todos os serviços executados pela Rodosol são registrados nos relatórios mensais, que são encaminhados ao Poder Concedente para acompanhamento e fiscalização, que comprovam a execução de todas as atividades de conservação especial para atendimento dos parâmetros de qualidade previstos no PER.

> O Parecer técnico da Strata Engenharia, referente a avaliação de qualidade de obra, em suas folhas 22, 25 e 26, documento anexo a defesa da Rodosol, contém o resumo dos resultados e análise do último relatório de caracterização do pavimento, realizado em 2012 e encaminhado à ARSI, onde está comprovado o atendimento que todos os pontos da rodovia estão atendendo aos parâmetros do PER.
>
> Como comentário final quanto a este tema, é digna de nota a consideração dos auditores quanto afirmam que "não vislumbra nenhuma necessidade de investimento com esta intenção nos anos remanescentes do contrato", em total contradição ao que tentaram erroneamente fazer crer de que "nenhum investimento teria sido implementado (...) à conta Conservação Especial" , explica-se: para afirmar que não serão necessários investimentos desta natureza até o final do contrato, significa admitir que o Sistema Rodovia do Sol atende hoje e na sua vida remanescente às condições de "operacionalidade, utilização e manutenção", definidas nas cláusulas XXXI e XXXII do contrato.
>
> Obviamente, a digressão acima tem intuito de tão somente indicar a fragilidade da análise do TCEES, já que a gestão do Sistema Rodoviário é extremamente mais complexa, pois exige a consideração holística dos fatores que incidem sobre a execução da concessão.

Análise:

Inicialmente cabe esclarecer que o custo de Conservação Especial foi apartado dos Custos de Conservação apresentados no Quadro 8 – Demonstrativo dos Custos de Conservação, quando houve a publicação da alteração do edital (fls. 13.433-13.437, volume LX) que modificou o Quadro 5 do Anexo V do edital (Quadro de investimentos da proposta comercial), conforme já abordado no item 2.5.3 do Relatório de Auditoria (fls. 10.401-10.406, volume XLIV).

Assim, inicialmente o custo de conservação especial deveria ser considerado no Quadro 8 da proposta comercial, juntamente com os serviços de conservação rotineira e conservação emergencial, todos eles previstos no Programa de Exploração de Rodovias (Volume IV do Anexo III do Edital, fls. 4.015-4.108, volume XIX).

A partir da publicação da alteração do edital, o custo de Conservação Especial passou a integrar o Quadro 5, provavelmente pelo correto entendimento de que o valor despendido nesse tipo de obra se trata na realidade de investimento, e dessa forma deve ser depreciado.

Conforme já mencionado, o PER indica que o serviço de conservação é subdividido em conservação rotineira, conservação emergencial e conservação especial.

Entretanto nos quadros da proposta comercial, constam a conservação especial no Quadro 5 e o "demonstrativo dos custos de conservação" no Quadro 8 (QD8), sem especificar se o QD8 se refere à conservação rotineira e emergencial ou somente à rotineira.

Dessa forma, baseado no edital da licitação, não fica claro em que quadro foi considerado o custo da conservação emergencial.

A Equipe de Auditoria analisou os custos de conservação (QD8) a partir dos custos médios gerenciais do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT. A seguir é transcrito trecho extraído do RA-E 10/2014:

> Seguindo ao próximo passo, examinando o Relatório de custos médios gerenciais, relativo a janeiro de 2009, verifica-se que o custo de conservação mais adequado à comparação com o Sistema Rodovia do Sol, após a conclusão dos trabalhos iniciais, é o denominado "Conservação Rotineira Pista Dupla". Por outro lado, até a conclusão da duplicação do trecho Darly Santos – Setiba da Rodovia ES-060, o custo de conservação mais adequado à comparação com aquele trecho é o denominado "Conservação Rotineira Pista Simples".

De acordo com o Manual de Conservação Rodoviária do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT (edição 2005), à fl. 196, temos que:

> 5.3 INVENTÁRIO DOS ELEMENTOS GERADORES DOS SERVIÇOS DE CONSERVAÇÃO
>
> 5.3.1 INTRODUÇÃO
>
> [...]
>
> Para efeito de aplicação na elaboração deste Inventário, os serviços pertinentes à Conservação Preventiva Periódica, à Conservação de Emergência e à Restauração e Melhoramentos serão considerados/englobados, sob o título Conservação Especial.

A partir do texto extraído do Manual do DNIT e principalmente do Relatório de Auditoria 10/14, fica demonstrado que a avaliação dos custos apresentados no QD8 considera somente o custo de conservação rotineira. Dessa forma, é possível concluir que o custo de conservação emergencial foi considerado juntamente com o custo de conservação especial no Quadro 5.

Com relação aos serviços correspondentes a cada tipo de conservação, a relação é apresentada no item 1.1.2 do Programa de Exploração de Rodovias (fls. 4.019, volume XIX), Volume IV do anexo III do edital, e são os seguintes:

a) **Conservação de rotina** dos elementos que compõem o Sistema Rodovia do Sol, incluindo: pavimento, drenagem, obras de arte especiais, sinalização, dispositivos de segurança rodoviária, revestimento vegetal e demais elementos da faixa de domínio, sistemas de controle e automação, sistema de telecomunicação, instalações prediais, pátios operacionais e de suporte, sistemas de eletrificação e sistema de iluminação;
b) **Conservação especial** de todos os elementos que compõem o Sistema Rodovia do Sol, relacionados na alínea "a" deste item, visando à preservação do empreendimento original, incluindo serviços de recapeamento da pista, recuperação de obras de arte especiais, substituição de sinalização vertical e horizontal, substituição de equipamentos de controle, arrecadação, comunicação e automação, reforma de instalação e outros similares;
c) **Conservação de emergência**, no menor prazo possível, visando repor, reconstruir ou restaurar as condições normais de trechos, instalações, equipamentos e demais elementos que tenham sido danificados.

O item 1.3 do PER (fls. 4.043-4.086, volume XIX) volta a tratar dos serviços de conservação, trazendo os conceitos de cada um dos três tipos anteriormente relacionados:

a) **Conservação de rotina (fls. 4.045, volume XIX):**

Conceituada como um conjunto de serviços que são executados, em uma rodovia com tráfego, de acordo com padrões ou níveis preestabelecidos visando manter os elementos construtivos do SISTEMA RODOVIA DO SOL tão próximos quanto possível, técnica e economicamente, das condições originais em que foram construídos ou reconstruídos, objetivando preservar os investimentos, garantindo a segurança do tráfego, o conforto do usuário, além de manter o fluxo racional e econômico de veículos.

b) **Conservação/manutenção de emergência (fls. 4.075, volume XIX):**

Conceitua-se conservação/manutenção de emergência, como o serviço ou obra necessários para reparar, repor, reconstruir ou restaurar trechos ou estruturas do SISTEMA RODOVIA DO SOL, que tenham sido secionadas, obstruídas ou danificadas por um evento extraordinário, de calamidade pública, ocasionando interrupção parcial ou total do tráfego da via.

c) **Conservação especial (fls. 4.076, volume XIX):**

Conservação/manutenção especial é o conjunto de obras e serviços necessários à preservação do investimento inicial. Trata-se portanto basicamente de recuperações incluindo adequações a novas tecnologias, constituindo-se em obras e serviços de maior porte ou complexidade técnica necessárias de maneira geral em decorrência do término da vida útil de parcelas componentes do sistema viário.

A partir das definições constantes no Edital, é possível concluir que a verba de conservação especial deveria ser empregada na execução de **serviços de maior porte ou complexidade técnica** com o objetivo de **preservar o investimento inicial a partir da recuperação da condição inicial da rodovia**.

Por se tratarem de obras de maior porte e complexidade técnica, consta no edital a seguinte relação de providências a serem tomadas pela concessionária antes do início das mesmas (fls. 4.076-4.077, volume XIX):

1) Dimensionamento;
2) Estudos e projetos básicos e executivos em conformidade com as exigências do licenciamento ambiental;
3) Planejamento e execução das obras e instalações

- Cada uma destas etapas será acompanhada pelo DER, devendo a CONCESSIONÁRIA manter um esquema de consulta e aprovação permanente observando os necessários processos de licenciamento ambiental juntos aos órgãos competentes.
- Qualquer uma das obras somente poderá ser iniciada após a aprovação do DER dos respectivos projetos executivos e da apresentação da requerida “LICENÇA AMBIENTAL DE INSTALAÇÃO”.
- Os projetos executivos deverão ser enviados para aprovação pelo DER, no mínimo, com 15 (quinze) dias de antecipação ao início das obras.

> As revisões poderão ser submetidas a aprovação durante o andamento das mesmas, mas com a antecedência necessária para a execução do serviço.
>
> - A identificação dos serviços referentes a Conservação / Manutenção Especial será de responsabilidade da CONCESSIONÁRIA exceto os já descritos neste Anexo. Ao longo da CONCESSÃO poderão ser dimensionadas novas recuperações em função das necessidades.

Com relação à Fiscalização e Auditoria dos serviços de conservação especial, o PER fez a seguinte previsão (fls. 4.086, volume XIX):

> b) Auditoria e Fiscalização
> Cada serviço de conservação / manutenção especial, será objeto de projeto específico que deverá ser submetido à aprovação do DER.
> Para possibilitar a fiscalização do DER, este deverá ter livre acesso a todas as anotações, dependências, laboratórios, canteiros de serviços e obras.

Dessa forma, para a realização tanto da fiscalização quanto da auditoria dos serviços de conservação especial, é obrigatória e fundamental a apresentação dos projetos aprovados pelo DER/ES, assim como as anotações, memórias de cálculo, ensaios e toda a documentação que possibilite a verificação da realização dos serviços.

A equipe de auditoria solicitou tanto ao DER/ES, quanto à Arsi e à Concessionária Rodovia do Sol os projetos devidamente aprovados relacionados aos serviços de Conservação Especial através do Ofício nº 01/2013 enviado à Arsi (fls. 10.890-10.897, volume XLVII), Ofício nº 02/2013 enviado ao DER/ES (fls. 10.898-10.905, volume XLVII) e Ofício nº 03/2013 enviado à Rodosol (fls. 10.906-10.913, volume XLVII), todos de igual conteúdo em que foi solicitada a apresentação da seguinte documentação:

> 3.0 INFRAESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO, CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO
>
> [...]
>
> 3.10 Conservação Especial
>
> A) Projetos de infraestrutura para conservação especial
>
> 1. Planta individual das intervenções de infraestrutura (incluindo planta baixa, cortes, seções e detalhes).
>
> 2. Memorial com determinação do custo unitário e global.

Os documentos solicitados não foram apresentados por nenhum dos manifestantes.

Além dos projetos, foram solicitados através dos mesmos ofícios outros documentos como estudos, cronograma de conservação (previsão de novas intervenções), ensaios, que também integram o escopo de serviços previstos no PER e que deveriam ser acompanhados pela fiscalização, a saber:

> 1) OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO
>
> [...]
> DOCUMENTOS REQUERIDOS
> [...]
> L) Pavimentação (existente à época da licitação, projetada, executada e operada)
>
> 11. Todos os estudos deflectométricos (*Falling Weight Deflectometer- FWD*) já realizados, com respectivos coeficientes de correlação com a viga *Benkelman*, filmagens contínuas para verificação da superfície do pavimento, e pareceres especializados por segmentos homogêneos; bem como parâmetros da irregularidade longitudinal em termos de IRI e Ql
> 12. Previsão de novas intervenções na estrutura dos pavimentos por segmentos homogêneos, importando na profundidade das camadas a serem alteradas ou recapeadas.
> 13. Cópia de todos os ensaios tecnológicos realizados para o desenvolvimento de projetos de pavimento, incluindo parcela relativa à conservação e avaliação das condições da superfície (ao longo da operação), condições de conforto, de deformabilidade e vida remanescente, macrotextura, microtextura, com coeficiente de atrito, conforme reza o edital 01/98.
> 14. Sistema de gerência de pavimentos, plano de manutenção e diagnóstico de falhas precoces ocorridas na estrutura.
> 15. Destacar as mudanças realizadas por ocasião das demandas operacionais.

Esses documentos também não foram apresentados por nenhum dos manifestantes.

Como nenhum projeto foi fornecido por nenhum dos notificados, não havia meios para a equipe de auditoria avaliar os custos paradigmas, nem realizar inspeção, levantamento ou avaliação dos serviços de grande porte ou complexidade técnica executados pela Concessionária com o intuito de preservar o investimento inicial a partir da recuperação da condição inicial da rodovia, que era a finalidade da execução da conservação especial.

Em sua manifestação, a Concessionária afirma que a análise do item Conservação Especial é o que melhor representa o equívoco da Equipe de Auditoria, quanto à natureza do contrato, principalmente em relação (1) ao critério de aferição, (2) aos valores atribuídos e (3) quanto à diversidade dos serviços.

Com relação ao **critério de aferição**, argumenta que serviços de conservação são fiscalizados por parâmetros de qualidade estabelecidos no PER e não pela efetiva realização das obras.

Alega ainda que o investimento em conservação especial faz parte do risco envolvido no contrato. Afirma que quanto maior o tráfego, maior será a receita, mas também acarretará maior desgaste da rodovia, e assim maior será o custo de conservação, sendo essa a lógica do equilíbrio do contrato.

Com base no argumento defendido pela Concessionária, de que o custo com a conservação especial está inserido no risco do contrato, não haveria justificativa para o aumento do valor desse investimento de R$ 35.693.568,80 (trinta e cinco milhões, seiscentos e noventa e três mil e quinhentos e sessenta e oito reais e oitenta centavos), previsto no Contrato, para R$ 40.801.000,00 (quarenta milhões e oitocentos e um mil reais) a partir do 2º Termo de Aditamento, sem a devida justificativa de aumento do escopo contratual.

Todo o escopo do serviço de Conservação Especial está elencado no PER, e não foi apresentada nenhuma justificativa para o aumento do valor desse item contratual.

Observa-se então a contradição no próprio argumento apresentado pela Concessionária. Ora, se o investimento em Conservação Especial faz parte do risco do contrato, como ele foi majorado sem que houvesse qualquer justificativa para isso?

Dessa forma, a partir dos argumentos apresentados pela Concessionária, o valor máximo que deveria ser admitido para o item Conservação Especial é o constante na proposta da licitante vencedora, ou seja, R$ 35.693.568,80 (trinta e cinco milhões, seiscentos e noventa e três mil, quinhentos e sessenta e oito reais e oitenta centavos).

Cabe ainda lembrar que a equipe de auditoria analisou os preços apresentados para a execução do serviço de conservação rotineira (QD8), a partir dos custos médios gerenciais do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit, chegando a valores maiores do que aqueles constantes no contrato. Entretanto,

possivelmente pelos preços paradigmas do TCEES serem maiores que os preços contratuais, a concessionária não questionou a metodologia nem os preços calculados. Para essa situação não foi apresentada a argumentação de que se trata do risco do contrato, e dessa forma não caberia alteração do preço contratual.

Com relação à conservação rotineira, a proposta da Servix apresentou o valor de R$ 22.092.000,00 (vinte e dois milhões e noventa e dois mil reais) para a execução dos serviços de conservação ao longo dos 25 anos do contrato (data base outubro/1998).

Já os valores calculados no RA-E (fls. 10.673 – vol. XLV) totalizam o valor de R$ 24.919.000,00 (vinte e quatro milhões, novecentos e dezenove mil reais) para a mesma data-base.

Com relação ao alegado de que o controle dos serviços de conservação deveria ser realizado por resultados, consideramos a argumentação procedente. Entretanto, o controle por resultados deve observar as especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PER e nas normas técnicas aplicáveis, e é nesse ponto que o serviço prestado pela Concessionária não atende às exigências previstas no contrato, pois conforme abordado no achado 2.16 e nos Apêndices Q, Q.1, Q.2 e Q.3 do Relatório de Auditoria a obra foi executada com a qualidade inferior à contratada.

Apesar da alegação genérica de que a análise do TCEES está equivocada com relação **aos valores atribuídos** ao serviço de Conservação Especial, não foi apresentado qualquer argumento relacionado a esse ponto entre as argumentos apresentados pela Concessionária.

Quanto à **diversidade dos serviços**, alega que equivocadamente a análise do TCEES reduz a conservação especial à conserva do pavimento, e que o PER abrange ainda a implantação de mecanismos de gestão dos elementos rodoviários e também a execução permanente de obras.

Informa que nesse sentido a Rodosol realiza inspeções, ensaios e testes em todas as estruturas do Sistema Rodovia do Sol, e planeja a execução das manutenções e conservações.

A Concessionária alega realizar inspeções, ensaios, testes, planejar e executar manutenções e conservações, mas não apresentou toda essa documentação à Equipe de Auditoria. Foram fornecidos apenas os ofícios encaminhados à Arsi relativos ao Relatório Mensal de Conservação e Manutenção do período de março/2012 até dezembro/2013 (fls. 14.987-15.010 – vol. LXVII) e o documento denominado Relatório Operacional do período compreendido entre janeiro/2012 até dezembro/2013 (fls. 15.011-15.034 – vol. LXVII).

A Concessionária apresentou Parecer Técnico elaborado pela Strata Engenharia, onde também são relacionados ofícios enviados para o DER/ES encaminhando relatórios de ensaios (fls. 14.808-14.817, volume LXVI), mas não são apresentados os ensaios. Esse Parecer Técnico foi objeto de análise no item 3.15 dessa Instrução Técnica Conclusiva, cuja conclusão foi que as obras foram executadas com qualidade abaixo da exigida no contrato, PER e normas técnicas.

A Concessionária afirma ainda, às fls 14.868-14.869 – vol. LXVI, que:

> Em decorrência desta complexa gestão e monitoramento dos elementos rodoviários, a Rodosol programa e executa, quando necessário, os serviço de conservação especial, conforme definidos pelo PER e na proposta de metodologia de execução, como por exemplo:
>
> • Substituição de equipamentos de controle, arrecadação, comunicação e automação;
>
> • Modernização e troca dos equipamentos eletrônicos;
>
> • Recapeamento da pista;
>
> • Recuperação de obras de arte especiais, reforma de instalações físicas e similares;
>
> • Manutenção dos níveis de retrorefletância das sinalizações horizontais e vertical com execução de nova sinalização e troca das placas verticais;
>
> • Conservação dos prédios e instalações; e
>
> • Caracterização do pavimento a cada dois anos com determinação dos parâmetros de desempenho determinados no PER.”

A partir da relação de serviços elencados pela concessionária, é possível observar que apenas o recapeamento, a recuperação de obras de arte especiais e a caracterização do pavimento se referem aos serviços de Conservação Especial, ficando evidenciada a interpretação equivocada que a Rodosol faz do Programa de Exploração de Rodovias, confundindo os serviços relativos à Conservação Rotineira com aqueles relativos à Conservação Especial.

Voltando à questão da baixa qualidade da obra executada, além do que foi apontado no relatório de auditoria, consta nos autos o Parecer Técnico elaborado pelo Instituto de Avaliações e Perícias de Engenharia do Espírito Santo – IBAPE/ES (fls. 8.772-8.844 – Vol. XLI), emitido em 05 de dezembro de 2003, que também concluiu pela baixa qualidade dos serviços executados, conforme trecho extraído da fl. 8.842[283], vol. XLI:

> 4. Conclusões e recomendações finais:
>
> Considerando-se os trabalhos desenvolvidos durante a perícia técnica na Rodovia do Sol, e, as conclusões já citadas anteriormente onde são abordados todos os itens da cláusula primeira objeto do contrato, e transcritas a seguir:
>
> [...]
>
> PAVIMENTAÇÃO
>
> <u>Devido à má qualidade dos serviços executados verificados através dos ensaios de checagem e das vistorias realizadas pode-se concluir que a fiscalização do DER foi omissa em diversos casos, tais como: falta de projetos durante a execução das obras, ensaios fora das normas sem nenhuma manifestação e não acompanhamento da obra conforme norma DNER-PRO 407/01 (Gestão da qualidade em obras rodoviárias).</u>
>
> <u>Também não foi possível realizar uma análise mais apurada, pois os ensaios por monitoramento de controle tecnológico realizado pelo DER/ES também não foram fornecidos (OF / CPI 153 de 18/11/03).</u>
>
> Cabe salientar que a análise ficará restrita aos resultados de ensaios apresentados, mas que podem fornecer uma ideia geral da obra.
>
> Os pontos que estão fora de projetos e/ou normas deverão merecer, a partir de hoje uma melhor observação/monitoramento.
>
> [...]
>
> MANUTENÇÃO

[283] Perícia Técnica realizada através de contrato firmado entre o Ibape e a Assembleia Legislativa – ALES.

> Com as constatações pertinentes e a vistoria efetuada nos locais descritos, verificamos que as falhas encontradas são de origem endógena, ou seja:
>
> - Falhas de execução
> - Falhas de projeto (especificação)
> - Falha na manutenção
>
> Recomendamos imediato início dos serviços de recuperação em determinadas partes e substituição em outras, para que acidentes desagradáveis possam ser evitados.
>
> Recomendamos ainda, um constante acompanhamento dos serviços por entidade técnica especializada e o reforço da sinalização vertical, onde existem depressões e correções, na pista de rolamento, para prevenir riscos aos usuários.

Ora, se o objetivo da Conservação Especial é colocar a rodovia nas condições originais previstas em projeto a fim de preservar o investimento inicial, e de acordo com os ensaios realizados tanto pelo Ibape quanto pelo TCEES, a rodovia nunca esteve nessa situação, não é correto aceitar que os valores previstos para serem investidos em Conservação Especial façam parte da equação de equilíbrio financeiro do contrato, até que a rodovia apresente a qualidade exigida no Programa de Exploração de Rodovias, em cima da qual é cobrada a tarifa do usuário.

Ante todo o exposto, não é aceitável acatar pagamentos a título de Conservação Especial, uma vez que a função desse investimento é a execução de obras de maior porte para a preservação do empreendimento original, sendo que pelos ensaios realizados tanto pelo TCEES quanto pelo Ibape indicam que a obra nunca atingiu as especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO e nas normas técnicas aplicáveis, que são exatamente os pontos de controle por resultados a serem observados pela Fiscalização conforme estipulado em Contrato e argumentado na manifestação da Concessionária.

Assim, a conclusão dessa Instrução Técnica Conclusiva é de que o valor dos investimentos despendidos com Conservação Especial é **zero**.

Apêndice D.12 - Desapropriações

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.12 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.588-10.592, Vol. XLV):

D.12 Desapropriações [QD5; 2.1]

Nesta Seção D.11, Apêndice D, a Equipe de Auditoria levanta o valor despendido pela Concessionária Rodovia do Sol S.A. com as desapropriações, nos moldes previstos no Quadro 5, item 2.1, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES. Com o levantamento, a Equipe chega ao valor efetivamente pago, obtido a partir da totalização dos pagamentos comprovados em documentação apresentada pelo DER/ES e pela Concessionária.

Observe que, para chegar ao valor paradigma, aqui se fala em levantamento, e não propriamente em avaliação, pois, ao contrário do restante dos investimentos, de acordo com a segunda parte da Cláusula LXXVII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, transcrita a seguir, o risco de o valor destinado a indenizar as desapropriações, instituição de servidões administrativas ou limitações administrativas ao direito de propriedade não foi distribuído à Concessionária.

CLÁUSULA LXXVII
Da Verba para Custeio de Desapropriação

A CONCESSIONÁRIA deverá dispor de uma verba no valor de R$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), destinada a indenizar, no curso da concessão, as desapropriações, instituição de servidões administrativas ou limitações administrativas ao direito de propriedade, necessárias ao cumprimento das metas e objetivos da concessão. **Na eventualidade desta verba ser ultrapassada, levando a CONCESSIONÁRIA à desembolsar valores superiores ao acima estimado, a diferença será ressarcida à mesma, via ajuste nas tarifas de pedágio, para que seja mantido o equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO**[284]. [grifo nosso]

Ainda mais claro, no sentido de confirmar que o risco de o valor destinado a indenizar as desapropriações, instituição de servidões administrativas ou limitações administrativas ao direito de propriedade não foi distribuído à Concessionária, é o item 4, alínea 'd', da Cláusula XX do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, transcrita a seguir.

CLÁUSULA XX
Da Revisão da Tarifa Básica

1. O CONTRATO será revisto para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos da CONCESSIONÁRIA e a receita da concessão, com a finalidade de manter seu inicial equilíbrio econômico-financeiro inicial.

[...]

4. Para os efeitos previstos nos itens anteriores, a revisão dar-se-á nos seguintes casos:

[...]

d) **sempre que a CONCESSIONÁRIA promover a desapropriação** de bens Imóveis, a instituição de servidão administrativa ou a Imposição de limitação administrativa ao direito de propriedade, **desde que o valor da verba indenizatória prevista não seja atingido ou seja ultrapassado**[285]. [grifo nosso]

A documentação utilizada como referência para este levantamento foi a existente no Processo DER nº. 59989750, oriunda da própria Concessionária em resposta aos Ofícios DER/DG nº. 955/2012 e nº.

[284] Processo TC 5591/2013. fls. 8440-8441.
[285] Processo TC 5591/2013. fls. 7211-7212.

959/2012. É o que se verifica no texto da correspondência CT/DIR/PRES nº. 300/2012, enviada pelo Diretor Presidente da Concessionária Rodovia do Sol S.A. ao DER/ES, em 19 de outubro de 2012, nestes termos:

Ref.: Resposta aos OFÍCIOS N.º 0955/2012 e 0959/2012- DER/ES/DG.
Prezada Senhora
Em resposta aos ofícios supramencionados, segue anexa relação das desapropriações na Região da Barra do Jucu e respectiva documentação.
Informamos que as desapropriações foram pagas com o recurso da verba para custeio de Desapropriação, conforme cláusula LXXVII do Contrato de Concessão n.º 01/98[286].
Completando a informação, segue transcrita manifestação com datas de 5 e 19 de novembro de 2012, respectivamente, dos engenheiros Altamiro Thomaz e Paulo A. Jabour de Resende, membros da Comissão Permanente de Avaliação dos Imóveis ao Longo da Rodovia do Sol – COPASOL):

Informo que todas as desapropriações na Rodovia do Sol foram efetivadas pela Rodosol, e foram todas realizadas durante a execução das obras para à concessão da rodovia.
Assim as informações constantes do oficio CT/DIR/PRES/300/2012 de 19 de outubro de 2012, da Rodosol, são as que devem ser consideradas para instrução do presente processo[287].
Para considerar efetivamente realizada a despesa em cada desapropriação, na análise dos documentos referenciados, realizada pela Equipe de Auditoria, o critério é a existência de **laudo de avaliação** e **parecer favorável** da comissão da avaliação do DER/ES acrescidos: i) do **recibo assinado** em favor da Concessionária da quantia acordada com o proprietário do imóvel desapropriado; ou ii) da **escritura pública**.

Assim, os registros de desapropriações constantes do Processo DER nº. 59989750 foram listados na Tabela 33, fls. 10633 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, incluídas no Apêndice E deste Relatório de Auditoria. Nessa tabela, obedecidos os critérios apontados no parágrafo anterior, observa-se que foram efetivamente pagos: i) R$ 203.676,06 (duzentos e três mil, seiscentos e setenta e seis reais e seis centavos), em 2000; ii) R$ 618,00 (seiscentos e dezoito reais), em 2001; e R$ 13.465,00 (treze mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais) em 2002.

Os valores obtidos, porém, tem datas-base nos anos de 2000, 2001 e 2002, enquanto o Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 baseia-se em outubro de 1998. Logo, foi feito um cálculo para retroagir os valores a Outubro de 1998, com a utilização do índice de reajuste contratual acumulado de Agosto de 1998 a, respectivamente, Agosto de 1999, Agosto de 2000 e Agosto de 2001, equivalentes a 1,102, 1,224 e 1,317, na ordem, conforme apresentado na Tabela 15, abaixo.

[286] Processo DER nº. 59989750. fl. 1.
[287] Processo DER nº. 59989750. fls. 1097 (anverso e verso).

Tabela 15 – Retroação dos valores pagos pelas desapropriações

DESAPROPRIAÇÕES EFETIVAMENTE PAGAS				
VERBA DE CUSTEIO DE DESAPROPRIAÇÃO	PAGAMENTOS / ÍNDICES ANUAIS			TOTAL
	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	
1. Valor pago com data base no pagamento	R$ 203.676,06	R$ 618,00	R$ 13.465,00	R$ 217.759,06
2. Índice de atualização aplicável	1,102	1,224	1,317	
VALOR PAGO COM DATA BASE EM OUTUBRO DE 1998	R$ 184.857,53	R$ 504,77	R$ 10.225,52	R$ 195.587,81

Por outro lado, no próprio Processo DER nº. 59989750 há registros de valores pagos a título de indenização em decorrência de danos aos imóveis lindeiros, que foram listados na Tabela 34, fls. 10637 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, incluídas no Apêndice E deste Relatório de Auditoria. Nessa tabela, observa-se que foram efetivamente pagos: i) R$ 302.922,60 (trezentos e dois mil, novecentos e vinte e dois reais e sessenta centavos), em 2000; e ii) R$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), em 2001.

Todavia, tais valores não podem ser remunerados a partir do item 2.1 – Desapropriações, do Quadro 5, já que, em primeiro lugar, não o são e, além disso, a Concessionária é obrigada, por contrato, a garantir a existência de seguros para cobrir este tipo de incidente. Nesse sentido, veja o disposto na Cláusula XXV do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER:

CLÁUSULA XXV
Dos Seguros e das Garantias para o Cumprimento das Obrigações Contratuais

1. A CONCESSIONÁRIA deverá garantir a existência e manutenção em vigor durante todo o prazo de duração da concessão, das **apólices de seguro necessárias para garantir uma efetiva cobertura dos riscos Inerentes à execução das atividades pertinentes à concessão**, em condições aceitáveis pelo DER/ES.
[...]
6. A CONCESSIONÁRIA fará manter em vigor os seguintes seguros:
[...]
b) **Seguro de Responsabilidades:** cobertura comprovada à responsabilidade civil da CONCESSIONÁRIA e/ou Poder Concedente, **por danos causados**, inclusive custas processuais e outras despesas devidas, que atinjam a **integridade física e patrimonial de terceiros**, decorrentes da exploração da concessão, compreendendo:
- Responsabilidade Civil Geral;
- Responsabilidade Civil Cruzada – Vinculada à Responsabilidade Civil Geral;
- Responsabilidade Civil Facultativa – Veículos.
[...]
8. A CONCESSIONÁRIA é **responsável pela abrangência e consequente omissão na realização dos seguros** de que trata esta Cláusula.
[...]

> 10. O **limite de cobertura** do seguro de responsabilidade civil geral **não deverá ser Inferior a R$ 1.000.000,00 (hum milhão de reais) para cada sinistro ou série de ocorrências que caracterizem um único sinistro**.
> 11. Os seguros deverão ser contratados pela CONCESSIONÁRIA, com eficácia a partir da data de transferência do controle do SISTEMA RODOVIA DO SOL. [grifo nosso]
> Por fim, preenchendo o item 2.1, Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, com o valor levantado, obtido pelo processo demonstrado na Tabela 33 e na Tabela 15, obtém-se que **o valor total efetivamente pago a título de desapropriações, instituição de servidões administrativas ou limitações administrativas ao direito de propriedade, no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, somaria R$ 195.587,81 (cento e noventa e cinco mil, quinhentos e oitenta e sete reais e oitenta e um centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 35, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10639 deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 575.066,22 (quinhentos e setenta e cinco mil, sessenta e seis reais e vinte e dois centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Argumentos apresentados:

A Concessionária Rodovia do Sol apresentou suas manifestações às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 10. A bem da verdade, o desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato se dá em desfavor da Concessionária, como reconhece o próprio Relatório (cf. item 7 acima), tanto em função da alteração de encargos **(p. ex., verbas despendidas com indenizações por desapropriação**), quanto pela irregular suspensão da cobrança da tarifa do pedágio da Terceira Ponte, dentre outros. Esta questão será objeto de discussão pela via própria, seja ela judicial ou administrativa.
>
> [...]
>
> 17. O segundo aditivo ao Contrato de Concessão nº 01/98 foi celebrado em 16.12.05 (fls. 13.410/13.415), após profunda e extensa auditoria realizada pela Auditoria Geral do Estado, conduzida pelo Conselheiro SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO (fls. 10.328/10.329). Veja-se o que afirma o Relatório com relação ao ponto:
>
> "O 2º Termo Aditivo, publicado em 16 de dezembro de 2005, teve como objetivo dar cumprimento ao disposto nas Cláusulas XIX e XX, que tratam do reajuste tarifário anual e da revisão da tarifa básica, especialmente em razão da não homologação anterior dos reajustes previstos para entrar em vigor nos anos de 2004, 2005 e 2006. No ajuste foi definido um redutor de 24,24% (vinte e quatro por cento e vinte e quatro centésimos por cento), a ser aplicado na tarifa da Terceira Ponte a partir de 2007, e o congelamento (ou não homologação) da tarifa na Ponte referente aos anos de 2004, 2005 e 2006.
>
> Para compensar a aplicação do redutor na tarifa, investimentos foram suprimidos e outros adiados, com destaque para a exclusão da obra de

interligação da Terceira Ponte à Avenida Carlos Lindenberg (conhecida como 'Canal Bigossi') e a previsão de pista simples, e não mais dupla, para a ligação entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e a localidade de Meaípe, no contorno de Guarapari. Também foram majorados os valores relativos aos investimentos na duplicação da Rodovia ES-060, na recuperação e modernização da Terceira ponte, na Conservação Especial, **nas Desapropriações** e no Sistema de Atendimento ao Usuário.

Além disso, nesse 2º Termo Aditivo, como medida compensatória, foi suspenso por tempo indeterminado o recolhimento da outorga aos cofres do DER/ES, correspondente a 3% (três por cento) da receita bruta mensal do montante recolhido a título de pedágio dos usuários do serviço concedido, prevista na Cláusula LXXX do Contrato."

[...]

346. Protesta, desde já, pela produção de todas as provas admitidas pelo ordenamento, em especial, de prova documental suplementar - como, por exemplo, cópias dos processos judiciais de desapropriação - oral, consubstanciada no depoimento pessoal de todas as partes citadas e intimadas neste processo, bem como na oitiva de testemunhas constantes do rol anexo, sem prejuízo da sua complementação se necessário for, e pericial, em conformidade com o exercício da ampla defesa e com o Regimento Interno desse e. TCE/ES.

A Concessionária alegou ainda, através de parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22, fls. 14.830-14.882, volume LXVI), as seguintes razões para os valores relativos à desapropriação:

2.3.15 Desapropriações

O Edital de licitação estipulou uma verba de R$ 5.000.000,00 para o pagamento das desapropriações. A Rodosol encaminhou os Laudos de Avaliação Prévia dos imóveis para a aprovação do DER-ES, que eram analisados e autorizados os valores para negociação com os proprietários. Quando os proprietários aceitavam o valor, era assinado o Termo de Acordo, efetuado o pagamento e efetivada a escritura de transferência para o Estado do Espírito Santo. Quando os proprietários não concordavam com o valor autorizado pelo DER-ES e proposto, era requerido à Justiça Estadual mandado de imissão na posse e depositado o valor autorizado pelo DER-ES em conta judicial. O proprietário poderia sacar 80% do valor depositado e a discussão do valor passou a ser no Judiciário.

O quadro abaixo indica os valores desembolsados com processos de desapropriação:

ANO	VPL 16,80% a.a.	TOTAL	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13	ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18
2000	801.523,97	936.180,00	936.180,00																
2001	702.342,14	958.152,00		958.152,00															
2002	1.089.571,45	1.736.138,00			1.736.138,00														
2003	15.294,12	28.464,00				28.464,00													
2004	11.925,81	25.924,00					25.924,00												
2005	4.172,17	10.593,00						10.593,00											
2006	9.463,45	28.064,00							28.064,00										
2007	27.794,97	96.274,00								96.274,00									
2008	9.553,78	38.651,00									38.651,00								
2009	6.720,65	31.757,00										31.757,00							
2010	15.324,49	84.578,00											84.578,00						
2011	62.736,09	404.419,00												404.419,00					
2012	26.244,13	197.601,00													197.601,00				
2013	60.517,70	532.209,00														532.209,00			
2014	51.813,10	532.209,00															532.209,00		
2015	44.360,53	532.209,00																532.209,00	
2016	37.979,91	532.209,00																	532.209,00
TOTAL	2.977.338,46	6.705.631,00	936.180,00	958.152,00	1.736.138,00	28.464,00	25.924,00	10.593,00	28.064,00	96.274,00	38.651,00	31.757,00	84.578,00	404.419,00	197.601,00	532.209,00	532.209,00	532.209,00	532.209,00

Ainda estão em discussão judicial diversos processos de desapropriação onde se discute o justo valor pela desapropriação do imóvel.

Análise:

A proposta da empresa vencedora da licitação, apresentada em 20 de outubro de 1998, indicava no Quadro 5 – Investimentos, que o valor referente às Desapropriações (item 2.1) somava a quantia de R$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), distribuída em 4 parcelas iguais ao longo dos primeiros anos de execução do contrato. Dessa forma havia a previsão de investir o valor distribuído da seguinte forma:

- Ano 1 (1999) – R$ 1.250.000,00
- Ano 2 (2000) – R$ 1.250.000,00
- Ano 3 (2001) – R$ 1.250.000,00
- Ano 4 (2002) – R$ 1.250.000,00

Ocorre que o andamento dos processos de desapropriação não transcorreu de acordo com o planejado pela Concessionária, fato que pode ser comprovado através do 1º Termo de Aditamento (fls. 13.404/14.408) assinado em 07 de outubro de 2002.

De acordo com o Quadro/Cronograma de Investimentos do referido termo de aditamento, é possível observar que apesar de não ter havido alteração no valor

total previsto para ser investido em desapropriação, houve a modificação dos valores investidos a cada ano, sendo aprovado da seguinte forma:

Quadro 6 – Investimentos em desapropriação após o 1º Aditivo

Período	Valor
Ano 1 (1999)	R$ 1.250.000,00
Ano 2 (2000)	R$ 1.250.000,00
Ano 3 (2001)	R$ 750.000,00
Ano 4 (2002)	R$ 750.000,00
Ano 7 (2005)	R$ 500.000,00
Ano 8 (2006)	R$ 500.000,00
Total	**R$ 5.000.000,00**

No 2º Termo de Aditamento (assinado em 14 de dezembro de 2005) houve o acréscimo do valor total a ser desembolsado nos processos de desapropriação (sem a devida justificativa), além de nova alteração do cronograma de investimentos (Quadro 5 da proposta comercial), cujos valores aprovados a cada ano são apresentados a seguir:

Quadro 7 – Investimentos em desapropriação após o 2º Aditivo

Período	Valor
Ano 1 (1999)	R$ 4.000,00
Ano 2 (2000)	R$ 1.042.000,00
Ano 3 (2001)	R$ 998.000,00
Ano 4 (2002)	R$ 1.833.000,00
Ano 5 (2003)	R$ 64.000,00
Ano 6 (2004)	R$ 21.000,00
Ano 7 (2005)	R$ 20.000,00
Ano 8 (2006)	R$ 667.000,00
Ano 9 (2007)	R$ 500.000,00
Ano 10 (2008)	R$ 831.000,00
Ano 11 (2009)	R$ 727.000,00
Total	**R$ 6.706.000,00**

Cabe ressaltar a relevante divergência existente entre os valores apresentados como desembolsados no período compreendido entre os anos de 1999 e 2001 no 1º Termo de Aditamento (assinado em 2002) e no 2º Termo de Aditamento (assinado

em 2005). Por se tratarem de valores supostamente pagos antes da assinatura dos aditivos, era de se esperar que os valores apresentados nos cronogramas de investimentos fossem exatamente iguais nos dois aditivos, fato que não aconteceu.

A Concessionária Rodovia do Sol, em suas alegações, apresentou o parecer emitido pela empresa de consultoria M2B, elaborado em junho de 2014. Tal parecer apresenta a tabela de desembolsos de desapropriação às fls. 14.870 – Vol. LXVI, cujos valores por sua vez são divergentes tanto em relação ao 1º Termo de Aditamento, quanto em relação ao 2º Termo de Aditamento, inclusive para os anos anteriores aos da assinatura dos Aditivos.

Não há dúvidas de que para a elaboração de um cronograma de investimentos é necessário fazer uma estimativa de valores a serem desembolsados ao longo dos anos, mas o que se espera é que na elaboração de um Termo de Aditamento sejam informados os valores corretos já investidos, especialmente no caso em tela, em que tanto os valores desembolsados quanto o período da realização do desembolso é de grande relevância para a manutenção do equilíbrio econômico financeiro do contrato.

A seguir é apresentada uma tabela comparativa com os valores dos desembolsos constantes no Contrato, no 1º Termo de Aditamento, no 2º Termo de Aditamento e também no parecer da M2B Consultoria.

Quadro 8 – Valores de investimentos despendidos com desapropriação

ANO	CONTRATO (assinado em 1998)		1º ADITIVO (assinado em out/2002)		2º ADITIVO (assinado em dez/2005)		PARECER M2B (emitido em junho/2014)	
	VALOR ANUAL	VPL 16,80% a.a.	VALOR ANUAL	VPL 16,80% a.a.	VALOR ANUAL	VPL 16,80% a.a.	TOTAL	VPL 16,80% a.a.
1999	1.250.000,00	1.250.000,00	1.250.000,00	1.250.000,00	4.000,00	4.000,00		
2000	1.250.000,00	1.070.205,48	1.250.000,00	1.070.205,48	1.042.000,00	892.123,29	936.180,00	801.523,97
2001	1.250.000,00	916.271,81	750.000,00	549.763,09	998.000,00	731.551,42	958.152,00	702.342,14
2002	1.250.000,00	784.479,29	750.000,00	470.687,58	1.833.000,00	1.150.360,44	1.736.138,00	1.089.571,45
2003					64.000,00	34.388,13	28.464,00	15.294,12
2004					21.000,00	9.660,62	25.924,00	11.925,81
2005			500.000,00	196.930,48	20.000,00	7.877,22	10.593,00	4.172,17
2006			500.000,00	168.604,87	667.000,00	224.918,89	28.064,00	9.463,45
2007					500.000,00	144.353,48	96.274,00	27.794,97
2008					831.000,00	205.407,09	38.651,00	9.553,78
2009					727.000,00	153.853,00	31.757,00	6.720,65
2010							84.578,00	15.324,49
2011							404.419,00	62.736,09
2012							197.601,00	26.244,13
2013							532.209,00	60.517,70
2014							532.209,00	51.813,10
2015							532.209,00	44.360,53
2016							532.209,00	37.979,91
TOTAL	5.000.000,00	4.020.956,59	5.000.000,00	3.706.191,49	6.707.000,00	3.558.493,59	6.705.631,00	2.977.338,46

Foram destacados (sombreado na cor cinza) os valores supostamente desembolsados antes da assinatura de cada um dos documentos, valores esses que deveriam representar com exatidão a realidade dos fatos.

Como pode ser constatado, há divergência entre os valores informados em cada um dos documentos, tanto para as quantias supostamente pagas antes da elaboração dos documentos, quanto para os valores estimativos a serem investidos após a assinatura dos documentos, demonstrando que os números apresentados nos referidos documentos indicam baixo grau de confiabilidade.

Fica dessa forma evidenciada a imprecisão dos valores constantes nos Termos de Aditamento e também no parecer da Consultoria M2B.

Para a elaboração do relatório de auditoria, os técnicos do TCEES realizaram o levantamento dos registros de desapropriações constantes no Processo DER nº 59989750, obedecendo como critério para validação da despesa a existência de **laudo de avaliação** e **parecer favorável** da comissão da avaliação do DER/ES, acrescidos do **recibo assinado** em favor da Concessionária da quantia acordada com o proprietário do imóvel desapropriado ou da **escritura pública**.

A Concessionária não apresentou qualquer argumentação contrária ao critério utilizado pela Equipe de Auditoria para a validação dos pagamentos durante o levantamento da documentação.

Assim, a partir dos critérios utilizados na elaboração do Relatório de Auditoria, foram considerados efetivamente pagos os seguintes valores em cada ano:

a) No ano 2000 - R$ 203.676,06 (duzentos e três mil, seiscentos e setenta e seis reais e seis centavos), em 2000;
b) No ano 2001 - R$ 618,00 (seiscentos e dezoito reais);
c) No ano 2002 – R$ 13.465,00 (treze mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais).

A equipe de auditores apontou ainda o pagamento de R$ 302.922,60 (trezentos e dois mil, novecentos e vinte e dois reais e sessenta centavos), em 2000 e R$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais) em 2001, a título de indenização em decorrência de danos aos imóveis lindeiros, conforme Tabela 34 (fls. 10.637/10.638). Esses valores acertadamente não foram considerados como investimento em Desapropriação, por se tratarem de obrigação prevista no Contrato 01/98 quanto à necessidade de contratação de seguro para cobertura de danos causados aos imóveis de terceiros. Tampouco a Rodosol apresentou argumentos contrários a essa constatação.

Seguindo em sua manifestação a Rodosol ainda alegou:

> 10. A bem da verdade, o desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato se dá em desfavor da Concessionária, como reconhece o próprio Relatório (cf. item 7 acima), tanto em função da alteração de encargos **(p. ex., verbas despendidas com indenizações por desapropriação)**, (...)

Conforme levantamento realizado pela equipe de auditoria, as verbas despendidas com indenizações por desapropriação não atingiram sequer o valor previsto inicialmente na proposta comercial da empresa.

Mesmo considerando os valores informados no parecer da consultoria M2B, é possível constatar que as indenizações por desapropriação não causaram desequilíbrio econômico-financeiro do contrato em desfavor da Concessionária. Tal

constatação fica evidenciada a partir do Quadro 8, acima, onde estão calculados os valores dos investimentos em desapropriação descapitalizados até o ano de 1998, previstos no contrato original, no 1º Termo de Aditamento, no 2º Termo de Aditamento e ainda dos números apresentados no parecer da Consultoria M2B. Dessa forma, fica afastada a alegação de que os valores investidos em desapropriação causaram desequilíbrio contratual em desfavor da Rodosol.

Já no item 17 da defesa, a Concessionária Rodovia do Sol S/A alega que os investimentos nas desapropriações foram majorados a partir da celebração do 2º Termo de Aditamento, o que de fato aconteceu. Entretanto, tal acréscimo foi realizado sem que fosse apresentada qualquer justificativa.

Além de não ser apresentada justificativa para o acréscimo do valor, é possível constatar a partir do Cronograma de Investimentos anexo ao 2º Termo de Aditamento, que os valores supostamente investidos com desapropriação não haviam atingido sequer o valor previsto inicialmente no contrato 01/98, que de acordo com o 2º Aditivo, totalizava a quantia de R$ 3.962.000,00 (três milhões, novecentos e sessenta e dois mil reais) no final de 2004. Ainda assim houve a decisão por aumentar a previsão da despesa, concentrando-a em apenas 4 anos após a assinatura do Aditivo (período entre 2006 e 2009, conforme demonstrado no Quadro 8).

Esse “excesso de otimismo” com relação à conclusão dos processos de desapropriação resultaram, **desde o início do contrato**, em desequilíbrio contratual em desfavor do Estado, com prejuízo ao usuário, pela cobrança de tarifa do pedágio com o valor maior, devido ao fato dos desembolsos relativos à desapropriação serem prorrogados, mas não serem ajustados aos Termos de Aditamento.

A obrigação de promover os ajustes no contrato, inclusive com relação ao fato de não ser atingido o valor estimado para as desapropriações, está prevista no item 4, alínea ‘d’, da Cláusula XX do Contrato de Concessão de Serviços Públicos 1/98 do DER/ES, transcrita a seguir.

> CLÁUSULA XX
> Da Revisão da Tarifa Básica
> 1. O CONTRATO será revisto para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos da CONCESSIONÁRIA e a receita da concessão, com a finalidade de manter seu inicial equilíbrio econômico-financeiro inicial.
> [...]
> 4. Para os efeitos previstos nos itens anteriores, a revisão dar-se-á nos seguintes casos:
> [...]
> d) **sempre que a CONCESSIONÁRIA promover a desapropriação** de bens Imóveis, a instituição de servidão administrativa ou a Imposição de limitação administrativa ao direito de propriedade, **desde que o valor da verba indenizatória prevista não seja atingido ou seja ultrapassado**[288].
> [grifo nosso]

Com base nos Termos de Aditamento e ainda nas alegações de defesa apresentadas pela Concessionária Rodovia do Sol, conforme dados relacionados no Quadro 8, tal revisão não está sendo observada desde o 1º Termo de Aditamento, resultando em prejuízo para o usuário.

Por fim, no item 346 da manifestação apresentada, a Rodosol protesta pela produção de todas as provas admitidas pelo ordenamento, em especial, de prova documental suplementar - como, por exemplo, cópias dos processos judiciais de desapropriação entre outras em conformidade com o exercício da ampla defesa e com o Regimento Interno desse E. TCEES.

Com relação ao pedido da Concessionária para a produção de provas, em especial os processos judiciais de desapropriação, cabe esclarecer que a empresa teve conhecimento da metodologia utilizada e dos números apresentados pela equipe de auditoria, e ainda assim não apresentou nenhum argumento contrário aos apontamentos inseridos no relatório de auditoria nem apresentou juntamente às suas alegações de defesa qualquer documento que justificasse os valores supostamente despendidos com desapropriações constantes nos Termos de Aditamento ou no parecer emitido pela consultoria M2B.

Dessa forma, não há qualquer fato novo a ser considerado na presente análise, fazendo com que nossa conclusão seja por manter na integralidade todos os apontamentos registrados no relatório de auditoria a título de desapropriação.

---

[288] Processo TC 5591/2013. fls. 7211-7212.

Assim, **o valor total efetivamente pago a título de desapropriações, instituição de servidões administrativas ou limitações administrativas ao direito de propriedade, no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, soma R$ 195.587,81 (cento e noventa e cinco mil, quinhentos e oitenta e sete reais e oitenta e um centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 35, localizada no Apêndice E do RA-E 10/14, às fls. 10639 deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 575.066,22 (quinhentos e setenta e cinco mil, sessenta e seis reais e vinte e dois centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Apêndice D.13 - Sistema de arrecadação

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.13 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.592-10.593, volume XLV):

> **D.13 Sistema de arrecadação [QD5; 3.1]**
>
> O preço do Sistema de arrecadação não foi avaliado nesta auditoria, sendo adotado, para todos os efeitos, o valor constante do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, após atualizações.
>
> Portanto, não tendo sido alterado nos aditivos, **o valor do Sistema de arrecadação no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, somaria R$ 1.932.216,82 (um milhão, novecentos e trinta e dois mil, duzentos e dezesseis reais e oitenta e dois centavos)**, em valores nominais com data-base em outubro de 1998, distribuído conforme apresentado no item 3.1 da Tabela 36, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10640 deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 5.681.093,31 (cinco milhões, seiscentos e oitenta e um mil, noventa e três reais e trinta e um centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Argumentos apresentados:

A Concessionária Rodovia do Sol, através do parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22), apresentou na tabela de investimentos finais (item 2.3.1.8, fls. 14.873-14.874, volume LXVI) o preço para o Sistema de Arrecadação igual ao valor constante no Contrato 1/98.

Análise:

Tanto o Relatório de Auditoria quanto os argumentos apresentados pela Concessionária Rodovia do Sol concordam que o valor considerado para o serviço é o valor constante no Contrato 1/98.

Dessa forma fica mantido **o valor do Sistema de arrecadação no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, somaria R$ 1.932.216,82 (um milhão, novecentos e trinta e dois mil, duzentos e dezesseis reais e oitenta e dois centavos)**, em valores nominais com data-base em outubro de 1998, distribuído conforme apresentado no item 3.1 da Tabela 36, localizada no Apêndice E do Relatório de Auditoria, às fls. 10640, volume XLV deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 5.681.093,31 (cinco milhões, seiscentos e oitenta e um mil, noventa e três reais e trinta e um centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Apêndice D.14 - Posto geral de fiscalização

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.14 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10.593, volume XLV):

> **D.14 Posto geral de fiscalização [QD5; 3.2]**
>
> Como destacado no achado de auditoria relatado na Seção 2.12, Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, fls. 10463 deste Processo TC 5591/2013, a Administração optou por não utilizar o Posto de Fiscalização para os fins previstos no Contrato. Com isso, a Concessionária não precisou arcar com investimentos em equipamentos e sistemas que seriam essenciais ao funcionamento do Posto Geral de Fiscalização nas condições contratuais. Assim, nesta Seção D.14 deste Apêndice D, será avaliada somente o valor de construção do Posto Geral de Fiscalização, uma vez que os demais investimentos a ele associados não ocorreram, em razão de sua não utilização.
>
> Assim, na avaliação da obra de construção do Posto Geral de Fiscalização (item 3.2 do Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES), foram utilizados os preços unitários apresentados na Tabela 30, incluída no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, fls. 10630 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, coletados nas tabelas de referência ali indicadas.

Desse modo, aplicando tais preços unitários com os critérios descritos no Apêndice B deste Relatório de Auditoria, fls. 10553 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, obtém-se que **o valor total paradigma da obra de construção do Posto Geral de Fiscalização é 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, **equivalentes a R$ 909.253,20 (novecentos e nove mil, duzentos e cinquenta e três reais e vinte centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.**

Argumentos apresentados:

A Concessionária Rodovia do Sol através do parecer emitido pela empresa M2B Consultoria e Projetos (Doc. 22, fls. 14.830-14.882, volume LXVI) apresentou os seguintes argumentos:

2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos

O relatório de auditoria do TCEES apresenta no apêndice "D" suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em:

- Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;

- Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realiadas; e

- Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.

2.3.1.1 A incidência de BDI sobre os preços unitários

Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços unitários referências dos investimentos sem BDI, é totalmente inadequada para definição do valores do investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V", contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria 10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execuções de obras. **Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas e administração das obras, através do BDI.**

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

- O artigo 2º é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

- O Parágrafo 1º, do item II, do Artigo 1º, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente, representa um dispositivo para **fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos**, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos investimentos na modalidade de "project finance", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "Project finance":

- *Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:*

✓ ***Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos*** *a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto.(FONTE: HTTP://www.bndes.gov.br/siteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Apoio_Financeiro/Produtos/Project_Finance/)*
Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda., CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição de Matriz de Riscos (Relatório nº 05 do referido EVTEA) explicita-se que os **riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.**

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar **todos os EVTE's elaborados pela ANTT** para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO – Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos, tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.

Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:

- D.1 – Duplicação da ES-060 – Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;

- D.3 – Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;

- D.4 – Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;

- D.6 – Contorno de Guarapari – Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;

- D.8 – Contorno de Guarapari – Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e

- D.14 – Posto geral de fiscalização.

Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de Contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e minimização de impactos ambientais.

E continua no item 2.3.1.6, que trata especificamente do posto geral de fiscalização (fl. 14.871, volume LXVI):

2.3.1.6. Posto Geral de Fiscalização

Conforme já comprovado na avaliação de investimentos, está equivocado o critério adotado pelo TCEES ao recalcular o preço das obras, utilizando como base tabela de preços unitários sem considerar o BDI.

Mas mesmo que o fizessem, como já dito, os valores constantes da proposta vencedora da licitação, que é base para a manutenção do equilíbrio do contrato de concessão, constituem risco do concessionário, não podendo sofrer alteração a que título for, a menos que não fosse executado, o que não é o caso.

Há que se considerar, ainda que, no preço apresentado na proposta, estão incluídos além das obras civis, urbanização, instalações de equipamentos, que foram disponibilizados para o Poder Concedente.

A decisão do Poder Concedente de não operar o Posto de Fiscalização localizado no km 30,0 da rodovia, não pode ser imputada à Concessionária, sobretudo porque, ainda que o referido posto não opere, a Rodosol construiu, mobiliou e equipou o Posto de Fiscalização da Polícia localizado Praça de Pedágio da Terceira Ponte, assim como equipou o Posto de Fiscalização da Polícia, localizado no km 13,0, na Barra do Jucu.

A Rodosol arca, ainda, com os custos de energia elétrica dos 3 postos de fiscalização da Polícia (enquanto no Edital só estava previsto 1) e realiza a limpeza e conservação dos três postos, ainda que só dois estejam em operação.

Análise:

A Concessionária Rodovia do Sol não questionou a metodologia utilizada pela equipe de auditoria, descrita no Apêndice B, para chegar aos preços unitários de referência. Os preços unitários calculados pela equipe de auditores foram apresentados no Apêndice E (Tabela 30, fl. 10.630, volume XLV). A Rodosol apresenta como único ponto de argumentação a suposta não inclusão da taxa de benefícios e despesas indiretas – BDI nos preços unitários apresentados.

A concessionária também não questionou os quantitativos de serviços calculados pela equipe de auditagem apresentados no Apêndice E (Tabela 31, fl. 10.631, volume XLV).

Dessa forma, o único ponto de divergência alegado com relação ao relatório de auditoria se refere ao fato de supostamente os auditores do TCEES não terem considerado o BDI sobre os preços unitários.

Conforme já analisado no "Apêndice B.2 – Preços unitários de referência das obras rodoviárias [QD5: 1.1; 1.5.R1; 1.6.R1]" da presente Instrução Técnica Conclusiva, tal argumentação não deve prosperar uma vez que a equipe de auditoria considerou os percentuais de BDI em seus cálculos, sendo corretos os procedimentos utilizados na elaboração do orçamento paradigma.

Com relação ao argumento de que os preços só podem ser alterados no caso dos serviços não serem executados, **por se tratar de risco do concessionário**, tal tema já foi objeto de análise no item 3.17 da presente Instrução Técnica Conclusiva, concluindo da seguinte forma:

> Assim, considerando que houve alteração em todos os investimentos inicialmente previstos, fica evidenciado que mesmo se acatada a tese de que estes seriam risco integral da concessionária, tais investimentos devem ser avaliados pelo preço constante nas tabelas referenciais de obras de engenharia e não pelos valores propostos, demonstrando que a equipe de auditoria agiu acertadamente.

A Rodosol ainda afirma que os preços apresentados na proposta incluem as obras civis, urbanização e instalações de equipamentos. Conforme a metodologia detalhada no Apêndice B (fl. 10.553, volume XLV), a equipe de auditoria tomou por

base a planilha integrante do contrato celebrado entre a Concessionária Rodovia do Sol com o Consórcio Construtor, dessa forma foram avaliados os mesmos serviços que supostamente foram contratados e executados pela Concessionária Rodovia do Sol para o Poder Concedente, ficando portanto evidenciado que não existem outros serviços a serem acrescidos na análise.

Cabe ainda ressaltar que nesse Apêndice não foi abordado o fato do Governo Estadual não utilizar o Posto de Fiscalização, sendo avaliado somente o valor do seu custo de construção, conforme trecho extraído do Apêndice D.14 do Relatório de Auditoria (fl. 10.593, volume XLV):

> **Como destacado no achado de auditoria relatado na Seção 2.12, Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, fls. 10463 deste Processo TC 5591/2013, a Administração optou por não utilizar o Posto de Fiscalização para os fins previstos no Contrato**. Com isso, a Concessionária não precisou arcar com investimentos em equipamentos e sistemas que seriam essenciais ao funcionamento do Posto Geral de Fiscalização nas condições contratuais. **Assim, nesta Seção D.14 deste Apêndice D, será avaliada somente o valor de construção do Posto Geral de Fiscalização**, uma vez que os demais investimentos a ele associados não ocorreram, em razão de sua não utilização. [g.n.]

A Concessionária alega ainda que arca com "[...] os custos de energia elétrica dos 3 postos de fiscalização da Polícia (enquanto no Edital só estava previsto 1) e realiza a limpeza e conservação dos três postos, ainda que só dois estejam em operação." Esse argumento também não deve ser abordado no Apêndice D.14, uma vez que o custo de energia elétrica, limpeza e conservação desses postos integram o "Quadro 7 – Demonstrativo dos custos de administração e operação – Outros custos" da Proposta Comercial vencedora da licitação (fl. 13.148, volume LVIII).

Ante todo o exposto, fica mantido **o valor total paradigma da obra de construção do Posto Geral de Fiscalização é 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 do Relatório de Auditoria, às fls. 10631, volume XLV, deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 909.253,20 (novecentos e nove mil, duzentos e cinquenta e três reais e vinte centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Apêndice D.15 - Sistema de pesagem móvel [QD5; 3.3]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.15 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10.594, vol. XLV):

> O preço do Sistema de pesagem móvel não foi avaliado nesta auditoria, sendo adotado, para todos os efeitos, o valor constante do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, após atualizações.
>
> Portanto, conforme cronograma de investimentos anexo ao 2º Termo Aditivo, o valor do Sistema de pesagem móvel no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, somaria R$ 512.928,04 (quinhentos e doze mil, novecentos e vinte e oito reais e quatro centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, distribuído conforme apresentado no item 3.3 da Tabela 36, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10.640 deste Processo TC 5591/2013, equivalentes a R$ 1.508.108,20 (um milhão, quinhentos e oito mil, cento e oito reais e vinte centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Argumentos apresentados:

Não houve manifestações específicas quanto ao presente apêndice.

Análise:

Sendo assim, fica mantida a análise da equipe de auditoria no Apêndice D.15.

Apêndice D.16 - Sistema de controle de velocidade [QD5; 3.4]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.16 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10.594, vol. XLV):

> O preço do Sistema de controle de velocidade não foi avaliado nesta auditoria, sendo adotado, para todos os efeitos, o valor constante do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, após atualizações.
>
> Portanto, não tendo sido alterado nos aditivos, o valor do Sistema de controle de velocidade no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, somaria R$ 191.643,44 (cento e noventa e um mil, seiscentos e quarenta e três reais e quarenta e quatro centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, distribuído conforme apresentado no item 3.4 da Tabela 36, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10.640 deste Processo TC 5591/2013, equivalentes a R$ 563.469,00 (quinhentos e sessenta e três mil,

> quatrocentos e sessenta e nove reais) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Argumentos apresentados:

Não houve manifestações específicas quanto ao presente apêndice.

Análise:

Sendo assim, fica mantida a análise da equipe de auditoria no Apêndice D.16.

Apêndice D.17 - Sistema de atendimento ao usuário [QD5; 3.5]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.17 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10.595, vol. XLV):

> O preço do Sistema de atendimento ao usuário não foi avaliado nesta auditoria, sendo adotado, para todos os efeitos, o valor constante do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, após atualizações.
>
> Portanto, conforme cronograma de investimentos anexo ao 2º Termo Aditivo, o valor do Sistema de atendimento ao usuário no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, somaria R$ 1.230.120,56 (um milhão, duzentos e trinta mil, cento e vinte reais e cinquenta e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, distribuído conforme apresentado no item 3.5 da Tabela 36, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10.640 deste Processo TC 5591/2013, equivalentes a R$ 3.616.793,73 (três milhões, seiscentos e dezesseis mil, setecentos e noventa e três reais e setenta e três centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Argumentos apresentados:

Não houve manifestações específicas quanto ao presente apêndice.

Análise:

Sendo assim, fica mantida a análise da equipe de auditoria no Apêndice D.17.

Apêndice D.18: Sistema de monitoração e controle de tráfego [QD5; 3.6]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.18 do RA-E 10/2014 (fl. 10.595, vol. XLV):

> O preço do Sistema de monitoração e controle de tráfego não foi avaliado nesta auditoria, sendo adotado, para todos os efeitos, o valor constante do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, após atualizações.
>
> Portanto, conforme cronograma de investimentos anexo ao 2º Termo Aditivo, o valor do Sistema de monitoração e controle de tráfego no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, somaria R$ 568.166,44 (quinhentos e sessenta e oito mil, cento e sessenta e seis reais e quarenta e quatro centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, distribuído conforme apresentado no item 3.6 da Tabela 36, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10.640 deste Processo TC 5591/2013, equivalentes a R$ 1.670.519,85 (um milhão, seiscentos e setenta mil, quinhentos e dezenove reais e oitenta e cinco centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Argumentos apresentados:

Não houve manifestações específicas quanto ao presente apêndice.

Análise:

Mantida a análise da equipe de auditoria no Apêndice D.18.

Apêndice D.19: Centro de controle operacional e Sistema de telecomunicação [QD5; 3.7]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.19 do RA-E 10/2014 (fl. 10.596, vol. XLV):

> O preço do Centro de controle operacional e do Sistema de telecomunicação não foi avaliado nesta auditoria, sendo adotado, para todos os efeitos, o valor constante do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, após atualizações.
>
> Portanto, não tendo sido alterado nos aditivos, o valor do Centro de controle operacional e do Sistema de telecomunicação no Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão, somaria R$ 189.388,81 (cento e oitenta e nove mil, trezentos e oitenta e oito reais e oitenta e um centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, distribuído conforme apresentado no item 3.7 da Tabela 36, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10.640 deste Processo TC 5591/2013, equivalentes a R$ 556.839,95 (quinhentos e cinquenta e seis mil, oitocentos e trinta e nove reais e noventa e cinco centavos) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.

Argumentos apresentados:

Não houve manifestações específicas quanto ao presente apêndice.

Análise:

Sendo assim, fica mantida a análise da equipe de auditoria no Apêndice D.19.

Apêndice D.20: Equipamentos e veículos da administração [QD5; 3.8]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.20 do RA-E 10/2014 (fl. 10.596, vol. XLV):

> O valor apresentado previsto na Proposta Comercial da licitante vencedora para o item 3.8, Quadro 5, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, foi zero. Tal valor indica que as despesas com equipamentos e veículos da administração foram apropriadas como custos e não investimentos, não havendo o que avaliar neste tópico deste Relatório de Auditoria.

Argumentos apresentados:

Não houve manifestações específicas quanto ao presente apêndice.

Análise:

Ante o exposto, fica mantida a análise da equipe de auditoria no Apêndice D.20.

Apêndice D.21 - Distribuição dos investimentos ao longo da Concessão

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice D.21 do RA-E 10/2014 (fls. 10.596-10.597, vol. XLV):

> Nas Seções D.1 a D.20 deste Apêndice D, fls. 10.571 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, foi avaliado o valor paradigma dos investimentos efetivamente realizados no âmbito da concessão do Sistema Rodovia do Sol. Resta, porém, distribuir tais valores paradigmas ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão.
>
> Para efetuar tal tarefa, em regra, a Equipe de Auditoria lançou mão do Cronograma de Investimentos anexo ao 2º Termo Aditivo, incluído no Anexo VII deste Relatório de Auditoria, e distribuiu os valores paradigmas, apresentados neste Apêndice D, observando a proporção prevista naquele Cronograma, conforme apresentado na Tabela 36, Apêndice E deste Relatório de Auditoria, fls. 10.640 e seguinte deste Processo TC 5591/2013.

Exceções, como podem ser observadas na referida na Tabela 36, ficam por conta dos itens 1.8 (Recuperação e Modernização da Terceira Ponte) e 2.1 (Desapropriações), para os quais, pelas razões expostas, respectivamente, nas Seções D.10 (fls. 10.576 deste Processo TC 5591/2013) e D.12 (fls. 10.588), a Equipe de Auditoria observou as distribuições anuais previstas na Tabela 32 (fls. 10.632) e na Tabela 35 (fls. 10.639), nessa ordem, ambas localizadas no Apêndice E.

Pelo exposto, o Quadro apresentado na Tabela 36, Apêndice E, deste Relatório de Auditoria, fls. 10.640 e seguinte deste Processo TC 5591/2013, pode ser denominado **Quadro 5 – paradigma**.

Argumentos apresentados:

Não houve manifestações específicas quanto ao presente apêndice.

Análise:

Ante o exposto, fica mantida a análise da equipe de auditoria no Apêndice D.21.

APÊNDICE E: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DO PREÇO DOS INVESTIMENTOS [QD5]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice E do RA-E 10/2014 (fls. 10.598-10.641, vol. XLV):

Tabela 16 – QD5: Item 1.1: Preços unitários utilizados como referência

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.1 DUPLICAÇÃO DA ES-060 **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
1	**TERRAPLANAGEM**					
1.1	Desmat, destoc e limpeza - árvores até 15 cm	m²	D0-001-00	0,08	0,08	0,09
1.2	Desmat e limpeza em área alagada	m²	D0-002-00	0,96	0,99	1,11
1.3	Remoção de solo mole	m³	D0-052-00	1,42	1,46	1,64
1.4	Escalonamento de talude	m³	P0-003-00	0,82	0,85	0,95
1.5	Esc, carga e transp mat 3a cat 100m a 150m	m³	G0-050-00	15,74	16,23	18,18
1.6	Escavação e carga mat 1a cat	m³	B3-009-00	1,43	1,47	1,65
1.7	Transporte mat 1a cat (xp=5,0km; xr=3,0km) y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97) XP=5km e XR=3Km	t	TR-101-00	1,79	1,85	2,07
1.8	Compactação de aterros a 95% PN	m³	G1-050-00	0,67	0,69	0,77
1.9	Compactação de aterros a 100% PN	m³	G1-051-00	0,86	0,89	1,00
1.10	Colchão drenante (fornec, transp e execução)	m³	G0-060-00	9,35	9,64	10,80
1.11	Escavação de mat 3a cat 200 a 400	m³	G0-051-00	15,74	16,23	18,18
1.12	Corta rio (escav de mat 1a cat)	m³	I0-016-00	2,01	2,07	2,32
1.13	Transporte mat 3a cat y=0,21XP+0,24XR+0,27XS+0,24 (out/97)	t	TR-102-00	2,01	2,07	2,32
1.14	Funação para aterro em rachão	m³	I2-040-05	13,81	14,24	15,95
2	**PAVIMENTAÇÃO**					
2.1	Regularização e Compactação de Subleito	m²	HO-001-01	0,74	0,75	0,84
2.2	Sub-base e base em solo brita (30%)	m³	H0-007-08	8,38	8,49	9,51
2.3	Transporte de material de 1a categoria, para sub-base, y=0,25XP+0,29XR+0,33XS+0,29 (out/97), DMT 15 km	t	TR-101-00	3,06	3,10	3,47
2.4	Transporte de brita para sub-base, y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97) DMT 21 km	t	TR-101-00	4,20	4,25	4,76
2.5	Base de Brita graduada Simples ("As built" indica execução de base de bica corrida)	m³	H0-008-00	20,45	20,71	23,20
2.6	Transporte de bica corrida para base, y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97), DMT 21 km	t	TR-101-00	4,20	4,25	4,76
2.7	Imprimação	m²	H0-011-00	0,12	0,12	0,13
2.8	Pintura de ligação com emulsão asfáltica	m²	H0-012-00	0,12	0,12	0,13
2.9	CBUQ	t	H0-021-00	22,72	23,01	25,77
2.10	Aquisição de materiais betuminosos					
2.10.1	de CM-30	t	MT-001-03	189,77	192,19	215,25
2.10.2	de CAP	t	MT-001-01	137,86	139,62	156,37
2.11	Transporte de massa asfáltica a quente: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97), DMT 21 km	t	TR-101-00	4,20	4,25	4,76
2.12	Remoção de capa asfáltica	m²	P0-005-40	0,10	0,10	0,11
2.13	Remoção de pavimentação em blocos de concreto	m²	H0-029-30	2,50	2,53	2,83

Tabela 16 – QD5: Item 1.1: Preços unitários utilizados como referência (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.1 DUPLICAÇÃO DA ES-060 **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
2.14	Remoção de camada granular	m³	L0-050-00	0,66	0,67	0,75
2.15	Escavação e carga de material de 1a categoria	m³	D0-005-00	1,43	1,45	1,62
2.16	Transporte de materiais betuminosos: XP=520,00km; XR=7,00km					
2.16.01	a frio: y= (0,10XP+0,14XR+0,15XS+10,13 (out/97))/1,358	t	TR-302-01	46,47	47,06	52,71
2.16.02	a quente: y= (0,11XP+0,15XR+0,16XS+11,25 (out/97))/1,358	t	TR-301-01	50,18	50,82	56,92
3	**OBRAS DE ARTE CORRENTES E DRENAGEM**					
3.1	Valeta de proteção de aterro	m	K0-031-00	11,40	11,57	12,96
3.2	Escavação mecânica de valas até 3,0m	m³	I0-007-01	2,01	2,04	2,28
3.3	Demolição manual de concreto simples	m³	I2-043-00	30,94	31,40	35,17
3.4	BSTC diam 0,60 CA-2 - corpo	m	J0-006-04	42,02	42,64	47,76
3.5	BSTC diam 0,80 CA-2 - corpo	m	J0-007-00	80,08	81,26	91,01
3.6	BSTC diam 1,00 CA-2 - corpo	m	JO-008-00	114,67	116,36	130,32
3.7	BSTC diam 1,20 CA-2 - corpo	m	J0-009-00	153,74	156,00	174,72
3.8	BDTC diam 0,80 CA-2 - corpo	m	J0-010-08	145,18	147,32	165,00
3.9	BSTC diam 0,60 - boca	um	J0-022-00	246,21	249,83	279,81
3.10	BSTC diam 0,80 - boca	un	J0-023-00	399,99	405,88	454,59
3.11	BSTC diam 1,00 - boca	un	J0-024-00	602,99	611,86	685,28
3.12	Caixa de concreto para BSTC 0,60M h=1,80m	un	J0-030-00	618,90	628,01	703,37
3.13	Caixa de concreto para BSTC 0,80M H=2,30m	un	J0-031-00	620,55	629,68	705,24
3.14	Poço de visita tubo 0,60m h=1,0m com tampão ff	un	K0-022-00	404,05	409,99	459,19
3.15	Poço de visita tubo 0,80m h=1,0m com tampão ff	un	K0-023-00	459,57	466,33	522,29
3.16	Poço de visita tubo 1,00m h=1,50m com tampão ff	un	K0-023-97	597,44	606,23	678,98
3.17	Dreno profuno d=0,20m - DPS-01	m	J0-037-01	25,79	26,17	29,31
3.18	Meio-fio sarjeta MFS - DP-1 (0,035 m³/m)	m	K0-004-00	7,55	7,66	8,58
3.19	Meio-fio DR-MF-01 (10 x 45 x 15cm)	m	k0-007-00	10,28	10,43	11,68
3.20	Sarjeta triangular SCA - 70/15 (0,084 m³/m)	m	K0-010-01	14,98	15,20	17,02
3.21	Descida d'água conc armado em degraus DAS-04	m	K0-015-05	57,82	58,67	65,71
3.22	Saída d'água aterro DAS-01	un	K0-016-02	287,58	291,81	326,83
3.23	Boca de concreto para BDTC diam 1,00m	un	J0-027-00	826,54	838,70	939,34
3.24	Limpeza de bueiro	un	P0-001-08	13,07	13,26	14,85
3.25	Canal corta rio (escav de mat 1a cat)	m	I0-016-00	2,01	2,04	2,28
3.26	Canaleta meia-cana diam 0,60m para canteiro central	m	K0-014-01	75,59	76,70	85,90
3.27	Corpo de BTCC 2,50 x 2,50m, projeto DNER	m	J1-231-09	2.376,06	2.411,02	2.700,34
3.28	Boca de BTCC 2,50 x 2,50m, projeto DNER	un	J1-235-09	5.528,62	5.609,96	6.283,16
3.29	Dissipador de energias, aplic a saída das águas de aterro tipo DEB-03A	un	K0-039-02	457,03	463,75	519,40
3.30	Confec de RIP-RAP, enronc de sacos solo-cimento	m³	I2-040-09	57,44	58,29	65,28
3.31	Demolição de concreto armado manual	m³	I2-044-00	49,05	49,77	55,74

Tabela 16 – QD5: Item 1.1: Preços unitários utilizados como referência (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.1 DUPLICAÇÃO DA ES-060 **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
3.32	Muro-testa em concreto para saída de dreno profuno em rocha	un	J0-039-00	75,29	76,40	85,57
3.33	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo I	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
3.34	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo II	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
3.35	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo III	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
3.36	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo IV	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
3.37	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo V	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
3.38	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo VI	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
3.39	Caixa de passagem para BSTC diam 1,00m	un	J0-032-00	771,42	782,77	876,70
3.40	Caixa de passagem para BSTC diam 1,20m	un	12.15.006 - DER AGO/2002	456,88	327,30	366,58
4	**OBRAS COMPLEMENTARES**					
4.1	Defensa metálica	m	L0-003-00	23,86	24,45	27,38
4.2	Barreira simples em concreto	m	TCE 001	60,31	61,81	69,23
4.3	Abrigo pré-moldado urbano (1,80 x 4,20)	un	P0-008-01	2.091,60	2.143,69	2.400,93
4.4	Passeio de concreto	m²	P0-006-00	7,49	7,68	8,60
4.5	Deslocamento de cerca de madeira 4 fios	m	L0-011-00	1,22	1,25	1,40
4.6	Cerca de arame farpado mourão concreto 4 fios	m	L0-008-00	3,92	4,02	4,50
4.7	Conformação e drenagem jazidas/emprest/bota-fora	m²	P1-001-00	0,52	0,53	0,59
4.8	Recomposição vegetal jazidas/empréstimos/bota-fora	m²	L0-002-80	0,72	0,74	0,83
4.9	Revestimento vegetal com grama em mudas	m²	L0-001--03	1,47	1,51	1,69
4.10	Revestimento vegetal por hidrossemeadura	m²	L0-002-80	0,72	0,74	0,83
4.11	Barreira dupla rígida de concreto	m	41017 - DER JUN/2006	201,74	102,61	114,92
4.12	Remoção de caixa de areia (CESAN) e hidrante	un	TCE 002	259,82	266,29	298,24
4.13	Remanejamento da adutora diam 300 mm	m	TCE 003	97,20	99,62	111,57

Notas:

1. Utilizou-se como referência a tabela de preços e serviços do DER-ES, data-base outubro/97, exceto onde foi indicado na coluna código.
2. Preço realinhado para outubro/98, utilizando-se a formula parametrica "FR = (i – io) / io" , onde:

FR = Fator de relinhamento

i = índice setorial na data base da proposta comercial - agosto/98

i_o: = índice setorial na data base do referencial de preço

Indice setorial para Obras Rodoviárias - Revista Conjuntura Econômica	Discplina realinhada
Indice de Terraplenagem - coluna 38	Terraplenagem
Índice de Pavimentação - coluna 37	Pavimentação
Índice de Obras-de-Arte Especiais - coluna 36	Drenagem Superficial e Obras de Artes Correntes
IGP-DI – coluna 2	Obras Complementares
Índice de Obras-de-Arte Especiais coluna 36	Obras de Artes Especiais

3. Incorpora 12%, ao preço das tabelas de referencia (IN TCEES 15/2009)

Tabela 17 – QD5: Item 1.1: Preços unitários utilizados como referência para as obras de arte especiais

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.1 DUPLICAÇÃO DA ES-060 **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA (OAE)

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
5.1	**VIADUTO INTERLAGOS**				
5.1.2	Container p/ almoxarifado/escritório/banheiro	mês	2 X 02.006.010-0, 1 X 02.006.020-0 e 3 X 04.03.015 EMOP Ago/1998	941,82	941,82	1.054,84
5.1.3	Valeta de proteção tipo vpa 01	m	K0-031-00	11,40	11,68	13,08
5.1.4	Sargeta tipo sca 50/15	m	K0-010-00	12,54	12,85	14,39
5.1.5	Sargeta tipo sca 50/20	m	K0-011-00	13,17	13,50	15,12
5.1.6	Sargeta tipo sca 50/30	m	K0-010-01	14,98	15,35	17,19
5.1.7	Caixa coletora de sargeta tipo ccs 05	pç	12.15.019 DER Ago/2002	1.172,07	857,97	960,93
5.1.8	Caixa coletora de sargeta tipo ccs 07	pç	12.15.019 DER Ago/2002	1.172,07	857,97	960,93
5.1.9	Passagem sobre sargeta	m	12.23.072 DER Ago/2004	88,17	47,07	52,72
5.1.10	Bueiro simples tubular de concreto 060m	m	J0-004-90	45,35	46,48	52,06
5.1.11	Estacas tipo scac, comprimento de 20m	m	I2-059-00	36,63	37,17	41,63
5.1.12	Formas	m2	I2-015-00	16,53	16,77	18,78
5.1.13	Concreto estrutural fck=16mpa	m3	I2-032-03	165,06	167,49	187,59
5.1.14	Concreto magro	m3	B3-005-00	69,00	70,02	78,42
5.1.15	Aço ca 50a	Kg	B3-025-00	1,19	1,21	1,36
5.1.16	Formas	m2	I2-015-00	16,53	16,77	18,78
5.1.17	Concreto estrutural fck=16mpa	m3	I2-032-03	165,06	167,49	187,59
5.1.18	Aço ca 50a	kg	B3-025-00	1,19	1,21	1,36
5.1.19	Cimbramentos	m3	NÃO SE APLICA			0,00
5.1.20	Formas	m2	I2-015-00	16,53	16,77	18,78
5.1.21	Concreto fck=20mpa	m3	I2-032-03	165,06	167,49	187,59
5.1.22	Aço ca 50 a	Kg	B3-025-00	1,19	1,21	1,36
5.1.23	Concreto magro	m3	B3-005-00	69,00	70,02	78,42
5.1.24	Drenos c/ tubo de pvc 75 mm-30cm	pç	I2-035-03	67,36	68,35	76,55
5.1.25	Elementos de apoio 4,5X6,0 dm	dm3	I2-046-01	26,34	26,73	29,94
5.1.26	Guarda rodas	m	MT-024-13	40,14	40,73	45,62
5.1.27	Defensa metálica	m	20.040.002-0 e 20.041.002-0 EMOP Ago/1998	53,98	53,98	60,46
5.1.28	Colchão drenante	m3	G0-040-50	27,01	27,41	30,70
5.1.29	Cantoneiras 3"x3"x3/8"	m	I2-036-00	23,31	23,65	26,49
5.1.30	Manta Geotextil	m2	06.100.010-0 EMOP Ago/1998	3,36	3,36	3,76

Tabela 17 – QD5: Item 1.1: Preços unitários utilizados como referência para as obras de arte especiais (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.1 DUPLICAÇÃO DA ES-060 **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA (OAE)

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
5.2	**VIADUTO TERRA VERMELHA**				
5.2.1	Container p/ almoxarifado/escritório/banheiro	mês	Composição EMOP 2 X 02.006.010-0, 1 X 02.006.020-0 e 3 X 04.03.015 AGO/1998	941,82	941,82	1.054,84
5.2.2	Concreto armado para pré-laje, tabuleiro , guarda - rodas e encontros	m3	TCE 004	498,41	505,74	566,43
5.2.3	Concreto protendido	m3	TCE 005	646,97	656,49	735,27
5.2.4	Formas para concreto armado	m2	I2-015-00	16,53	16,77	18,78
5.2.5	Junta Jeene	m	I2-022-12	336,70	341,65	382,65
5.2.6	Elementos de Apoio	dm3	I2-046-00	26,34	26,73	29,94
5.2.7	Terra armada - ECE - encontro portante 0,0<h<6,00m	m2	2S0530301- SICRO RJ Out/2000	86,67	73,47	82,29
5.2.8	Escamas de concreto armado para terra armada	m3	2S0530309- SICRO RJ Out/2000	213,53	181,02	202,74
5.2.9	concr. soleira e arremates de maciço terra armada	m3	2S0530310- SICRO RJ Out/2000	92,97	78,81	88,27
5.2.10	Montagem de maciço terra armada	m2	2S0530311- SICRO RJ Out/2000	31,19	26,44	29,61
5.2.11	Escavação, carga e transporte de material de 1º cat. 1200 a 1400 m	m3	E0-055-00	2,45	2,49	2,79
5.2.12	Defensa Metálica	m	20.040.002-0 e 20.041.002-0 EMOP Ago/1998	53,98	53,98	60,46
5.2.13	Canaletas	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
5.2.14	Manta Geotextil	m2	06.100.010-0 EMOP Ago/1998	3,36	3,36	3,76
5.2.15	Colchão Drenante	m3	G0-040-50	27,01	27,41	30,70

Notas:

1. Utilizou-se como referência a tabela de preços e serviços do DER-ES, data-base outubro/97, exceto onde foi indicado na coluna código.
2. Preço realinhado para outubro/98, utilizando-se a formula parametrica "FR = (i – io) / io" , onde:

FR = Fator de relinhamento

i = índice setorial na data base da proposta comercial - agosto/98

i_o: = índice setorial na data base do referencial de preço

Indice setorial para Obras Rodoviárias - Revista Conjuntura Econômica	Discplina realinhada
Indice de Terraplenagem - coluna 38	Terraplenagem
Índice de Pavimentação - coluna 37	Pavimentação
Índice de Obras-de-Arte Especiais - coluna 36	Drenagem Superficial e Obras de Artes Correntes
IGP-DI – coluna 2	Obras Complementares
Índice de Obras-de-Arte Especiais coluna 36	Obras de Artes Especiais

3. Incorpora 12%, ao preço das tabelas de referencia (IN TCEES 15/2009)

Tabela 18 – QD5: Item 1.1: Preço paradigmas das obras de arte especiais do trecho

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.1 DUPLICAÇÃO DA ES-060
TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA (OAE)
DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
5.1	**VIADUTO INTERLAGOS**				**309.690,50**
5.1.2	Container p/ almoxarifado/escritório/banheiro	mês	6,00	1.054,84	6.329,04
5.1.3	Valeta de proteção tipo vpa 01	m	100,00	13,08	1.308,00
5.1.4	Sargeta tipo sca 50/15	m	235,00	14,39	3.381,65
5.1.5	Sargeta tipo sca 50/20	m	195,00	15,12	2.948,40
5.1.6	Sargeta tipo sca 50/30	m	85,00	17,19	1.461,15
5.1.7	Caixa coletora de sargeta tipo ccs 05	pç	1,00	960,93	960,93
5.1.8	Caixa coletora de sargeta tipo ccs 07	pç	1,00	960,93	960,93
5.1.9	Passagem sobre sargeta	m	5,00	52,72	263,60
5.1.10	Bueiro simples tubular de concreto 060m	m	16,00	52,06	832,96
5.1.11	Estacas tipo scac, comprimento de 20m	m	640,00	41,63	26.643,20
5.1.12	Formas	m2	97,00	18,78	1.821,66
5.1.13	Concreto estrutural fck=16mpa	m3	66,00	187,59	12.380,94
5.1.14	Concreto magro	m3	3,00	78,42	235,26
5.1.15	Aço ca 50a	Kg	4.870,00	1,36	6.623,20
5.1.16	Formas	m2	340,00	18,78	6.385,20
5.1.17	Concreto estrutural fck=16mpa	m3	40,00	187,59	7.503,60
5.1.18	Aço ca 50a	kg	7.000,00	1,36	9.520,00
5.1.19	Cimbramentos	m3	-	-	
5.1.20	Formas	m2	1.450,00	18,78	27.231,00
5.1.21	Concreto fck=20mpa	m3	362,00	187,59	67.907,58
5.1.22	Aço ca 50 a	Kg	60.810,00	1,36	82.701,60
5.1.23	Concreto magro	m3	5,28	78,42	414,06
5.1.24	Drenos c/ tubo de pvc 75 mm-30cm	pç	22,00	76,55	1.684,10
5.1.25	Elementos de apoio 4,5X6,0 dm	dm3	648,00	29,94	19.401,12
5.1.26	Guarda rodas	m	61,00	45,62	2.782,82
5.1.27	Defensa metálica	m	72,00	60,46	4.353,12
5.1.28	Colchão drenante	m3	336,00	30,70	10.315,20
5.1.29	Cantoneiras 3"x3"x3/8"	m	78,40	26,49	2.076,82
5.1.30	Manta Geotextil	m2	336,00	3,76	1.263,36
5.2	**VIADUTO TERRA VERMELHA**				**643.268,17**
5.2.1	Container p/ almoxarifado/escritório/banheiro	mês	8,00	1.054,84	8.438,72
5.2.2	Concreto armado para pré-laje, tabuleiro , guarda - rodas e encontros	m3	151,99	566,41	86.088,66
5.2.3	Concreto protendido	m3	44,75	735,24	32.901,99
5.2.4	Formas para concreto armado	m2	1.500,00	18,79	28.185,00
5.2.5	Junta Jeene	m	45,00	382,64	17.218,80
5.2.6	Elementos de apoio	dm3	775,00	29,93	23.195,75
5.2.7	Terra armada - ECE - encontro portante 0,0<h<6,00m	m2	1.596,00	82,29	131.334,84
5.2.8	Escamas de concreto armado para terra armada	m3	255,36	202,75	51.774,24
5.2.9	concr. soleira e arremates de maciço terra armada	m3	31,68	88,28	2.796,71
5.2.10	Montagem de maciço terra armada	m2	1.596,00	29,61	47.257,56
5.2.11	Escavação, carga e transporte de material de 1º cat. 1200 a 1400 m	m3	35.400,00	2,78	98.412,00
5.2.12	Defensa Metálica	m	1.060,00	60,46	64.087,60
5.2.13	Canaletas	m	1.060,00	41,50	43.990,00
5.2.14	Manta Geotextil	m2	530,00	3,76	1.992,80
5.2.15	Colchão Drenante	m3	247,50	22,60	5.593,50

Tabela 19 – QD5: Item 1.1: Preço paradigma da duplicação da ES-060

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.1 DUPLICAÇÃO DA ES-060 **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
1	**TERRAPLANAGEM**				**2.149.191,36**
1.1	Desmat, destoc e limpeza - árvores até 15 cm	m²	583.520,00	0,09	52.516,80
1.2	Desmat e limpeza em área alagada	m²	8.028,00	1,11	8.911,08
1.3	Remoção de solo mole	m³	600,00	1,64	984,00
1.4	Escalonamento de talude	m³	79.900,60	0,95	75.905,57
1.5	Esc, carga e transp mat 3a cat 100m a 150m	m³	400,00	18,18	7.272,00
1.6	Escavação e carga mat 1a cat	m³	524.522,56	1,65	865.462,22
1.7	Transporte mat 1a cat (xp=5,0km; xr=3,0km) y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97) XP=5km e XR=3Km	t	223.358,63	2,07	462.352,36
1.8	Compactação de aterros a 95% PN	m³	356.872,58	0,77	274.791,89
1.9	Compactação de aterros a 100% PN	m³	142.646,07	1,00	142.646,07
1.10	Colchão drenante (fornec, transp e execução)	m³	14.084,00	10,80	152.107,20
1.11	Escavação de mat 3a cat 200 a 400	m³	114,00	18,18	2.072,52
1.12	Corta rio (escav de mat 1a cat)	m³	1.000,00	2,32	2.320,00
1.13	Transporte mat 3a cat y=0,21XP+0,24XR+0,27XS+0,24 (out/97)	t	8.288,21	2,32	19.228,65
1.14	Funação para aterro em rachão	m³	5.180,00	15,95	82.621,00
2	**PAVIMENTAÇÃO**				**5.726.870,78**
2.1	Regularização e Compactação de Subleito	m²	14.504,00	0,84	12.183,36
2.2	Sub-base e base em solo brita (30%)	m³	67.322,48	9,51	640.236,78
2.3	Transporte de material de 1a categoria, para sub-base, y=0,25XP+0,29XR+0,33XS+0,29 (out/97), DMT 15 km	t	73.233,40	3,47	254.119,90
2.4	Transporte de brita para sub-base, y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97) DMT 21 km	t	34.839,38	4,76	165.835,45
2.5	Base de Brita graduada Simples ("As built" indica execução de base de bica corrida)	m³	70.734,44	23,20	1.641.039,01
2.6	Transporte de bica corrida para base, y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97), DMT 21 km	t	122.016,91	4,76	580.800,49
2.7	Imprimação	m²	404.350,95	0,13	52.565,62
2.9	CBUQ	t	50.157,89	25,77	1.292.568,83
2.10	Aquisição de materiais betuminosos	-	-	0,00	
2.10.1	de CM-30	t	444,79	215,25	95.741,05
2.10.2	de CAP	t	3.009,47	156,37	470.590,82
2.11	Transporte de massa asfáltica a quente: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97), DMT 21 km	t	50.157,89	4,76	238.751,56
2.12	Remoção de capa asfáltica	m²	2.050,00	0,11	225,50
2.13	Remoção de pavimentação em blocos de concreto	m²	900,00	2,83	2.547,00
2.14	Remoção de camada granular	m³	240,00	0,75	180,00
2.15	Escavação e carga de material de 1a categoria	m³	52.309,57	1,62	84.741,50
2.16	Transporte de materiais betuminosos: XP=520,00km; XR=7,00km				
2.16.01	a frio: y= (0,10XP+0,14XR+0,15XS+10,13 (out/97))/1,358	t	444,79	52,71	23.444,88
2.16.02	a quente: y= (0,11XP+0,15XR+0,16XS+11,25 (out/97))/1,358	t	3.009,47	56,92	171.299,03

Tabela 19 – QD5: Item 1.1: Preço paradigma da duplicação da ES-060 (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.1 DUPLICAÇÃO DA ES-060 **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
3	**OBRAS DE ARTE CORRENTES E DRENAGEM**				**1.934.145,43**
3.1	Valeta de proteção de aterro	m	1.160,00	12,96	15.033,60
3.2	Escavação mecânica de valas até 3,0m	m³	710,00	2,28	1.618,80
3.3	Demolição manual de concreto simples	m³	110,00	35,17	3.868,70
3.4	BSTC diam 0,60 CA-2 - corpo	m	1.256,00	47,76	59.986,56
3.5	BSTC diam 0,80 CA-2 - corpo	m	623,00	91,01	56.699,23
3.6	BSTC diam 1,00 CA-2 - corpo	m	221,00	130,32	28.800,72
3.7	BSTC diam 1,20 CA-2 - corpo	m	298,00	174,72	52.066,56
3.8	BDTC diam 0,80 CA-2 - corpo	m	20,00	165,00	3.300,00
3.9	BSTC diam 0,60 - boca	um	35,00	279,81	9.793,35
3.10	BSTC diam 0,80 - boca	un	20,00	454,59	9.091,80
3.11	BSTC diam 1,00 - boca	un	6,00	685,28	4.111,68
3.12	Caixa de concreto para BSTC 0,60M h=1,80m	un	8,00	703,37	5.626,96
3.13	Caixa de concreto para BSTC 0,80M H=2,30m	un	5,00	705,24	3.526,20
3.14	Poço de visita tubo 0,60m h=1,0m com tampão ff	un	13,00	459,19	5.969,47
3.15	Poço de visita tubo 0,80m h=1,0m com tampão ff	un	7,00	522,29	3.656,03
3.16	Poço de visita tubo 1,00m h=1,50m com tampão ff	un	4,00	678,98	2.715,92
3.17	Dreno profuno d=0,20m - DPS-01	m	100,00	29,31	2.931,00
3.18	Meio-fio sarjeta MFS - DP-1 (0,035 m³/m)	m	20.988,00	8,58	180.077,04
3.19	Meio-fio DR-MF-01 (10 x 45 x 15cm)	m	8.562,00	11,68	100.004,16
3.20	Sarjeta triangular SCA - 70/15 (0,084 m³/m)	m	19.055,00	17,02	324.316,10
3.21	Descida d'água conc armado em degraus DAS-04	m	750,00	65,71	49.282,50
3.22	Saída d'água aterro DAS-01	un	176,00	326,83	57.522,08
3.23	Boca de concreto para BDTC diam 1,00m	un	3,00	939,34	2.818,02
3.24	Limpeza de bueiro	un	462,00	14,85	6.860,70
3.25	Canal corta rio (escav de mat 1a cat)	m	100,00	2,28	228,00
3.26	Canaleta meia-cana diam 0,60m para canteiro central	m	3.100,00	85,90	266.290,00
3.27	Corpo de BTCC 2,50 x 2,50m, projeto DNER	m	70,00	2.700,34	189.023,80
3.28	Boca de BTCC 2,50 x 2,50m, projeto DNER	un	2,00	6.283,16	12.566,32
3.29	Dissipador de energias, aplic a saída das águas de aterro tipo DEB-03A	un	52,00	519,40	27.008,80
3.30	Confec de RIP-RAP, enronc de sacos solo-cimento	m³	800,00	65,28	52.224,00
3.31	Demolição de concreto armado manual	m³	120,00	55,74	6.688,80
3.32	Muro-testa em concreto para saída de dreno profuno em rocha	un	1,00	85,57	85,57
3.33	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo I	m	1.166,00	56,36	65.715,76
3.34	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo II	m	1.611,00	56,36	90.795,96
3.35	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo III	m	1.735,50	56,36	97.812,78
3.36	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo IV	m	1.082,00	56,36	60.981,52
3.37	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo V	m	573,00	56,36	32.294,28
3.38	Canaleta de concreto para canteiro lateral - tipo VI	m	730,00	56,36	41.142,80
3.39	Caixa de passagem para BSTC diam 1,00m	un	1,00	876,70	876,70
3.40	Caixa de passagem para BSTC diam 1,20m	un	2,00	366,58	733,16

Tabela 19 – QD5: Item 1.1: Preço paradigma da duplicação da ES-060 (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.1 DUPLICAÇÃO DA ES-060
TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA
DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
4	**OBRAS COMPLEMENTARES**				**2.427.796,84**
4.1	Defensa metálica	m	3.520,00	27,38	96.377,60
4.2	Barreira simples em concreto	m	2.501,00	69,23	173.144,23
4.3	Abrigo pré-moldado urbano (1,80 x 4,20)	un	75,00	2.400,93	180.069,75
4.4	Passeio de concreto	m²	12.717,60	8,60	109.371,36
4.5	Deslocamento de cerca de madeira 4 fios	m	33.680,00	1,40	47.152,00
4.6	Cerca de arame farpado mourão concreto 4 fios	m	17.390,00	4,50	78.255,00
4.7	Conformação e drenagem jazidas/emprest/bota-fora	m²	240.821,61	0,59	142.084,75
4.8	Recomposição vegetal jazidas/empréstimos/bota-foras	m²	131.357,24	0,83	109.026,51
4.9	Revestimento vegetal com grama em mudas	m²	190.100,00	1,69	321.269,00
4.10	Revestimento vegetal por hidrossemeadura	m²	15.204,20	0,83	12.619,49
4.11	Barreira dupla rígida de concreto	m	5.469,00	114,92	628.497,48
4.12	Remoção de caixa de areia (CESAN) e hidrante	un	13,00	298,24	3.877,12
4.13	Remanejamento da adutora diam 300 mm	m	4.715,00	111,57	526.052,55
-	-	-	-	-	
5	**OBRAS DE ARTES ESPECIAIS**				**952.958,67**
5.1	Viaduto Interlagos	un	1,00	309.690,50	309.690,50
5.2	Viaduto Terra Vermelha	un	1,00	643.268,17	643.268,17

PREÇO PARCIAL PARADIGMA (1+2+3+4+5) 13.190.963,08

DEMAIS DISCIPLINAS (NÃO AVALIADAS) 7.492.376,39

PREÇO GLOBAL PARADIGMA
ES-060 - TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA 20.683.339,47

Tabela 20 – QD5: Item 1.3: Preços unitários utilizados como referência

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.3 DUPLICAÇÃO DA PONTE SOBRE O RIO JUCU

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
1	**MOBILIZAÇÃO E DESMOBILIZAÇÃO**					
1.1	Mobilização, Permanencia e desmobilização de canteiro	mês	2 X 02.006.010-0, 1 X 02.006.020-0 e 3 X 04.03.015 EMOP Ago/1998	941,82	941,82	1.054,84
1.2	Mobilização e desmobilização de bate estaca e flutuante	um	04.025.205-0 EMOP Ago/1998	4.288,17	4.288,17	4.802,75
1.3	Vigias	mês	M0-101-101	479,35	486,40	544,77
2	**ESTAQUEAMENTO**					
2.1	Estaca metálica, fornecimento, transporte, perdas, solda, emenda, corte	m	I2-060-42	175,03	177,61	198,92
2.2	Emendas de estaca	pç	I2-065-00	35,34	35,86	40,16
2.3	Arrasamento de estaca	pç	I2-063-00	2,00	2,03	2,27
2.4	Chapa de coroamento	pç	10.011.0EMOP Ago/1998	55,94	55,94	62,65
2.5	Cravação de camisas metálicas	m	I2-066-01	216,28	219,46	245,80
2.6	Flutuante para bate estaca	mês	19.010.006-2 EMOP Ago/1998	21.050,28	21.050,28	23.576,31
3	**ESCAVAÇÃO**					
3.1	Escavação em solo de 1ª categoria com esgotamento	m3	I0-007-04	3,97	4,03	4,51
3.2	Escavação, carga e transporte de material de 3ª categoria(fogo controlado	m3	I0-009-04	68,70	69,71	78,08
4	**AÇO**					
4.1	Corte, dobra e colocação em forma	kg	B3-025-00	1,19	1,21	1,36
5	**FORMA**					
5.1	Fornecimento e montagem de forma(usado 8m2 de forma por m3 de cncr	m2	I2-015-00	16,53	16,77	18,78
6	**CONCRETO**					
6.1	Lançamento, adensamento e acabamento de concreto estrutural bombea	m3	I2-032-03	165,06	167,49	187,59
7	**VIGAS**					
7.1	vigas pré-moldadas em concreto protendido de 25,00m(10,60m3)	m3	Composição TCE 005	646,97	656,49	735,27
7.2	vigas pré-moldadas em concreto protendido de 36,00m(31,39m3)	m3	Composição TCE 005	646,97	656,49	735,27
7.3	Pré-lage 240x50x8(1,2m2)	m2	I2-090-91	40,93	41,53	46,51
7.4	Pré-laje 168x50x8(0,84m2)	pç	I2-090-91	28,65	29,07	32,56
7.5	Laje passeio 101x50x5(0,51M2)passarela para pedestres.	pç	I2-090-91	17,40	17,66	19,78
7.6	Guarda corpo padrão D.N.I.T.	m	I2-037-00	19,61	19,90	22,29
7.7	Defensa metálica uma lâmina	m	L0-003-00	23,86	24,21	27,12
7.8	Defensa Concreto lateral com guarda rodas	m	20.175.005-0 EMOP Ago/1998	264,04	264,04	295,72
7.9	Iluminação	pç	21.005.011-0, 21.011.012-0, 21.013.010-0, 21.018.060-0, 21.018.080-0,21.018.095-0, 21.018.130-0 e 18.027.100-0 EMOP Ago/1998	792,33	792,33	887,41
8	**ELEMENTOS DE APOIO**	**dm3**	**I2-046-00**	**26,34**	**26,73**	**29,94**
9	**JUNTA JEENE**	**m**	**I2-022-12**	**336,70**	**341,65**	**382,65**

Tabela 21 – QD5: Item 1.3: Preço paradigma da duplicação da ponte sobre o Rio Jucu

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.3 DUPLICAÇÃO DA PONTE SOBRE O RIO JUCU — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
1	**MOBILIZAÇÃO E DESMOBILIZAÇÃO**				**32.007,88**
1.1	Mobilização, Permanencia e desmobilização de canteiro	mês	8,00	1.054,84	8.438,72
1.2	Mobilização e desmobilização de bate estaca e flutuante	um	4,00	4.802,75	19.211,00
1.3	Vigias	mês	8,00	544,77	4.358,16
2	**ESTAQUEAMENTO**				**643.711,44**
2.1	Estaca metálica, fornecimento, transporte, perdas, solda, emenda, corte	m	1.967,00	198,92	391.275,64
2.2	Emendas de estaca	pç	92,00	40,16	3.694,72
2.3	Arrasamento de estaca	pç	92,00	2,27	208,84
2.4	Chapa de coroamento	pç	92,00	62,65	5.763,80
2.5	Cravação de camisas metálicas	m	604,00	245,80	148.463,20
2.6	Flutuante para bate estaca	mês	4,00	23.576,31	94.305,24
3	**ESCAVAÇÃO**				**4.389,59**
3.1	Escavação em solo de 1ª categoria com esgotamento	m3	724,00	4,51	3.265,24
3.2	Escavação, carga e transporte de material de 3ª categoria(fogo controlad	m3	14,40	78,08	1.124,35
4	**AÇO**				**108.964,56**
4.1	Corte, dobra e colocação em forma	kg	80.121,00	1,36	108.964,56
5	**FORMA**				**166.165,44**
5.1	Fornecimento e montagem de forma(usado 8m2 de forma por m3 de cnc	m2	8.848,00	18,78	166.165,44
6	**CONCRETO**				**207.474,54**
6.1	Lançamento, adensamento e acabamento de concreto estrutural bombea	m3	1.106,00	187,59	207.474,54
7	**VIGAS**				**454.457,32**
7.1	vigas pré-moldadas em concreto protendido de 25,00m(10,60m3)	m3	127,20	735,27	93.526,34
7.2	vigas pré-moldadas em concreto protendido de 36,00m(31,39m3)	m3	251,12	735,27	184.641,00
7.3	Pré-lage 240x50x8(1,2m2)	m2	622,00	46,51	28.929,22
7.4	Pré-laje 168x50x8(0,84m2)	pç	460,00	32,56	14.977,60
7.5	Laje passeio 101x50x5(0,51M2)passarela para pedestres.	pç	331,00	19,78	6.547,18
7.6	Guarda corpo padrão D.N.I.T.	m	168,00	22,29	3.744,72
7.7	Defensa metálica uma lâmina	m	380,00	27,12	10.305,60
7.8	Defensa Concreto lateral com guarda rodas	m	336,00	295,72	99.361,92
7.9	Iluminação	pç	14,00	887,41	12.423,74
8	**ELEMENTOS DE APOIO**	**dm3**	**599,04**	**29,94**	**17.935,26**
9	**JUNTA JEENE**	**m**	**144,00**	**382,65**	**55.101,60**

PREÇO GLOBAL PARADIGMA
DUPLICAÇÃO DA PONTE SOBRE O RIO JUCU (1+2+3+4+5+6+7+8+9) — **1.690.207,63**

Tabela 22 – QD5: Item 1.4: Preços unitários utilizados como referência

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.4 PRAÇA DE PEDÁGIO NA RODOVIA DO SOL — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
1	**OBRAS CIVIS**					
1.1	Construção do Prédio da Administração	m2	C.U.B médio de out/1998 conforme doc.SINDUSCON-ES	396,92	396,92	444,55
1.2	Revestimento em Aluminio Antincrustrante	m2	13.168.0015-0 EMOP Ago/2012	379,04	122,07	136,72
1.3	Revestimento em Pastilha	m2	160407 PINI Out/1999	38,54	35,98	40,30
1.4	Cabinas de Arrecadação	m2	C.U.B médio de Out/1998 conforme doc.SINDUSCON-ES	396,92	396,92	444,55
1.5	Gabina para abrigar geração de energia	m2	C.U.B médio de Out/1998 conforme doc.SINDUSCON-ES	396,92	396,92	444,55
1.6	Galpão de cobertura das cabinas	m2	C.U.B médio de Out/1998 conforme doc.SINDUSCON-ES	396,92	396,92	444,55
2	**PAVIMENTAÇÃO**					
2.1	Pavimentação em estacionamento em pavimento flexível	m2	composição TCE 007	17,07	17,29	19,36
2.2	Pavimentação em concreto	m2	composição TCE 008	32,71	33,13	37,11
2.3	Pavimentação em Blocos sextavados	m2	H0-025-00 e TR 101.(DMT 50KM)	25,23	25,55	28,62
2.4	Sinalizador sonoro, grelha, e vala de captação de água da pista	m	K0-012-01	143,03	144,86	162,24
2.5	Calçadas	m2	P0-006-00	7,49	7,59	8,50
3	**SINALIZAÇÃO**					
3.1	Pintura faixa horizontal vida útil 3 anos	m2	L0-006-00	4,96	5,08	5,69
3.2	Marcas no Pavimento	m2	L0-006-03	9,54	9,78	10,95
3.3	Placa de alumínio retangular	m2	L0-007-00	135,67	139,05	155,74
3.4	Pórtico	pç	2 S 06 21 001 SICRO Out/2000	23.626,51	18.005,27	20.165,90
3.5	Semi-pórtico	pç	(2 S 06 21 001)/2 SICRO Out/2000	11.813,26	9.002,64	10.082,96
3.6	Tachão reflexível	pç	4 S 06 12 011 SICRO Out/2000	14,73	11,23	12,58

Notas:

1. Utilizou-se como referência a tabela de preços e serviços do DER-ES, data-base outubro/97, exceto onde indicado na coluna código.
2. Preço realinhado para outubro/98, utilizando-se a formula parametrica "FR = (i – io) / io" , onde:

FR = Fator de relinhamento

i = índice setorial na data base da proposta comercial - agosto/98

i_o: = índice setorial na data base do referencial de preço

Indice setorial para Obras Rodoviárias - Revista Conjuntura Econômica	Discplina realinhada
Indice de Terraplenagem - coluna 38	Terraplenagem
Índice de Pavimentação - coluna 37	Pavimentação
Índice de Obras-de-Arte Especiais - coluna 36	Drenagem Superficial e Obras de Artes Correntes
IGP-DI – coluna 2	Obras Complementares
Índice de Obras-de-Arte Especiais coluna 36	Obras de Artes Especiais

3. Incorpora 12%, ao preço das tabelas de referencia (IN TCEES 15/2009)

Tabela 23 – QD5: Item 1.4: Preço paradigma da implantação da praça de pedágio na Rodovia do Sol

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.4 PRAÇA DE PEDÁGIO NA RODOVIA DO SOL — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
1	**OBRAS CIVIS**				**454.513,01**
1.1	Construção do Prédio da Administração	m2	213,00	444,55	94.689,15
1.2	Revestimento em Aluminio Antincrustrante	m2	108,25	136,72	14.799,94
1.3	Revestimento em Pastilha	m2	87,36	40,30	3.520,61
1.4	Cabinas de Arrecadação	m2	50,20	444,55	22.316,41
1.5	Gabina para abrigar geração de energia	m2	28,00	444,55	12.447,40
1.6	Galpão de cobertura das cabinas	m2	690,00	444,55	306.739,50
2	**PAVIMENTAÇÃO**				**309.010,95**
2.1	Pavimentação em estacionamento em pavimento flexível	m2	11.276,00	19,36	218.303,36
2.2	Pavimentação em concreto	m2	1.500,00	37,11	55.665,00
2.3	Pavimentação em Blocos sextavados	m2	133,00	28,62	3.806,46
2.4	Sinalizador sonoro, grelha, e vala de captação de água da pista	m	140,00	162,24	22.713,60
2.5	Calçadas	m2	1.002,65	8,50	8.522,53
3	**SINALIZAÇÃO**				**105.990,48**
3.1	Pintura faixa horizontal vida útil 3 anos	m2	400,00	5,69	2.276,00
3.2	Marcas no Pavimento	m2	150,00	10,95	1.642,50
3.3	Placa de alumínio retangular	m2	131,00	155,74	20.401,94
3.4	Pórtico	pç	2,00	20.165,90	40.331,80
3.5	Semi-pórtico	pç	4,00	10.082,96	40.331,84
3.6	Tachão reflexível	pç	80,00	12,58	1.006,40

PREÇO PARCIAL PARADIGMA (1+2+3)	**869.514,44**
DEMAIS DISCIPLINAS (NÃO AVALIADAS)	**291.642,87**
PREÇO GLOBAL PARADIGMA DA IMPLANTAÇÃO DA PRAÇA DO PEDÁGIO	**1.161.157,31**

Tabela 24 – QD5: Item 1.5.R1: Preços unitários utilizados como referência

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]		PREÇO OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
1	**TERRAPLANAGEM**					
1.1	Limpeza, desamatamento e desloc árvores c diam até 15 cm	m²	D0-001-00	0,08	0,08	0,09
1.2	Remoção de solos moles	m³	D0-052-00	1,42	1,46	1,64
1.3	Lastro de brita para preenchimento rebaixo cortes em rocha	m³	I2-021-50	29,10	30,00	33,60
1.4	Colchão drenante com areia ou pó-de-pedra	m³	G0-060-00	9,35	9,64	10,80
1.5	Lançamento e espalhamento de rachão em locais de solo mole	m³	I2-040-05	13,81	14,24	15,95
1.6	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT até 50 m	m³	E0-050-00	1,49	1,54	1,72
1.7	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 50 a 200m	m³	E0-050-00	1,49	1,54	1,72
1.8	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 200 a 400m	m³	E0-051-00	1,49	1,54	1,72
1.9	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 400 a 600m	m³	E0-052-00	1,51	1,56	1,75
1.10	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 600 a 800m	m³	E0-053-00	1,99	2,05	2,30
1.11	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 800 a 1000m	m³	E0-054-00	2,23	2,30	2,58
1.12	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 1000 a 1200m	m³	E0-055-00	2,45	2,53	2,83
1.13	Escavação e carga de material de 3a categoria	m³	G0-050-00	15,74	16,23	18,18
1.14	Compactação de aterros 95%PN	m³	G1-050-00	0,67	0,69	0,77
1.15	Compactação de aterros 100% PN	m³	G1-051-00	0,86	0,89	1,00
1.16	Transporte local de solo mole c/ caminhão basculante (TR-101-00) - 0,67km	t	TR 101-00	0,34	0,35	0,39
1.17	Transporte local mat 3a categoria c/ caminhão basculante (TR-102-00) - 0,91km	t	TR-102-00	0,49	0,51	0,57
1.18	Transporte comercial de brita c/ caminhão basculante (TR-201-00) - 8km	t	TR-201-00	1,44	1,48	1,66
2	**PAVIMENTAÇÃO**					
2.1	Regularização e compactação do subleito (100%PN) H=0,20	m²	H0-001-01	R$ 0,74	0,75	0,84
2.2	Escavação e carga de material 1a cat (solo de jazida)	m³	D0-005-00	R$ 1,43	1,45	1,62
2.3	Sub-base de mistura de pó-de-pedra (40%) e argila (60%), mistura em pista	m³	H0-007-08	8,38	8,49	9,51
2.4	Transporte de material de 1ª categoria, para sub-base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 XS=3,5 km	t	TR-101-00	1,05	1,06	1,19
2.5	Transporte de material de 1ª categoria, para sub-base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 XS=8,0 km	t	TR-101-00	2,13	2,16	2,42
2.6	Execução de base de bica corrida	m³	H0-008-00	20,45	20,71	23,20
2.7	Transporte de bica corrida, para base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21, XS=8,0 km	t	TR-101-01	2,13	2,16	2,42
2.8	Imprimação	m²	H0-011-00	0,12	0,12	0,13
2.9	CBUQ, excl. aquis. de CAP e massa, excl. transp. de CAP e massa, incl. Aquis. e transp. da brita	t	H0-021-00	22,72	23,01	25,77
2.10	Aquisição de materiais betuminosos					
2.10.1	de CM-30	t	MT-001-03	189,77	192,19	215,25
2.10.2	de CAP	t	MT-001-01	137,86	139,62	156,37
2.11	Transporte de massa asfáltica a quente: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97), XS=8,0 km	t	TR-101-00	2,13	2,16	2,42
2.12	Transporte de materiais betuminosos: XP=520,00km; XR=7,00km					
2.12.1	a frio: (y=0,10XP+0,14XR+0,15XS+10,13)/1,358	t	TR-302-01	46,47	47,06	52,71
2.12.2	a quente: (y=0,11XP+0,15XR+0,16XS+11,25/1,358	t	TR-301-01	51,18	51,83	58,05

Tabela 24 – QD5: Item 1.5.R1: Preços unitários utilizados como referência (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
3	**DRENAGEM**					
3.1	Escavação, carga e reaterro em cavas	m³	Composição TCEES X2 - Out/97	3,64	3,69	4,13
3.2	Valeta de proteção de corte tipo VPC 04 - projeto DNER	m	2 S 04 400 04 - SICRO - OUT/2000	21,55	18,27	20,46
3.3	Valeta de proteção de corte tipo VPC 03 - projeto DNER	m	K0-035-00	47,38	40,17	44,99
3.4	Valeta de proteção de aterro tipo VPA 03 - projeto DNER	m	2 S 04 401 03 - SICRO - OUT/2000	27,92	23,67	26,51
3.5	Valeta de proteção de aterro tipo VPA 04 - projeto DNER	m	2 S 04 401 04 - SICRO - OUT/2000	21,13	17,91	20,06
3.6	Sarjeta de corte tipo STC 01 - projeto DNER	m	2 S 04 900 01 - SICRO - OUT/2000	15,55	13,18	14,76
3.7	Sarjeta conjugada à barreira rígida de concreto	m	K0-010-00	12,54	10,63	11,91
3.8	Sarjeta de corte tipo STC 08 - projeto DNER	m	2 S 04 900 08 - SICRO - OUT/2000	6,13	5,20	5,82
3.9	Sarjeta trapezoidal de concreto tipo SZC-02 - projeto DNER	10,46	2 S 04 901 02 - SICRO - OUT/2000	7,89	6,69	7,49
3.10	Meio de concreto tipo MFC-03	m	2 S 04 910 03 - SICRO - OUT/2000	7,86	6,66	7,46
3.11	Meio de concreto tipo MFC-05	m	12.23.027- der/es - ago/2002	15,15	10,85	12,15
3.12	Meio fio sarjeta de concreto tipo SCA-70/15 - padrão DER/ES	m	K0-004-00	7,55	7,66	8,58
3.13	Dreno profundo longitudinal tipo DPS 02 - projeto DER-ES	m	12.23.012 - DER/ES - AGO/2002	36,36	26,05	29,18
3.14	Dreno profundo longitudinal tipo DPR 01 - projeto DER-ES	m	JO-037-02	29,30	29,73	33,30
3.15	Boca de saída de dreno tipo BSD 02 - projeto DER-ES	und	2 S 04 502 02 - SICRO - OUT/2000	37,47	31,77	35,58
3.16	Corpo de BSTC diam 0,80m (greide) CA-1 incl escav e reaterro	m	J0-005-01	96,08	97,49	109,19
3.17	Corpo de BSTC diam 1,00m (grota) CA-1, excl esc e reaterro	m	J0-007-09	104,63	106,17	118,91
3.18	Corpo de BSTC diam 1,20m (grota) CA-1, excl escav e reaterro	m	J0-008-09	143,70	145,81	163,31
3.19	Corpo de BSTC diam 1,20m (grota) CA-2, excl escav e reaterro	m	J0-009-00	153,74	156,00	174,72
3.20	Corpo de BSTC diam 1,50m (grota) CA-2, excl escav e reaterro	m	J0-010-00	287,57	291,80	326,82
3.21	Corpo de BDTC diam 1,00m (grota) CA-2, excl escav e reaterro	m	J0-011-00	214,67	217,83	243,97
3.22	Corpo de BDTC diam 1,50m (grota) CA-2, excl escav e reaterro	m	J0-011-06	557,48	565,68	633,56
3.23	Corpo de BTTC diam 1,20m (grota) CA-1, excl escav e reaterro	m	J0-012-01	397,81	403,66	452,10
3.24	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 0,80m	und	J0-023-00	399,99	405,88	454,59
3.25	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,00m	und	J0-024-00	602,99	611,86	685,28
3.26	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,20m	und	J0-025-00	855,20	867,78	971,91
3.27	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,50m	und	J0-026-00	1.522,28	1.544,68	1.730,04
3.28	Boca de concreto ciclópico para BDTC diam 1,00m	und	J0-027-00	826,54	838,70	939,34
3.29	Boca de concreto ciclópico para BDTC diam 1,50m	und	J0-027-02	1.927,23	1.955,59	2.190,26
3.30	Boca de concreto ciclópico para BTTC diam 1,20m	und	JO-028-01	1.410,29	1.431,04	1.602,76
3.31	Caixa coletora tipo CCS 02 - projeto DNER	und	2 S 04 930 02 - SICRO - OUT/2000	441,19	374,02	418,90
3.32	Caixa coletora tipo CCS 03 - projeto DNER	und	2 S 04 930 03 - SICRO - OUT/2000	432,42	366,58	410,57
3.33	Caixa coletora tipo CCS 06 - projeto DNER	und	2 S 04 930 06 - SICRO - OUT/2000	556,75	471,98	528,62
3.34	Caixa coletora tipo CCS 10 - projeto DNER	und	2 S 04 930 10 - SICRO - OUT/2000	672,30	569,94	638,33
3.35	Caixa ralo - projeto tipo	und	K0-025-00	134,01	135,98	152,30

Tabela 24 – QD5: Item 1.5.R1: Preços unitários utilizados como referência (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
3.36	Caixa coletora tipo CCT 03 - projeto DNER	und	2 S 04 931 03 - SICRO - OUT/2000	438,56	371,79	416,40
3.37	Descida d'água em degraus tipo DCD-02 - projeto DNER	m	2 S 04 941 32 - SICRO - OUT/2000	44,60	37,81	42,35
3.38	Descida d'água em degraus tipo DAD-02 - projeto DNER	m	2 S 04 941 02 - SICRO - OUT/2000	44,18	37,45	41,94
3.39	Descida d'água em degraus tipo DAD-06 - projeto DNER	m	2 S 04 941 06 - SICRO - OUT/2000	135,35	114,74	128,51
3.40	Descida d'água de aterro - tipo DAR-02 - projeto DNER	m	2 S 04 940 02 - SICRO - OUT/2000	22,08	18,72	20,97
3.41	Entrada d'água EDA-01 - projeto DNER	und	12.23.038 - DER/ES - AGO/2002	22,31	22,64	25,36
3.42	Entrada d'água EDA-02 - projeto DNER	und	12.23.039 - DER/ES - AGO/2002	23,58	16,89	18,92
3.43	Dissipador de energia tipo DEB 04 - projeto DNER	und	K0-039-03	654,71	664,34	744,06
3.44	Escavação mecânica em material de 1a categoria p/ execução de bueiros	m³	I0-007-00	2,01	2,04	2,28
3.45	Escavação mecânica em material de 1a cat H até 1,5m c/ esgotamento p/ execução bueiros de grotas	m³	I0-007-03	3,97	4,03	4,51
3.46	Escavação mecânica em material de 1a categoria p/ execução de canais e BSTC diam 0,60 p/ drenagem subterrânea	m³	I0-007-03	3,97	4,03	4,51
3.47	Reaterro de locais para canais	m³	I0-003-00	5,19	5,27	5,90
4	**OBRAS COMPLEMENTARES**					
4.1	Cerca de arame farpado de 4 fios com mourões de concreto	m	LO-008-00	3,92	4,02	4,50
4.2	Remoção de cercas existentes	m	L0-011-00	1,22	1,25	1,40
4.3	Conformação e drenagem de ocorrências de materiais	m²	P1-001-00	0,52	0,53	0,59
4.4	Defensa metálica (1 lâmina)	m	L0-003-00	23,86	24,45	27,38
4.5	Revestimento vegetal por hidrossemeadura (taludes)	m²	L0-002-80	0,72	0,74	0,83
4.6	Revestimento vegetal com leguminosas a lanço (áreas pouco inclinadas) - semeadura manual	m²	Equivalente a L0-002-80	0,72	0,74	0,83
4.7	Revestimento vegetal com grama em placas	m²	L0-002-00	0,70	0,72	0,81
4.8	Barreira New Jersey dupla de concreto - projeto tipo DNER	m	41017 - DER JUN/2006	201,74	102,61	114,92
4.9	Bueiro celular para passagem de animais seção (2,50 x 2,00)m	m	P0-014-01	607,59	622,72	697,45

Notas:

1. Utilizou-se como referência a tabela de preços e serviços do DER-ES, data-base outubro/97, exceto onde indicado na coluna código.
2. Preço realinhado para outubro/98, utilizando-se a formula parametrica "FR = (i – io) / io" , onde:

FR = Fator de relinhamento

i = índice setorial na data base da proposta comercial - agosto/98

i_o: = índice setorial na data base do referencial de preço

Indice setorial para Obras Rodoviárias - Revista Conjuntura Econômica	Discplina realinhada
Indice de Terraplenagem - coluna 38	Terraplenagem
Índice de Pavimentação - coluna 37	Pavimentação
Índice de Obras-de-Arte Especiais - coluna 36	Drenagem Superficial e Obras de Artes Correntes
IGP-DI – coluna 2	Obras Complementares
Índice de Obras-de-Arte Especiais coluna 36	Obras de Artes Especiais

3. Incorpora 12%, ao preço das tabelas de referencia (IN TCEES 15/2009)

Tabela 25 – QD5: Item 1.5.R1: Preços unitários utilizados como referência para as obras de arte especiais

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES (OAE)

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
5.1	**PONTE SOBRE O RIO PEROCÃO**				
5.1.1	Mobilização e desmobilização de canteiro	mês	2 X 02.006.010-0, 1 X 02.006.020-0 e 3 X 04.03.015 EMOP Ago/1998	941,82	941,82	1.054,84
5.1.2	Mobilização e desmobilização de equipamentos e ferramentas	und	04.025.205-0 EMOP Ago/1998	4.288,17	4.288,17	4.802,75
5.1.3	Vigias	mês	M0-101-10	479,35	486,40	544,77
5.1.4	Estaca metálica, fornecimento, transporte, perdas, solda, corte e cravação de TR-57 duplo	m	I2-060-42	175,03	177,61	198,92
5.1.5	Emendas de estaca	pç	I2-065-00	35,34	35,86	40,16
5.1.6	Arrasamento de estaca	pç	2-063-00	2,00	2,03	2,27
5.1.7	Dispositivo contra punção	pç	10.011.0 EMOP Ago/1998	55,94	55,94	62,65
5.1.8	Cravação de camisas metálicas	m	I2-066-01	216,27	219,45	245,78
5.1.9	Flutuante para bate estaca	mês	19.010.006-2 EMOP Ago/1998	21.050,28	21.050,28	23.576,31
5.1.10	Escavação em solo de 1ª categoria com esgotamento(considerado o mesmo da ponte sobre o rio jucu)	m3	I0-007-04	3,97	4,03	4,51
5.1.11	Escavação, carga e transporte de material de 3ª categoria(fogo controlado) o mesmo acima	m3	I0-009-04	68,70	69,71	78,08
5.1.12	Corte, dobra e execução de armação	kg	B3-025-00	1,19	1,21	1,36
5.1.13	Fornecimento e montagem de forma	m2	I2-015-00	16,53	16,77	18,78
5.1.14	Lançamento, adensamento e acabamento de concreto estrutural bombeado 30mpa	m3	I2-032-03	165,06	167,49	187,59
5.1.15	vigas pré-moldadas em concreto protendido de 20,00m(30vigas com volume total de 88,2m3)	m3	Composição TCE 005	646,97	656,49	735,27
5.1.16	Elementos de apoio em neoprene	dm3	I2-046-00	26,34	26,73	29,94
5.1.17	Defensa metálica	m	L0-003-00	23,86	24,21	27,12
5.1.18	Junta jeene	m	I2-022-12	336,70	341,65	382,65
5.1.19	Saída d'agua	pç	K0-016-03	344,93	350,01	392,01
5.1.20	Canaletas	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
5.2	**VIADUTO TARTARUGA JABARAI**				
5.2.1	Container almoxarifado/escritório/banheiro	mês	2 X 02.006.010-0, 1 X 02.006.020-0 e 3 X 04.03.015 EMOP Ago/1998	941,82	941,82	1.054,84
5.2.2	Concreto protendido	m3	Composição TCE 005	646,97	656,49	735,27
5.2.3	Concreto armado	m3	Composição TCE 004	498,41	505,74	566,43
5.2.4	Elementos de apoio	dm3	I2-046-00	26,34	26,73	29,94
5.2.5	Junta jenne	m	I2-022-12	336,70	341,65	382,65
5.2.6	Defensa metálica	m	20.040.002-0 e 20.041.002-0 EMOP Ago/1998	53,98	53,98	60,46
5.2.7	Manta geotextil	m2	06.100.010-0 EMOP Ago/1998	3,36	3,36	3,76
5.2.8	Colchão drenante	m3	G0-040-50	27,01	27,41	30,70
5.2.9	Drenos	PÇ	I2-035-03	67,36	68,35	76,55
5.2.10	Canaletas	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
5.2.11	Saída d'agua	PÇ	K0-016-03	344,93	350,01	392,01

Tabela 25 – QD5: Item 1.5.R1: Preços unitários utilizados como referência para as obras de arte especiais (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES (OAE)

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
5.3	**VIADUTO ANDANA**					
5.3.1	Container almoxarifado/escritório/banheiro	mês	2 X 02.006.010-0, 1 X 02.006.020-0 e 3 X 04.03.015 EMOP Ago/1998	941,82	941,82	1.054,84
5.3.2	Concreto armado	m3	Composição TCE 004	498,93	506,27	567,02
5.3.3	Concreto protendido	m2	Composição TCE 005	646,97	656,49	735,27
5.3.4	Elementos de apoio	dm3	I2-046-00	26,34	26,73	29,94
5.3.5	Junta jenne	m	I2-022-12	336,70	341,65	382,65
5.3.6	Canaletas	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
5.3.7	Manta geotextil	m2	06.100.010-0 EMOP Ago/1998	3,36	3,36	3,76
5.3.8	Drenos	pç	I2-035-03	67,36	68,35	76,55
5.3.9	Saída d'agua	pç	K0-016-03	344,93	350,01	392,01
5.3.10	Defensas metálicas	m	20.040.002-0 e 20.041.002-0 EMOP Ago/1998	53,98	53,98	60,46
5.3.11	Gabião manta	m3	40748 DER Jun/2006	74,37	36,86	41,28
5.4	**VIADUTO SANTA MÔNICA**					
5.4.1	Container almoxarifado/escritório/banheiro	mês	2 X 02.006.010-0, 1 X 02.006.020-0 e 3 X 04.03.015 EMOP Ago/1998	941,82	941,82	1.054,84
5.4.2	Valeta de proteção tipo vpa 01	m	K0-031-00	11,40	11,57	12,96
5.4.3	Sargeta tipo sca 50/15	m	K0-010-00	12,54	12,72	14,25
5.4.4	Sargeta tipo sca 50/20	m	K0-010-00	12,54	12,72	14,25
5.4.5	Sargeta tipo sca 50/30	m	K0-010-00	12,54	12,72	14,25
5.4.6	Caixa coletora de sargeta tipo ccs 05	pç	12.15.019 DER Ago/2002	1.172,07	839,65	940,41
5.4.7	Caixa coletora de sargeta tipo ccs 07	pç	12.15.019 DER Ago/2002	1.172,07	839,65	940,41
5.4.8	Passagem sobre sargeta	m	12.23.072 DER Ago/2004	88,17	48,42	54,23
5.4.9	Bueiro simples tubular de concreto 060m	m	J0-004-90	45,35	46,02	51,54
5.4.10	Boca de bstc	pç	J0-022-00	246,21	249,83	279,81
5.4.11	Estacas tipo scac, comprimento de 20m	m	I2-059-00	36,63	37,17	41,63
5.4.12	Infraestrutura - Concreto estrutural fck=25mpa	m3	Composição TCE 004	498,93	506,27	567,02
5.4.13	Mesoestruturaa -Concreto estrutural FCK=25mpa	m3	Composição TCE 004	498,93	506,27	567,02
5.4.14	Pré-laje de 2,0 x 0,50 x 0,08(1m2)x 198pç	pç	I2-090-91	34,11	34,61	38,76
5.4.15	Concreto fck=25mpa do tabuleiro	m3	Composição TCE 004	498,93	506,27	567,02
5.4.16	Vigas em concreto protendido	m3	Composição TCE 005	646,97	656,49	735,27
5.4.17	Concreto das cabeceiras 25mpa	m3	Composição TCE 004	498,93	506,27	567,02
5.4.18	Drenos c/ tubo de pvc 75 mm-30cm	pç	I2-035-03	67,36	68,35	76,55
5.4.19	Elementos de apoio 4,5X6,0 dm em cada extremidade de viga	dm3	I2-046-00	26,34	26,73	29,94
5.4.20	Guarda Rodas				0,00	0,00
5.4.20.1	Guarda Rodas Lateral	m	MT-024-13	40,14	40,73	45,62
5.4.20.2	Guarda Rodas Central	m	MT-024-13	40,14	40,73	45,62
5.4.21	Defensa metálica	m	20.040.002-0 e 20.041.002-0 EMOP Ago/1998	53,98	53,98	60,46
5.4.22	Manta geotextil	m2	06.100.010-0 EMOP Ago/1998	3,36	3,36	3,76
5.4.23	Colchão drenante nos encontros	m3	G0-040-50	23,31	23,65	26,49
5.4.24	Cantoneiras 2 1/2"x2 1/2"x 5/16"	m	I2-036-00	23,31	23,65	26,49

Tabela 25 – QD5: Item 1.5.R1: Preços unitários utilizados como referência para as obras de arte especiais (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES (OAE)

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
5.5	**PONTE SOBRE O RIO UNA**					
5.5.1	Mobilização e desmobilização de canteiro	mês	2 X 02.006.010-0, 1 X 02.006.020-0 e 3 X 04.03.015 EMOP Ago/1998	941,82	941,82	1.054,84
5.5.2	Mobilização e desmobilização de equipamentos e ferramentas	und	04.025.205-0 EMOP Ago/1998	4.288,17	4.288,17	4.802,75
5.5.3	Vigias	mês	M0-101-101	479,35	486,40	544,77
5.5.4	Estaca metálica, fornecimento, transporte, perdas, solda, corte e cravação de TR-57 duplo	m	I2-060-42	175,03	177,61	198,92
5.5.5	Emendas de estaca	pç	I2-065-00	35,34	35,86	40,16
5.5.6	Arrasamento de estaca	pç	I2-063-00	2,00	2,03	2,27
5.5.7	Dispositivo contra punção	pç	10.011.0 EMOP Ago/1998	55,94	55,94	62,65
5.5.8	Cravação de camisas metálicas	m	I2-066-01	216,28	219,46	245,80
5.5.9	Flutuante para bate estaca (assumido os mesmos valores da ponte sobre o rio jucu)	mês	19.010.006-2 EMOP Ago/1998	21.050,28	21.050,28	23.576,31
5.5.10	Escavação em solo de 1ª categoria com esgotamento(assumido os mesmos valores da ponte sobre o rio jucu)	m3	I0-007-04	3,97	4,03	4,51
5.5.11	Escavação, carga e transporte de material de 3ª categoria(fogo controlado - assumido os mesmos valores do rio jucu)	m3	I0-009-04	68,70	69,71	78,08
5.5.12	Corte, dobra e execução de armação	kg	B3-025-00	1,19	1,21	1,36
5.5.13	Fornecimento e montagem de forma	m2	I2-015-00	16,53	16,77	18,78
5.5.14	Concreto, Lançamento, adensamento e acabamento para lajes de transição, pré-lajes, capa de laje, encontros, pilares, blocos de fundação, new jersey e vigas	m3	I2-032-03	165,06	167,49	187,59
5.5.15	vigas pré-moldadas em concreto protendido de 25,00m(30 vigas de 1,20x variável)	m3	Composição TCE 005	646,97	656,49	735,27
5.5.16	Elementos de apoio em Neoprene	dm3	I2-046-00	26,34	26,73	29,94
5.5.17	Junta jeene	m	I2-022-12	336,70	341,65	382,65
5.5.18	Defensa metálica	m	L0-003-00	23,86	24,21	27,12
5.5.19	Canaletas	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
5.5.20	Saída d'agua	pç	K0-016-03	344,93	350,01	392,01
5.5.21	Manta geotextil	m2	06.100.010-0 EMOP Ago/1998	3,36	3,36	3,76
5.5.22	Colchão drenante nos encontros	m3	G0-040-50	27,01	27,41	30,70

Tabela 25 – QD5: Item 1.5.R1: Preços unitários utilizados como referência para as obras de arte especiais (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES (OAE)

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
5.6	**VIADUTO SETIBA**					
5.6.1	Container p/ almoxarifado/escritório/banheiro	mês	2 X 02.006.010-0, 1 X 02.006.020-0 e 3 X 04.03.015 EMOP Ago/1998	941,82	941,82	1.054,84
5.6.2	Concreto dosado em central incluindo aplicação	m3	I2-032-03	165,06	167,49	187,59
5.6.3	Concreto protendido	m3	Composição TCE 005	646,97	656,49	735,27
5.6.4	Aço para concreto armado	m2	B3-025-00	1,19	1,21	1,36
5.6.5	Formas para concreto armado	m3	I2-015-00	16,53	16,77	18,78
5.6.6	Elementos de apoio	dm3	I2-046-00	26,34	26,73	29,94
5.6.7	Juntas jenne	m	I2-022-12	336,70	341,65	382,65
5.6.8	Canaleta 50x20	m	K0-012-00	49,59	50,32	56,36
5.6.9	Canaletas 70x70	m	K0-012-00 x 2	99,18	100,64	112,72
5.6.10	Defensa metálica	m	20.040.002-0 e 20.041.002-0 EMOP Ago/1998	53,98	53,98	60,46
5.6.11	Drenos	pç	I2-035-03	67,36	68,35	76,55
5.6.12	Saída d'agua	pç	K0-016-03	344,93	350,01	392,01
5.6.13	Colchão drenante	m3	G0-040-50	27,01	27,41	30,70
5.6.14	Manta geotextil	m2	06.100.010-0 EMOP Ago/1998	3,36	3,36	3,76

Notas:

1. Utilizou-se como referência a tabela de preços e serviços do DER-ES, data-base outubro/97, exceto onde indicado na coluna código.
2. Preço realinhado para outubro/98, utilizando-se a formula parametrica "FR = (i – io) / io" , onde:
   FR = Fator de relinhamento
   i = índice setorial na data base da proposta comercial - agosto/98
   i_o: = índice setorial na data base do referencial de preço

Indice setorial para Obras Rodoviárias - Revista Conjuntura Econômica	Discplina realinhada
Indice de Terraplenagem - coluna 38	Terraplenagem
Índice de Pavimentação - coluna 37	Pavimentação
Índice de Obras-de-Arte Especiais - coluna 36	Drenagem Superficial e Obras de Artes Correntes
IGP-DI – coluna 2	Obras Complementares
Índice de Obras-de-Arte Especiais coluna 36	Obras de Artes Especiais

3. Incorpora 12%, ao preço das tabelas de referencia (IN TCEES 15/2009)

Tabela 26 – QD5: Item 1.5.R1: Preço paradigmas das obras de arte especiais do trecho

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES (OAE)

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
5.1	**PONTE SOBRE O RIO PEROCÃO**				**1.298.687,27**
5.1.1	Mobilização e desmobilização de canteiro	mês	8,00	1.054,84	8.438,72
5.1.2	Mobilização e desmobilização de equipamentos e ferramentas	und	4,00	4.802,75	19.211,00
5.1.3	Vigias	mês	8,00	544,77	4.358,16
5.1.4	Estaca metálica, fornecimento, transporte, perdas, solda, corte e cravação de TR-57 duplo	m	1.900,00	198,92	377.948,00
5.1.5	Emendas de estaca	pç	80,00	40,16	3.212,80
5.1.6	Arrasamento de estaca	pç	80,00	2,27	181,60
5.1.7	Dispositivo contra punção	pç	80,00	62,65	5.012,00
5.1.8	Cravação de camisas metálicas	m	950,00	245,78	233.491,00
5.1.9	Flutuante para bate estaca	mês	3,00	23.576,31	70.728,93
5.1.10	Escavação em solo de 1ª categoria com esgotamento(considerado o mesmo da ponte sobre o rio jucu)	m3	724,00	4,51	3.265,24
5.1.11	Escavação, carga e transporte de material de 3ª categoria(fogo controlado) o mesmo acima	m3	14,40	78,08	1.124,35
5.1.12	Corte, dobra e execução de armação	kg	74.899,00	1,36	101.862,64
5.1.13	Fornecimento e montagem de forma	m2	8.187,84	18,78	153.767,64
5.1.14	Lançamento, adensamento e acabamento de concreto estrutural bombeado 30mpa	m3	1.023,48	187,59	191.994,61
5.1.15	vigas pré-moldadas em concreto protendido de 20,00m(30vigas com volume total de 88,2m3)	m3	88,20	735,27	64.850,81
5.1.16	Elementos de apoio em neoprene	dm3	337,50	29,94	10.104,75
5.1.17	Defensa metálica	m	618,80	27,12	16.781,86
5.1.18	Junta jeene	m	46,00	382,65	17.601,90
5.1.19	Saída d'agua	pç	6,00	392,01	2.352,06
5.1.20	Canaletas	m	220,00	56,36	12.399,20
5.2	**VIADUTO TARTARUGA JABARAI**				**247.358,36**
5.2.1	Container almoxarifado/escritório/banheiro	mês	6,00	1.054,84	6.329,04
5.2.2	Concreto protendido	m3	36,36	735,27	26.734,42
5.2.3	Concreto armado	m3	250,00	566,43	141.607,50
5.2.4	Elementos de apoio	dm3	240,00	29,94	7.185,60
5.2.5	Junta jenne	m	46,00	382,65	17.601,90
5.2.6	Defensa metálica	m	337,00	60,46	20.375,02
5.2.7	Manta geotextil	m2	1.370,40	3,76	5.152,70
5.2.8	Colchão drenante	m3	342,00	30,70	10.499,40
5.2.9	Drenos	PÇ	64,00	76,55	4.899,20
5.2.10	Canaletas	m	82,00	56,36	4.621,52
5.2.11	Saída d'agua	PÇ	6,00	392,01	2.352,06
5.3	**VIADUTO ANDANA**				**266.692,60**
5.3.1	Container almoxarifado/escritório/banheiro	mês	6,00	1.054,84	6.329,04
5.3.2	Concreto armado	m3	249,00	567,02	141.187,98
5.3.3	Concreto protendido	m2	36,36	735,27	26.734,42
5.3.4	Elementos de apoio	dm3	240,00	29,94	7.185,60
5.3.5	Junta jenne	m	45,00	382,65	17.219,25
5.3.6	Canaletas	m	750,00	56,36	42.270,00
5.3.7	Manta geotextil	m2	550,00	3,76	2.068,00
5.3.8	Drenos	pç	110,00	76,55	8.420,50
5.3.9	Saída d'agua	pç	3,00	392,01	1.176,03
5.3.10	Defensas metálicas	m	223,00	60,46	13.482,58
5.3.11	Gabião manta	m3	15,00	41,28	619,20

Tabela 26 – QD5: Item 1.5.R1: Preço paradigmas das obras de arte especiais do trecho (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES (OAE)

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
5.4	**VIADUTO SANTA MÔNICA**				**274.241,93**
5.4.1	Container almoxarifado/escritório/banheiro	mês	6,00	1.054,84	6.329,04
5.4.2	Valeta de proteção tipo vpa 01	m	100,00	12,96	1.296,00
5.4.3	Sargeta tipo sca 50/15	m	235,00	14,25	3.348,75
5.4.4	Sargeta tipo sca 50/20	m	195,00	14,25	2.778,75
5.4.5	Sargeta tipo sca 50/30	m	85,00	14,25	1.211,25
5.4.6	Caixa coletora de sargeta tipo ccs 05	pç	1,00	940,41	940,41
5.4.7	Caixa coletora de sargeta tipo ccs 07	pç	1,00	940,41	940,41
5.4.8	Passagem sobre sargeta	m	5,00	54,23	271,15
5.4.9	Bueiro simples tubular de concreto 060m	m	16,00	51,54	824,64
5.4.10	Boca de bstc	pç	2,00	279,81	559,62
5.4.11	Estacas tipo scac, comprimento de 20m	m	640,00	41,63	26.643,20
5.4.12	Infraestrutura - Concreto estrutural fck=25mpa	m3	66,00	567,02	37.423,32
5.4.13	Mesoestruturaa -Concreto estrutural FCK=25mpa	m3	109,26	567,02	61.952,61
5.4.14	Pré-laje de 2,0 x 0,50 x 0,08(1m2)x 198pç	pç	198,00	38,76	7.674,48
5.4.15	Concreto fck=25mpa do tabuleiro	m3	29,43	567,02	16.687,40
5.4.16	Vigas em concreto protendido	m3	39,26	735,27	28.866,70
5.4.17	Concreto das cabeceiras 25mpa	m3	49,94	567,02	28.316,98
5.4.18	Drenos c/ tubo de pvc 75 mm-30cm	pç	22,00	76,55	1.684,10
5.4.19	Elementos de apoio 4,5X6,0 dm em cada extremidade de viga	dm3	648,00	29,94	19.401,12
5.4.20	Guarda Rodas				
5.4.20.1	Guarda Rodas Lateral	m	15,00	45,62	684,30
5.4.20.2	Guarda Rodas Central	m	15,00	45,62	684,30
5.4.21	Defensa metálica	m	223,00	60,46	13.482,58
5.4.22	Manta geotextil	m2	336,00	3,76	1.263,36
5.4.23	Colchão drenante nos encontros	m3	336,00	26,49	8.900,64
5.4.24	Cantoneiras 2 1/2"x2 1/2"x 5/16"	m	78,40	26,49	2.076,82
5.5	**PONTE SOBRE O RIO UNA**				**1.596.837,50**
5.5.1	Mobilização e desmobilização de canteiro	mês	8,00	1.054,84	8.438,72
5.5.2	Mobilização e desmobilização de equipamentos e ferramentas	und	4,00	4.802,75	19.211,00
5.5.3	Vigias	mês	8,00	544,77	4.358,16
5.5.4	Estaca metálica, fornecimento, transporte, perdas, solda, corte e cravação de TR-57 duplo	m	2.400,00	198,92	477.408,00
5.5.5	Emendas de estaca	pç	120,00	40,16	4.819,20
5.5.6	Arrasamento de estaca	pç	120,00	2,27	272,40
5.5.7	Dispositivo contra punção	pç	120,00	62,65	7.518,00
5.5.8	Cravação de camisas metálicas	m	1.600,00	245,80	393.280,00
5.5.9	Flutuante para bate estaca (assumido os mesmos valores da ponte sobre o rio jucu)	mês	3,00	23.576,31	70.728,93
5.5.10	Escavação em solo de 1ª categoria com esgotamento(assumido os mesmos valores da ponte sobre o rio jucu)	m3	724,00	4,51	3.265,24
5.5.11	Escavação, carga e transporte de material de 3ª categoria(fogo controlado - assumido os mesmos valores do rio jucu)	m3	14,40	78,08	1.124,35

Tabela 26 – QD5: Item 1.5.R1: Preço paradigmas das obras de arte especiais do trecho (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES (OAE)

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
5.5.12	Corte, dobra e execução de armação	kg	97.511,70	1,36	132.615,91
5.5.13	Fornecimento e montagem de forma	m2	4.269,96	18,78	80.189,85
5.5.14	Concreto, Lançamento, adensamento e acabamento para lajes de transição, pré-lajes, capa de laje, encontros, pilares, blocos de fundação, new jersey e vigas	m3	981,60	187,59	184.138,34
5.5.15	vigas pré-moldadas em concreto protendido de 25,00m(30 vigas de 1,20x variável)	m3	190,20	735,27	139.848,35
5.5.16	Elementos de apoio em Neoprene	dm3	223,20	29,94	6.682,61
5.5.17	Junta jeene	m	88,00	382,65	33.673,20
5.5.18	Defensa metálica	m	307,50	27,12	8.339,40
5.5.19	Canaletas	m	300,00	56,36	16.908,00
5.5.20	Saída d'agua	pç	4,00	392,01	1.568,04
5.5.21	Manta geotextil	m2	80,00	3,76	300,80
5.5.22	Colchão drenante nos encontros	m3	70,00	30,70	2.149,00
5.6	**VIADUTO SETIBA**				**341.214,27**
5.6.1	Container p/ almoxarifado/escritório/banheiro	mês	6,00	1.054,84	6.329,04
5.6.2	Concreto dosado em central incluindo aplicação	m3	369,70	187,59	69.352,02
5.6.3	Concreto protendido	m3	53,10	735,27	39.042,84
5.6.4	Aço para concreto armado	m2	50.301,21	1,36	68.409,65
5.6.5	Formas para concreto armado	m3	1.593,42	18,78	29.924,43
5.6.6	Elementos de apoio	dm3	120,00	29,94	3.592,80
5.6.7	Juntas jenne	m	42,00	382,65	16.071,30
5.6.8	Canaleta 50x20	m	270,00	56,36	15.217,20
5.6.9	Canaletas 70x70	m	330,00	112,72	37.197,60
5.6.10	Defensa metálica	m	526,00	60,46	31.801,96
5.6.11	Drenos	pç	132,00	76,55	10.104,60
5.6.12	Saída d'agua	pç	3,00	392,01	1.176,03
5.6.13	Colchão drenante	m3	340,00	30,70	10.438,00
5.6.14	Manta geotextil	m2	680,00	3,76	2.556,80

Tabela 27 – QD5: Item 1.5.R1 - Preço paradigma construção da 1ª etapa do Contorno de Guarapari

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
1	**TERRAPLANAGEM**				**4.900.439,91**
1.1	Limpeza, desamatamento e desloc árvores c diam até 15 cm	m²	684.700,00	0,09	61.623,00
1.2	Remoção de solos moles	m³	37.388,00	1,64	61.316,32
1.3	Lastro de brita para preenchimento rebaixo cortes em rocha	m³	2.073,00	33,60	69.652,80
1.4	Colchão drenante com areia ou pó-de-pedra	m³	33.674,00	10,80	363.679,20
1.5	Lançamento e espalhamento de rachão em locais de solo mole	m³	74.200,00	15,95	1.183.490,00
1.6	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT até 50 m	m³	56.382,00	1,72	96.977,04
1.7	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 50 a 200m	m³	204.539,00	1,72	351.807,08
1.8	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 200 a 400m	m³	384.463,00	1,72	661.276,36
1.9	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 400 a 600m	m³	104.286,00	1,75	182.500,50
1.10	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 600 a 800m	m³	39.920,00	2,30	91.816,00
1.11	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 800 a 1000m	m³	271.106,00	2,58	699.453,48
1.12	Escavação, carga e transporte de material de 1a categoria DT 1000 a 1200m	m³	1.292,00	2,83	3.656,36
1.13	Escavação e carga de material de 3a categoria	m³	20.000,00	18,18	363.600,00
1.14	Compactação de aterros 95%PN	m³	731.000,00	0,77	562.870,00
1.15	Compactação de aterros 100% PN	m³	119.000,00	1,00	119.000,00
1.16	Transporte local de solo mole c/ caminhão basculante (TR-101-00) - 0,67km	t	14.000,00	0,39	5.460,00
1.17	Transporte local mat 3a categoria c/ caminhão basculante (TR-102-00) - 0,91km	t	30.000,00	0,57	17.100,00
1.18	Transporte comercial de brita c/ caminhão basculante (TR-201-00) - 8km	t	3.109,50	1,66	5.161,77
	-				
2	**PAVIMENTAÇÃO**				**3.185.610,59**
2.1	Regularização e compactação do subleito (100%PN) H=0,20	m²	66.024,00	0,84	55.460,16
2.2	Escavação e carga de material 1a cat (solo de jazida)	m³	25.468,79	1,62	41.259,44
2.3	Sub-base de mistura de pó-de-pedra (40%) e argila (60%), mistura em pista	m³	38.241,42	9,51	363.675,90
2.4	Transporte de material de 1ª categoria, para sub-base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 XS=3,5 km	t	35.656,31	1,19	42.431,01
2.5	Transporte de material de 1ª categoria, para sub-base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 XS=8,0 km	t	25.468,79	2,42	61.634,47
2.6	Execução de base de bica corrida	m³	49.401,60	23,20	1.146.117,12
2.7	Transporte de bica corrida, para base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21, XS=8,0 km	t	85.217,76	2,42	206.226,98
2.8	Imprimação	m²	244.140,00	0,13	31.738,20
2.9	CBUQ, excl. aquis. de CAP e massa, excl. transp. de CAP e massa, incl. Aquis. e transp. da brita	t	28.379,04	25,77	731.327,86
2.10	Aquisição de materiais betuminosos				
2.10.1	de CM-30	t	268,55	215,25	57.805,39
2.10.2	de CAP	t	1.702,74	156,37	266.257,45
2.11	Transporte de massa asfáltica a quente: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97), XS=8,0 km	t	28.379,04	2,42	68.677,28
2.12	Transporte de materiais betuminosos: XP=520,00km; XR=7,00km				
2.12.1	a frio: (y=0,10XP+0,14XR+0,15XS+10,13)/1,358	t	268,55	52,71	14.155,27
2.12.2	a quente: (y=0,11XP+0,15XR+0,16XS+11,25/1,358	t	1.702,74	58,05	98.844,06

Tabela 27 – QD5: Item 1.5.R1 - Preço paradigma da construção da 1ª etapa do Contorno de Guarapari (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
3	**DRENAGEM**				**1.740.395,28**
3.1	Escavação, carga e reaterro em cavas	m³	11.920,00	4,13	49.229,60
3.2	Valeta de proteção de corte tipo VPC 04 - projeto DNER	m	2.801,00	20,46	57.308,46
3.3	Valeta de proteção de corte tipo VPC 03 - projeto DNER	m	280,00	44,99	12.597,20
3.4	Valeta de proteção de aterro tipo VPA 03 - projeto DNER	m	1.421,00	26,51	37.670,71
3.5	Valeta de proteção de aterro tipo VPA 04 - projeto DNER	m	2.834,00	20,06	56.850,04
3.6	Sarjeta de corte tipo STC 01 - projeto DNER	m	9.708,00	14,76	143.290,08
3.7	Sarjeta conjugada à barreira rígida de concreto	m	4.355,00	11,91	51.868,05
3.8	Sarjeta de corte tipo STC 08 - projeto DNER	m	3.726,00	5,82	21.685,32
3.9	Sarjeta trapezoidal de concreto tipo SZC-02 - projeto DNER	10,46	114,00	7,49	853,86
3.10	Meio de concreto tipo MFC-03	m	4.419,00	7,46	32.965,74
3.11	Meio de concreto tipo MFC-05	m	5.846,00	12,15	71.028,90
3.12	Meio fio sarjeta de concreto tipo SCA-70/15 - padrão DER/ES	m	12.887,00	8,58	110.570,46
3.13	Dreno profundo longitudinal tipo DPS 02 - projeto DER-ES	m	3.635,00	29,18	106.069,30
3.14	Dreno profundo longitudinal tipo DPR 01 - projeto DER-ES	m	1.220,00	33,30	40.626,00
3.15	Boca de saída de dreno tipo BSD 02 - projeto DER-ES	und	23,00	35,58	818,34
3.16	Corpo de BSTC diam 0,80m (greide) CA-1 incl escav e reaterro	m	3.330,00	109,19	363.602,70
3.17	Corpo de BSTC diam 1,00m (grota) CA-1, excl esc e reaterro	m	472,00	118,91	56.125,52
3.18	Corpo de BSTC diam 1,20m (grota) CA-1, excl escav e reaterro	m	170,00	163,31	27.762,70
3.19	Corpo de BSTC diam 1,20m (grota) CA-2, excl escav e reaterro	m	36,00	174,72	6.289,92
3.20	Corpo de BSTC diam 1,50m (grota) CA-2, excl escav e reaterro	m	119,00	326,82	38.891,58
3.21	Corpo de BDTC diam 1,00m (grota) CA-2, excl escav e reaterro	m	138,00	243,97	33.667,86
3.22	Corpo de BDTC diam 1,50m (grota) CA-2, excl escav e reaterro	m	95,00	633,56	60.188,20
3.23	Corpo de BTTC diam 1,20m (grota) CA-1, excl escav e reaterro	m	140,00	452,10	63.294,00
3.24	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 0,80m	und	85,00	454,59	38.640,15
3.25	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,00m	und	41,00	685,28	28.096,48
3.26	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,20m	und	18,00	971,91	17.494,38
3.27	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,50m	und	8,00	1.730,04	13.840,32
3.28	Boca de concreto ciclópico para BDTC diam 1,00m	und	2,00	939,34	1.878,68
3.29	Boca de concreto ciclópico para BDTC diam 1,50m	und	2,00	2.190,26	4.380,52
3.30	Boca de concreto ciclópico para BTTC diam 1,20m	und	8,00	1.602,76	12.822,08
3.31	Caixa coletora tipo CCS 02 - projeto DNER	und	19,00	418,90	7.959,10
3.32	Caixa coletora tipo CCS 03 - projeto DNER	und	3,00	410,57	1.231,71
3.33	Caixa coletora tipo CCS 06 - projeto DNER	und	18,00	528,62	9.515,16
3.34	Caixa coletora tipo CCS 10 - projeto DNER	und	3,00	638,33	1.914,99
3.35	Caixa ralo - projeto tipo	und	66,00	152,30	10.051,80

Tabela 27 – QD5: Item 1.5.R1 - Preço paradigma da construção da 1ª etapa do Contorno de Guarapari (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.5.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
3.36	Caixa coletora tipo CCT 03 - projeto DNER	und	3,00	416,40	1.249,20
3.37	Descida d'água em degraus tipo DCD-02 - projeto DNER	m	31,00	42,35	1.312,85
3.38	Descida d'água em degraus tipo DAD-02 - projeto DNER	m	795,00	41,94	33.342,30
3.39	Descida d'água em degraus tipo DAD-06 - projeto DNER	m	447,00	128,51	57.443,97
3.40	Descida d'água de aterro - tipo DAR-02 - projeto DNER	m	292,00	20,97	6.123,24
3.41	Entrada d'água EDA-01 - projeto DNER	und	164,00	25,36	4.159,04
3.42	Entrada d'água EDA-02 - projeto DNER	und	10,00	18,92	189,20
3.43	Dissipador de energia tipo DEB 04 - projeto DNER	und	2,00	744,06	1.488,12
3.44	Escavação mecânica em material de 1a categoria p/ execução de bueiros	m³	2.742,00	2,28	6.251,76
3.45	Escavação mecânica em material de 1a cat H até 1,5m c/ esgotamento p/ execução bueiros de grotas	m³	1.750,00	4,51	7.892,50
3.46	Escavação mecânica em material de 1a categoria p/ execução de canais e BSTC diam 0,60 p/ drenagem subterrânea	m³	5.609,00	4,51	25.296,59
3.47	Reaterro de locais para canais	m³	774,00	5,90	4.566,60
	-				
4	**OBRAS COMPLEMENTARES**				**1.781.021,59**
4.1	Cerca de arame farpado de 4 fios com mourões de concreto	m	21.360,61	4,50	96.122,75
4.2	Remoção de cercas existentes	m	4.496,97	1,40	6.295,76
4.3	Conformação e drenagem de ocorrências de materiais	m²	28.909,09	0,59	17.056,36
4.4	Defensa metálica (1 lâmina)	m	8.032,00	27,38	219.916,16
4.5	Revestimento vegetal por hidrossemeadura (taludes)	m²	118.096,24	0,83	98.019,88
4.6	Revestimento vegetal com leguminosas a lanço (áreas pouco inclinadas) - semeadura manual	m²	123.715,85	0,83	102.684,16
4.7	Revestimento vegetal com grama em placas	m²	60.001,21	0,81	48.600,98
4.8	Barreira New Jersey dupla de concreto - projeto tipo DNER	m	9.595,52	114,92	1.102.717,16
4.9	Bueiro celular para passagem de animais seção (2,50 x 2,00)m	m	128,48	697,45	89.608,38
	-				
5	**OBRAS DE ARTES ESPECIAIS**				**4.025.031,93**
5.1	Ponte sobre o Rio Perocão	un	1,00	1.298.687,27	1.298.687,27
5.2	Viaduto Tartaruga-Jabaraí	un	1,00	247.358,36	247.358,36
5.3	Viaduto Andana	un	1,00	266.692,60	266.692,60
5.4	Viaduto Santa Mônica	un	1,00	274.241,93	274.241,93
5.5	Ponte sobre o Rio Una.	un	1,00	1.596.837,50	1.596.837,50
5.6	Viaduto Setiba	un	1,00	341.214,27	341.214,27

PREÇO PARCIAL PARADIGMA (1+2+3+4+5)	**15.632.499,30**
DEMAIS DISCIPLINAS (NÃO AVALIADAS)	**1.473.829,26**
PREÇO GLOBAL PARADIGMA - CONTORNO DE GUARAPARI TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES SANTOS NEVES	**17.106.328,56**

Tabela 28 – QD5: Item 1.6.R1 - Preços unitários utilizados como referência

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.6.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES - MEAÍPE

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
1	**TERRAPLANAGEM**					
1.1	Limpeza, desmatamento e destocamento de árvores c/ diam até 15cm	m²	D0-001-00	0,08	0,08	0,09
1.2	Remoção de solos moles	m³	D0-052-00	1,42	1,46	1,64
1.3	Lastro de brita para preenchimento rebaixo cortes em rocha	m³	I2-021-50	29,10	30,00	33,60
1.4	Colchão drenante com areia ou pó de pedra inclusive transporte	m³	G0-060-00	9,35	9,64	10,80
1.5	Lançamento e espalhamento de rachão em locais de solo mole	m³	I2-040-05	13,81	14,24	15,95
1.6	Manta geotextil	m²	MT-018-18	1,66	1,71	1,92
1.7	Geogrelha TRC - GRID 20 ou similar	m²	MT -010-28	5,04	5,20	5,82
1.8	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT até 200m	m³	E0-050-00	1,49	1,54	1,72
1.9	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 201 a 400m	m³	E0-051-00	1,49	1,54	1,72
1.10	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 401 a 600m	m³	E0-052-00	1,51	1,56	1,75
1.11	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 601 a 800m	m³	E0-053-00	1,99	2,05	2,30
1.12	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 801 a 1000m	m³	E0-054-00	2,23	2,30	2,58
1.13	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 1001 a 2000m	m³	E0-055-00	2,45	2,53	2,83
1.14	Escavação e carga de material de 3a categoria	m³	G0-050-00	15,74	16,23	18,18
1.15	Compactação de aterros 95% PN	m³	G1-050-00	0,67	0,69	0,77
1.16	Compactação de aterros 100% PN	m³	G1-051-00	0,86	0,89	1,00
1.17	Transporte local de solo mole c/ caminhões basculante (TR-101-00) DMT =	t	TR 101-00	1,41	1,45	1,62
1.18	Transporte local mat 3a cat c/ caminhão basculante (TR-102-00) DMT = 5,	t	TR-102-00	1,59	1,64	1,84
1.19	Transporte comercial de brita c/ caminhão basculante (TR-201-00) DMT =	t	TR-201-00	3,42	3,53	3,95
2	**PAVIMENTAÇÃO**					
2.1	Regularização e compactação do subleito (100%PN) H=0,20	m²	H0-001-01	0,74	0,75	0,84
2.2	Reforço de subleito Solo 70% + Areia 30% em aterro ou corte	m³	H0-004-00	2,24	2,27	2,54
2.3	Escavação e carga de material 1a cat (solo de jazida)	m³	D0-005-00	1,43	1,45	1,62
2.4	Pó de pedra para sub-base	m³	MT-009-09	12,04	12,19	13,65
2.5	Sub-base de mistura de pó-de-pedra (40%) e argila (60%), mistura em pist	m³	H0-007-08	8,38	8,49	9,51
2.6	Transporte de material de 1ª categoria, para sub-base: y=0,19XP+0,21XR	t	TR-101-01	2,25	2,28	2,55
2.7	Transporte de material de 1ª categoria, para sub-base: y=0,19XP+0,21XR	t	TR-101-01	4,77	4,83	5,41
2.8	Execução de base de bica corrida	m³	H0-008-00	20,45	20,71	23,20
2.9	Transporte de bica corrida, para base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21,	t	TR-101-01	4,77	4,83	5,41
2.10	Imprimação	m²	H0-011-00	0,12	0,12	0,13
2.11	Pintura de ligação com emulsão asfáltica	m²	H0-012-00	0,12	0,12	0,13
2.12	CBUQ, excl. aquis. de CAP e massa, excl. transp. de CAP e massa, incl.	t	H0-021-00	22,72	23,01	25,77
2.13	Aquisição de materiais betuminosos					0,00
2.13.1	de CM-30	t	MT-001-03	189,77	192,19	215,25
2.13.2	de emulsão	t	MT-001-07	163,71	165,80	185,70
2.13.3	de CAP	t	MT-001-01	137,86	139,62	156,37
2.14	Transporte de massa asfáltica a quente:y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (	t	TR-101-00	4,77	4,83	5,41
2.15	Transporte de materiais betuminosos: XP=520,00km; XR=7,00km					0,00
2.15.1	a frio: (y=0,10XP+0,14XR+0,15XS+10,13)/1,358	t	TR-302-01	46,47	47,06	52,71
2.15.2	a quente: (y=0,11XP+0,15XR+0,16XS+11,25/1,358	t	TR-301-01	51,18	51,83	58,05

Tabela 28 – QD5: Item 1.6.R1 - Preços unitários utilizados como referência (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.6.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES - MEAÍPE

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
3	**DRENAGEM E OBRAS DE ARTE CORRENTES**					
3.1	Escavação, carga e reaterro em cavas	m³	Composição TCE 006	3,64	3,69	4,13
3.2	Valeta de proteção de corte tipo VPC 01 - projeto DNER	m	k0-033-00	6,29	6,38	7,15
3.3	Valeta de proteção de corte tipo VPC 03 - projeto DNER	m	k0-035-00	47,38	48,08	53,85
3.4	Valeta de proteção de aterro tipo VPA 01 - projeto DNER	m	k0-031-00	11,40	11,57	12,96
3.5	Valeta de proteção de aterro tipo VPA 03 - projeto DNER	m	12.23.065 - DER-AGO/2002	25,99	18,62	20,85
3.6	Sarjeta de corte tipo STC 04 - projeto DNER	m	2 S 04 900 04 - SICRO Out/2000	7,52	6,38	7,15
3.7	Sarjeta de banqueta tipo STC 08	m	2 S 04 900 08 SICRO Out/2000	6,13	5,20	5,82
3.8	Sarjeta trapezoidal de concreto tipo SZC 02 - projeto DNER	m	2 S 04 901 02 SICRO Out/2000	7,89	6,69	7,49
3.9	Meio de concreto tipo MFC-01	m	12.23.026 DER Ago/2002	30,31	21,71	24,32
3.10	Dreno profundo longitudinal tipo DPS 02 - projeto DER-ES	m	12.23.012 DER Ago/2002	36,36	26,05	29,18
3.11	Dreno profundo longitudinal tipo DPR 01 - projeto DER-ES	m	JO-037-02	29,30	29,73	33,30
3.12	Boca de saída de dreno tipo BSD 02 - projeto DER-ES	und	2 S 04 502 02 SICRO Out/2000	37,47	31,77	35,58
3.13	Corpo de BSTC diam 0,80m (greide) CA-1 incl esc e reaterro	m	J0-005-01	96,08	97,49	109,19
3.14	Corpo de BSTC diam 0,80m (grota) CA-2 excl esc e reaterro	m	J0-007-00	80,08	81,26	91,01
3.15	Corpo de BSTC diam 0,80m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	J0-007-00	80,08	81,26	91,01
3.16	Corpo de BSTC diam 1,00m (grota) CA-1 excl esc e reaterro	m	J0-007-09	104,63	106,17	118,91
3.17	Corpo de BSTC diam 1,00m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	12.06.040 DER Ago/2002	196,27	140,60	157,47
3.18	Corpo de BSTC diam 1,20m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	J0-009-01	168,79	171,27	191,82
3.19	Corpo de BDTC diam 1,0m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	12.07.013 DER Ago/2002	372,40	266,78	298,79
3.20	Corpo de BDTC diam 1,20m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	12.07.018 DER Ago/2002	494,78	354,45	396,98
3.21	Corpo de BTTC diam 1,00m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	12.08.013 DER Ago/2002	548,55	392,97	440,13
3.22	Corpo de BTTC diam 1,20m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	12.08.018 DER Ago/2002	734,31	526,05	589,18
3.23	Fundação e lançamento de peças pré-moldadas de concreto para Corpo d	m	J1-210-06	704,09	714,45	800,18
3.24	Fundação e lançamento de peças pré-moldadas de concreto para Corpo d	m	J1-210-09	1.017,87	1.032,85	1.156,79
3.25	Fundação e lançamento de peças pré-moldadas de concreto para Corpo d	m	J1-210-12	1.347,82	1.367,65	1.531,77
3.26	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 0,80m	und	J0-023-00	399,99	405,88	454,59
3.27	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,00m	und	J0-024-00	602,99	611,86	685,28
3.28	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,20m	und	J0-025-00	855,20	867,78	971,91
3.29	Boca de concreto ciclópico para BDTC diam 1,00m	und	J0-027-00	826,54	838,70	939,34
3.30	Boca de concreto ciclópico para BDTC diam 1,20m	und	J0-027-01	1.097,23	1.113,37	1.246,97
3.31	Boca de concreto ciclópico para BTTC diam 1,00m	und	J0-028-00	1.054,83	1.070,35	1.198,79
3.32	Boca de concreto ciclópico para BTTC diam 1,20m	und	JO-028-01	1.410,29	1.431,04	1.602,76
3.33	Boca de concreto para BSCC 2,00 x 2,00	und	J1-215-06	2.810,78	2.852,14	3.194,40
3.34	Boca de concreto para BSCC 2,50 x 2,50	und	J1-215-09	3.753,38	3.808,60	4.265,63
3.35	Boca de concreto para BSCC 3,00 x 3,00	und	J1-215-12	5.236,96	5.314,01	5.951,69
3.36	Caixa coletora tipo CCS 02 - projeto DNER	und	2 S 04 930 02 SICRO Out/2000	441,19	374,02	418,90
3.37	Transposição de segmento de sarjetas - TSS 04 - projeto DNER	m	2 S 04 990 04 SICRO Out/2000	69,44	58,87	65,93

Tabela 28 – QD5: Item 1.6.R1 - Preços unitários utilizados como referência (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.6.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES - MEAÍPE

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
3.38	Caixa coletora tipo CCS 06 - projeto DNER	und	2 S 04 930 06 SICRO Out/2000	556,75	471,98	528,62
3.39	Caixa coletora tipo CCS 10 - projeto DNER	und	2 S 04 930 10 SICRO Out/2000	672,30	569,94	638,33
3.40	Caixa coletora tipo CCT 03 - projeto DNER	und	2 S 04 931 03 SICRO Out/2000	438,56	371,79	416,40
3.41	Caixa coletora tipo CCT 10 - projeto DNER	und	2 S 04 931 10 SICRO Out/2000	678,23	574,97	643,97
3.42	Descida d'água em degraus tipo DCD-04 - projeto DNER	m	2 S 04 941 31 SICRO Out/2000	31,22	26,47	29,65
3.43	Descida d'água em degraus tipo DAD-02 - projeto DNER	m	2 S 04 941 02 SICRO Out/2000	44,18	37,45	41,94
3.44	Descida d'água em degraus tipo DAD-06 - projeto DNER	m	2 S 04 941 06SICRO Out/2000	135,35	114,74	128,51
3.45	Descida d'água de aterro - tipo DAR-03 - projeto DNER	m	2 S 04 940 03 SICRO Out/2000	32,79	27,80	31,14
3.46	Entrada d'água EDA-01 - projeto DNER	und	12.23.038 DER Ago/2002	22,31	15,98	17,90
3.47	Entrada d'água EDA-02 - projeto DNER	und	12.23.039 DER Ago/2002	23,58	16,89	18,92
3.48	Dissipador de energia tipo DES 01 - projeto DNER	und	K0-038-00	55,40	56,22	62,97
3.49	Dissipador de energia tipo DES 04 - projeto DNER	und	2 S 04 950 04SICRO Out/2000	92,74	78,62	88,05
3.50	Dissipador de energia tipo DEB 01 - projeto DNER	und	K0-039-00	129,55	131,46	147,24
3.51	Dissipador de energia tipo DEB 04 - projeto DNER	und	K0-039-03	654,71	664,34	744,06
3.52	Escav mecânica de valas em material de 1a cat	m³	I0-007-00	2,01	2,04	2,28
3.53	Reaterro compactado de valas	m³	I0-003-00	5,19	5,27	5,90
4	**OBRAS COMPLEMENTARES**					
4.1	Cerca de arame farpado de 4 fios com mourões de concreto	m	LO-008-00	3,92	4,02	4,50
4.2	Remoção de cercas existentes	m	L0-011-00	1,22	1,25	1,40
4.3	Conformação e drenagem de ocorrências de materiais	m²	P1-001-00	0,52	0,53	0,59
4.4	Defensa metálica (1 lâmina)	m	L0-003-00	23,86	24,45	27,38
4.5	Revestimento vegetal grama em plug's	m²	L0-001-03	1,47	1,51	1,69
4.6	Revestimento vegetal com leguminosas a lanço (áreas pouco inclinadas) - semeadura manual	m²	L0-002-80	0,72	0,74	0,83
4.7	Revestimento vegetal com grama em placas	m²	L0-002-00	0,70	0,72	0,81
4.8	Fundação e lançamento de peças pré-moldadas de concreto para corpo de passagem de animais 2,25 x 1,75m, excl forn, escavação e reaterro	m	P0-014-01	607,59	622,72	697,45
4.9	Boca para passagem de animais	und	P0-014-02	1.484,47	1.521,44	1.704,01

Notas:

1 - Utilizou-se como referência a tabela de preços e serviços do DER-ES, data-base outubro/97, exceto onde indicado na coluna código.

2. Preço realinhado para outubro/98, utilizando-se a formula parametrica "FR = (i – io) / io" , onde:

FR = Fator de relinhamento

i = índice setorial na data base da proposta comercial - agosto/98

i_o: = índice setorial na data base do referencial de preço

Indice setorial para Obras Rodoviárias - Revista Conjuntura Econômica	Discplina realinhada
Indice de Terraplenagem - coluna 38	Terraplenagem
Índice de Pavimentação - coluna 37	Pavimentação
Índice de Obras-de-Arte Especiais - coluna 36	Drenagem Superficial e Obras de
IGP-DI – coluna 2	Obras Complementares
Índice de Obras-de-Arte Especiais coluna 36	Obras de Artes Especiais

3. Incorpora 12%, ao preço das tabelas de referencia (IN TCEES 15/2009)

Tabela 29 – QD5: Item 1.6.R1 - Preço paradigma da construção da 2ª etapa do Contorno de Guarapari

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.6.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES - MEAÍPE

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
1	**TERRAPLANAGEM**				**4.690.540,53**
1.1	Limpeza, desmatamento e destocamento de árvores c/ diam até 15cm	m²	652.487,00	0,09	58.723,83
1.2	Remoção de solos moles	m³	25.693,00	1,64	42.136,52
1.3	Lastro de brita para preenchimento rebaixo cortes em rocha	m³	3.500,00	33,60	117.600,00
1.4	Colchão drenante com areia ou pó de pedra inclusive transporte	m³	25.174,60	10,80	271.885,68
1.5	Lançamento e espalhamento de rachão em locais de solo mole	m³	29.950,00	15,95	477.702,50
1.6	Manta geotextil	m²	36.499,02	1,92	70.078,12
1.7	Geogrelha TRC - GRID 20 ou similar	m²	38.900,00	5,82	226.398,00
1.8	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT até 200m	m³	404.088,75	1,72	695.032,65
1.9	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 201 a 400m	m³	303.077,55	1,72	521.293,39
1.10	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 401 a 600m	m³	233.460,83	1,75	408.556,45
1.11	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 601 a 800m	m³	53.001,31	2,30	121.903,01
1.12	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 801 a 1000m	m³	24.033,15	2,58	62.005,53
1.13	Escavação, carga e transporte de material de 1a cat DT = 1001 a 2000m	m³	175.420,42	2,83	496.439,79
1.14	Escavação e carga de material de 3a categoria	m³	20.000,00	18,18	363.600,00
1.15	Compactação de aterros 95% PN	m³	667.909,53	0,77	514.290,34
1.16	Compactação de aterros 100% PN	m³	108.685,50	1,00	108.685,50
1.17	Transporte local de solo mole c/ caminhões basculante (TR-101-00) DMT = 5,0 km	t	35.970,20	1,62	58.271,72
1.18	Transporte local mat 3a cat c/ caminhão basculante (TR-102-00) DMT = 5,0 km	t	30.000,00	1,84	55.200,00
1.19	Transporte comercial de brita c/ caminhão basculante (TR-201-00) DMT = 19 km	t	5.250,00	3,95	20.737,50
2	**PAVIMENTAÇÃO**				**3.603.382,89**
2.1	Regularização e compactação do subleito (100%PN) H=0,20	m²	118.256,00	0,84	99.335,04
2.2	Reforço de subleito Solo 70% + Areia 30% em aterro ou corte	m³	-	2,54	0,00
2.3	Escavação e carga de material 1a cat (solo de jazida)	m³	26.378,50	1,62	42.733,17
2.4	Pó de pedra para sub-base	m³	-	13,65	0,00
2.5	Sub-base de mistura de pó-de-pedra (40%) e argila (60%), mistura em pista	m³	39.607,35	9,51	376.665,90
2.6	Transporte de material de 1ª categoria, para sub-base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21, XS=8,5 km	t	36.929,90	2,55	94.171,25
2.7	Transporte de material de 1ª categoria, para sub-base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21, XS=19 km	t	26.378,50	5,41	142.707,69
2.8	Execução de base de bica corrida	m³	50.011,37	23,20	1.160.263,78
2.9	Transporte de bica corrida, para base: y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21, XS=19,0 km	t	86.269,61	5,41	466.718,59
2.10	Imprimação	m²	244.999,44	0,13	31.849,93
2.11	Pintura de ligação com emulsão asfáltica	m²	-	0,13	0,00
2.12	CBUQ, excl. aquis. de CAP e massa, excl. transp. de CAP e massa, incl. Aquis. e transp. da brita	t	25.354,01	25,77	653.372,84

Tabela 29 – QD5: Item 1.6.R1 - Preço paradigma construção 2ª etapa Contorno de Guarapari (cont.)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.6.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES - MEAÍPE

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
2.13	Aquisição de materiais betuminosos	0	-	0,00	
2.13.1	de CM-30	t	269,50	215,25	58.009,88
2.13.2	de emulsão	t	-	185,70	0,00
2.13.3	de CAP	t	1.521,24	156,37	237.876,30
2.14	Transporte de massa asfáltica a quente:y=0,19XP+0,21XR+0,24XS+0,21 (out/97), XS=19 km	t	25.354,01	5,41	137.165,19
2.15	Transporte de materiais betuminosos: XP=520,00km; XR=7,00km	0	-	0,00	
2.15.1	a frio: (y=0,10XP+0,14XR+0,15XS+10,13)/1,358	t	269,50	52,71	14.205,35
2.15.2	a quente: (y=0,11XP+0,15XR+0,16XS+11,25/1,358	t	1.521,24	58,05	88.307,98
3	**DRENAGEM E OBRAS DE ARTE CORRENTES**				**2.208.628,89**
3.1	Escavação, carga e reaterro em cavas	m³	7.645,00	4,13	31.573,85
3.2	Valeta de proteção de corte tipo VPC 01 - projeto DNER	m	7.230,00	7,15	51.694,50
3.3	Valeta de proteção de corte tipo VPC 03 - projeto DNER	m	2.976,00	53,85	160.257,60
3.4	Valeta de proteção de aterro tipo VPA 01 - projeto DNER	m	1.375,00	12,96	17.820,00
3.5	Valeta de proteção de aterro tipo VPA 03 - projeto DNER	m	1.051,00	20,85	21.913,35
3.6	Sarjeta de corte tipo STC 04 - projeto DNER	m	22.775,00	7,15	162.841,25
3.7	Sarjeta de banqueta tipo STC 08	m	3.850,00	5,82	22.407,00
3.8	Sarjeta trapezoidal de concreto tipo SZC 02 - projeto DNER	m	3.560,00	7,49	26.664,40
3.9	Meio de concreto tipo MFC-01	m	12.016,00	24,32	292.229,12
3.10	Dreno profundo longitudinal tipo DPS 02 - projeto DER-ES	m	11.295,00	29,18	329.588,10
3.11	Dreno profundo longitudinal tipo DPR 01 - projeto DER-ES	m	1.000,00	33,30	33.300,00
3.12	Boca de saída de dreno tipo BSD 02 - projeto DER-ES	und	60,00	35,58	2.134,80
3.13	Corpo de BSTC diam 0,80m (greide) CA-1 incl esc e reaterro	m	569,00	109,19	62.129,11
3.14	Corpo de BSTC diam 0,80m (grota) CA-2 excl esc e reaterro	m	148,00	91,01	13.469,48
3.15	Corpo de BSTC diam 0,80m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	327,00	91,01	29.760,27
3.16	Corpo de BSTC diam 1,00m (grota) CA-1 excl esc e reaterro	m	316,00	118,91	37.575,56
3.17	Corpo de BSTC diam 1,00m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	180,00	157,47	28.344,60
3.18	Corpo de BSTC diam 1,20m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	132,00	191,82	25.320,24
3.19	Corpo de BDTC diam 1,0m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	105,00	298,79	31.372,95
3.20	Corpo de BDTC diam 1,20m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	220,00	396,98	87.335,60
3.21	Corpo de BTTC diam 1,00m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	66,00	440,13	29.048,58
3.22	Corpo de BTTC diam 1,20m (grota) CA-3 excl esc e reaterro	m	55,00	589,18	32.404,90
3.23	Fundação e lançamento de peças pré-moldadas de concreto para Corpo de BSCC 2,00 X 2,00, excl fornecimento, escavação e reaterro	m	43,00	800,18	34.407,74
3.24	Fundação e lançamento de peças pré-moldadas de concreto para Corpo de BSCC 2,50 X 2,50, excl fornecimento, escavação e reaterro	m	92,00	1.156,79	106.424,68
3.25	Fundação e lançamento de peças pré-moldadas de concreto para Corpo de BSCC 3,00 X 3,00, excl fornecimento, escavação e reaterro	m	115,00	1.531,77	176.153,55
3.26	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 0,80m	und	65,00	454,59	29.548,35
3.27	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,00m	und	12,00	685,28	8.223,36
3.28	Boca de concreto ciclópico para BSTC diam 1,20m	und	6,00	971,91	5.831,46
3.29	Boca de concreto ciclópico para BDTC diam 1,00m	und	6,00	939,34	5.636,04
3.30	Boca de concreto ciclópico para BDTC diam 1,20m	und	12,00	1.246,97	14.963,64
3.31	Boca de concreto ciclópico para BTTC diam 1,00m	und	3,00	1.198,79	3.596,37
3.32	Boca de concreto ciclópico para BTTC diam 1,20m	und	3,00	1.602,76	4.808,28

Tabela 29 – QD5: Item 1.6.R1 - Preço paradigma da construção da 2ª etapa do Contorno de Guarapari (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 1.6.R1 CONTORNO DE GUARAPARI **DATA BASE: OUT/98**
TRECHO RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES - MEAÍPE

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
3.33	Boca de concreto para BSCC 2,00 x 2,00	und	2,00	3.194,40	6.388,80
3.34	Boca de concreto para BSCC 2,50 x 2,50	und	4,00	4.265,63	17.062,52
3.35	Boca de concreto para BSCC 3,00 x 3,00	und	4,00	5.951,69	23.806,76
3.36	Caixa coletora tipo CCS 02 - projeto DNER	und	8,00	418,90	3.351,20
3.37	Transposição de segmento de sarjetas - TSS 04 - projeto DNER	m	360,00	65,93	23.734,80
3.38	Caixa coletora tipo CCS 06 - projeto DNER	und	2,00	528,62	1.057,24
3.39	Caixa coletora tipo CCS 10 - projeto DNER	und	6,00	638,33	3.829,98
3.40	Caixa coletora tipo CCT 03 - projeto DNER	und	5,00	416,40	2.082,00
3.41	Caixa coletora tipo CCT 10 - projeto DNER	und	7,00	643,97	4.507,79
3.42	Descida d'água em degraus tipo DCD-04 - projeto DNER	m	80,00	29,65	2.372,00
3.43	Descida d'água em degraus tipo DAD-02 - projeto DNER	m	515,00	41,94	21.599,10
3.44	Descida d'água em degraus tipo DAD-06 - projeto DNER	m	305,00	128,51	39.195,55
3.45	Descida d'água de aterro - tipo DAR-03 - projeto DNER	m	52,00	31,14	1.619,28
3.46	Entrada d'água EDA-01 - projeto DNER	und	38,00	17,90	680,20
3.47	Entrada d'água EDA-02 - projeto DNER	und	20,00	18,92	378,40
3.48	Dissipador de energia tipo DES 01 - projeto DNER	und	131,00	62,97	8.249,07
3.49	Dissipador de energia tipo DES 04 - projeto DNER	und	98,00	88,05	8.628,90
3.50	Dissipador de energia tipo DEB 01 - projeto DNER	und	56,00	147,24	8.245,44
3.51	Dissipador de energia tipo DEB 04 - projeto DNER	und	10,00	744,06	7.440,60
3.52	Escav mecânica de valas em material de 1a cat	m³	18.041,02	2,28	41.133,53
3.53	Reaterro compactado de valas	m³	10.930,00	5,90	64.487,00
4	**OBRAS COMPLEMENTARES**				**990.488,38**
4.1	Cerca de arame farpado de 4 fios com mourões de concreto	m	36.000,00	4,50	162.000,00
4.2	Remoção de cercas existentes	m	6.500,00	1,40	9.100,00
4.3	Conformação e drenagem de ocorrências de materiais	m²	65.000,00	0,59	38.350,00
4.4	Defensa metálica (1 lâmina)	m	9.500,00	27,38	260.110,00
4.5	Revestimento vegetal grama em plug's	m²	102.000,00	1,69	172.380,00
4.6	Revestimento vegetal com leguminosas a lanço (áreas pouco inclinadas) - semeadura manual	m²	178.000,00	0,83	147.740,00
4.7	Revestimento vegetal com grama em placas	m²	58.500,00	0,81	47.385,00
4.8	Fundação e lançamento de peças pré-moldadas de concreto para corpo de passagem de animais 2,25 x 1,75m, excl forn, escavação e reaterro	m	176,00	697,45	122.751,20
4.9	Boca para passagem de animais	und	18,00	1.704,01	30.672,18

PREÇO PARCIAL PARADIGMA (1+2+3+4)	**11.493.040,69**
DEMAIS DISCIPLINAS (NÃO AVALIADAS)	**794.155,72**
PREÇO GLOBAL PARADIGMA DO TRECHO ROD. JONES SANTOS NEVES - MEAÍPE	**12.287.196,41**

Tabela 30 – QD5: Item 3.2 - Preços unitários utilizados como referência

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

COLETA DE PREÇOS UNITÁRIOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 3.2 POSTO GERAL DE FISCALIZAÇÃO

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	PREÇO UNITÁRIO (R$) TABELAS DE REFERÊNCIA CÓDIGO[1]	PREÇO	OUT/98[2]	PREÇO PARADIGMA[3]
1	**OBRAS CIVIS**					
1.1	Construção do Posto de Fiscalização	m2	C.U.B médio de out/1998 conforme doc.SINDUSCON-ES	396,92	396,92	444,55
1.2	Revestimento em Aluminio Antincrustrante	m2	13.168.0015-0 EMOP Ago/2012	379,04	122,07	136,71
1.3	Revestimento em Pastilha	m2	160407 PINI Out/1999	38,54	35,98	40,30
1.4	Marquise	m3	Composição TCE 004	498,93	516,53	578,52
1.5	Forma para concreto de marquise	m2	I2-009-00	30,63	31,71	35,52
1.6	Grades de Proteção de Janelas	m2	41343 DER Jun/2006	233,27	115,09	128,90
2	**TERRAPLENAGEM**					
2.1	Desmat., Destoc. e Limpeza - árvores até 15cm	m2	D0-001-00	0,08	0,08	0,09
2.2	Remoção de Solo Mole	m3	D0-052-00	1,42	1,46	1,64
2.3	Escavação e Carga Mat. 1a.Cat.	m3	B3-009-00	1,43	1,47	1,65
2.4	Transporte Mat.1a.Cat.(xp=5,0 km; xr-3,0 km)	t	TR-101-00	1,79	1,85	2,07
2.5	Transporte Camada Vegetal p/Bota-fora (xs=2.0km)	t	TR-101-00	0,69	0,71	0,80
2.6	Compactação de Aterros a 95% PN	m3	G1-050-00	0,67	0,69	0,77
2.7	Compactação de Aterros a 100% PN	m3	G1-051-00	0,86	0,89	0,99
2.8	Colchão Drenante (fomec ., transp. e execução)	m3	G0-060-00	9,35	9,64	10,80
3	**PAVIMENTAÇÃO**					
3.1	Alargamento da Pista	m2	Composição TCE 007	17,07	12,48	13,98
3.2	Calçadas	m2	P0-006-00	7,49	5,48	6,13

Notas explicativas:

1. Utilizou-se como referência a tabela de preços e serviços do DER-ES, data-base outubro/97, exceto onde indicado na coluna código.
2. Preço realinhado para outubro/98, utilizando-se a formula parametrica "FR = (i – io) / io" , onde:

FR = Fator de relinhamento

i = índice setorial na data base da proposta comercial - agosto/98

i_o: = índice setorial na data base do referencial de preço

Indice setorial para Obras Rodoviárias - Revista Conjuntura Econômica	Discplina realinhada
Indice de Terraplenagem - coluna 38	Terraplenagem
Índice de Pavimentação - coluna 37	Pavimentação
Índice de Obras-de-Arte Especiais - coluna 36	Drenagem Superficial e Obras de Artes Correntes
IGP-DI – coluna 2	Obras Complementares
Índice de Obras-de-Arte Especiais coluna 36	Obras de Artes Especiais

3. Incorpora 12%, ao preço das tabelas de referencia (IN TCEES 15/2009)

Tabela 31 – QD5: Item 3.2 - Preço paradigma da construção do Posto Geral de Fiscalização

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
ITEM 3.2 POSTO GERAL DE FISCALIZAÇÃO — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE	PREÇO PARADIGMA (R$) UNITÁRIO	PARCIAL
1	**OBRAS CIVIS**				**117.958,52**
1.1	Construção do Posto de Fiscalização	m2	233,00	444,55	103.580,24
1.2	Revestimento em Aluminio Antincrustrante	m2	32,00	136,71	4.374,81
1.3	Revestimento em Pastilha	m2	88,55	40,30	3.568,20
1.4	Marquise	m3	4,00	578,52	2.314,07
1.5	Forma para concreto de marquise	m2	42,00	35,52	1.491,67
1.6	Grades de Proteção de Janelas	m2	20,40	128,90	2.629,53
2	**TERRAPLENAGEM**				**53.179,12**
2.1	Desmat., Destoc. e Limpeza - árvores até 15cm	m2	4.208,00	0,09	388,75
2.2	Remoção de Solo Mole	m3	421,00	1,64	690,35
2.3	Escavação e Carga Mat. 1a.Cat.	m3	9.425,00	1,65	15.563,88
2.4	Transporte Mat.1a.Cat.(xp=5,0 km; xr-3,0 km)	t	15.080,00	2,07	31.171,29
2.5	Transporte Camada Vegetal p/Bota-fora (xs=2.0km)	t	6.733,00	0,80	5.364,86
2.6	Compactação de Aterros a 95% PN	m3	4.437,00	0,77	3.432,93
2.7	Compactação de Aterros a 100% PN	m3	2.295,00	0,99	2.279,20
2.8	Colchão Drenante (fomec ., transp. e execução)	m3	412,00	10,80	4.448,45
3	**PAVIMENTAÇÃO**				**12.029,70**
3.1	Alargamento da Pista	m2	803,00	13,98	11.226,11
3.2	Calçadas	m2	131,00	6,13	803,59

PREÇO PARCIAL PARADIGMA (1+2+3)	**183.167,33**
Demais disciplinas (não avaliadas)	**126.082,00**
PREÇO GLOBAL PARADIGMA DO POSTO GERAL DE FISCALIZAÇÃO	**309.249,33**

Tabela 32 – QD5: Item 1.8: Valores propostos pela licitante vencedora com alterações justificadas

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM VALORES JUSTIFICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 1.8 - RECUPERAÇÃO E MODERNIZAÇÃO DA TERCEIRA PONTE
DISTRIBUIÇÃO PROPOSTA DOS SERVIÇOS — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
1	**OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO**														
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***	1.229	569	4.436	998	2.608	75	57	401	351	1.354	435	134	1.212

Tabela 32 – QD5: Item 1.8: Valores propostos pela licitante vencedora com alterações justificadas (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM VALORES JUSTIFICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 1.8 - RECUPERAÇÃO E MODERNIZAÇÃO DA TERCEIRA PONTE
DISTRIBUIÇÃO PROPOSTA DOS SERVIÇOS — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO**													
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***	287	2.297	286	-	847	57	1.020	435	57	335	850	1.026

Tabela 33 – Relação das desapropriações efetivamente pagas pela Concessionária

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM PREÇOS EFETIVAMENTE PRATICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 2.1 - DESAPROPRIAÇÕES
DESAPROPRIAÇÕES PAGAS EM DECORRÊNCIA DA DUPLICAÇÃO DA RODOVIA DO SOL

ITEM*	PROPRIETÁRIO	FLS./PROCESSO	LAUDO	DATA DO LAUDO	TIPO	RECIBO OU ESCRITURA	VALOR PAGO (R$)
ANO 2000							
14	Antonio Rodrigues e esposa	976 a 1005 / 17321379	PA 05/00	25/05/2000	Amigável/DER	Sim	10.475,51
15	Onomar Ferreira e Anacir da Penha Smarssaro Ferreira	1006 a 1038 / 17379792	LA 41/00-R	30/08/2000	Amigável/DER	Sim	29.412,03
16A	Zenildo Rosa	1039 a 1067 / 17379822	PA 15/00	21/07/2000	Amigável/DER	Sim	2.557,51
16	Zenith Fernandes Rosa	1039 a 1067 / 17379822	PA 15/00	21/07/2000	Amigável/DER	Sim	2.716,87
17	Elias de Souza Viana	1068 a 1078 / 17667526	LA 13/00	13/04/2000	Amigável/DER	Não	
18	Doralice Mendes de Oliveira	1079 a 1096 / 17380049	LA 05/00	28/04/2000	Amigável/DER	Sim	10.820,66
19	Cleonice Ferreira Alves	3 a 20 / 17171679	LA 04/00	28/04/2000	Amigável/DER	Sim	7.830,03
20	Imobiliária Capixaba**	21 a 53 / 17498767	LA 042/00 R	03/10/2000	Judicial	Sim	5.567,80
21	James Caus Simões	54 a 61 / 17379636	PA 014/00	07/06/2000	Amigável/DER	Sim	4.623,47
22	Luiz R. Costa	79 a 86 / 17419190	PA 20/00	12/04/2000	1108,22	Não	
23	Paulo Diniz de Oliveira Santos**	87 a 101 / 17118719	LA 01/00	31/03/2000	Judicial	Não	
24	Imobiliária Épura Espólio de João Ribeiro Pinto da Vitória**	102 a 121 / 17467284	LA 36/00	14/07/2000	Judicial	Sim	36.933,05
25	Marcio Nader / Tuffyr Nader	122 a 155 / 17292352	LA 40/00	08/08/2000	Amigável/DER	Sim	28.598,03

Tabela 33 – Relação das desapropriações efetivamente pagas pela Concessionária (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM PREÇOS EFETIVAMENTE PRATICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 2.1 - DESAPROPRIAÇÕES
DESAPROPRIAÇÕES PAGAS EM DECORRÊNCIA DA DUPLICAÇÃO DA RODOVIA DO SOL

ITEM*	PROPRIETÁRIO	FLS./PROCESSO	LAUDO	DATA DO LAUDO	TIPO	RECIBO OU ESCRITURA	VALOR PAGO (R$)
26	Rodgers Soares de Barros e esposa	156 a 169 / 17498759	LA 16/00	08/12/2000	Amigável/DER	Sim	4.060,63
26A	Rodgers Soares de Barros e esposa	170 a 186 / 17498759	LA 16/00-R	15/08/2000	Amigável/DER	Não	
27	José dos Santos	187 a 219 / 17380006	PA 10/00	01/06/2000	Amigável/DER	Sim	895,20
28	Paulina Claudeti Goldner	220 a 237 / 17419280	PA 24/00	01/08/2000	Amigável/DER	Sim	1.608,22
29	José Tarcisio Alves de Souza e esposa	244 a 263 / 17419239	PA 19/00	12/04/2000	Amigável/DER	Sim	1.370,73
30	Ana Maria Golffetto	264 a 285 / 17498929	LA 34/00	04/08/2000	Amigável/DER	Sim	1.900,25
31	Erli J. de Souza	286 a 295 / 17498813	PA 023/00	12/04/2000	Amigável/DER	Não	
32	Reginaldo Barreira de Paulo	295 a 320 / 17498953	PA 022/00	18/05/2000	Amigável/DER	Sim	923,29
33	Ailton Souza Góes e esposa	321 a 343 / 17498821	PA 021/00	22/05/2000	Amigável/DER	Sim	187,90
34	Gibaulo Nicolau da Silva	344 a 347 / Não indicado	LA 80/00	03/04/2000	Amigável/DER	Não	
35	Antonio Alberto Lopes**	348 a 374 / 17953421	PA 36/00	31/07/2000	Judicial	Sim	6.469,83
36	Las Vegas Motéis Ltda**	375 a 410 / 17850169	19/00-R	30/08/2000	Judicial	Sim	18.687,90
37	Jones Vieira de Moraes	411 a 416 / 17856779	LA 25/00	13/06/2000	Amigável/DER	Não	
38	GTS Empreendimentos Imobiliários Ltda**	417 a 465 / 18307558	PA 43/00-R	01/08/2000	Amigável/DER	Sim	14.535,00
39	Carmen Zorzal Zobole e Esposo	466 a 482 / 18150721	PA 39/00	18/09/2000	Amigável/DER	Sim	13.502,15
40	Paulo Diniz de Oliveira Santos	493 a 540 / diversos	Diversos		Amigável/DER	Não	

Tabela 33 – Relação das desapropriações efetivamente pagas pela Concessionária (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM PREÇOS EFETIVAMENTE PRATICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 2.1 - DESAPROPRIAÇÕES
DESAPROPRIAÇÕES PAGAS EM DECORRÊNCIA DA DUPLICAÇÃO DA RODOVIA DO SOL

ITEM*	PROPRIETÁRIO	FLS./PROCESSO	LAUDO	DATA DO LAUDO	TIPO	RECIBO OU ESCRITURA	VALOR PAGO (R$)
41	Transmar**	541 a 584 / 18649599		30/08/2000	Amigável/DER	Não	
41	Transmar**	541 a 584 / 18649599		30/08/2000	Judicial	Não	
42	Luiz Egídio dos Santos	585 a 624 / 18722784			Amigável/DER	Não	
VALOR PAGO EM DESAPROPRIAÇÕES NO ANO 2000							**203.676,06**
ANO 2001							
43	Kassius Roberto Xavier das Neves	625 a 629 / Não indicado		19/02/2001	Amigável/DER	Sim	618,00
VALOR PAGO EM DESAPROPRIAÇÕES NO ANO 2001							**618,00**

Tabela 33 – Relação das desapropriações efetivamente pagas pela Concessionária (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM PREÇOS EFETIVAMENTE PRATICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 2.1 - DESAPROPRIAÇÕES
DESAPROPRIAÇÕES PAGAS EM DECORRÊNCIA DA DUPLICAÇÃO DA RODOVIA DO SOL

ITEM*	PROPRIETÁRIO	FLS./PROCESSO	LAUDO	DATA DO LAUDO	TIPO	RECIBO OU ESCRITURA	VALOR PAGO (R$)
ANO 2002							
38	GTS Empreendimentos Imobiliários Ltda**	417 a 465 / 18307558	PA 43/00-R	01/01/2002	Judicial	Sim	13.465,00
VALOR PAGO EM DESAPROPRIAÇÕES NO ANO 2002							**13.465,00**
ANO 2007							
13	Aeroclube do Espírito Santo**	908 a 975 / 17379725e	LA 20/00	11/07/2007	Judicial	Não	
13A	Aeroclube do Espírito Santo**	908 a 975 / 17379725e		11/07/2007	Judicial	Não	
VALOR PAGO EM DESAPROPRIAÇÕES NO ANO 2007							**-**
TOTAL PAGO EM DESAPROPRIAÇÕES NA CONCESSÃO							**217.759,06**

* Foi mantida a numeração dos itens correspondente à numeração utilizada na "Relação de Desapropriação – Barra do Jucu", fl. 2 do Processo DER nº 59989750.
** Desapropriações que demandaram ações judiciais.

Tabela 34 – Relação das indenizações pagas pela Concessionária em decorrência de danos aos imóveis lindeiros

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM PREÇOS EFETIVAMENTE PRATICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 2.1 - DESAPROPRIAÇÕES
INDENIZAÇÕES PAGAS EM DECORRÊNCIA DE DANOS AOS IMÓVEIS LINDEIROS

ITEM*	PROPRIETÁRIO	PROCESSO DER/ES 59989750 (fls.)	TIPO	RECIBO	DATA DO LAUDO	VALOR PAGO (R$)
ANO 2000						
1	Alberto Magno Rossato e Cláudia Ramos Rossato	691 a 723	Amigável/DER	Sim	19/07/2000	15.000,00
2	Armando Barbosa Cabrini e valéria Rocha Borba Cabrini	724 a 734	Amigável/DER	Sim	13/07/2000	11 .000,00
3	José Airto Capelini Jeanette Ferreira Romão	735 a 751	Amigável/DER	Sim	13/07/2000	10.000,00
4	Ignacio Dezam Mariani e Salete de Andrade	752 a 777 / 17498775	Amigável/DER	Sim	17/07/2000	80.000,00
5	José dos Santos e Lucileia Pereira	778 a 786	Amigável/DER	Sim	13/07/2000	7.000,00
7	José Ricardo Silveira de Farias e Lúcia dos Santos	785 a 796	Amigável/DER	Sim	13/07/2000	12.000,00
6	Helmut Kerkoff e Maria Clarinda Camata Kerkoff	797 a 819	Amigável/DER	Sim	08/08/2000	30.000,00
9	Luiz Cláudio Rocha da Vitória	820 a 829	Amigável/DER	Sim	20/07/2000	4.000,00
8	Julia F abres Maifrede	830 a 847	Amigável/DER	Sim	24/07/2000	4.000,00
10	Valmir Paiva Machado e Marli José Fermandes Machado	848 a 868	Amigável/DER	Sim	13/11/2000	4.500,00
11	Vanildo Daniel Bozi	869 a 887	Amigável/DER	Sim	13/07/2000	14.000,00
12	Renato Sergio Pimentel Martins	888 a 907	Amigável/DER	Sim	19/07/2000	15.000,00
45	Metalúrgica União	638 a 677	Amigável/DER	Sim	07/08/2000	99.922,60
47	Therezinha de Jesus Galvani e esposo	686 a 690	Amigável/DER	Sim	14/12/2000	7.500,00
VALOR PAGO EM INDENIZAÇÕES NO ANO 2000						**302.922,60**

Tabela 34 – Relação das indenizações pagas pela Concessionária em decorrência de danos aos imóveis lindeiros (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM PREÇOS EFETIVAMENTE PRATICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 2.1 - DESAPROPRIAÇÕES
INDENIZAÇÕES PAGAS EM DECORRÊNCIA DE DANOS AOS IMÓVEIS LINDEIROS

ITEM*	PROPRIETÁRIO	PROCESSO DER/ES 59989750 (fls.)	TIPO	RECIBO	DATA DO LAUDO	VALOR PAGO (R$)
ANO 2001						
44	José Galvani	630 a 637	Amigável/DER	Não	26/01/2001	
46	Nilda Galvani	679 a 685	Amigável/DER	Sim	08/02/2001	1.500,00
VALOR PAGO EM INDENIZAÇÕES NO ANO 2001						**1.500,00**
TOTAL PAGO EM INDENIZAÇÕES NA CONCESSÃO						**304.422,60**

* Foi mantida a numeração dos itens correspondente à numeração utilizada na "Relação de Desapropriação – Barra do Jucu", fl. 2 do Processo DER nº 59989750.

Tabela 35 – QD5: Item 2.1: Valores efetivamente pagos a título de desapropriações

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM PREÇOS EFETIVAMENTE PRATICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 2.1 - DESAPROPRIAÇÕES
DESAPROPRIAÇÕES PAGAS EM DECORRÊNCIA DA DUPLICAÇÃO DA RODOVIA DO SOL — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
2	**DESAPROPRIAÇÕES**														
2.1	Desapropriações	***196***		185	1	10									

Tabela 35 – QD5: Item 2.1: Valores efetivamente pagos a título de desapropriações (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

LEVANTAMENTO DO TCEES COM PREÇOS EFETIVAMENTE PRATICADOS

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS / ITEM 2.1 - DESAPROPRIAÇÕES
DESAPROPRIAÇÕES PAGAS EM DECORRÊNCIA DA DUPLICAÇÃO DA RODOVIA DO SOL — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
2	**DESAPROPRIAÇÕES**													
2.1	Desapropriações	***196***												

Tabela 36 – QD5 paradigma

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
VALOR PARADIGMA DOS INVESTIMENTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
1	**OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO**														
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	***20.683***	2.689	17.638	232							125			
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe														
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	***1.690***	627	1.063											
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol	***1.161***		1.161											
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)														
1.5.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Rod Jones dos Santos Neves - Rodovia Duplicada	***17.106***			11.184	5.922									
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)														
1.6.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Rod Jones dos Santos Neves - Meaípe - Rodovia Duplicada	***12.287***				9.156	3.131								
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte														
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***	1.229	569	4.436	998	2.608	75	57	401	351	1.354	435	134	1.212
1.9	Conservação Especial														
2	**DESAPROPRIAÇÕES**														
2.1	Desapropriações	***196***		185	1	10									
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**														
3.1	Sistema de Arrecadação	***1.932***	-	832	1.100	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.2	Posto Geral de Fiscalização	***309***		309											
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	***513***	-	513	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	***192***	-	192	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	***1.230***	-	693	-	-	-	-	127	32	-	54	54	-	54
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	***568***	-	568	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	***189***	-	189	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração														
	TOTAL GERAL	***79.415***	**4.545**	**23.913**	**16.952**	**16.087**	**5.739**	**75**	**184**	**434**	**351**	**1.533**	**489**	**134**	**1.266**

Tabela 36 – QD5 paradigma (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS
VALOR PARADIGMA DOS INVESTIMENTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO**													
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	***20.683***												
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe													
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	***1.690***												
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol	***1.161***												
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)													
1.5.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Rod Jones dos Santos Neves - Rodovia Duplicada	***17.106***												
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)													
1.6.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Rod Jones dos Santos Neves - Meaípe - Rodovia Duplicada	***12.287***												
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte													
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***	287	2.297	286	-	847	57	1.020	435	57	335	850	1.026
1.9	Conservação Especial													
2	**DESAPROPRIAÇÕES**													
2.1	Desapropriações	***196***												
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**													
3.1	Sistema de Arrecadação	***1.932***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.2	Posto Geral de Fiscalização	***309***												
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	***513***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	***192***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	***1.230***	27	-	27	54	-	54	27	-	27	-	-	-
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	***568***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	***189***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração													
	TOTAL GERAL	***79.415***	**314**	**2.297**	**313**	**54**	**847**	**111**	**1.047**	**435**	**84**	**335**	**850**	**1.026**

Argumentos Apresentados:

Não foram questionadas as tabelas de referência apresentadas.

Análise:

Mantidas as tabelas utilizadas no RA-E.

APÊNDICE F: AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO – MÃO DE OBRA [QD6]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice F do RA-E 10/2014 (fls. 10.642-10.644, vol. XLV):

> **Apêndice F: Avaliação dos custos de administração e operação – mão de obra [QD6]**
>
> Neste Apêndice F, a Equipe de Auditoria avalia o valor dos custos de administração e operação referentes à mão de obra, nos moldes previstos no Quadro 6, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES. Com a avaliação, a Equipe chega a um valor paradigma, obtido com a utilização de preços de referência, que espelham a realidade do mercado.
>
> Desse modo, obtido o valor paradigma, pode-se verificar se os valores contratados, conforme Proposta Comercial da licitante vencedora do referido certame, são aceitáveis ou estão eivados de sobrepreço. Do mesmo modo, em conjunto com os valores paradigmas dos investimentos e de outros custos, é possível verificar a razoabilidade do próprio limite máximo da tarifa básica de pedágio constante do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, como demonstrado no Apêndice L deste Relatório de Auditoria, fls. 10676 deste Processo TC 5591/2013.
>
> A Tabela 37, fls. 10.645 e seguinte deste Processo TC 5591/2013, contida no Apêndice G deste Relatório de Auditoria, ilustra detalhadamente todo o processo, descrito a seguir, de obtenção dos preços de referência aqui utilizados.
>
> Para obter os preços de referência relativos aos custos de mão de obra empregados na administração e operação do Sistema Rodovia do Sol, a Equipe de Auditoria buscou na base de dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados – CAGED, alimentada com o salário médio dos profissionais contratados e demitidos nos últimos seis meses.
>
> Para realizar a consulta é necessário primeiro associar os cargos elencado no Quadro 6 da Proposta Comercial da licitante vencedora com aqueles existentes na Classificação Brasileira de Ocupações – CBO, cuja finalidade é a identificação das ocupações no mercado de trabalho. Na maioria dos casos a associação foi direta, enquanto em alguns casos a Equipe de Auditoria precisou fazer uma aproximação. Vale destacar que, nos casos onde não foi possível fazer a associação, os valores constantes da Proposta Comercial foram considerados como preços de referência.
>
> A correlação das funções previstas na Proposta Comercial com a CBO é apresentada, respectivamente, nas colunas "Função" e "Classificação Brasileira de Ocupações" da Tabela 37, fls. 10645 e seguinte deste Processo TC 5591/2013, Apêndice G deste Relatório de Auditoria.
>
> De posse da CBO associada a cada função, é possível levantar os salários mensais dessas categorias na base de dados do CAGED, por meio do portal eletrônico www.salariometro.sp.gov.br, aplicando-se um filtro para obter resultados apenas relativos ao Estado do Espírito Santo. Observe que

os valores obtidos são referentes aos seis meses anteriores à data da pesquisa. Portanto, como a consulta foi realizada em Outubro de 2013, os valores dos salários são referentes ao período de Abril a Setembro de 2013. Os valores aí colhidos foram incluídos na coluna "Salário CAGED 2013", da referida Tabela 37, fls. 10645 e seguinte, Apêndice G deste Relatório de Auditoria.

Após a coleta no CAGED, deve-se adicionar a projeção mensal das parcelas referentes a décimo terceiro salário e adicional (*um terço*) de férias, conforme coluna "Proporcional de 13º salário e férias", na Tabela 37, fls. 10645 e seguinte.

O valor obtido, porém, tem data-base no ano de 2013, enquanto o Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, baseia-se em 1998. Logo, foi feito um cálculo para retroagir os valores a Outubro de 1998, com a utilização do índice de reajuste contratual acumulado de Agosto de 1998 a Agosto de 2012, que é de 2,7947.

Já para calcular os encargos sociais e benefícios, a Equipe de Auditoria utilizou a proporção contida na Proposta Comercial da licitante vencedora para cada função. Desse modo, por exemplo, se para uma determinada função/ocupação os encargos sociais e benefícios representavam 90% (*noventa por cento*) do salário, a mesma porcentagem foi utilizada para encontrar o preço de referência dos encargos. A única exceção foi o cargo "Advogado (Assessoria Jurídica)", que não apresenta encargos sociais e benefícios na proposta comercial, tendo sido, então, adotada a proporção média dos encargos da proposta, isto é, 108,69% (*cento e oito por cento e sessenta e nove centésimos por cento*).

Por fim, preenchendo o Quadro 6, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, com o valor dos salários e encargos de referência (preço de mercado de 1998), obtidos pelo processo demonstrado na Tabela 37, obtém-se que **o valor total paradigma dos custos da mão de obra aplicados à administração e à operação do Sistema Rodovia do Sol ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão somaria R$ 94.466.104,85 (*noventa e quatro milhões, quatrocentos e sessenta e seis mil, cento e quatro reais e oitenta e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 38, localizada no Apêndice G deste Relatório de Auditoria, às fls. 10647 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 277.748.723,35 (*duzentos e setenta e sete milhões, setecentos e quarenta e oito mil, setecentos e vinte e três reais e trinta e cinco centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Argumentos apresentados:

A Rodosol tece as seguintes considerações (fl. 14.427, vol. LXV):

333. Destaque-se, por relevante, que, com claro objetivo de alterar e diminuir os números previstos pela proposta comercial, a Equipe de Auditoria, além de supor que os custos com a operação do sistema de pesagem foram "economizados", compara "os custos de mão de obra empregados na administração e operação do Sistema Rodovia do Sol com a base de dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados - CAGED, alimentada com salário médio dos profissionais contratados e demitidos nos últimos 6 meses". Chega-se a ponto de comparar a remuneração de arrecadadores a de caixas de supermercado. A

inaplicabilidade evidente de tal comparação, como não poderia deixar de ser, contamina as conclusões do Relatório.

Análise:

A equipe de auditoria alegou que diversos valores, relativos a despesas com mão de obra, apresentados na proposta comercial da vencedora da Concorrência 1/98, estavam acima dos praticados no mercado.

Para comprovar tal assertiva, extraiu valores relativos a outubro de 2013, da base de dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados – Caged, alimentada com o salário médio dos profissionais contratados e demitidos nos últimos seis meses, retroagiu esses valores a outubro de 1998 e comparou com a proposta da licitante vencedora.

Constatou-se, assim, que a proposta apresentava sobrepreço em diversas categorias profissionais, conforme demonstrado no Apêndice G.

A Rodosol limitou-se a criticar a metodologia utilizada pela equipe de auditoria, sem sequer apontar uma metodologia que considerasse correta e sem demonstrar (por meio de folhas de pagamento ou contracheques da época, por exemplo) que os valores por ela apresentados condiziam com os efetivamente praticados.

Pela ausência de documentação que contrariasse as informações apresentadas pela equipe de auditoria, **ficam mantidas as conclusões do RA-E 10/14**.

Cumpre destacar que a manutenção do sobrepreço repercutiu no item 3.16 desta ITC. No entanto, para fins de reequilíbrio econômico-financeiro, tal fato não o integra, conforme discutido no item 3.17 desta ITC.

APÊNDICE G: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO – MÃO DE OBRA [QD6]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice G do RA-E 10/2014 (fls. 10.645-10.660, vol. XLV):

Tabela 37 – Justificativa dos preços de referência adotados na avaliação dos custos de mão de obra de administração e operação

PROPOSTA COMERCIAL				PREÇOS DE REFERÊNCIA PARA A AVALIAÇÃO DO TCEES						
QUADRO 6 - SALÁRIOS PROPOSTOS MÃO DE OBRA DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO				QUADRO 6 - SALÁRIOS PARADIGMAS MÃO DE OBRA DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO						
FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	CLASSIFICAÇÃO BRASILEIRA DE OCUPAÇÕES	SALÁRIO CAGED 2013 (R$)	PROPORCIONAL DE 13º SALÁRIO E FÉRIAS (R$)	ÍNDICE DE RETROAÇÃO	SALÁRIO MENSAL 1998 (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)
I. MÃO-DE-OBRA DIRETA OPERAÇÃO				I. MÃO-DE-OBRA DIRETA OPERAÇÃO						
ARRECADAÇÃO DE PEDÁGIO				ARRECADAÇÃO DE PEDÁGIO						
Controlador de Arrecadação	549,80	692,44	1.242,24	(Supervisor de Caixas e Bilheteiros - 420105)	1.516,00	168,44	2,7947	602,73	759,10	1.361,83
Arrecadador	316,32	582,32	898,64	(Operador de Caixa - 421125)	855,00	95,00	2,7947	339,93	625,78	965,71
PESAGEM				PESAGEM						
Operador de Balança	316,32	595,64	911,96	(Balanceiro - 414115)	1.029,00	114,33	2,7947	409,11	770,36	1.179,47
SAU				SAU						
Enfermeiro	624,00	756,59	1.380,59	(Atendente de Enfermagem - 515110)	886,00	98,44	2,7947	352,25	427,10	779,36
Motorista	460,45	627,32	1.087,77	(Motorista de carro de passeio - 782305)	1.322,00	146,89	2,7947	525,60	716,08	1.241,68
Operador de Guincho Leve	569,71	713,68	1.283,39	(Motorista Operacional de Guincho - 782515)	1.301,00	144,56	2,7947	517,25	647,96	1.165,21
Operador de Guincho Pesado	569,71	713,68	1.283,39	(Motorista Operacional de Guincho - 782515)	1.301,00	144,56	2,7947	517,25	647,96	1.165,21
Técnico em resgate	624,00	232,43	856,43	(Técnico em Enfermagem Socorrista - 322205)	1.080,00	120,00	2,7947	429,38	159,94	589,32
CCO				CCO						
INSPEÇÃO DE TRÁFEGO (PISTA)				INSPEÇÃO DE TRÁFEGO (PISTA)						
Inspetor de Tráfego	569,71	730,77	1.300,48	(Inspetor de serviços de transportes rodoviários (passageiros e cargas) - 342310)	967,00	107,44	2,7947	384,46	493,15	877,60
BASE DE CONSERVAÇÃO				BASE DE CONSERVAÇÃO						
Mecânico	340,91	461,25	802,16	(Mecânico de manutenção de automóveis, motocicletas e veículos similares - 914405)	1.056,00	117,33	2,7947	419,84	568,05	987,89
Montador	286,20	503,90	790,10	(Montador de máquinas - 725205)	1.388,00	154,22	2,7947	551,84	971,60	1.523,44
Téc. Eletrônica	582,40	717,88	1.300,28	(Técnico Eletrônico - 313215)	985,00	109,44	2,7947	391,61	482,71	874,33
Téc. Edificações	814,41	809,36	1.623,77	(Técnico de obras civis - 312105)	3.372,00	374,67	2,7947	1.340,63	1.332,32	2.672,95
Téc. Eletricista	654,37	754,42	1.408,79	(Técnico eletricista - 313130)	2.660,00	295,56	2,7947	1.057,56	1.219,25	2.276,81
Eletricista	392,77	558,11	950,88	(Eletricista de instalações - 715615)	1.189,00	132,11	2,7947	472,72	671,72	1.144,44
Pedreiro / Pintor	301,26	438,23	739,49	(Pintor de obras - 716610)	1.216,00	135,11	2,7947	483,45	703,26	1.186,72
Motorista	460,43	627,30	1.087,73	(Motorista de carro de passeio - 782305)	1.322,00	146,89	2,7947	525,60	716,09	1.241,68

Tabela 37 – Justificativa dos preços de referência adotados na avaliação dos custos de mão de obra de administração e operação

PROPOSTA COMERCIAL

QUADRO 6 - SALÁRIOS PROPOSTOS
MÃO DE OBRA DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)
II. MÃO-DE-OBRA INDIRETA			
PRESIDÊNCIA			
Diretor Presidente	9.360,00	6.531,68	15.891,68
Secretária	520,00	565,19	1.085,19
Advogado (Assessoria Jurídica)	7.500,00		7.500,00
DIRETORIA ADMINIST. E FINANCEIRA			
Diretor Administrativo/ Financeiro	8.320,00	5.866,71	14.186,71
Gerente Administrativo / Financeiro	2.600,00	2.034,58	4.634,58
Chefe da Seção de RH e MHST	1.388,32	1.086,25	2.474,57
Chefe da Seção de Contabilidade	1.890,42	1.406,11	3.296,53
Auxiliar de Escritório	861,11	763,17	1.624,28
Assistente administrativo	655,24	643,68	1.298,92
Médico do Trabalho	1.040,00	868,76	1.908,76
Técnico de Segurança	655,20	643,66	1.298,86
Auxiliar de Enfermagem	468,00	535,01	1.003,01
Auxiliar Administrativo	316,32	446,97	763,29
Motorista	460,43	530,61	991,04
DIRETORIA DE OPER. / CONSERVAÇÃO			
Diretor de Operações e Conservação	8.320,00	5.866,71	14.186,71
Gerente de Operações	2.746,50	2.128,26	4.874,76
Gerente de Conservação	2.746,50	2.128,26	4.874,76
Gerente de Monitoração	2.746,50	2.128,26	4.874,76
Supervisor de Manutenção	1.310,40	1.037,59	2.347,99
Encarregado Construção civil	780,00	716,09	1.496,09
Topógrafo	997,57	842,37	1.839,94
Motorista	460,43	530,61	991,04
Digitador	425,13	510,13	935,26

PREÇOS DE REFERÊNCIA PARA A AVALIAÇÃO DO TCEES

QUADRO 6 - SALÁRIOS PARADIGMAS
MÃO DE OBRA DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO

CLASSIFICAÇÃO BRASILEIRA DE OCUPAÇÕES	SALÁRIO CAGED 2013 (R$)	PROPORCIONAL DE 13º SALÁRIO E FÉRIAS (R$)	ÍNDICE DE RETROAÇÃO	SALÁRIO MENSAL 1998 (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)
II. MÃO-DE-OBRA INDIRETA						
PRESIDÊNCIA						
(Diretor Comercial - 123305)	11.178,00	1.242,00	2,7947	4.444,13	3.101,24	7.545,37
(Secretária executiva - 252305)	1.059,00	117,67	2,7947	421,04	457,62	878,66
(Advogado de Empresa - 241010)	2.064,00	229,33	2,7947	820,60	891,91	1.712,51
DIRETORIA ADMINIST. E FINANCEIRA						
(Diretor Administrativo e Financeiro - 123110)	3.085,00	342,78	2,7947	1.226,53	864,87	2.091,39
(Gerente administrativo - 142105)	2.109,00	234,33	2,7947	838,49	656,15	1.494,64
(Gerente de recursos humanos - 142205)	2.829,00	314,33	2,7947	1.124,75	880,03	2.004,77
(Chefe de contabilidade - 351110)	1.864,00	207,11	2,7947	741,09	551,23	1.292,31
(Auxiliar de escritório, em geral - 411005)	769,00	85,44	2,7947	305,74	270,96	576,70
(Assistente administrativo - 411010)	1.248,00	138,67	2,7947	496,18	487,42	983,60
(Médico do trabalho - 223118)	2.260,00	251,11	2,7947	898,53	750,58	1.649,11
(Técnico em segurança no trabalho - 351605)	1.769,00	196,56	2,7947	703,32	690,93	1.394,24
(Auxiliar de enfermagem - 322230)	1.020,00	113,33	2,7947	405,53	463,59	869,12
(Assistente administrativo - 411010)	1.248,00	138,67	2,7947	496,18	701,11	1.197,29
(Motorista de carro de passeio - 782305)	1.322,00	146,89	2,7947	525,60	605,71	1.131,31
DIRETORIA DE OPER. / CONSERVAÇÃO						
(Diretor de operações de serviços de transporte - 122620)	10.002,00	1.111,33	2,7947	3.976,57	2.804,02	6.780,59
(Gerente de Operação de Transportes - 141605)	2.062,00	229,11	2,7947	819,81	635,27	1.455,07
(Engenheiro Civil (rodovias) - 214255)	5.500,00	611,11	2,7947	2.186,68	1.694,46	3.881,13
(Gerente de Tráfego Rodoviário - 342305)	1.404,00	156,00	2,7947	558,20	432,55	990,75
(Supervisor de manutenção eletromecânica industrial, comercial e predial - 950110)	2.060,00	228,89	2,7947	819,01	648,50	1.467,51
(Mestre (construção civil) - 710205)	2.061,00	229,00	2,7947	819,41	752,27	1.571,68
(Topógrafo - 312320)	1.151,00	127,89	2,7947	457,61	386,42	844,03
(Motorista de carro de passeio - 782305)	1.322,00	146,89	2,7947	525,60	605,71	1.131,31
(Digitador - 412110)	904,00	100,44	2,7947	359,41	431,27	790,68

(continuação)

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA — **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	TOTAL
I. MÃO-DE-OBRA DIRETA OPERAÇÃO																		
ARRECADAÇÃO DE PEDÁGIO																		
Supervisor de Pedágio	2.746,50	2.128,26	4.874,76	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	***1.462***
Controlador de Arrecadação (Supervisor de Caixas e Bilheteiros - 420105)	602,73	759,10	1.361,83	QUANTIDADE	60	90	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	***2.910***
				VALOR	81,71	122,56	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	***3.963***
Controlador de Praça	700,43	669,91	1.370,34	QUANTIDADE	12	30	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	***870***
				VALOR	16,44	41,11	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	***1.192***
Arrecadador (Operador de Caixa - 421125)	339,93	625,78	965,71	QUANTIDADE	756	816	876	876	876	876	876	876	876	876	876	876	876	***21.720***
				VALOR	730,08	788,02	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	***20.975***
Auxiliar de Pista	228,46	430,24	658,70	QUANTIDADE	60	90	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	***2.910***
				VALOR	39,52	59,28	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	***1.917***
Auxiliar de Arrecadação (Tesouraria)	492,06	242,07	734,13	QUANTIDADE	48	60	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	***1.764***
				VALOR	35,24	44,05	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	***1.295***
PESAGEM																		
Coordenador de Pesagem	549,80	840,89	1.390,69	QUANTIDADE		6	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***282***
				VALOR		8,34	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	***392***
Operador de Balança (Balanceiro - 414115)	409,11	770,36	1.179,47	QUANTIDADE		12	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***564***
				VALOR		14,15	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	***665***
Auxiliar de Pista	228,46	503,35	731,81	QUANTIDADE		18	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	***846***
				VALOR		13,17	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	***619***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023	TOTAL
I. MÃO-DE-OBRA DIRETA OPERAÇÃO																	
ARRECADAÇÃO DE PEDÁGIO																	
Supervisor de Pedágio	2.746,50	2.128,26	4.874,76	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	58,50	***1.462***
Controlador de Arrecadação (Supervisor de Caixas e Bilheteiros - 420105)	602,73	759,10	1.361,83	QUANTIDADE	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	***2.910***
				VALOR	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	163,42	***3.963***
Controlador de Praça	700,43	669,91	1.370,34	QUANTIDADE	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	***870***
				VALOR	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	49,33	***1.192***
Arrecadador (Operador de Caixa - 421125)	339,93	625,78	965,71	QUANTIDADE	876	876	876	876	876	876	876	876	876	876	876	876	***21.720***
				VALOR	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	845,96	***20.975***
Auxiliar de Pista	228,46	430,24	658,70	QUANTIDADE	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	***2.910***
				VALOR	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	79,04	***1.917***
Auxiliar de Arrecadação (Tesouraria)	492,06	242,07	734,13	QUANTIDADE	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	***1.764***
				VALOR	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	52,86	***1.295***
PESAGEM																	
Coordenador de Pesagem	549,80	840,89	1.390,69	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***282***
				VALOR	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	16,69	***392***
Operador de Balança (Balanceiro - 414115)	409,11	770,36	1.179,47	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***564***
				VALOR	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	28,31	***665***
Auxiliar de Pista	228,46	503,35	731,81	QUANTIDADE	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	***846***
				VALOR	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	26,35	***619***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	TOTAL
SAU																		
Enfermeiro (Atendente de Enfermagem - 515110)	352,25	427,10	779,36	QUANTIDADE	120	240	360	360	360	360	360	360	360	360	360	360	360	***8.640***
				VALOR	93,52	187,05	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	***6.734***
Motorista (Motorista de carro de passeio - 782305)	525,60	716,08	1.241,68	QUANTIDADE	60	120	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	***4.320***
				VALOR	74,50	149,00	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	***5.364***
Operador de Guincho Leve (Motorista Operacional de Guincho - 782515)	517,25	647,96	1.165,21	QUANTIDADE	60	120	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	***4.320***
				VALOR	69,91	139,83	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	***5.034***
Operador de Guincho Pesado (Motorista Operacional de Guincho - 782515)	517,25	647,96	1.165,21	QUANTIDADE	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	***1.500***
				VALOR	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	***1.748***
Técnico em resgate (Técnico em Enfermagem Socorrista - 322205)	429,38	159,94	589,32	QUANTIDADE		60	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	***2.820***
				VALOR		35,36	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	***1.662***
CCO																		
Operador de CCO	595,64	728,22	1.323,86	QUANTIDADE	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	***1.500***
				VALOR	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	***1.986***
Auxiliar de Operador de CCO	316,32	510,23	826,55	QUANTIDADE	60	90	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	***2.910***
				VALOR	49,59	74,39	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	***2.405***
INSPEÇÃO DE TRÁFEGO (PISTA)																		
Inspetor de Tráfego (Inspetor de serviços de transportes rodoviários (passageiros e cargas) - 342310)	384,46	493,15	877,60	QUANTIDADE	60	60	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	***4.260***
				VALOR	52,66	52,66	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	***3.739***
Auxiliar de Tráfego	196,06	424,23	620,29	QUANTIDADE	60	60	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	***4.260***
				VALOR	37,22	37,22	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	***2.642***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023	TOTAL
SAU																	
Enfermeiro (Atendente de Enfermagem - 515110)	352,25	427,10	779,36	QUANTIDADE	360	360	360	360	360	360	360	360	360	360	360	360	***8.640***
				VALOR	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	280,57	***6.734***
Motorista (Motorista de carro de passeio - 782305)	525,60	716,08	1.241,68	QUANTIDADE	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	***4.320***
				VALOR	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	223,50	***5.364***
Operador de Guincho Leve (Motorista Operacional de Guincho - 782515)	517,25	647,96	1.165,21	QUANTIDADE	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	***4.320***
				VALOR	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	209,74	***5.034***
Operador de Guincho Pesado (Motorista Operacional de Guincho - 782515)	517,25	647,96	1.165,21	QUANTIDADE	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	***1.500***
				VALOR	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	69,91	***1.748***
Técnico em resgate (Técnico em Enfermagem Socorrista - 322205)	429,38	159,94	589,32	QUANTIDADE	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	***2.820***
				VALOR	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	70,72	***1.662***
CCO																	
Operador de CCO	595,64	728,22	1.323,86	QUANTIDADE	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	***1.500***
				VALOR	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	79,43	***1.986***
Auxiliar de Operador de CCO	316,32	510,23	826,55	QUANTIDADE	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	***2.910***
				VALOR	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	99,19	***2.405***
INSPEÇÃO DE TRÁFEGO (PISTA)																	
Inspetor de Tráfego (Inspetor de serviços de transportes rodoviários (passageiros e cargas) - 342310)	384,46	493,15	877,60	QUANTIDADE	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	***4.260***
				VALOR	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	157,97	***3.739***
Auxiliar de Tráfego	196,06	424,23	620,29	QUANTIDADE	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	180	***4.260***
				VALOR	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	111,65	***2.642***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	TOTAL
BASE DE CONSERVAÇÃO																		
Encarregado de turma	656,36	644,33	1.300,69	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	***390***
Mecânico (Mecânico de manutenção de automóveis, mot	419,84	568,05	987,89	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	***296***
Montador (Montador de máquinas - 725205)	551,84	971,60	1.523,44	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	***914***
Téc. Eletrônica (Técnico Eletrônico - 313215)	391,61	482,71	874,33	QUANTIDADE	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	***1.500***
				VALOR	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	***1.311***
Téc. Edificações (Técnico de obras civis - 312105)	1.340,63	1.332,32	2.672,95	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	***802***
Téc. telefonia	312,00	488,14	800,14	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	***240***
Téc. Eletricista (Técnico eletricista - 313130)	1.057,56	1.219,25	2.276,81	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	***683***
Eletricista (Eletricista de instalações - 715615)	472,72	671,72	1.144,44	QUANTIDADE	12	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***564***
				VALOR	13,73	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	***645***
Pedreiro / Pintor (Pintor de obras - 716610)	483,45	703,26	1.186,72	QUANTIDADE	24	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	***840***
				VALOR	28,48	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	***997***
Motorista (Motorista de carro de passeio - 782305)	525,60	716,09	1.241,68	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	***373***
Ajudante	228,46	395,98	624,44	QUANTIDADE	24	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	***1.632***
				VALOR	14,99	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	***1.019***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023	TOTAL
BASE DE CONSERVAÇÃO																	
Encarregado de turma	656,36	644,33	1.300,69	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	15,61	***390***
Mecânico (Mecânico de manutenção de automóveis, mot(	419,84	568,05	987,89	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	11,85	***296***
Montador (Montador de máquinas - 725205)	551,84	971,60	1.523,44	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	36,56	***914***
Téc. Eletrônica (Técnico Eletrônico - 313215)	391,61	482,71	874,33	QUANTIDADE	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	60	***1.500***
				VALOR	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	52,46	***1.311***
Téc. Edificações (Técnico de obras civis - 312105)	1.340,63	1.332,32	2.672,95	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	32,08	***802***
Téc. telefonia	312,00	488,14	800,14	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	9,60	***240***
Téc. Eletricista (Técnico eletricista - 313130)	1.057,56	1.219,25	2.276,81	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	27,32	***683***
Eletricista (Eletricista de instalações - 715615)	472,72	671,72	1.144,44	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	12	12	***564***
				VALOR	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	27,47	13,73	13,73	***645***
Pedreiro / Pintor (Pintor de obras - 716610)	483,45	703,26	1.186,72	QUANTIDADE	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	12	12	***840***
				VALOR	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	42,72	14,24	14,24	***997***
Motorista (Motorista de carro de passeio - 782305)	525,60	716,09	1.241,68	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	14,90	***373***
Ajudante	228,46	395,98	624,44	QUANTIDADE	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	12	12	***1.632***
				VALOR	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	44,96	7,49	7,49	***1.019***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	TOTAL
II. MÃO-DE-OBRA INDIRETA																		
PRESIDÊNCIA																		
Diretor Presidente (Diretor Comercial - 123305)	4.444,13	3.101,24	7.545,37	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	***2.264***
Secretária (Secretária executiva - 252305)	421,04	457,62	878,66	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	***264***
Assessor da Qualidade	3.000,00		3.000,00	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	***900***
Assessor de Meio Ambiente	3.000,00		3.000,00	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	***900***
Advogado (Assessoria Jurídica) (Advogado de Empresa - 241010)	820,60	891,91	1.712,51	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	***1.028***
Auxiliar Administrativo	316,32	446,97	763,29	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	***229***
DIRETORIA ADMINIST. E FINANCEIRA																		
Diretor Administrativo/ Financeiro (Diretor Administrativo e Financeiro - 123110)	1.226,53	864,87	2.091,39	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	***627***
Gerente Administrativo / Financeiro (Gerente administrativo - 142105)	838,49	656,15	1.494,64	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	***448***
Chefe da Seção de RH e MHST (Gerente de recursos humanos - 142205)	1.124,75	880,03	2.004,77	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	***601***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023	TOTAL
II. MÃO-DE-OBRA INDIRETA																	
PRESIDÊNCIA																	
Diretor Presidente (Diretor Comercial - 123305)	4.444,13	3.101,24	7.545,37	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	90,54	***2.264***
Secretária (Secretária executiva - 252305)	421,04	457,62	878,66	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	10,54	***264***
Assessor da Qualidade	3.000,00		3.000,00	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	***900***
Assessor de Meio Ambiente	3.000,00		3.000,00	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	36,00	***900***
Advogado (Assessoria Jurídica) (Advogado de Empresa - 241010)	820,60	891,91	1.712,51	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	41,10	***1.028***
Auxiliar Administrativo	316,32	446,97	763,29	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	9,16	***229***
DIRETORIA ADMINIST. E FINANCEIRA																	
Diretor Administrativo/ Financeiro (Diretor Administrativo e Financeiro - 123110)	1.226,53	864,87	2.091,39	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	25,10	***627***
Gerente Administrativo / Financeiro (Gerente administrativo - 142105)	838,49	656,15	1.494,64	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	17,94	***448***
Chefe da Seção de RH e MHST (Gerente de recursos humanos - 142205)	1.124,75	880,03	2.004,77	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	24,06	***601***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	TOTAL
Chefe de Vigilância e Transporte	997,57	842,37	1.839,94	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	***552***
Chefe da Seção de Apoio Administrativo	997,57	842,37	1.839,94	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	***552***
Chefe da Seção de Contabilidade (Chefe de contabilidade - 351110)	741,09	551,23	1.292,31	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	***388***
Auxiliar de Escritório (Auxiliar de escritório, em geral - 411005)	305,74	270,96	576,70	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	***346***
Assistente administrativo (Assistente administrativo - 411010)	496,18	487,42	983,60	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	***590***
Chefe da Seção de Suprimentos	775,63	713,56	1.489,19	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	***447***
Médico do Trabalho (Médico do trabalho - 223118)	898,53	750,58	1.649,11	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	***495***
Técnico de Segurança (Técnico em segurança no trabalho - 351605)	703,32	690,93	1.394,24	QUANTIDADE	12	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***588***
				VALOR	16,73	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	***820***
Auxiliar de Enfermagem (Auxiliar de enfermagem - 322230)	405,53	463,59	869,12	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	***261***
Copeiro	228,80	396,18	624,98	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	***187***
Auxiliar Administrativo (Assistente administrativo - 411010)	496,18	701,11	1.197,29	QUANTIDADE	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	***900***
				VALOR	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	***1.078***
Motorista (Motorista de carro de passeio - 782305)	525,60	605,71	1.131,31	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	***679***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000)												TOTAL
					ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023	
Chefe de Vigilância e Transporte	997,57	842,37	1.839,94	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	***552***
Chefe da Seção de Apoio Administrativo	997,57	842,37	1.839,94	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	22,08	***552***
Chefe da Seção de Contabilidade (Chefe de contabilidade - 351110)	741,09	551,23	1.292,31	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	15,51	***388***
Auxiliar de Escritório (Auxiliar de escritório, em geral - 411005)	305,74	270,96	576,70	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	13,84	***346***
Assistente administrativo (Assistente administrativo - 411010)	496,18	487,42	983,60	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	23,61	***590***
Chefe da Seção de Suprimentos	775,63	713,56	1.489,19	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	17,87	***447***
Médico do Trabalho (Médico do trabalho - 223118)	898,53	750,58	1.649,11	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	19,79	***495***
Técnico de Segurança (Técnico em segurança no trabalho - 351605)	703,32	690,93	1.394,24	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***588***
				VALOR	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	33,46	***820***
Auxiliar de Enfermagem (Auxiliar de enfermagem - 322230)	405,53	463,59	869,12	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	10,43	***261***
Copeiro	228,80	396,18	624,98	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	***187***
Auxiliar Administrativo (Assistente administrativo - 411010)	496,18	701,11	1.197,29	QUANTIDADE	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	36	***900***
				VALOR	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	43,10	***1.078***
Motorista (Motorista de carro de passeio - 782305)	525,60	605,71	1.131,31	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***600***
				VALOR	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	***679***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	TOTAL
Secretária	520,00	565,19	1.085,19	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	***326***
Office-Boy	228,80	396,18	624,98	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	***187***
DIRETORIA DE OPER. / CONSERVAÇÃO																		
Diretor de Operações e Conservação (Diretor de operações de serviços de transporte	3.976,57	2.804,02	6.780,59	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	***2.034***
Assessor de Comunicação	2.080,00	1.702,09	3.782,09	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	***1.135***
Gerente do Setor de Engenharia (Projetos e Ob	3.640,00	2.699,56	6.339,56	QUANTIDADE	12	12	12	12	12									***60***
				VALOR	76,07	76,07	76,07	76,07	76,07									***380***
Gerente de Operações (Gerente de Operação de Transportes - 141605)	819,81	635,27	1.455,07	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	***437***
Gerente de Conservação (Engenheiro Civil (rodovias) - 214255)	2.186,68	1.694,46	3.881,13	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	***1.164***
Gerente de Monitoração (Gerente de Tráfego Rodoviário - 342305)	558,20	432,55	990,75	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	***297***
Encarregado Geral	1.310,40	1.037,59	2.347,99	QUANTIDADE	12	12	12	12	12									***60***
				VALOR	28,18	28,18	28,18	28,18	28,18									***141***
Supervisor de Manutenção (Supervisor de manutenção eletromecânica indu	819,01	648,50	1.467,51	QUANTIDADE	12	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***588***
				VALOR	17,61	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	***863***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023	TOTAL
Secretária	520,00	565,19	1.085,19	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	13,02	***326***
Office-Boy	228,80	396,18	624,98	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	7,50	***187***
DIRETORIA DE OPER. / CONSERVAÇÃO																	
Diretor de Operações e Conservação (Diretor de operações de serviços de transporte	3.976,57	2.804,02	6.780,59	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	81,37	***2.034***
Assessor de Comunicação	2.080,00	1.702,09	3.782,09	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	45,39	***1.135***
Gerente do Setor de Engenharia (Projetos e Ob	3.640,00	2.699,56	6.339,56	QUANTIDADE													***60***
				VALOR													***380***
Gerente de Operações (Gerente de Operação de Transportes - 141605	819,81	635,27	1.455,07	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	17,46	***437***
Gerente de Conservação (Engenheiro Civil (rodovias) - 214255)	2.186,68	1.694,46	3.881,13	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	46,57	***1.164***
Gerente de Monitoração (Gerente de Tráfego Rodoviário - 342305)	558,20	432,55	990,75	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	11,89	***297***
Encarregado Geral	1.310,40	1.037,59	2.347,99	QUANTIDADE													***60***
				VALOR													***141***
Supervisor de Manutenção (Supervisor de manutenção eletromecânica indu	819,01	648,50	1.467,51	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***588***
				VALOR	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	35,22	***863***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	TOTAL
Encarregado Pavimentação	780,00	1.050,24	1.830,24	QUANTIDADE	12	12	12	12	12									***60***
				VALOR	21,96	21,96	21,96	21,96	21,96									***110***
Encarregado Construção civil (Mestre (construção civil) - 710205)	819,41	752,27	1.571,68	QUANTIDADE	12	12	12	12	12									***60***
				VALOR	18,86	18,86	18,86	18,86	18,86									***94***
Topógrafo (Topógrafo - 312320)	457,61	386,42	844,03	QUANTIDADE	12	12	12	12	12									***60***
				VALOR	10,13	10,13	10,13	10,13	10,13									***51***
Laboratorista	597,17	609,98	1.207,15	QUANTIDADE	12	12	12	12	12									***60***
				VALOR	14,49	14,49	14,49	14,49	14,49									***72***
Auxiliar de Topografia	288,29	430,70	718,99	QUANTIDADE	36	36	36	36	36									***180***
				VALOR	25,88	25,88	25,88	25,88	25,88									***129***
Assistente Técnico	597,17	609,98	1.207,15	QUANTIDADE	48	48	48	48	48	24	24	24	24	24	24	24	24	***720***
				VALOR	57,94	57,94	57,94	57,94	57,94	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	***869***
Motorista (Motorista de carro de passeio - 782305)	525,60	605,71	1.131,31	QUANTIDADE	36	36	36	36	36	24	24	24	24	24	24	24	24	***660***
				VALOR	40,73	40,73	40,73	40,73	40,73	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	***747***
Desenhista	597,17	609,98	1.207,15	QUANTIDADE	12	12	12	12	12									***60***
				VALOR	14,49	14,49	14,49	14,49	14,49									***72***
Digitador (Digitador - 412110)	359,41	431,27	790,68	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	***237***
TOTAL GERAL				**QUANTIDADE**	**2.340**	**2.952**	**3.696**	**3.696**	**3.696**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	***86.988***
				VALOR	**2.835**	**3.413**	**4.062**	**4.062**	**4.062**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	***94.466***

Tabela 38 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos com mão de obra de administração e operação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 6 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - MÃO DE OBRA **DATA BASE: OUT/98**

FUNÇÃO	SALÁRIO MENSAL (R$)	ENCARGOS SOCIAIS E BENEFÍCIOS (R$)	TOTAL MENSAL (R$)	QUANT. (H x Mês) VALOR (R$ x 1.000)	CUSTOS ANUAIS (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023	TOTAL
Encarregado Pavimentação	780,00	1.050,24	1.830,24	QUANTIDADE													***60***
				VALOR													***110***
Encarregado Construção civil (Mestre (construção civil) - 710205)	819,41	752,27	1.571,68	QUANTIDADE													***60***
				VALOR													***94***
Topógrafo (Topógrafo - 312320)	457,61	386,42	844,03	QUANTIDADE													***60***
				VALOR													***51***
Laboratorista	597,17	609,98	1.207,15	QUANTIDADE													***60***
				VALOR													***72***
Auxiliar de Topografia	288,29	430,70	718,99	QUANTIDADE													***180***
				VALOR													***129***
Assistente Técnico	597,17	609,98	1.207,15	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***720***
				VALOR	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	28,97	***869***
Motorista (Motorista de carro de passeio - 782305)	525,60	605,71	1.131,31	QUANTIDADE	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	24	***660***
				VALOR	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	27,15	***747***
Desenhista	597,17	609,98	1.207,15	QUANTIDADE													***60***
				VALOR													***72***
Digitador (Digitador - 412110)	359,41	431,27	790,68	QUANTIDADE	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	***300***
				VALOR	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	9,49	***237***
TOTAL GERAL				**QUANTIDADE**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.540**	**3.444**	**3.444**	***86.988***
				VALOR	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.810**	**3.730**	**3.730**	***94.466***

Apêndice H: Avaliação dos custos de administração e operação – outros custos [QD7]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice H do RA-E 10/2014 (fls. 10.661-10.663, vol. XLV):

> **APÊNDICE H: AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO – OUTROS CUSTOS [QD7]**
>
> Neste Apêndice H, a Equipe de Auditoria avalia o valor dos outros custos de administração e operação, exclusive mão de obra (avaliada no Apêndice F, fls. 10642 deste Processo TC 5591/2013), nos moldes previstos no Quadro 7, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES. Com a avaliação, a Equipe chega a um valor paradigma, obtido com a utilização de preços de referência, que espelham a realidade do mercado.
>
> Desse modo, obtido o valor paradigma, pode-se verificar se os valores contratados, conforme Proposta Comercial da licitante vencedora do referido certame, são aceitáveis ou estão eivados de sobrepreço. Do mesmo modo, em conjunto com os valores paradigmas dos investimentos e de outros custos, é possível verificar a razoabilidade do próprio limite máximo da tarifa básica de pedágio constante do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, como demonstrado no Apêndice L deste Relatório de Auditoria, fls. 10676 deste Processo TC 5591/2013.
>
> A Tabela 39, fls. 10664 deste Processo TC 5591/2013, contida no Apêndice I deste Relatório de Auditoria, ilustra detalhadamente todo o processo, descrito a seguir, de obtenção dos preços de referência aqui utilizados.
>
> Observe que o Quadro 7, tanto do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, quanto da Proposta Comercial da licitante vencedora, não apresenta os quantitativos e preços unitários dos itens que elenca. Desse modo, não é possível obter os preços de referência a partir de qualquer das tabelas de referência usualmente utilizadas pelos técnicos desta Corte de Contas.
>
> Dada tal dificuldade, para obter os preços de referência relativos aos outros custos de administração e operação do Sistema Rodovia do Sol, excluindo-se a mão de obra, a Equipe de Auditoria utilizou o Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira para a Concessão da Rodovia do Sol (ES-060), elaborado em Março de 1997, disponível às fls. 2229 a 2242 deste Processo TC 5591/2013). Nesse estudo, as Tabelas II e III apresentam os custos operacionais e de administração para a Rodovia do Sol e para a Terceira Ponte, respectivamente.
>
> A correlação dos itens previstos na Proposta Comercial para aqueles encontrados no referido Estudo de Viabilidade é apresentada, respectivamente, das colunas “Item” para “Rodovia” e “Terceira Ponte” da Tabela 39, fls. 10664 deste Processo TC 5591/2013, Apêndice I deste Relatório de Auditoria. Vale destacar que, nos casos onde não foi possível fazer a associação, os valores constantes da Proposta Comercial foram considerados como preços de referência.

A soma dos valores relativos à Rodovia do Sol e à Terceira Ponte, obtidos no Estudo de Viabilidade, porém, têm data-base em março de 1997, enquanto o Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, baseia-se em 1998. Logo, foi feito um cálculo para atualizar os valores a Outubro de 1998, com a utilização do índice de reajuste contratual acumulado de Agosto de 1997 a Agosto de 1998, que é de 1,0646.

Por fim, ao preencher o Quadro 7, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, com os valores de referência (preço de mercado de 1998), obtidos pelo processo demonstrado na Tabela 37, a Equipe de Auditoria distribuiu tais valores ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão respeitando exatamente a proporção utilizada pela licitante vencedora em sua Proposta Comercial, conforme mostrado na Tabela 40, Apêndice I, fls. 10665 e seguintes.

Com esse procedimento, obtém-se que **o valor total paradigma dos outros custos de administração e operação do Sistema Rodovia do Sol, exclusive mão de obra, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão somaria R$ 37.726.090,60 (*trinta e sete milhões, setecentos e vinte e seis mil, noventa reais e sessenta centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 40, localizada no Apêndice I deste Relatório de Auditoria, às fls. 10665 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 110.922.044,66 (*cento e dez milhões, novecentos e vinte e dois mil, quarenta e quatro reais e sessenta e seis centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Argumentos apresentados:

Não foram apresentadas alegações quanto a este apêndice.

Análise:

A equipe de auditoria afirma que diversos valores, relativos a despesas administrativas e operacionais, excluindo mão de obra, apresentados na proposta comercial da vencedora da Concorrência 1/98, estavam acima dos praticados no mercado.

Constatou-se, assim, que a proposta apresentava sobrepreço em diversas rubricas, conforme demonstrado no Apêndice I.

Pela ausência de documentação que contrarie as informações apresentadas pela equipe de auditoria, **ficam mantidas as informações contidas no Apêndice H.**

Cumpre destacar que a manutenção do sobrepreço repercutiu no item 3.16 desta ITC. No entanto, para fins de reequilíbrio econômico-financeiro, tal fato não o integra, conforme discutido no item 3.17 desta ITC.

APÊNDICE I: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO – OUTROS CUSTOS [QD7]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice I do RA-E 10/2014 (fls. 10.664-10.668, vol. XLV):

Tabela 39 – Justificativa dos preços de referência adotados na avaliação dos custos de administração e operação, exclusive mão de obra

PROPOSTA COMERCIAL		PREÇOS DE REFERÊNCIA PARA A AVALIAÇÃO DO TCEES					
QUADRO 7 - OUTROS CUSTOS PROPOSTOS ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO		QUADRO 7 - OUTROS CUSTOS PARADIGMAS ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO					
		TABELA II DO ESTUDO DE VIABILIDADE		TABELA III DO ESTUDO DE VIABILIDADE			
ITEM	TOTAL (R$ x 1.000)	RODOVIA	VALOR EM 1997 (R$ x 1.000)	TERCEIRA PONTE	VALOR EM 1997 (R$ x 1.000)	ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO	VALOR DE REFERÊNCIA (R$ x 1.000)
Materiais de Escritório	2.708	(Materiais Administração)	***3.246***	(Materiais Administração)	***750***	1,0646	***4.254***
Energia / Água / Telefone / Fax	10.289	(Energia/Telefone/Água)	***2.438***	(Energia/Telefone/Água)	***2.470***	1,0646	***5.225***
Manutenção de Veículos / Combustíveis	12.804	(Combustível e Manut. Veículos) + (Manutenção de Veículos Leves)	***5.671***	(Combustível e Manutenção/ Locação de Veículos) + (Manutenção/ Locação de Veículos Leves)	***2.635***	1,0646	***8.843***
Locação de Veículos	4.921	(Locação de Veículos) + (Locação de Veículos Leves)	***3.044***			1,0646	***3.241***
CONSULTORIAS		(Consultorias)	***3.067***	(Consultorias)	***1.800***	1,0646	***5.181***
1) Consult. Qualidade (Contr. Tecnológico)	375					1,0646	
2) Certificado ISO 9000	280					1,0646	
3) Treinamento	600					1,0646	
4) Auditoria Externa	750					1,0646	
5) Consultoria de Recrutamento	232					1,0646	
6) Consultoria Financeira	75					1,0646	
SERVIÇOS DE TERCEIROS		(Serviços de Terceiros)	***2.582***	(Serviços de Terceiros)	***1.500***	1,0646	***4.346***
1) Transporte de Valores	2.357					1,0646	
2) Transporte de Pessoal	2.925					1,0646	
3) Mudanças	713					1,0646	
4) Limpeza	1.200					1,0646	
5) Vigilância das Edificações	2.881					1,0646	
COMUNICAÇÃO SOCIAL	1.200	(Comunicação Social)	***468***	(Comunicação Social)	***400***	1,0646	***924***
ALUGUÉIS	1.110	(Aluguel)	***370***			1,0646	***394***

Tabela 40 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos de administração e operação, exclusive mão de obra

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 7 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - OUTROS CUSTOS — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	TOTAL (R$ x 1.000)	CUSTOS OPERACIONAIS (R$ x 1.000)												
		ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
		1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Materiais de Escritório	***4.254***	111	140	180	180	180	173	173	173	173	173	173	173	173
Materiais Diversos	***993***	26	33	42	42	42	40	40	40	40	40	40	40	40
Energia / Água / Telefone / Fax	***5.225***	136	172	222	222	222	213	213	213	213	213	213	213	213
E.P.I.	***766***	17	23	32	32	32	32	32	32	32	32	32	32	32
Manutenção de Veículos / Combustíveis	***8.843***	199	288	378	378	378	361	361	361	361	361	361	361	361
Locação de Veículos	***3.241***	114	129	145	145	145	128	128	128	128	128	128	128	128
CONSULTORIAS														
1) Consult. Qualidade (Contr. Tecnológi	***840***	34	34	34	34	34	34	34	34	34	34	34	34	34
2) Certificado ISO 9000	***628***	56	56	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22
3) Treinamento	***1.345***	54	54	54	54	54	54	54	54	54	54	54	54	54
4) Auditoria Externa	***1.681***	67	67	67	67	67	67	67	67	67	67	67	67	67
5) Consultoria de Recrutamento	***520***	153	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15
6) Consultoria Financeira	***168***	168												

Tabela 40 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos de administração e operação, exclusive mão de obra (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 7 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - OUTROS CUSTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	TOTAL (R$ x 1.000)	CUSTOS OPERACIONAIS (R$ x 1.000)											
		ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Materiais de Escritório	***4.254***	173	173	173	173	173	173	173	173	173	173	173	173
Materiais Diversos	***993***	40	40	40	40	40	40	40	40	40	40	40	40
Energia / Água / Telefone / Fax	***5.225***	213	213	213	213	213	213	213	213	213	213	213	213
E.P.I.	***766***	32	32	32	32	32	32	32	32	32	32	32	32
Manutenção de Veículos / Combustíveis	***8.843***	361	361	361	361	361	361	361	361	361	361	361	361
Locação de Veículos	***3.241***	128	128	128	128	128	128	128	128	128	128	128	128
CONSULTORIAS													
1) Consult. Qualidade (Contr. Tecnológi	***840***	34	34	34	34	34	34	34	34	34	34	34	34
2) Certificado ISO 9000	***628***	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22
3) Treinamento	***1.345***	54	54	54	54	54	54	54	54	54	54	54	54
4) Auditoria Externa	***1.681***	67	67	67	67	67	67	67	67	67	67	67	67
5) Consultoria de Recrutamento	***520***	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15
6) Consultoria Financeira	***168***												

Tabela 40 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos de administração e operação, exclusive mão de obra (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 7 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - OUTROS CUSTOS — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	TOTAL (R$ x 1.000)	CUSTOS OPERACIONAIS (R$ x 1.000)												
		ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
		1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
SERVIÇOS DE TERCEIROS														
1) Transporte de Valores	***1.017***	21	31	42	42	42	42	42	42	42	42	42	42	42
2) Transporte de Pessoal	***1.262***	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50
3) Mudanças	***307***	51					51					51		
4) Limpeza	***518***	21	21	21	21	21	21	21	21	21	21	21	21	21
5) Vigilância das Edificações	***1.243***	26	38	51	51	51	51	51	51	51	51	51	51	51
COMUNICAÇÃO SOCIAL	***924***	37	37	37	37	37	37	37	37	37	37	37	37	37
ALUGUÉIS	***394***	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16
OUTROS														
1) Despesas de Viagem	***2.005***	239	119	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72
2) Pagamento de IPTU	***1.555***	62	62	62	62	62	62	62	62	62	62	62	62	62
TOTAL	***37.726***	**1.658**	**1.387**	**1.541**	**1.541**	**1.541**	**1.541**	**1.490**	**1.490**	**1.490**	**1.490**	**1.541**	**1.490**	**1.490**

Tabela 40 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos de administração e operação, exclusive mão de obra (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 7 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS ADMINISTRAÇÃO E OPERAÇÃO - OUTROS CUSTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	TOTAL (R$ x 1.000)	CUSTOS OPERACIONAIS (R$ x 1.000)											
		ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
SERVIÇOS DE TERCEIROS													
1) Transporte de Valores	***1.017***	42	42	42	42	42	42	42	42	42	42	42	42
2) Transporte de Pessoal	***1.262***	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50
3) Mudanças	***307***			51					51				51
4) Limpeza	***518***	21	21	21	21	21	21	21	21	21	21	21	21
5) Vigilância das Edificações	***1.243***	51	51	51	51	51	51	51	51	51	51	51	51
COMUNICAÇÃO SOCIAL	***924***	37	37	37	37	37	37	37	37	37	37	37	37
ALUGUÉIS	***394***	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16
OUTROS													
1) Despesas de Viagem	***2.005***	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72
2) Pagamento de IPTU	***1.555***	62	62	62	62	62	62	62	62	62	62	62	62
TOTAL	***37.726***	**1.490**	**1.490**	**1.541**	**1.490**	**1.490**	**1.490**	**1.490**	**1.541**	**1.490**	**1.490**	**1.490**	**1.541**

Argumentos apresentados:

Não foram apresentadas alegações quanto ao Apêndice I.

Análise:

Considerando que o Apêndice I trata apenas das tabelas confeccionadas pela equipe de auditoria, com o objetivo de subsidiar os cálculos apresentados no Apêndice H;

Considerando que as eventuais discordâncias dos notificados quanto ao tema já foram tratadas e analisadas nos Apêndices H e O (Ocorrência 16) e no item 3.17 da ITC;

Este Apêndice I da ITC limitou-se a reproduzir as mesmas tabelas constantes no Apêndice I do Relatório (Tabelas 39 e 40 do RA-E).

APÊNDICE J: AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE CONSERVAÇÃO [QD8]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice J do RA-E 10/2014 (fls. 10.669-10.673, vol. XLV):

> **APÊNDICE J: AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE CONSERVAÇÃO [QD8]**
>
> Neste Apêndice J, a Equipe de Auditoria avalia o valor dos custos de conservação do Sistema Rodovia do Sol, nos moldes previstos no Quadro 8, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES. Com a avaliação, a Equipe chega a um valor paradigma, obtido com a utilização de preços de referência, que espelham a realidade do mercado.
>
> Desse modo, obtido o valor paradigma, pode-se verificar se os valores contratados, conforme Proposta Comercial da licitante vencedora do referido certame, são aceitáveis ou estão eivados de sobrepreço. Do mesmo modo, em conjunto com os valores paradigmas dos investimentos e de outros custos, é possível verificar a razoabilidade do próprio limite máximo da tarifa básica de pedágio constante do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, como demonstrado no Apêndice L deste Relatório de Auditoria, fls. 10676 deste Processo TC 5591/2013.
>
> Observe que o Quadro 8, tanto do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, quanto da Proposta Comercial da licitante vencedora, não apresenta os quantitativos e preços unitários dos itens que elenca. Desse modo, não é possível obter os preços de referência a partir de qualquer das tabelas de referência usualmente utilizadas pelos técnicos desta Corte de Contas.
>
> Ciente dessa dificuldade desde a fase de planejamento desta auditoria, para obter os preços de referência relativos aos custos de conservação do Sistema Rodovia do Sol, a Equipe de Auditoria utilizou os relatórios de custos médios gerenciais do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT.
>
> A data-base do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 é outubro de 1998. Porém, o primeiro Relatório de custos médios gerenciais do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT disponível[289] é referente a janeiro de 2009, logo, há necessidade de retroagir os valores encontrados neste último à mesma data-base do Contrato.
>
> Tal retroação foi realizada, neste relatório, com a adoção dos índices contratuais de reajuste, previstos na Cláusula XIX – Do Reajuste da Tarifa Básica – do Contrato, do modo demonstrado na Tabela 41, a seguir:

[289] DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT. **Relatório de custos médios gerenciais**. Janeiro, 2009. Disponível em: <http://www.dnit.gov.br/planejamento-e-pesquisa/planejamento/custo-medio-gerencial>. Acesso em: 25 set. 2013.

Tabela 41 – Cálculo do índice de reajuste aplicável ao ano de 2009

CÁLCULO DO ÍNDICE DE REAJUSTE APLICAVEL AO ANO DE 2009							
ÍNDICE COMPONENTE* PESO DO COMPONENTE	IT (col 38) 0,10	IP (col 37) 0,20	IOAE (col 36) 0,20	INCC (col 7) 0,10	IC (col 39) 0,30	IGP-M (col 6) 0,10	ÍNDICE APLICÁVEL**
Data-base do Contrato - índice de agosto de 1998	80,455	72,608	84,463	166,705	83,466	148,109	**2,374**
Aplicável a 2009 - índice de agosto de 2008	194,630	217,321	198,580	398,202	153,066	406,127	

*IT (col 38): Indice de Terraplenagem para Obras Rodoviárias;
IP (col 37): Indice de Pavimentação para Obras Rodoviárias;
IOAE (col 36): Indice de Obras de Artes Especiais para Obras Rodoviárias;
INCC (col 7): Indice Nacional de Custo da construção;
IC (col 39): Indice de Serviços de Consultoria para Obras Rodoviárias;
IGP-M (col 6): Indice Geral de Preços do Mercado.

**Fórmula contratual:

TBR = TB x { [0,10 x (ITi - ITo) / ITo)] + [0,20 x (IPi - IPo) / IPo)] + [0,20 x (IOAEi - IOAEo) / IOAEo)]+ [0,10 x (INCCi - INCCo) / INCCo]+ [0,30 x (ICi - Ico) / Ico] + [0,10 x (IGP - Mi - IGP - Mo) / IGP - Mo)] + 1}

Na qual: ÍNDICEo = 2º mês anterior a data base de referencia;
ÍNDICEi = 2º mês anterior a data de reajuste.

Portanto, pela regra contratual, o índice de reajuste que reflete a variação inflacionária entre a data-base da proposta comercial e janeiro de 2009 é **2,374**.

Seguindo ao próximo passo, examinando o Relatório de custos médios gerenciais, relativo a janeiro de 2009, verifica-se que o custo de conservação mais adequado à comparação com o Sistema Rodovia do Sol, após a conclusão dos trabalhos iniciais, é o denominado "Conservação Rotineira Pista Dupla". Por outro lado, até a conclusão da duplicação do trecho Darly Santos – Setiba da Rodovia ES-060, o custo de conservação mais adequado à comparação com aquele trecho é o denominado "Conservação Rotineira Pista Simples". Os valores de ambos os custos são apresentados na Tabela 42, adiante:

Tabela 42 – Custo médio gerencial para a conservação rotineira de rodovia

CUSTO MÉDIO GERENCIAL REFERENTE A JANEIRO DE 2009			
SERVIÇO	INTERVALO		MÉDIA (R$ / Km / ano)
	LIM. INFERIOR	LIM. SUPERIOR	
Conservação rotineira de pista simples	14.000,00	53.200,00	34.000,00
Conservação rotineira de pista dupla	21.000,00	88.200,00	55.000,00

Como os custos apresentados na Tabela 42 são compatíveis com os resultados obtidos nas licitações do DNIT, neles está inserida parcela a título de Benefícios e Despesas Indiretas – BDI, que no ano de 2009 girava em torno de 27,84% (vinte e sete por cento e oitenta e quatro centésimos por cento), depois regulamentado pela Portaria DNIT nº. 1.186/2009. Logo, tal valor deve ser descontado dos índices colhidos, conforme Tabela 43, a seguir:

Tabela 43 – Custo médio gerencial para a conservação rotineira de rodovia sem BDI

CUSTO MÉDIO GERENCIAL REFERENTE À JANEIRO DE 2009 SEM BDI			
SERVIÇO	INTERVALO		MÉDIA
	Limite Inferior	Limite Superior	(R$ / Km / ano)
Conservação rotineira pista simples - janeiro/2009	14.000,00	53.200,00	34.000,00
Conservação rotineira pista dupla - janeiro/2009	21.000,00	88.200,00	55.000,00
BDI (%)	27,84	27,84	27,84
PISTA SIMPLES SEM BDI - JAN/2009	**10.951,19**	**41.614,52**	**26.595,74**
PISTA DUPLA SEM BDI - JAN/2009	**16.426,78**	**68.992,49**	**43.022,53**

Aplicando o índice de reajuste que reflete a variação inflacionária entre a data-base da proposta comercial e janeiro de 2009 aos valores apresentados na Tabela 43, obtém-se os resultados mostrados na Tabela 44:

Tabela 44 – Retroação do custo médio gerencial à data-base do contrato

CUSTO MÉDIO GERENCIAL REFERENTE À DATA-BASE SEM BDI			
SERVIÇO	INTERVALO		MÉDIA
	Limite Inferior	Limite Superior	(R$ / Km / ano)
Conservação rotineira pista simples sem BDI - janeiro/2009	10.951,190	41.614,520	26.595,740
Conservação rotineira pista dupla sem BDI - janeiro/2009	16.426,780	68.992,490	43.022,530
Índice contratual	2,374	2,374	2,374
CONSERVAÇÃO ROTINEIRA PISTA SIMPLES	**4.612,970**	**17.529,284**	**11.202,923**
CONSERVAÇÃO ROTINEIRA PISTA DUPLA	**6.919,452**	**29.061,706**	**18.122,380**

Nessa toada, a seguir são apresentadas, na Tabela 45, na Tabela 46 e na Tabela 47, as extensões dos trechos conservados pela Concessionária, com a classificação entre rodovia de pista simples e rodovia de pista dupla.

Tabela 45 – Extensão do trecho conservado pela Concessionária até o 18º mês da Concessão

EXTENSÃO DO TRECHO EM CONSERVAÇÃO ATÉ 18 MESES				
TRECHO	TOTAL (Km)	OPERADO (Km)	SIMPLES (Km)	DUPLA (Km)
Terceira Ponte	3,339	3,339	0,000	3,339
Término da Terceira Ponte até ES-060 Km 0	4,680	0,000	0,000	0,000
ES-060 Trecho Km 0 até Rodovia Darly Santos	5,045	5,045	0,000	5,045
ES-060 Trecho Rodovia Darly Santos até Setiba	28,500	28,500	28,500	0,000
Contorno de Guarapari	0,000	0,000	0,000	0,000
TOTAL	**41,564**	**36,884**	**28,500**	**8,384**

Tabela 46 – Extensão do trecho conservado pela Concessionária entre o 18º e o 36º mês

EXTENSÃO DO TRECHO EM CONSERVAÇÃO ENTRE 18 E 36 MESES				
TRECHO	**TOTAL (Km)**	**OPERADO (Km)**	**SIMPLES (Km)**	**DUPLA (Km)**
Terceira Ponte	3,339	3,339	0,000	3,339
Término da Terceira Ponte até ES-060 Km 0	4,680	0,000	0,000	0,000
ES-060 Trecho Km 0 até Rodovia Darly Santos	5,045	5,045	0,000	5,045
ES-060 Trecho Rodovia Darly Santos até Setiba	28,500	28,500	0,000	28,500
Contorno de Guarapari	0,000	0,000	0,000	0,000
TOTAL	**41,564**	**36,884**	**0,000**	**36,884**

Tabela 47 – Extensão do trecho conservado pela Concessionária após o 36º mês da Concessão

EXTENSÃO DO TRECHO EM CONSERVAÇÃO APÓS 36 MESES				
TRECHO	**TOTAL (Km)**	**OPERADO (Km)**	**SIMPLES (Km)**	**DUPLA (Km)**
Terceira Ponte	3,339	3,339	0,000	3,339
Término da Terceira Ponte até ES-060 Km 0	4,680	0,000	0,000	0,000
ES-060 Trecho Km 0 até Rodovia Darly Santos	5,045	5,045	0,000	5,045
ES-060 Trecho Rodovia Darly Santos até Setiba	28,500	28,500	0,000	28,500
Contorno de Guarapari	28,000	28,000	17,500	10,500
TOTAL	**69,564**	**64,884**	**17,500**	**47,384**

Por fim, ao preencher o Quadro 8, Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, com os valores de referência (preço de mercado de 1998), obtidos pelo processo demonstrado acima, neste Apêndice J, a Equipe de Auditoria distribuiu tais valores ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, respeitando exatamente a Tabela 45, a Tabela 46 e a Tabela 47, conforme mostrado na Tabela 48, Apêndice K, fls. 10674 e seguinte.

Com esse procedimento, obtém-se que **o valor total paradigma dos custos de conservação do Sistema Rodovia do Sol ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão somaria R$ 24.919.000,00 (*vinte e quatro milhões, novecentos e dezenove mil reais*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme detalhado na Tabela 48, localizada no Apêndice K deste Relatório de Auditoria, às fls. 10674 e seguinte deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 73.266.707,12 (*setenta e três milhões, duzentos e sessenta e seis mil, setecentos e sete reais e doze centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Argumentos apresentados:

As manifestantes não trouxeram qualquer consideração sobre os critérios de avaliação dos custos de conservação definidos pela equipe de auditoria.

Análise:

Ante o exposto, permanecem os critérios de avaliação dos custos de conservação conforme definidos pela equipe de auditoria.

APÊNDICE K: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DOS CUSTOS DE CONSERVAÇÃO [QD8]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice K do RA-E 10/2014 (fls. 10.674-10.675, vol. XLV):

Tabela 48 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos de conservação

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 8 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE CONSERVAÇÃO
CÁLCULO DOS CUSTOS DE CONSERVAÇÃO POR MEIO DE ÍNDICES MÉDIOS GERENCIAIS
DATA BASE: OUT/98

ITEM	TOTAL (R$ x 1000)	CUSTOS DE CONSERVAÇÃO (R$ x 1.000)												
		ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
		1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
1. PISTAS SIMPLES														
Extensão (Km)		28,50	14,25		17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50
Custo por Km - Utilizando o Limite Inferior		4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61
Custo por Km - Utilizando a Média		11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20
Custo por Km - Utilizando o Limite Superior		17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53
2. PISTAS DUPLAS														
Extensão		8,38	22,63	36,88	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38
Custo por Km - Utilizando o Limite Inferior		6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92
Custo por Km - Utilizando a Média		18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12
Custo por Km - Utilizando o Limite Superior		29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06
CUSTO - LIMITE INFERIOR	***9.664***	**189**	**222**	**255**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**
CUSTO - MÉDIA	***24.919***	**471**	**570**	**668**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**
CUSTO - LIMITE SUPERIOR	***39.770***	**743**	**907**	**1.072**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**

Tabela 48 – Demonstrativo detalhado da avaliação do TCEES referente aos custos de conservação (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO TCEES COM PREÇOS DE REFERÊNCIA

QUADRO 8 - DEMONSTRATIVO DOS CUSTOS PARADIGMAS DE CONSERVAÇÃO
CÁLCULO DOS CUSTOS DE CONSERVAÇÃO POR MEIO DE ÍNDICES MÉDIOS GERENCIAIS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	TOTAL (R$ x 1000)	CUSTOS DE CONSERVAÇÃO (R$ x 1.000)											
		ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1. PISTAS SIMPLES													
Extensão (Km)		17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50	17,50
Custo por Km - Utilizando o Limite Inferior		4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61	4,61
Custo por Km - Utilizando a Média		11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20	11,20
Custo por Km - Utilizando o Limite Superior		17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53	17,53
2. PISTAS DUPLAS													
Extensão		47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38	47,38
Custo por Km - Utilizando o Limite Inferior		6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92	6,92
Custo por Km - Utilizando a Média		18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12	18,12
Custo por Km - Utilizando o Limite Superior		29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06	29,06
CUSTO - LIMITE INFERIOR	***9.664***	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**	**409**
CUSTO - MÉDIA	***24.919***	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**	**1.055**
CUSTO - LIMITE SUPERIOR	***39.770***	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**	**1.684**

Argumentos apresentados:

Os notificados não trouxeram qualquer consideração sobre as tabelas referentes à avaliação dos custos de conservação desenvolvidas pela equipe de auditoria.

Análise:

Ante o exposto, permanecem inalteradas as tabelas referentes à avalição dos custos de conservação conforme desenvolvidas pela equipe de auditoria.

APÊNDICE L: AVALIAÇÃO DO VALOR DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO PREVISTO PARA A CONCORRÊNCIA PÚBLICA DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS 1/98

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice L do RA-E 10/2014 (fls. 10.676-10.677, vol. XLV):

> **Apêndice L: Avaliação do valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio previsto para a Concorrência Pública de Concessão de Serviços Públicos 1/98**
>
> Considerando a Avaliação do valor dos investimentos [QD5], detalhada no Apêndice D, fls. 10571 e seguintes, e no Apêndice E, fls. 10598 e seguintes, deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando a Avaliação dos custos de administração e operação – mão de obra [QD6], detalhada no Apêndice F, fls. 10642 e seguintes, e Apêndice G, fls. 10645 e seguintes, deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando a Avaliação dos custos de administração e operação – outros custos [QD7], detalhada no Apêndice H, fls. 10661 e seguintes, e no Apêndice I, fls. 10664 e seguintes, deste Relatório de Auditoria; e
>
> Considerando a Avaliação dos custos de conservação [QD8], detalhada no Apêndice J, fls. 10669 e seguintes, e no Apêndice K, fls. 10674 e seguintes, deste Relatório de Auditoria;
>
> Neste Apêndice L, a Equipe de Auditoria avalia o valor do limite máximo da tarifa básica de pedágio da Terceira Ponte, fixado no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Com a avaliação, a Equipe chega a um valor paradigma, obtido com a utilização das demais avaliações citadas acima e dos critérios descritos a seguir, que espelhavam a realidade do mercado no momento a licitação.
>
> Desse modo, obtido o valor paradigma do limite máximo, pode-se, inclusive, verificar se a tarifa básica de pedágio contratada para a Terceira Ponte, conforme Proposta Comercial da licitante vencedora do referido certame, é aceitável ou está eivada de sobrepreço. Deve estar claro que a avaliação, a seguir detalhada, é a mesma que poderia ser realizada (inclusive pela própria Administração, ou por esta Casa de Controle Externo) à época da licitação, tratando-se, portanto, de uma *"fotografia"* daquele momento, anterior à execução do contrato, e de sua própria tratativa.
>
> No intuito de fornecer mais subsídios à avaliação do valor do limite máximo e da própria aceitabilidade da tarifa básica de pedágio contratada para a Terceira Ponte, neste Apêndice L serão avaliadas: i) a Taxa Interna de Retorno – TIR do projeto, para a Tarifa Básica de Pedágio – TBP fixada em R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*); ii) o valor da TBP, para obter uma TIR do projeto igual a 18% a.a.

> (*dezoito por cento*), limite inferior do intervalo considerado no item 8 do Estudo de viabilidade Econômico-financeira para concessão da Rodovia do Sol (ES-060), Versão III de março de 1997, fls. 2237 deste Processo TC 5591/2013; iii) o valor da TBP, para obter uma TIR do projeto igual a 20% a.a. (*vinte por cento ao ano*), limite superior do intervalo considerado no item 8 do referido Estudo, fls. 2237 deste Processo TC 5591/2013; iv) o valor da TBP, para obter uma TIR do projeto igual a 16,80% a.a. (*dezesseis por cento e oitenta centésimos por cento ao ano*), valor declarado na Proposta Comercial da licitante vencedora.
>
> Nas sessões seguintes, a avaliação é detalhada, como caminho natural, partindo-se das receitas rumo às despesas, aí incluídos os investimentos e os custos operacionais e administrativos decorrentes da operação do Sistema Rodovia do Sol.

Argumentos apresentados:

A Arsi, em resposta à notificação, apenas sustentou não ser legalmente responsável por atos praticados referentes ao procedimento licitatório, nos termos da alínea 'n' da Cláusula XXIII, do Contrato de Concessão 1/98 e do Terceiro Termo Aditivo de Contrato, que operou a sub-rogação do Contrato do Departamento de Estradas de Rodagem - DER-ES para a Arsi.

Por seu turno, a Concessionária Rodovia do Sol S.A apresentou suas razões às fls. 14.329-14.431 (vol. LXIV) em peça subscrita por advogados regularmente[290] constituídos nos autos, onde foram tecidos os argumentos ora reproduzidos:

> 2.17. - Sobrepreço inexistente da Tarifa Básica de Pedágio
>
> O item 2.17 do Relatório de Auditoria assevera que "o valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio fixado no Edital, que ocasiona uma Taxa Interna de Retorno do projeto superior a 20% a.a (vinte por cento ao ano) , segundo as premissas definidas pela própria Administração, era inaceitável, uma vez que estava eivado de sobrepreço" (fls. 10.494) .
>
> A Equipe de Auditoria firma seu entendimento no Apêndice "L" do relatório (fls. 10.676 em diante), por meio do qual se analisou: (a) a Taxa Interna de Retorno - TIR do projeto, para a Tarifa Básica de Pedágio - TBP fixada em R$ 0,95; (b) o valor da TBP, para obter uma TIR aproximada de 18% a.a.; (c) o valor da TBP, com a finalidade de se obter uma TIR do projeto tão próxima quanto possível 20% a.a.; e (d) o valor da TBP, para obter uma TIR do projeto próxima de 16,80%, valor declarado na Proposta Comercial da licitante vencedora.

[290] Instrumento procuratório à fl. 14.291 (vol. LXIV).

Incorrendo, embora, em flagrante equívoco, o aludido Apêndice concluiu que (a) quanto à hipótese referida na alínea "a" do item acima, segundo Quadros 13 e 14 apresentados na Tabela 56 e 57, anexas ao Apêndice "M", a TIR seria de 20,94% (fls. 10.704 e seguintes); (b) no que tange a presunção referida na alínea "b", se fosse considerada a TIR em 17,98%, o valor fixado para TBP deveria supostamente ser R$ 0,82 (fls. 10.708/10.714 - Apêndice M); (c) na hipótese "c", ao se considerar a TIR de 20,01% a.a., o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte seria, alegadamente, R$ 0,91 (fls. 10.718/10.722 - Apêndice "M"; e (d) relativo a hipótese "d", considerando a Taxa Interna de Retorno em 16,89% a.a., o valor da Tarifa Básica de Pedágio seria R$ 0,77 (fls. 10.724 e seguintes - Apêndice "M").

Contudo, como será demonstrado adiante, não há qualquer fundamento que justifique a manutenção dos resultados obtidos no mencionado Apêndice, uma vez que os cálculos foram desenvolvidos com base em premissas equivocadas.

Destaque-se, por relevante, que a metodologia utilizada pelo TCE/ES se vale dos preços referenciais dos investimentos sem se atentar aos Benefícios e Despesas Indiretas (cf. fls. 10.557). Tal providência, por óbvio, é definitivamente inadequada para definição dos valores dos investimentos, contrariando, inclusive, a própria Instrução Normativa TC 15/2009 (doc. 19).

Ademais, os valores relativos às despesas indiretas das obras previstas não estão discriminados em outros quadros do Anexo V, ao contrário do que se afirma às fls. 10.557/10.558 do Relatório de Auditoria, além, por óbvio, do Quadro 5, referente a "Investimentos". Veja-se que a inclusão de BDI no tocante aos Investimentos atende o disposto pelo Edital de Licitação (cf. Anexo 5, item 4.3.2) e pela metodologia da ANTT - Agência Nacional dos Transportes Terrestres.

Adicionalmente, a simples análise dos quadros que compõem a proposta, para se verificar que não constam profissionais vinculados à execução das obras. Como visto, o pressuposto da proposta comercial da Concessionária é que os valores dos investimentos abrangem também as despesas de administração das obras, por meio do BDI, em estrita observância ao disposto pelo instrumento licitatório.

Ressalte-se, ainda, a errônea interpretação conferida pela Equipe de Auditoria à Instrução Normativa TC 15, de 23.6.09 (cf. doc. 19). A uma, porque o seu art. 2 é taxativo quanto a incidência do BDI padrão de 35% sobre os preços das tabelas indicadas, o que contraria frontalmente a afirmativa do TCE/ES de que não se deve considerar o EDT nos preços dos investimentos. A duas, pois o § 1°, do item II, do art. 1°, define que o TCE/ES admite, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores, em até 12%, aos preços referências verificados com base nas mencionadas tabelas, ou seja, o referido dispositivo visa, portanto, fixar a margem de tolerância, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Como se não bastasse, a metodologia utilizada pelo TCE/ES, o qual utiliza os valores apresentados na Proposta Comercial da licitante, a fim de rever o EVTE, é manifestamente inadequada. A definição do salário dos funcionários é ato discricionário da Concessionária, em

consonância com a qualificação exigida, bem como o nível de preços diante a realidade de mercado de trabalho.

Apenas para que nada fique sem resposta e que se tenha em conta dos equívocos da análise realizada pelo TCE/ES, de acordo com o que ficou até aqui demonstrado, apresenta-se, anexo a esta defesa (doc. 20), um comparativo (a) dos valores da proposta inicial; (b) dos valores paradigmas arbitrados pelo TCE/ES; (c) da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação, considerando o expurgo do adicional de 12% e a inclusão do BDI, conforme a referida Instrução Normativa 15/2009.

A partir da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação (aliena "c" do item anterior), consideradas as entradas e saídas de caixa do projeto da RODOSOL, para se obter uma TIR de 20%, o valor para Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser R$ 0,98.

Desse modo, não há que se falar em sobrepreço da Tarifa Básica, na medida em que tal valor está cabalmente demonstrado por meio do Fluxo de Caixa e Demonstrativo de Resultados (doc. 21).

Principalmente por essas razões, a suplicante confia em que não será acolhido o item 2.17, porquanto inexiste o alegado sobrepreço das Tarifas Básicas de Pedágio fixadas.

Além da manifestação acima, a Rodosol encaminhou outras alegações, juntadas como “Doc. 22”, fls. 14.832-14.882, a seguir reproduzidas:

[...]

2.3.1. Ocorrência 1: Avaliação dos Investimentos

O relatório da auditoria do TCEES apresenta no apêndice "O" suas considerações a respeito dos investimentos realizados pela concessionária, com base em:

• Questionamento quanto à incidência de BDI sobre os preços unitários;

• Questionamento quanto às obras de ampliação e melhorias efetivamente realizadas; e

• Questionamento quanto às obras de recuperação, modernização e conservação especial.

2.3.1.1. A incidência de BDI sobre os preços unitários;

Observa-se que a metodologia adotada pelo TCEES, que utiliza os preços referências dos investimentos sem BOI, é totalmente inadequada para definição do valores dos investimentos, contrariando inclusive a própria Instrução Normativa TC nº 15/2009.

Inicialmente, deve-se esclarecer que os valores correspondentes aos benefícios e despesas diretas das obras previstas não estão discriminados em "outros quadros do Anexo V" , contrariamente ao alegado nas páginas 10.557 e 10.558 do Relatório de Auditoria

10/2014 do TCEES. Esta afirmação é facilmente comprovada através da análise dos demais quadros que compõem a proposta da Concessionária, em especial, o dimensionamento de mão de obra, onde não constam profissionais vinculados às execução das obras. Assim, pressuposto da proposta da Concessionária é que os valores de investimentos incorporam as despesas de administração das obras, através do BDI.

Outro aspecto a ressaltar é o equívoco na interpretação da Instrução Normativa TC nº 15, de 23 de junho de 2009:

• O artigo 2° é taxativo quanto à incidência de BDI padrão de 35% (trinta e cinco) a ser aplicado sobre os preços referências das Tabelas de preços indicadas, contrariando a afirmativa do TCEES de que não se deve considerar a incidência de BDI nos preços dos investimentos;

• O Parágrafo 1°, do item 11, do Artigo 1°, define que o TCEES admitirá, para obras e serviços de engenharia, valores orçamentários superiores, em até 12% (doze por cento), aos preços referências verificados com base nas tabelas referidas. Isto é, o referido parágrafo não visa superestimar os valores definidos, simplesmente representa um dispositivo para fixar a margem de tolerância quanto a valores propostos, no intuito de dar flexibilidade à aceitação dos preços propostos.

Além dos equívocos anteriormente mencionados, para correta avaliação de contratos de concessão, que pressupõem captação de vultosos investimentos na modalidade de "project finance", deve-se ter conhecimento das condições/exigências/recomendações das instituições financeiras para mitigação dos impactos de alteração dos investimentos.

Para ilustrar este ponto, apresenta-se, a seguir, a condicionante estabelecida pelo BNDES para concessão de crédito na modalidade de "project finance":

• Na fase de implantação do projeto, a exigência de garantia fidejussória dos controladores da beneficiária poderá ser dispensada, desde que observado o seguinte:

Celebração de contratos que obriguem os empreiteiros e/ou fornecedores de equipamentos a concluir o projeto dentro do orçamento predeterminado, em data previamente especificada e conforme as especificações técnicas destinadas a assegurar a operacionalização e o desempenho eficiente do projeto. (FONTE:http:l/www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_ptllnstitucionai/Apoio_Financeiro!Produtos/Project_Financel)

Da mesma forma, pode-se citar o estudo elaborado para o BNDES pelas consorciadas Ernst & Young Assessoria Empresarial Ltda, CELP Consultoria Técnico Comercial Ltda., Aeroservice Consultoria e Engenharia de Projeto Ltda. e pelas subcontratadas ERM Brasil Ltda. (ERM) e Albino Advogados Associados para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (ASGA), no Rio Grande do Norte.

Na definição da Matriz de Riscos (Relatório no 05 do referido EVTEA) explicita-se que os riscos de construção são mitigados com a contratação de empresa construtora por meio de um contrato turn-key.

Logo, o pressuposto da celebração do contrato de financiamento implica na impossibilidade de "desconsiderar" o BDI.

Ainda contrariando frontalmente a equivocada premissa adotada pelo TCEES, pode-se citar todos os EVTE's elaborados pela ANTT para concessão de rodovias federais, que, com base na técnica adequada para realização de estudos de viabilidade, demonstram o uso dos valores do SICRO - Sistema Informatizado de Custos Rodoviários com BDI (LDI na terminologia do DNIT), para estimativa dos investimentos previstos (Anexo 04).

Conclui-se, portanto, que é totalmente improcedente a consideração de preços unitários sem a incidência dos benefícios diretos e indiretos, tornando absolutamente inválidos os valores paradigmas definidos pelo TCEES para os investimentos realizados.

Neste contexto, refuta-se os valores arbitrados pelo TCEES para os itens:

• D.1 -Duplicação da ES-060- Trecho: Rodovia Darly Santos até Setiba;

• D.3- Duplicação da ponte sobre o Rio Jucu;

• D.4- Implantação do complexo da praça de pedágio na Rodovia do Sol;

• D.6 - Contorno de Guarapari - Trecho: Setiba até a Rodovia Jones dos Santos Neves;

• D.8- Contorno de Guarapari- Trecho: Rodovia Jones dos Santos Neves até Meaípe; e

• D.14- Posto geral de fiscalização.

Digno de nota que, conforme documentação apresentada no Anexo 02, a obra realizada de contorno de Guarapari representou um custo adicional de 42%, suportado pela Concessionária, no intuito de implantar melhorias voltadas à segurança dos usuários e à minimização de impactos ambientais.

2.3.1.2. A inexecução das obras de ampliação e melhorias

Quanto a este tema, é procedente a afirmação do TCEES da inexecução das seguintes obras:

• D.2 - Duplicação da ES-060- Trecho: Praia de Graçaí até Meaípe;

• D.5 - Contorno de Guarapari - Trecho: 1 a Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí;

• D.7 - Contorno de Guarapari - Trecho: 2a Etapa de Setiba até a Praia de Graçaí; e

• D.9- Interligação entre a Avenida Carlos Lindenberg e a Terceira Ponte.

Convém salientar, no entanto. que a eliminação destas obras do programa de investimentos da Concessionária está formalizada nos termos aditivos realizados, caracterizando-se, portanto, não uma inexecução, como quer induzir o Relatório do TCEES, mas sim uma adequação negociada entre as partes das condições do contrato original.

2.3.1.3. A inexecução das obras de recuperação e modernização da Terceira Ponte

Os auditores identificaram a alteração do valor referente à recuperação e modernização da Terceira Ponte. No 2° Termo Aditivo, o valor original apresentado na proposta foi alterado.

A alteração do valor foi pactuada entre a Concessionária e o Poder Concedente, resultado das alterações das obrigações contratuais.

Toda documentação comprobatória e justificativas da alteração do valor deste item foi entregue, à época, à Comissão Especial de Análise do Equilíbrio do Contrato de Concessão, criada pelo Governo do Estado do Espírito Santo, no ano de 2003, estando, portanto, em poder da AGE.

2.3.1.4. A desconsideração dos valores da Conservação Especial

Com certeza, a análise do item referente à Conservação Especial é o que melhor representa o equívoco da Equipe de Auditoria, quanto à natureza do Contrato de Concessão. Este equívoco se dá, principalmente, quanto ao critério de aferição dos serviços de conservação especial, quanto aos valores atribuídos e quanto à diversidade dos serviços.

a) Critério de aferição

O contrato da Rodovia do Sol estabelece, claramente, (CLÁUSULA LXV item 5.) que:

A fiscalização da execução do PROGRAMA DE EXPLORAÇAO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL compreenderá, especialmente:

a) ***<u>o controle por resultados da execução dos serviços de ampliação, recuperação, operação, conservação e manutenção</u>*** *do SISTEMA RODOVIA DO SOL, com ênfase na observância das especificações, parâmetros e padrões de qualidade estabelecidos no PROGRAMA DE EXPLORAÇAO e nas normas técnicas aplicáveis;*

Observa-se, portanto, que, conforme definido no Contrato de Concessão, as obras e serviços afetos à conservação e manutenção são fiscalizados através dos parâmetros de qualidade estabelecidos no PER e não pela efetiva realização de obras e serviços. Significa dizer que, atendidos os parâmetros de qualidade e normas técnicas aplicáveis, atesta-se a performance da Concessionária quanto aos serviços relacionados.

O Parecer técnico da Strata Engenharia, que aborda o Relatório da Equipe de Auditoria do TCEES, especificamente quanto ao item 2.16,

demonstra, não só, as impropriedades da análise, como também, apresenta os resultados de pesquisa de satisfação dos usuários e o levantamento técnico dos indicadores do Sistema Rodovia do Sol quanto a: FC2, FC3, IGG, Flecha, Deflexão, Ql e acidentes.

Neste sentido constata-se que **todos os indicadores de qualidade estabelecidos no PER e sistematicamente monitorados pela Concessionária são mantidos dentro dos padrões exigidos, indicando portanto que não há o que se alegar quanto a descumprimento do contrato ou inexecução dos serviços**.

b) Diversidade dos Serviços

Outro equívoco da avaliação do TCEES reside na tentativa de reduzir a conservação especial à conserva do pavimento: uma leitura atenta do Programa de Exploração da Rodovia e da Proposta de Metodologia de Execução permite compreender que a Conservação Especial extrapola, em muito, a conservação do pavimento, visto que abrange não só a implantação dos mecanismos de gestão dos elementos rodoviários, mas também a execução permanente de obras, objetivando manter as estruturas físicas dentro dos padrões estabelecidos no PER.

Neste sentido, a Rodosol realiza inspeções, ensaios e testes em todas as estruturas, instalações e equipamentos componentes do sistema Rodovia do Sol e planeja a execução das manutenções e conservações, comparando os resultados destas com os parâmetros mínimos determinados no PER.

Com o pavimento também não é diferente, a Rodosol realiza os ensaios e testes para caracterização do pavimento. Os resultados dos ensaios realizados sistematicamente a cada dois anos, como determina o contrato Anexo 03, são comparados com os parâmetros mínimos determinados no PER e, nos locais que os parâmetros mínimos não estejam atendidos, é feita a programação de intervenções para recuperação dos níveis de qualidade.

Obviamente, este monitoramento permanente dos elementos rodoviários remete às considerações apresentadas no item 1 deste Anexo, quanto à assunção e gestão do risco de tráfego pela Concessionária, tendo em vista que quanto maior o tráfego (e portanto maior a receita) maior é o desgastes dos componentes rodoviários (e, portanto, maior o investimento).

Como corolário, quanto menor o tráfego e menor a receita, menor o desgaste dos componentes rodoviários e menor deve ser o investimento, corroborando as teses da relação de equilíbrio permanente entre receita e custos e da capacitação da Concessionária para lidar com estas alterações.

Em decorrência desta complexa gestão e monitoramento dos elementos rodoviários, a Rodosol programa e executa, quando necessário, os serviços de conservação especial, conforme definidos no PER e na proposta de metodologia de execução, como por exemplo:

• Substituição de equipamentos de controle, arrecadação, comunicação e automação;

• Modernização e troca dos equipamentos eletrônicos;

• Recapeamento da pista;

• Recuperação de obras de arte especiais, reforma de instalações físicas e similares;

• Manutenção dos níveis de retrorefletância das sinalizações horizontais e vertical com execução de nova sinalização e troca das placas verticais;

• Conservação dos prédios e instalações; e

• Caracterização do pavimento a cada dois anos com determinação dos parâmetros de desempenho determinados no PER.

Todos os serviços executados pela Rodosol são registrados nos relatórios mensais, que são encaminhados ao Poder Concedente para acompanhamento e fiscalização, que comprovam a execução de todas as atividades de conservação especial para atendimento dos parâmetros de qualidade previstos no PER.

O Parecer técnico da Strata Engenharia, referente a avaliação de qualidade de obra, em suas folhas 22, 25 e 26, documento anexo a defesa da Rodosol, contém o resumo dos resultados e análise do último relatório de caracterização do pavimento, realizado em 2012 e encaminhado à ARSI, onde está comprovado o atendimento que todos os pontos da rodovia estão atendendo aos parâmetros do PER.

Como comentário final quanto a este tema, é digna de nota a consideração dos auditores quanto afirmam que "**não vislumbra nenhuma necessidade de investimento com esta intenção nos anos remanescentes do contrato**", em total contradição ao que tentaram erroneamente fazer crer de que "nenhum investimento teria sido implementado (...) à conta Conservação Especial" , explica-se: para afirmar que não serão necessários investimentos desta natureza até o final do contrato, significa admitir que o Sistema Rodovia do Sol atende hoje e na sua vida remanescente às condições de "operacionalidade, utilização e manutenção", definidas nas cláusulas XXXI e XXXII do contrato.

Obviamente, a digressão acima tem intuito de tão somente indicar a fragilidade da análise do TCEES, já que a gestão do Sistema Rodoviário é extremamente mais complexa, pois exige a consideração holística dos fatores que incidem sobre a execução do concessão.

2.3.1.5. Desapropriações

O Edital de licitação estipulou uma verba de R$ 5.000.000,00 para o pagamento das desapropriações. A Rodosol encaminhou os Laudos de Avaliação Prévia dos imóveis para aprovação do DER-ES, que eram analisados e autorizados os valores para negociação com os proprietários. Quando os proprietários aceitavam o valor, era assinado o Termo de Acordo, efetuado o pagamento e efetivada a escritura de transferência para o Estado do Espírito Santo. Quando os proprietários não concordavam com o valor autorizado pelo DER-ES e proposto, era requerido à Justiça Estadual mandado de imissão na posse e depositado o valor autorizado pelo DER-ES em conta

judicial. O proprietário poderia sacar 80% do valor depositado e a discussão do valor passou a ser no Judiciário.

O quadro abaixo indica os valores desembolsados com processos de desapropriação:

[vide fls. 14.870]

Ainda estão em discussão judicial diversos processos de desapropriação onde se discute o justo valor pela desapropriação do imóvel.

2.3.1.6 Posto Geral de Fiscalização

Conforme já comprovado na avaliação dos investimentos, está equivocado o critério adotado pelo TCEES ao recalcular o preço das obras, utilizando como base tabela de preços unitários sem o considerar o BDI.

Mas mesmo que o fizessem, como já dito, os valores constantes da proposta vencedora da licitação, que é a base para manutenção do equilíbrio do contrato de concessão, constituem risco do concessionário, não podendo sofrer alteração a que título for, a menos que não fosse executado, o que não é o caso.

Há que se considerar, ainda, que, no preço apresentado na proposta, estão incluídos além das obras civis, urbanização, instalações e equipamentos, que foram disponibilizados para o Poder Concedente.

A decisão do Poder Concedente de não operar o Posto de Fiscalização localizado no km 30,0 da rodovia, não pode ser imputada à Concessionária, sobretudo porque, ainda que o referido posto não opere, a Rodosol construiu, mobiliou e equipou o Posto de Fiscalização da Polícia localizado Praça de Pedágio da Terceira Ponte, assim como equipou o Posto de Fiscalização da Polícia, localizado no km 13,0, na Barra do Jucu.

A Rodosol arca, ainda, com os custos de energia elétrica dos 3 postos de fiscalização da Polícia (enquanto no edital só estava previsto 1) e realiza a limpeza e conservação dos três postos, ainda que só dois estejam em operação.

2.3.1.7. Investimentos Adicionais

Além dos equívocos apontados anteriormente, quanto aos cálculos dos investimentos realizados no âmbito do contrato de concessão, o Relatório do TCEES deixa de apontar os investimentos que, embora não previstos no contrato original, foram a ele agregados através dos aditivos contratuais ou por solicitação do Poder Concedente ANEXO 05 O quadro a seguir sintetiza estes investimentos:

INVESTIMENTOS	**VALOR (R$ mil)**
Passagem em desnível p/ acesso à região de Terra Vermelha	1.969,47
Passagem em desnível para acesso à região de Interlagos	1.148,83
Ponte sobre a Avenida Carioca	62,62

Modificação do acesso ao bairro Santa Paula	119,98
Execução de marginais na região da Ponta da Fruta	282,39
Custos adicionais decorrentes dos serviços ilum. da rodovia	1.037,52
Serviços adicionais demandados pela comunidade	1.021,33
SUB TOTAL 01	**5.642,14**
Condicionantes Ambientais	5.845,65
Projeto	959,22
SUB TOTAL 02	**6.804,87**
TOTAL	**12.447,01**

2.3.1.8. Investimentos Finais

Em síntese, procedendo-se às devidas correções nos valores erroneamente apontados pelo TCEES, os valores corretos de investimento a serem considerados para efeito da avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato da Rodosol, são:

INVESTIMENTOS	**VALOR (R$ mil)**
OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO	
Duplicação ES-060 – Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	34.157,69
Duplicação ES-060 – Trecho Graçaí - Meaípe	-
Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	3.071,93
Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rod. Sol	1.557,95
Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Praia de Graçaí (terraplanagem e pav. 1ª pista)	-
Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Rod. Jones Santos Neves - Rodovia Duplicada	18.806,00
Contorno de Guarapari - Trecho Setiba – Praia de Graçaí (pav. 2ª pista)	-
Contorno de Guarapari - Trecho Rod. Jones Santos Neves – Meaípe - Rodovia Duplicada	12.161,00
Interligação Av. Carlos Lindemberg – Terceira Ponte	-
Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	26.274,65
Conservação Especial	40.801,00
Condicionantes ambientais	5.845,65
Projeto	959,22
DESAPROPRIAÇÕES	
Desapropriações	6.705,63
INFRA-ESTRUTURA P/ SERVIÇOS DE OPERAÇÃO, CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO	
Sistema de Arrecadação	1.932,22
Posto Geral de Fiscalização	1.041,64
Sistema de Pesagem Móvel	512,93
Sistema de Controle de Velocidade	191,64
Sistema de Atendimento ao Usuário	1.230,12
Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	568,17
Centro de Controle Operacional/Sistema de Telecomunicação	189,39
Equipamentos e Veículos da Administração	-
TOTAL GERAL	**156.006,83**

Análise:

Em síntese, as notificadas insurgem-se contra:

- A suposta não consideração do BDI nos cálculos da Equipe de Auditoria;
- A suposta interpretação incorreta da IN 15/2009;
- A suposta incorreção na avaliação do valor paradigma das obras e serviços realizados a título de conservação especial por parte da equipe de auditoria;
- A suposta incorreção nos valores relativos à desapropriações considerados pela equipe de auditoria;
- A suposta incorreção nos valores relativos ao posto geral de fiscalização considerados pela equipe de auditoria;
- A suposta não consideração pela equipe de auditoria de investimentos adicionais incluídos por intermédio de aditivo contratual.

Quanto à suposta ausência de BDI nos cálculos da equipe de auditoria: demonstra-se, na análise do Apêndice B.2, adiante, que os percentuais de BDI foram considerados nos cálculos da equipe de auditoria.

Quanto à interpretação supostamente incorreta da IN15/2009: percebe-se, a partir da interpretação conferida pelo Relatório de Auditoria, a adoção de critério interpretativo mais elástico, conferindo maior cautela e prudência no cálculo do sobrepreço, principalmente ante o lapso temporal decorrido.

Na quantificação de possível dano ao erário, o Tribunal de Contas adotou a prudência no momento de estimar o valor, de modo a não superar o real valor devido, nos termos do inciso II, § 1º, do art. 164 do Regimento Interno[291].

[291] Art. 164. Quando julgar as contas irregulares, havendo débito, o Tribunal condenará o responsável ao pagamento da dívida, atualizada monetariamente e acrescido de juros de mora, a partir da data do evento, quando conhecida, ou da data de ciência do fato pela Administração, nos demais casos, podendo, ainda, aplicar-lhe a multa prevista no art. 386, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.
§ 1º A apuração do débito far-se-á mediante:
I – verificação, quando for possível quantificar com exatidão o real valor devido;

Diante dessa ponderação realizada, para o processo em comento, e pela gravidade e seriedade dos fatos e valores demonstrados, adotou-se critério mais prudente, não merecendo reparo a interpretação conferida.

A conservação especial está tratada no Apêndice D.11; as desapropriações estão tratadas no Apêndice D.12; e a análise do posto geral de fiscalização, por sua vez, está tratada no Apêndice D.14, sendo mantidas as análises da equipe de auditoria.

Os investimentos adicionais, por seu turno, não devem ser considerados na análise da tarifa básica de pedágio por se tratarem de itens incluídos em ocasião posterior à licitação. Apesar disso, e mais uma vez, pela adoção do critério mais prudente, a equipe de auditoria considerou o valor executado para o cálculo da tarifa básica de pedágio, não merecendo reparo a interpretação conferida.

Além das considerações anteriores, cabe enfrentar o argumento abaixo da Rodosol, não rebatido diretamente no item 3.16 da ITC:

> Apenas para que nada fique sem resposta e que se tenha em conta dos equívocos da análise realizada pelo TCE/ES, de acordo com o que ficou até aqui demonstrado, apresenta-se, anexo a esta defesa (doc. 20), um comparativo (a) dos valores da proposta inicial; (b) dos valores paradigmas arbitrados pelo TCE/ES; (c) da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação, considerando o expurgo do adicional de 12% e a inclusão do BDI, conforme a referida Instrução Normativa 15/2009.
>
> A partir da revisão dos valores paradigmas das obras de ampliação e recuperação (alínea "c" do item anterior), consideradas as entradas e saídas de caixa do projeto da RODOSOL, para se obter uma TIR de 20%, o valor para Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser R$ 0,98.

Em síntese, a Rodosol afirma que:

II – estimativa, quando, por meios confiáveis, apurar-se quantia que seguramente não excederia o real valor devido.
§ 2º Quando não for possível precisar a data do débito com exatidão, far-se-á o seu arbitramento por estimativa, desde que essa providência não desfavoreça o responsável.

1) se fossem considerados todos os valores da proposta inicial (exceto obras de ampliação e recuperação);

2) se fossem considerados os valores paradigmas arbitrados pela equipe de auditoria, relativamente às obras de ampliação e de recuperação;

3) fossem acrescentados, nos valores paradigmas arbitrados pelo TCEES, o BDI excluído pela equipe, expurgando os 12% da IN 15/2009 (acrescentados pela equipe);

4) mantidas as três hipóteses acima, para se obter uma TIR de 20%, o valor para Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser R$0,98.

Conforme itens e apêndices supracitados, bem como nos mesmos termos já rebatidos neste Apêndice L, reafirmamos que: a) nem todos os valores da proposta inicial podem ser mantidos (ver, por exemplo, desapropriação e conservação especial, tratados no item 3.17 da ITC); b) o BDI já foi considerado pela equipe de auditoria; e c) por uma questão de prudência do RA-E, os 12% da IN 15/09 foram considerados nos cálculos favoravelmente à empresa.

Sendo assim, <u>como as premissas apresentadas pela Rodosol não se sustentam, não se faz necessário efetuar nenhum cálculo diferente daqueles apresentados no RA-E, sendo desnecessário conferir o afirmado pela concessionária no tópico 4 acima, ou seja, para se obter uma TIR de 20% a tarifa básica de pedágio seria igual a R$0,98</u>.

Ante o exposto, restam mantidos os entendimentos do RA-E quanto ao Apêndice L.

Apêndice L.1: Previsão de receita no momento da licitação

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice L.1 do RA-E 10/2014 (fls. 10.677-10.680, vol. XLV):

> **L.1: Previsão de receita no momento da licitação**
>
> No Termo de Referência para Elaboração da Proposta Comercial, Anexo V do Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, no

item 3, que cuida da Estruturação da Proposta Comercial, o plano econômico-financeiro da previsão de receitas passa pela estimativa do *"Volume Anual de Tráfego"* (QD1), para obter a previsão da *"Receita Tarifária"* (QD2) que juntamente com as "Outras Receitas" (QD3) comporia a "Receita Bruta" (QD4).

No Estudo de viabilidade econômico-financeira para concessão da Rodovia do Sol (ES-060), Versão III de março de 1997, fls. 2229 a 2235 deste Processo TC 5591/2013, referindo-se ao fluxo de veículos, são apresentados os seguintes dados:

O fluxo de veículos na **Terceira Ponte** pode ser medido diariamente através dos sensores instalados na praça de pedágio atual e as médias diárias mensais são apresentadas no Gráfico I. O **volume médio diário anual** para o período de outubro de 1996 a setembro de 1997 está estimado em **39.174 veículos/dia**. Foi previsto ainda um **crescimento anual variando entre 4,5% e 3,0% a.a.**, um efeito qualidade de 5% a partir da conclusão da interligação com a Av. Carlos Lindenberg e fuga zero, pois o pedágio já está em funcionamento há 7 anos.

O fluxo de veículos previsto no posto de pedágio da **Praia do Sol** pode ser obtido, a partir de dados do DER-ES, e o **volume médio diário anual**, para o período de outubro de 1996 a setembro de 1997, está estimado em **6.419 veículos/dia**. Foi previsto ainda um **crescimento anual de 4,5% a.a.**, efeito qualidade de 10,0% no 3° e no 4° ano da concessão, e fuga de 5,0% para veículos, 15,0% para caminhões e nula para ônibus[292].

Além disso, na Tabela IV do referido Estudo, fls. 2238 deste Processo TC 5591/2013, é apresentada a previsão, realizada (naquele momento) pela própria Administração, de receita bruta, ano a ano, ao longo de toda a Concessão.

Desse modo, considerando os dados ali existentes, relativos ao volume médio diário anual de veículos, à fuga e ao efeito qualidade, bem como às tarifas naquele momento previstas, pode-se estimar um volume anual de tráfego e, inclusive, validá-lo ante a receita tarifária prevista no Estudo.

A Equipe de Auditoria seguiu as premissas indicadas acima e obteve o volume anual de tráfego, por categoria, entre os anos de 1.998 e 2.022, apresentados no Apêndice M deste Relatório de Auditoria, Tabela 49, fls. 10.690 e seguinte deste Processo TC 5591/2013, e Tabela 50, fls. 10.692 e seguinte, respectivamente, para a Terceira Ponte e para a praça de pedágio localizada na Praia do Sol. Por meio da validação citada, com o volume anual de tráfego obtido, verificou-se que eventual erro na receita tarifária (em comparação com o Estudo de 1997) será inferior a 0,01% (*um centésimo por cento*) em todos os anos.

Em seguida, para obter o volume anual de tráfego no ano de 2023, ano não considerado naquele Estudo (mas que é o vigésimo quinto ano da Concessão existente), a Equipe de Auditoria tomou o crescimento médio nos oito anos anteriores (entre 2015 e 2022) e, utilizando cálculo polinomial de sexto grau, inferiu que o crescimento médio no volume de tráfego no ano de 2023 seria de

[292] Processo TC 5591/2013. fl. 2.235.

aproximadamente 1,74% (*um por cento e setenta e quatro centésimos por cento*). Assim, o volume anual de tráfego, por categoria, no ano de 2023, também é apresentado na Tabela 49, fls. 10690 e seguinte, e na Tabela 50, fls. 10692 e seguinte, respectivamente, para a Terceira Ponte e para a praça de pedágio localizada na Praia do Sol, ambas no incluídas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.

De posse do volume anual de tráfego, por categoria, especificamente, entre os anos de 1999 e 2023, considerando como tarifa o limite máximo do valor do pedágio para a Terceira Ponte, estabelecido em **R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*)**, obtém-se que **a receita tarifária prevista da praça de pedágio localizada na Terceira Ponte, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, somaria R$ 626.495.739,05 (*seiscentos e vinte e seis milhões, quatrocentos e noventa e cinco mil, setecentos e trinta e nove reais e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme apresentado na Tabela 51, localizada no Apêndice M deste Relatório de Auditoria, às fls. 10694 e seguinte deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 1.842.019.335,66 (*um bilhão, oitocentos e quarenta e dois milhões, dezenove mil, trezentos e trinta e cinco reais e sessenta e seis centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Do mesmo modo, considerando que a tarifa básica de pedágio para a praça localizada na Praia do Sol foi fixada em **R$ 2,80 (*dois reais e oitenta centavos*)**, obtém-se que **a receita tarifária prevista da Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, somaria R$ 343.214.834,20 (*trezentos e quarenta e três milhões, duzentos e quatorze mil, oitocentos e trinta e quatro reais e vinte centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme apresentado na Tabela 52, localizada no Apêndice M deste Relatório de Auditoria, às fls. 10696 e seguinte deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 1.009.118.373,00 (*um bilhão, nove milhões, cento e dezoito mil, trezentos e setenta e três reais*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Assim, **a receita tarifária total prevista, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, somaria R$ 969.710.573,25 (*novecentos e sessenta e nove milhões, setecentos e dez mil, quinhentos e setenta e três reais e vinte e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, conforme apresentado na Tabela 53, localizada no Apêndice M deste Relatório de Auditoria, às fls. 10698 e seguinte deste Processo TC 5591/2013, **equivalentes a R$ 2.851.137.708,66 (*dois bilhões, oitocentos e cinquenta e um milhões, cento e trinta e sete mil, setecentos e oito reais e sessenta e seis centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Argumentos apresentados:

Não foi apresentada nenhuma objeção ao Apêndice L.1.

Análise:

Deve ser mantido o posicionamento adotado no RA-E 10/14.

Apêndice L.2: Valor paradigma dos investimentos previstos no momento da licitação

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice L.2 do RA-E 10/2014 (fls. 10.680-10.684, vol. XLV):

> **L.2: Valor paradigma dos investimentos previstos no momento da licitação**
>
> Neste Relatório de Auditoria, o valor paradigma dos investimentos efetivamente realizados é apresentado no Apêndice D (fls. 10.571 e seguintes deste Processo TC 5591/2013) e no Apêndice E (fls. 10.598 e seguintes), com os critérios descritos no Apêndice B (fls. 10.553 e seguintes).
>
> Porém, tendo este Apêndice L, especialmente esta Seção L.2, objetivos diferentes, a saber, avaliar o valor do limite máximo da tarifa básica de pedágio da Terceira Ponte, fixado no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (e não o valor paradigma dos investimentos efetivamente realizados, considerando as alterações contratuais), nem todos os valores paradigmas obtidos podem ser aqui diretamente utilizados. Assim, adiante, é avaliado o preço de cada investimento previsto no momento da Concessão, independentemente de ter sido finalmente executado.
>
> Para os itens 1.1 (Duplicação da ES-060 – Trecho Rodovia Darly Santos – Setiba), 1.3 (Duplicação da Ponte sobre o Rio Jucu) e 1.4 (Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol), cujas principais características não foram modificadas pelos aditivos contratuais, os valores paradigmas avaliados no Apêndice D, respectivamente, nas Seções D.1 (fls. 10.571 deste Processo TC 5591/2013), D.3 (fls. 10.572) e D.4 (fls. 10.573), representam também o preço no momento da contratação. Para manter a fidelidade às condições previstas no Edital e no Contrato original, sem alterações, a distribuição do preço ao longo dos 25 (vinte e cinco) anos da Concessão é aqui realizada mantendo o cronograma de execução apresentado na Proposta Comercial. Tanto os valores, como a distribuição prevista, dos investimentos são apresentados na Tabela 54, fls. 10.700 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, localizada no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.
>
> Para os itens 1.2 (Duplicação da ES-060 – Trecho Graçaí até Meaípe) e 1.7 (Interligação Avenida Carlos Lindenberg – Terceira Ponte), que tendo sido suprimidos não tiveram seus valores paradigmas avaliados nesta Auditoria, serão considerados tanto o preço como o cronograma apresentados na Proposta Comercial da licitante vencedora, ambos mostrados na referida Tabela 54.
>
> Do mesmo modo, para os itens 3.1 (Sistema de Arrecadação), 3.3 (Sistema de Pesagem Móvel), 3.4 (Sistema de Controle de

Velocidade), 3.5 (Sistema de Atendimento ao Usuário), 3.6 (Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego), 3.7 (Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação) e 3.8 (Equipamentos e Veículos da Administração), cujos valores paradigmas não foram avaliados nesta Auditoria por razões de materialidade, serão considerados tanto o preço como o cronograma apresentados na Proposta Comercial da licitante vencedora, ambos mostrados na referida Tabela 54.

Também para o item 1.8 (Recuperação e Modernização da Terceira Ponte) serão considerados tanto o preço como o cronograma apresentados na Proposta Comercial da licitante vencedora, ambos mostrados na Tabela 54, fls. 10.700 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, localizada no Apêndice M deste Relatório de Auditoria. É que também ele não teve seu valor paradigma avaliado nesta Auditoria, pois no Apêndice D, Seção D.10, fls. 10.576 e seguintes, somente é rejeitada a incabível alteração contratual relativa ao item, pelos motivos ali expostos.

Embora por razões diversas, o preço e o cronograma apresentados na Proposta Comercial da licitante vencedora, ambos mostrados na citada Tabela 54, são adotados para o item 1.9 (Conservação Especial). É que apesar do seu valor paradigma ter sido avaliado como zero na Seção D.11 do Apêndice D, fls. 10580 e seguintes, tal avaliação fundamentou-se essencialmente na inexecução dos serviços contratados, não tendo sido demonstrado qual seria o preço justo dos serviços caso tivessem sido executados.

Outrossim, o preço e o cronograma apresentados na Proposta Comercial da licitante vencedora, ambos mostrados na citada Tabela 54, são adotados para o item 3.2 (Posto Geral de Fiscalização). É que apesar do seu valor paradigma ter sido avaliado bem abaixo do proposto na Seção D.14 do Apêndice D, fls. 10.593 e seguintes, tal avaliação considerou somente o valor de construção do Posto Geral de Fiscalização, uma vez que os demais custos a ele associados não ocorreram, em razão de sua não utilização. Assim, como não foi avaliado tudo (ou pelo menos uma parcela mais significativa) que estava incluso no preço do item 3.2, foram considerados os valores propostos.

Tratando-se de avaliação relativa ao momento da licitação, para o item 2.1 (Desapropriações) é observada Cláusula LXXVII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, sendo considerados o preço e o cronograma apresentados na Proposta Comercial da licitante vencedora, ambos mostrados na citada Tabela 54, fls. 10.700 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, localizada no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.

Para os itens 1.5 (Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. da 1ª. Pista)) e 1.6 (Contorno Guarapari - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2ª. Pista)) é necessário um maior esforço analítico. Isso ocorre porque, inicialmente, o trajeto entre Setiba e Meaípe seria construído passando pela Praia de Graçaí. Além disso, pelo cronograma, nesse contorno primeiro seria construído todo o trajeto em pista única e depois haveria sua duplicação, como detalhado no PER, Anexo III, do Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998.

Por outro lado, após alterações contratuais, foi construído pela Concessionária (com valor paradigma avaliado por esta Equipe de Auditoria, no Apêndice D, Seções D.6 e D.8 deste Relatório de Auditoria, respectivamente, fls. 10.574 e 10.575) o Contorno de Guarapari existente. Numa primeira etapa foi construído o trecho duplicado entre Setiba e a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves, e noutra etapa o trecho simples entre tal interseção e Meaípe.

Desse modo, analisando o Edital e o Contrato original (inclusive Proposta Comercial) frente ao 1º e ao 2º Termos Aditivos, a Equipe de Auditoria analiticamente concluiu que, para fins de avaliação do valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio – TBP, o preço do item 1.6 (Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista) pode ser obtido pela seguinte equação:

Equação 2 – Cálculo do preço do item 1.6 do Contrato original

$$prSG2 = [vpSJ + vpJM \times (1aJM / 2aJM) – coGM] / [1 + (coSG1 / coSG2)]$$

Onde:

- **prSG2**: preço, para fins de avaliação do limite máximo da TBP, da 2ª etapa do trecho entre Setiba e a Praia de Graçaí (item 1.6 do Quadro 5);

- **vpSJ**: valor paradigma do trecho entre Setiba e a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves, avaliado no Apêndice D, Seção D.6 (item 1.5.R1 do Quadro 5);

- **vpJM**: valor paradigma do trecho entre a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, avaliado no Apêndice D, Seção D.8 (item 1.6.R1 do Quadro 5);

- **1aJM**: valor previsto no 1º Termo Aditivo do trecho entre a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, rodovia duplicada (item 1.5.R1 do Quadro 5);

- **2aJM**: valor previsto no 2º Termo Aditivo do trecho entre a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe, pista simples (item 1.5.R1 do Quadro 5);

- **coGM**: valor previsto no Contrato original (Proposta Comercial) da duplicação do trecho entre a Praia de Graçaí e Meaípe da ES-060 (item 1.2 do Quadro 5);

- **coSG1**: valor previsto no Contrato original (Proposta Comercial) da 1ª etapa do trecho entre Setiba e a Praia de Graçaí (item 1.5 do Quadro 5);

- **coSG2**: valor previsto no Contrato original (Proposta Comercial) da 2ª etapa do trecho entre Setiba e a Praia de Graçaí (item 1.5 do Quadro 5);

Pela Equação 2, acima, calcula-se que, **para fins de avaliação do valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio – TBP, o preço do item 1.6 (Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2ª. pista) é R$ 11.267.693,12 (*onze milhões, duzentos e sessenta e sete mil, seiscentos e noventa e três reais e doze centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, **equivalentes a R$ 33.129.209,50 (*trinta e três milhões, cento e vinte e nove mil, duzentos e nove reais e cinquenta centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Do mesmo modo, mantendo-se a proporção de preços inicialmente existente entre a 1ª e a 2ª etapas do Contorno, calcula-se que **para fins de avaliação do valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio – TBP, o preço do item 1.5 (Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. da 1ª. Pista) é R$ 26.427.823,38 (*vinte e seis milhões, quatrocentos e vinte e sete mil, oitocentos e vinte e três reais e trinta e oito centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998**, **equivalentes a R$ 77.702.941,34 (*setenta e sete milhões, setecentos e dois mil, novecentos e quarenta e um reais e trinta e quatro centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

Para finalizar, os preços dos itens 1.5 e 1.6, apresentado acima, foram distribuídos conforme cronograma da Proposta Comercial, vide Tabela 54, fls. 10.700 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, localizada no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.

Obviamente, o preço e o cronograma dos investimentos influem diretamente no Quadro 10, do Anexo V, do Edital de Concorrência Pública para Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES. Assim, para o Quadro 5 apresentado na referida Tabela 54, o Quadro 10 tem a configuração apresentada na Tabela 55, fls. 10.702 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, localizada no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.

Argumentos apresentados:

Os argumentos foram apresentados no bojo dos Apêndices D e seus subitens e M desta ITC.

Análise:

Os argumentos apresentados em contraponto ao valor paradigma dos investimentos foram devidamente apreciados nesta análise através dos Apêndices D e seus subitens e M desta ITC. Desta forma, resta mantido o entendimento da equipe de auditoria.

Apêndice L.3: Valor paradigma dos custos de operação, conservação e administração previstos no momento da licitação

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice L.3 do RA-E 10/2014 (fls. 10.685-10.686, vol. XLV):

> **L.3: Valor paradigma dos custos de operação, conservação e administração previstos no momento da licitação**
>
> A composição dos custos com as equipes de operação e pessoal administrativo, que as licitantes deveriam apresentar no Quadro 6 de sua Proposta Comercial, foi alvo de avaliação da Equipe de Auditoria descrita no Apêndice F e no Apêndice G deste Relatório de Auditoria, respectivamente, às fls. 10642, e seguintes, e às fls. 10645, e seguintes, deste Processo TC 5591/2013.
>
> Portanto, para o Quadro 6 desta avaliação do valor do limite máximo da tarifa básica de pedágio da Terceira Ponte é adotado, *in totum*, aquele apresentado na Tabela 38, Apêndice G deste Relatório de Auditoria, fls. 10647 e seguintes deste Processo TC 5591/2013.
>
> Também assim, a composição dos demais custos envolvidos na operação e administração do Sistema Rodovia do Sol, que as licitantes deveriam apresentar no Quadro 7 de sua Proposta Comercial, foi alvo de avaliação da Equipe de Auditoria descrita no Apêndice H e no Apêndice I deste Relatório de Auditoria, respectivamente, às fls. 10661, e seguintes, e às fls. 10664, e seguintes, deste Processo TC 5591/2013.
>
> Logo, para o Quadro 7 desta avaliação do valor do limite máximo da tarifa básica de pedágio da Terceira Ponte é adotado, *in totum*, aquele apresentado na Tabela 40, Apêndice I deste Relatório de Auditoria, fls. 10665 e seguintes deste Processo TC 5591/2013.
>
> Do mesmo modo, as estimativas anuais, para todo o período da Concessão, dos custos para execução dos serviços de conservação, conforme definidos no PER, que as licitantes deveriam dimensionar no Quadro 8 de sua Proposta Comercial, foram alvo de avaliação da Equipe de Auditoria descrita no Apêndice J e no Apêndice K deste Relatório de Auditoria, respectivamente, às fls. 10669, e seguintes, e às fls. 10674, e seguintes, deste Processo TC 5591/2013.
>
> Assim, para o Quadro 8 desta avaliação do valor do limite máximo da tarifa básica de pedágio da Terceira Ponte é adotado, *in totum*,

aquele apresentado na Tabela 48, Apêndice K deste Relatório de Auditoria, fls. 10674 e seguintes deste Processo TC 5591/2013.

Quanto aos seguros e garantias, que deveriam ser especificados e quantificados pelas licitantes, ano a ano, nesta avaliação foram adotados os critérios e a metodologia utilizada pela licitante vencedora da licitação em sua Proposta Comercial.

Nesta avaliação, também foram considerados, como prevê o Anexo V do Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, os tributos incidentes diretamente sobre os valores da receita tarifária (PIS, COFINS e CPMF), o valor de R$ 11.500.000,00 (*onze milhões e quinhentos mil reais*) que deveria ser destinado pelas licitantes ao pagamento da dívida com a empresa ORL, os valores referentes ao pagamento pela outorga da Concessão, os valores referentes às verbas previstas que seriam destinadas ao DER/ES e à Polícia Rodoviária Estadual, e os valores a serem pagos a título de imposto de renda, adicional de imposto de renda e contribuição social sobre o lucro líquido, conforme legislação vigente à época da licitação.

Por último, não tendo sido apresentada legislação, acordo ou convenção coletiva vigente à época, nem mesmo evidências de adoção de parâmetros diversos nos estudos existentes efetuados pela Administração, nem no Quadro 13 do próprio Edital, não foi considerada eventual participação nos lucros dos empregados da licitante vencedora.

Argumentos apresentados:

A argumentação da Rodosol já foi transcrita no Apêndice L (quanto aos custos de conservação) e nos itens 3.16 e 3.17 da ITC (quanto aos custos de operação e de administração), sendo desnecessária nova reprodução dos textos.

Análise:

Os valores paradigmas dos custos de operação, de conservação e de administração previstos no momento da licitação já foram discutidos ao longo desta ITC conforme detalhado a seguir:

a) Custos de operação e de administração: ver itens 3.16 e 3.17 da ITC e Apêndices F, G, H e I.
b) Custos de conservação: ver item 3.17 da ITC e Apêndices B.9 (Metodologia para avaliação do custo de Conservação Especial) e D.11 (Avaliação do valor do investimento em Conservação Especial), J e K.

Ante todo o exposto, **ficam mantidas as conclusões do RA-E**.

Apêndice L.4: Taxa interna de retorno do projeto com Tarifa Básica de Pedágio a R$ 0,95

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice L.4 do RA-E 10/2014 (fls. 10.686-10.687, vol. XLV):

> **L.4: Taxa interna de retorno do projeto com Tarifa Básica de Pedágio a R$ 0,95**
>
> Fixando-se o valor da Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte no valor de R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*), conforme apresentado na seção L.1 deste Apêndice L, fls. 10.677 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, a receita tarifária total projetada para o Sistema Rodovia do Sol, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, somaria R$ 969.710.573,25 (*novecentos e sessenta e nove milhões, setecentos e dez mil, quinhentos e setenta e três reais e vinte e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, como apresentado na Tabela 53, localizada no Apêndice M deste Relatório de Auditoria, às fls. 10.698 e seguinte deste Processo TC 5591/2013, equivalentes a R$ 2.851.137.708,66 (*dois bilhões, oitocentos e cinquenta e um milhões, cento e trinta e sete mil, setecentos e oito reais e sessenta e seis centavos*) em valores nominais com data-base em outubro de 2013.
>
> Nesta Seção, as saídas de caixa, por outro lado, são consideradas nos moldes apontados nas Seções L.2 (investimentos) e L.3 (custos), respectivamente, fls. 10.680 e 10.685 deste Processo TC 5591/2013.
>
> Desse modo, considerando as entradas e saídas de caixa do projeto "Concessão do Sistema Rodovia do Sol", nos moldes especificados à época da licitação no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, **fixando-se a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte em R$ 0,95 (*noventa e cinco centavos de real*), a Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, seria 20,94% a.a (*vinte por cento e noventa e quatro centésimos por cento ao ano*)**, conforme calculado nos Quadros 13 e 14, apresentados na Tabela 56 e na Tabela 57, inclusas no Apêndice M, respectivamente, às fls. 10.704, e seguinte, e às fls. 10.706, e seguinte, deste Processo TC 5591/2013.

Argumentos apresentados:

No Apêndice L foi reproduzida a argumentação da Rodosol quanto a este item, sendo desnecessária nova reprodução textual.

Análise:

Neste item, o RA-E introduziu novos valores na planilha de fluxo de caixa (excluindo o sobrepreço encontrado na proposta comercial) e calculou que,

fixando a tarifa básica do pedágio em R$0,95, a TIR do projeto alcançaria 20,94%.

Como todas as objeções apresentadas pela concessionária foram rechaçadas nos Apêndices B.2, D.11, D.12, D.14 e L e nos itens 3.16 e 3.17, foram mantidas as conclusões do RA-E, motivo pelo qual os valores inseridos pela equipe de auditoria no Apêndice L.4 foram reproduzidos nesta ITC, sem nenhuma alteração.

Apêndice L.5: Tarifa Básica de Pedágio para taxa interna de retorno do projeto a 18%

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice L.5 do RA-E 10/2014 (fls. 10.687-10.688, vol. XLV):

> **L.5: Tarifa Básica de Pedágio para taxa interna de retorno do projeto a 18%**
>
> De forma diversa, porém com iguais fundamentos, considerando as saídas de caixa apresentadas nos moldes apontados nas Seções L.2 (investimentos) e L.3 (custos), respectivamente, fls. 10.680 e 10.685 deste Processo TC 5591/2013, e o volume anual de tráfego, por categoria, entre os anos de 1999 e 2023, apresentado na Tabela 49, fls. 10.690 e seguinte, e na Tabela 50, fls. 10.692 e seguinte, respectivamente, para a Terceira Ponte e para a praça de pedágio localizada na Praia do Sol, ambas incluídas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria, é possível encontrar o valor que deve ser atribuído à Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte que a Taxa Interna de Retorno do projeto seja o mais próximo possível de 18% a.a. (*dezoito por cento ao ano*), limite inferior do intervalo considerado no item 8 do Estudo de viabilidade Econômico-financeira para concessão da Rodovia do Sol (ES-060), Versão III de março de 1997, fls. 2.237.
>
> Portanto, considerando o volume anual de tráfego e as saídas de caixa do projeto "Concessão do Sistema Rodovia do Sol", nos moldes especificados à época da licitação no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, **para se obter uma Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, de 17,98% a.a (*dezessete por cento ao ano e noventa e oito centésimos por cento*), o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser de R$ 0,82 (*oitenta e dois centavos de real*)**, conforme Quadros 2A, 2C, 13 e 14, apresentados, respectivamente, na Tabela 58 (fls. 10.708 e seguinte), na Tabela 59 (fls. 10.710 e seguinte), na Tabela 60 (fls. 10.712 e seguinte) e na Tabela 61 (fls. 10.714 e seguinte), todas inclusas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.

Argumentos apresentados:

A Rodosol não se manifestou especificamente quanto à afirmação do RA-E de que para se obter uma TIR de 17,98% a tarifa básica do pedágio deveria ser R$0,82. Toda a argumentação relativa ao sobrepreço foi reproduzida no Apêndice L, sendo desnecessária nova transcrição do texto.

Análise:

Neste item, o RA-E introduziu novos valores na planilha de fluxo de caixa (excluindo o sobrepreço encontrado na proposta comercial) e calculou que, para obter uma TIR de projeto igual a 17,98%, a tarifa básica do pedágio deveria ser de R$0,82.

Como todas as objeções apresentadas pela concessionária foram rechaçadas nos Apêndices B.2, D.11, D.12, D.14 e L e nos itens 3.16 e 3.17, foram mantidas as conclusões do RA-E, motivo pelo qual os valores inseridos pela equipe de auditoria no Apêndice L.5 foram reproduzidos nesta ITC, sem nenhuma alteração.

Apêndice L.6: Tarifa Básica de Pedágio para Taxa Interna de Retorno do projeto a 20%

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice L.6 do RA-E 10/2014 (fls. 10.688-10.689, vol. XLV):

> **L.6: Tarifa Básica de Pedágio para Taxa Interna de Retorno do projeto a 20%**
>
> A exemplo do apresentado na Seção anterior, considerando as saídas de caixa apresentadas nos moldes apontados nas Seções L.2 (investimentos) e L.3 (custos), respectivamente, fls. 10.680 e 10.685 deste Processo TC 5591/2013, e o volume anual de tráfego, por categoria, entre os anos de 1999 e 2023, apresentado na Tabela 49, fls. 10.690 e seguinte, e na Tabela 50, fls. 10.692 e seguinte, respectivamente, para a Terceira Ponte e para a praça de pedágio localizada na Praia do Sol, ambas incluídas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria, é possível encontrar o valor que deve ser atribuído à Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte para que a Taxa Interna de Retorno do projeto seja o mais próximo possível de

> 20% a.a. (*vinte por cento ao ano*), limite superior do intervalo considerado no item 8 do referido Estudo, fls. 2.237.
>
> Portanto, considerando o volume anual de tráfego e as saídas de caixa do projeto "Concessão do Sistema Rodovia do Sol", nos moldes especificados à época da licitação no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, **para se obter uma Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, de 20,01% a.a (*vinte por cento e um centésimo por cento ao ano*), o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser de R$ 0,91 (*noventa e um centavos de real*)**, conforme Quadros 2A, 2C, 13 e 14, apresentados, respectivamente, na Tabela 62 (fls. 10.716 e seguinte), na Tabela 63 (fls. 10.718 e seguinte), na Tabela 64 (fls. 10.720 e seguinte) e na Tabela 65 (fls. 10.722 e seguinte), todas inclusas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria.

Argumentos apresentados:

A Rodosol não se manifestou especificamente quanto à afirmação do RA-E de que para se obter uma TIR de 20,01% a tarifa básica do pedágio deveria ser R$0,91. Toda a argumentação relativa ao sobrepreço foi reproduzida no Apêndice L, sendo desnecessária nova transcrição do texto.

Análise:

Neste item, o RA-E introduziu novos valores na planilha de fluxo de caixa (excluindo o sobrepreço encontrado na proposta comercial) e calculou que, para obter uma TIR de projeto igual a 20,01%, a tarifa básica do pedágio deveria ser de R$0,91.

Como todas as objeções apresentadas pela concessionária foram rechaçadas nos Apêndices B.2, D.11, D.12, D.14 e L e nos itens 3.16 e 3.17, foram mantidas as conclusões do RA-E, motivo pelo qual os valores inseridos pela equipe de auditoria no Apêndice L.6 foram reproduzidos nesta ITC, sem nenhuma alteração.

Apêndice L.7: Tarifa Básica de Pedágio para Taxa Interna de Retorno do projeto a 16,80%

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice L.7 do RA-E 10/2014 (fl. 10.689, vol. XLV):

> **L.7: Tarifa Básica de Pedágio para Taxa Interna de Retorno do projeto a 16,80%**
>
> A exemplo do apresentado nas duas seções anteriores, considerando as saídas de caixa apresentadas nos moldes apontados nas Seções L.2 (investimentos) e L.3 (custos), respectivamente, fls. 10.680 e 10.685 deste Processo TC 5591/2013, e o volume anual de tráfego, por categoria, entre os anos de 1999 e 2023, apresentado na Tabela 49, fls. 10.690 e seguinte, e na Tabela 50, fls. 10.692 e seguinte, respectivamente, para a Terceira Ponte e para a praça de pedágio localizada na Praia do Sol, ambas incluídas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria, é possível encontrar o valor que deve ser atribuído à Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte para que a Taxa Interna de Retorno do projeto seja o mais próximo possível de 16,80% a.a (*dezesseis por cento e oitenta centésimos por cento ao ano*), valor declarado na Proposta Comercial da licitante vencedora.
>
> Portanto, considerando o volume anual de tráfego e as saídas de caixa do projeto "Concessão do Sistema Rodovia do Sol", nos moldes especificados à época da licitação no Edital de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, **para se obter uma Taxa Interna de Retorno do projeto, ao longo dos 25 (*vinte e cinco*) anos da Concessão, de 16,89% a.a. (*dezesseis por cento e oitenta e nove centésimos por cento ao ano*), o valor fixado para a Tarifa Básica de Pedágio da Terceira Ponte deveria ser de R$ 0,77 (*setenta e sete centavos de real*)**, conforme Quadros 2A, 2C, 13 e 14, apresentados, respectivamente, na Tabela 66 (fls. 10.724 e seguinte), na Tabela 67 (fls. 10.726 e seguinte), na Tabela 68 (fls. 10.728 e seguinte) e na Tabela 69 (fls. 10.730 e seguinte), todas inclusas no Apêndice M deste Relatório de Auditoria

Argumentos apresentados:

A Rodosol não se manifestou especificamente quanto à afirmação do RA-E de que para se obter uma TIR de 16,89% a tarifa básica do pedágio deveria ser R$0,77. Toda a argumentação relativa ao sobrepreço foi reproduzida no Apêndice L, sendo desnecessária nova transcrição do texto.

Análise:

Neste item, o RA-E introduziu novos valores na planilha de fluxo de caixa (excluindo o sobrepreço encontrado na proposta comercial) e calculou que, para obter uma TIR de projeto igual a 16,89%, a tarifa básica do pedágio deveria ser de R$0,77.

Como todas as objeções apresentadas pela concessionária foram rechaçadas nos Apêndices B.2, D.11, D.12, D.14 e L e nos itens 3.16 e 3.17, foram mantidas as conclusões do RA-E, motivo pelo qual os valores inseridos pela equipe de auditoria no Apêndice L.7 foram reproduzidos nesta ITC, sem nenhuma alteração.

APÊNDICE M: TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DO VALOR DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO PREVISTO PARA A CONCORRÊNCIA PÚBLICA DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS 1/1998

Dos Fatos/Auditoria:

O presente Apêndice apresenta as Tabelas 49 a 69 do RA-E (fls. 10.690-10.731, vols. XLV e XLVI):

Tabela 49 – QD1A: Estimativa do volume anual de tráfego na Terceira Ponte, entre 1998 e 2023 (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 1A - VOLUME ANUAL DE TRÁFEGO, POR CATEGORIA DE VEÍCULOS

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — **DATA BASE: OUT/98**

CATEGORIA DE VEÍCULOS	NÚMERO DE VEÍCULOS													
	TOTAL	ANO 1 1998	ANO 2 1999	ANO 3 2000	ANO 4 2001	ANO 5 2002	ANO 6 2003	ANO 7 2004	ANO 8 2005	ANO 9 2006	ANO 10 2007	ANO 11 2008	ANO 12 2009	ANO 13 2010
01	620.859.418	14.399.553	14.776.077	16.203.643	16.926.909	17.704.407	18.493.265	19.365.272	20.094.387	20.911.419	21.667.587	22.649.323	23.527.558	24.441.560
02	7.108.403	144.540	144.905	145.668	146.730	158.045	178.850	179.706	215.350	247.835	290.175	290.970	290.175	290.175
03	1.734.454	15.695	16.060	16.470	17.155	18.615	19.710	19.764	35.040	47.085	80.300	80.520	80.300	80.300
04	1.548.555	17.155	17.520	17.934	18.615	19.710	20.805	21.228	33.580	42.705	68.985	69.174	68.985	70.445
05	500.726	3.650	3.650	3.660	3.650	4.380	5.110	5.124	8.395	10.585	23.725	23.790	23.725	23.725
06	233.379	1.460	1.460	1.464	1.460	2.190	2.555	2.562	4.380	6.205	10.950	10.980	10.950	10.950
07	597.142	5.110	5.475	5.490	5.840	6.935	7.300	7.320	12.410	16.425	27.375	27.450	27.375	27.375
08	336.011	1.095	1.095	1.098	1.095	1.095	1.460	1.464	3.285	3.650	16.425	16.836	16.790	16.790
09	43.246.219	353.685	638.750	1.570.140	1.567.675	1.568.040	1.570.230	1.592.100	1.588.480	1.589.210	1.590.305	1.595.760	1.592.860	1.638.850
TOTAL NÚMERO DE VEÍCULOS	**676.164.307**	**14.941.943**	**15.604.992**	**17.965.567**	**18.689.129**	**19.483.417**	**20.299.285**	**21.194.540**	**21.995.307**	**22.875.119**	**23.775.827**	**24.764.803**	**25.638.718**	**26.600.170**

Tabela 49 – QD1A: Estimativa do volume anual de tráfego na Terceira Ponte, entre 1998 e 2023 (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 1A - VOLUME ANUAL DE TRÁFEGO, POR CATEGORIA DE VEÍCULOS

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA **DATA BASE: OUT/98**

CATEGORIA DE VEÍCULOS	NÚMERO DE VEÍCULOS													
	TOTAL	ANO 14 2011	ANO 15 2012	ANO 16 2013	ANO 17 2014	ANO 18 2015	ANO 19 2016	ANO 20 2017	ANO 21 2018	ANO 22 2019	ANO 23 2020	ANO 24 2021	ANO 25 2022	ANO 26 2023
01	620.859.418	25.273.927	26.101.056	26.685.039	27.214.486	27.596.257	28.071.370	28.410.890	28.844.644	29.296.802	29.850.920	30.262.169	30.776.943	31.313.954
02	7.108.403	299.665	309.636	316.455	323.025	327.405	333.060	336.895	342.005	347.480	354.288	359.160	365.000	371.205
03	1.734.454	82.490	85.278	87.235	89.060	90.155	91.866	92.710	94.170	95.630	97.356	98.915	100.375	102.200
04	1.548.555	72.635	75.030	76.650	78.110	79.205	80.520	81.760	82.855	84.315	85.644	86.870	88.330	89.790
05	500.726	24.455	25.254	25.915	26.280	26.645	27.084	27.375	27.740	28.470	28.914	29.200	29.930	30.295
06	233.379	11.315	11.712	12.045	12.045	12.410	12.444	12.775	12.775	13.140	13.542	13.505	13.870	14.235
07	597.142	28.470	29.280	29.930	30.660	31.025	31.476	31.755	32.485	32.850	33.306	33.945	34.675	35.405
08	336.011	17.520	17.934	18.250	18.615	18.980	19.398	19.345	19.710	20.075	20.496	20.805	21.170	21.535
09	43.246.219	1.694.695	1.750.212	1.789.230	1.825.000	1.850.550	1.882.338	1.904.935	1.934.135	1.964.430	2.001.654	2.029.400	2.063.710	2.099.845
TOTAL NÚMERO DE VEÍCULOS	**676.164.307**	**27.505.172**	**28.405.392**	**29.040.749**	**29.617.281**	**30.032.632**	**30.549.556**	**30.918.440**	**31.390.519**	**31.883.192**	**32.486.120**	**32.933.969**	**33.494.003**	**34.078.464**

Tabela 50 – QD1B: Estimativa do volume anual de tráfego na Praia do Sol, entre 1998 e 2023 (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 1B - VOLUME ANUAL DE TRÁFEGO, POR CATEGORIA DE VEÍCULOS

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.2. PRAIA DO SOL

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TOTAL	NÚMERO DE VEÍCULOS												
		ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
		1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
01	102.939.109		1.041.795	2.415.898	2.825.449	2.967.880	3.114.264	3.273.839	3.422.631	3.594.365	3.721.665	3.919.980	4.071.404	4.262.105
02	4.522.920		82.673	142.740	143.080	143.445	144.175	144.570	146.365	146.365	167.900	168.360	180.675	180.675
03	1.124.926		22.995	32.940	33.215	33.215	33.945	34.038	35.040	35.040	41.975	42.090	45.625	45.625
04	1.282.326		27.375	32.940	32.850	33.215	34.310	34.404	35.040	35.040	41.975	42.090	54.385	54.385
05														
06	373.627		6.205	4.392	4.745	5.110	5.475	5.490	6.570	6.570	14.965	15.006	17.520	17.520
07	478.999		9.673	8.052	8.030	8.395	9.125	9.150	9.855	9.855	18.615	18.666	21.535	21.535
08														
09	4.920.893		56.575	166.530	166.440	167.170	168.265	176.046	177.025	177.755	178.120	179.340	179.215	194.180
TOTAL NÚMERO DE VEÍCULOS	**115.642.799**		**1.247.290**	**2.803.492**	**3.213.809**	**3.358.430**	**3.509.559**	**3.677.537**	**3.832.526**	**4.004.990**	**4.185.215**	**4.385.532**	**4.570.359**	**4.776.025**

Tabela 50 – QD1B: Estimativa do volume anual de tráfego na Praia do Sol, entre 1998 e 2023 (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 1B - VOLUME ANUAL DE TRÁFEGO, POR CATEGORIA DE VEÍCULOS

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.2. PRAIA DO SOL **DATA BASE: OUT/98**

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TOTAL	NÚMERO DE VEÍCULOS												
		ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25	ANO 26
		2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	102.939.109	4.407.077	4.501.068	4.653.588	4.745.788	4.812.334	4.839.984	4.953.860	5.029.861	5.108.830	5.149.986	5.277.056	5.367.389	5.461.013
02	4.522.920	186.880	192.882	197.100	201.115	203.670	207.522	209.875	213.160	216.445	220.698	223.745	227.395	231.410
03	1.124.926	47.085	48.678	49.640	50.735	51.465	52.338	52.925	53.655	54.750	55.632	56.575	57.305	58.400
04	1.282.326	56.210	58.194	59.495	60.590	61.685	62.586	63.510	64.240	65.335	66.612	67.525	68.620	69.715
05														
06	373.627	18.250	18.666	18.980	19.345	19.710	20.130	20.440	20.805	20.805	21.228	21.535	21.900	22.265
07	478.999	22.265	23.058	23.725	24.090	24.455	24.888	25.185	25.550	25.915	26.352	26.645	27.010	27.375
08														
09	4.920.893	200.750	207.156	211.700	216.080	219.000	222.894	225.570	228.855	232.505	236.802	240.170	244.185	248.565
TOTAL NÚMERO DE VEÍCULOS	**115.642.799**	**4.938.517**	**5.049.702**	**5.214.228**	**5.317.743**	**5.392.319**	**5.430.342**	**5.551.365**	**5.636.126**	**5.724.585**	**5.777.310**	**5.913.251**	**6.013.804**	**6.118.743**

Tabela 51 – QD2A: Receita tarifária prevista para a Terceira Ponte, entre 1999 e 2023, com TBP a R$ 0,95 (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
01	0,95	***576.136***	14.037	15.393	16.081	16.819	17.568	18.397	19.090	19.866	20.584	21.517	22.351	23.219	24.010
02	1,90	***13.231***	275	277	279	300	340	341	409	471	551	553	551	551	569
03	2,85	***4.898***	46	47	49	53	56	56	100	134	229	229	229	229	235
04	2,85	***4.364***	50	51	53	56	59	60	96	122	197	197	197	201	207
05	3,80	***1.889***	14	14	14	17	19	19	32	40	90	90	90	90	93
06	3,80	***881***	6	6	6	8	10	10	17	24	42	42	42	42	43
07	4,75	***2.812***	26	26	28	33	35	35	59	78	130	130	130	130	135
08	5,70	***1.909***	6	6	6	6	8	8	19	21	94	96	96	96	100
09	0,48	***20.374***	303	746	745	745	746	756	755	755	755	758	757	778	805
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***626.496***	**14.763**	**16.566**	**17.259**	**18.038**	**18.842**	**19.684**	**20.575**	**21.510**	**22.672**	**23.613**	**24.442**	**25.336**	**26.198**

Tabela 51 – QD2A: Receita tarifária prevista para a Terceira Ponte, entre 1999 e 2023, com TBP a R$ 0,95 (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	0,95	***576.136***	24.796	25.351	25.854	26.216	26.668	26.990	27.402	27.832	28.358	28.749	29.238	29.748
02	1,90	***13.231***	588	601	614	622	633	640	650	660	673	682	694	705
03	2,85	***4.898***	243	249	254	257	262	264	268	273	277	282	286	291
04	2,85	***4.364***	214	218	223	226	229	233	236	240	244	248	252	256
05	3,80	***1.889***	96	98	100	101	103	104	105	108	110	111	114	115
06	3,80	***881***	45	46	46	47	47	49	49	50	51	51	53	54
07	4,75	***2.812***	139	142	146	147	150	151	154	156	158	161	165	168
08	5,70	***1.909***	102	104	106	108	111	110	112	114	117	119	121	123
09	0,48	***20.374***	831	850	867	879	894	905	919	933	951	964	980	997
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***626.496***	**27.054**	**27.660**	**28.208**	**28.604**	**29.096**	**29.446**	**29.896**	**30.367**	**30.940**	**31.367**	**31.901**	**32.458**

Tabela 52 – QD2B: Receita tarifária prevista para a Praia do Sol, entre 1999 e 2023 (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2B - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.2. PRAIA DO SOL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
01	2,80	***281.930***		3.382	7.911	8.310	8.720	9.167	9.583	10.065	10.420	10.976	11.400	11.934	12.340
02	5,60	***24.466***		400	801	803	807	810	820	820	940	943	1.012	1.012	1.047
03	8,40	***9.118***		138	279	279	285	286	294	294	353	354	383	383	396
04	8,40	***10.403***		138	276	279	288	289	294	294	353	354	457	457	472
05	11,20														
06	11,20	***4.091***		25	53	57	61	61	74	74	168	168	196	196	204
07	14,00	***6.514***		56	112	118	128	128	138	138	261	261	301	301	312
08	16,80														
09	1,40	***6.693***		117	233	234	236	246	248	249	249	251	251	272	281
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***343.215***		**4.256**	**9.666**	**10.080**	**10.525**	**10.987**	**11.451**	**11.933**	**12.743**	**13.306**	**14.001**	**14.555**	**15.051**

Tabela 52 – QD2B: Receita tarifária prevista para a Praia do Sol, entre 1999 e 2023 (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2B - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.2. PRAIA DO SOL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	2,80	***281.930***	12.603	13.031	13.288	13.474	13.552	13.871	14.083	14.305	14.420	14.776	15.029	15.291
02	5,60	***24.466***	1.080	1.104	1.126	1.141	1.162	1.175	1.194	1.212	1.236	1.253	1.273	1.296
03	8,40	***9.118***	409	417	426	432	440	445	451	460	467	475	481	491
04	8,40	***10.403***	489	500	509	518	526	533	540	549	560	567	576	586
05	11,20													
06	11,20	***4.091***	209	213	217	221	225	229	233	233	238	241	245	249
07	14,00	***6.514***	323	332	337	342	348	353	358	363	369	373	378	383
08	16,80													
09	1,40	***6.693***	290	296	303	307	312	316	320	326	332	336	342	348
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***343.215***	**15.403**	**15.892**	**16.206**	**16.435**	**16.565**	**16.921**	**17.178**	**17.447**	**17.621**	**18.022**	**18.325**	**18.644**

Tabela 53 – QD2C: Receita tarifária total prevista para a Concessão do Sistema Rodovia do Sol, entre 1999 e 2023, com TBP a R$ 0,95 (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
	PONTE	RODOVIA		ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
01	0,95	2,80	***858.066***	14.037	18.776	23.992	25.129	26.288	27.564	28.673	29.931	31.004	32.492	33.752	35.153	36.350
02	1,90	5,60	***37.697***	275	676	1.080	1.104	1.147	1.151	1.229	1.291	1.492	1.496	1.563	1.563	1.616
03	2,85	8,40	***14.016***	46	185	328	332	341	342	394	429	581	583	612	612	631
04	2,85	8,40	***14.768***	50	189	329	335	347	349	390	416	549	551	653	658	679
05	3,80	11,20	***1.889***	14	14	14	17	19	19	32	40	90	90	90	90	93
06	3,80	11,20	***4.972***	6	30	59	66	71	71	90	97	209	210	238	238	247
07	4,75	14,00	***9.326***	26	82	140	150	162	163	197	216	391	392	432	432	447
08	5,70	16,80	***1.909***	6	6	6	6	8	8	19	21	94	96	96	96	100
09	0,48	1,40	***27.067***	303	862	978	979	981	1.003	1.002	1.004	1.005	1.009	1.008	1.050	1.086
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***969.711***	**14.763**	**20.822**	**26.925**	**28.118**	**29.367**	**30.671**	**32.026**	**33.444**	**35.415**	**36.919**	**38.443**	**39.892**	**41.249**

Tabela 53 – QD2C: Receita tarifária total prevista para a Concessão do Sistema Rodovia do Sol, entre 1999 e 2023, com TBP a R$ 0,95 (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
				ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
	PONTE	RODOVIA		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	0,95	2,80	***858.066***	37.399	38.381	39.142	39.690	40.220	40.861	41.485	42.137	42.778	43.525	44.266	45.040
02	1,90	5,60	***37.697***	1.668	1.705	1.740	1.763	1.795	1.815	1.844	1.872	1.909	1.935	1.967	2.001
03	2,85	8,40	***14.016***	652	666	680	689	701	709	719	732	745	757	767	782
04	2,85	8,40	***14.768***	703	718	732	744	755	767	776	789	804	815	828	842
05	3,80	11,20	***1.889***	96	98	100	101	103	104	105	108	110	111	114	115
06	3,80	11,20	***4.972***	254	258	262	268	273	277	282	283	289	293	298	303
07	4,75	14,00	***9.326***	462	474	483	490	498	503	512	519	527	534	543	551
08	5,70	16,80	***1.909***	102	104	106	108	111	110	112	114	117	119	121	123
09	0,48	1,40	***27.067***	1.121	1.146	1.169	1.186	1.206	1.221	1.239	1.259	1.282	1.300	1.322	1.345
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***969.711***	**42.457**	**43.552**	**44.414**	**45.039**	**45.662**	**46.367**	**47.074**	**47.814**	**48.561**	**49.389**	**50.226**	**51.102**

Tabela 54 – QD5: Preço dos investimentos previstos no momento da Concessão (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
1	**OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO**														
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	***20.683***	8.732	11.951	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe	***3.100***	-	-	-	1.263	1.838	-	-	-	-	-	-	-	-
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	***1.690***	676	1.014	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol	***1.161***	50	1.111	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)	***26.428***	-	8.478	17.950	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)	***11.268***	-	-	-	2.172	9.096	-	-	-	-	-	-	-	-
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte	***5.685***	-	-	1.990	3.695	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***	1.229	569	4.436	998	2.608	75	57	401	351	1.354	435	134	1.212
1.9	Conservação Especial	***35.694***	-	1.022	443	-	151	482	2.897	2.454	22	1.950	849	1.360	1.890
2	**DESAPROPRIAÇÕES**														
2.1	Desapropriações	***5.000***	1.250	1.250	1.250	1.250	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**														
3.1	Sistema de Arrecadação	***1.932***	-	832	1.100	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.2	Posto Geral de Fiscalização	***1.042***	34	1.008	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	***513***	69	444	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	***192***	-	192	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	***693***	181	512	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	***568***	30	538	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	***189***	-	189	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração														
	TOTAL GERAL	***137.196***	**12.252**	**29.111**	**27.168**	**9.378**	**13.693**	**557**	**2.954**	**2.855**	**373**	**3.304**	**1.284**	**1.494**	**3.102**

Tabela 54 – QD5: Preço dos investimentos previstos no momento da Concessão (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 5 - INVESTIMENTOS **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023
1	**OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO**													
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	***20.683***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe	***3.100***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	***1.690***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol	***1.161***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)	***26.428***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)	***11.268***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte	***5.685***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***	287	2.297	286	-	847	57	1.020	435	57	335	850	1.026
1.9	Conservação Especial	***35.694***	4.491	563	-	1.367	2.089	890	1.930	22	1.840	1.095	1.409	6.477
2	**DESAPROPRIAÇÕES**													
2.1	Desapropriações	***5.000***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**													
3.1	Sistema de Arrecadação	***1.932***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.2	Posto Geral de Fiscalização	***1.042***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	***513***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	***192***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	***693***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	***568***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	***189***	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração													
	TOTAL GERAL	***137.196***	**4.778**	**2.860**	**286**	**1.367**	**2.936**	**947**	**2.950**	**457**	**1.897**	**1.430**	**2.259**	**7.503**

Tabela 55 – QD10: Depreciação dos investimentos previstos no momento da Concessão (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 10 - CÁLCULO DA DEPRECIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS — **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
1	**OBRAS DE IMPLANTAÇÃO / AMPLIAÇÃO / MODERNIZAÇÃO**														
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	***20.683***	0	364	883	883	883	883	883	883	883	883	883	883	883
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe	***3.100***	0	0	0	0	60	152	152	152	152	152	152	152	152
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	***1.690***	0	28	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Praia do Sol	***1.161***	0	2	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)	***26.428***	0	0	369	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)	***11.268***	0	0	0	0	103	558	558	558	558	558	558	558	558
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte	***5.685***	0	0	0	90	266	266	266	266	266	266	266	266	266
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***	0	51	76	278	325	456	459	463	486	508	598	630	640
1.9	Conservação Especial	***35.694***	0	0	44	65	65	72	98	258	403	404	534	595	699
2	**DESAPROPRIAÇÕES**														
2.1	Desapropriações	***5.000***	0	52	106	163	223	223	223	223	223	223	223	223	223
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**														
3.1	Sistema de Arrecadação	***1.932***	0	0	36	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86
3.2	Posto de Fiscalização	***1.042***	0	1	45	45	45	45	45	45	45	45	45	45	45
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	***513***	0	3	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	***192***	0	0	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	***693***	0	8	30	30	30	30	30	30	30	30	30	30	30
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	***568***	0	1	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	***189***	0	0	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração	***0***	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
	T O T A L	***137.196***	**0**	**510**	**1.776**	**3.011**	**3.458**	**4.142**	**4.172**	**4.336**	**4.504**	**4.527**	**4.747**	**4.839**	**4.954**

Tabela 55 – QD10: Depreciação dos investimentos previstos no momento da Concessão (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 10 - CÁLCULO DA DEPRECIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS **DATA BASE: OUT/98**

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**OBRAS DE IMPLANTAÇÃO / AMPLIAÇÃO / MODERNIZAÇÃO**													
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	***20.683***	883	883	883	883	883	883	883	883	883	883	883	883
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe	***3.100***	152	152	152	152	152	152	152	152	152	152	152	152
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	***1.690***	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Praia do Sol	***1.161***	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)	***26.428***	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185	1.185
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)	***11.268***	558	558	558	558	558	558	558	558	558	558	558	558
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte	***5.685***	266	266	266	266	266	266	266	266	266	266	266	266
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***	741	767	997	1.028	1.028	1.149	1.159	1.363	1.472	1.491	1.658	3.534
1.9	Conservação Especial	***35.694***	857	1.265	1.322	1.322	1.492	1.791	1.939	2.325	2.331	2.944	3.491	11.377
2	**DESAPROPRIAÇÕES**													
2.1	Desapropriações	***5.000***	223	223	223	223	223	223	223	223	223	223	223	223
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**													
3.1	Sistema de Arrecadação	***1.932***	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86
3.2	Posto de Fiscalização	***1.042***	45	45	45	45	45	45	45	45	45	45	45	45
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	***513***	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	***192***	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	***693***	30	30	30	30	30	30	30	30	30	30	30	30
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	***568***	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	***189***	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração	***0***	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
	T O T A L	***137.196***	**5.212**	**5.647**	**5.933**	**5.965**	**6.135**	**6.555**	**6.713**	**7.303**	**7.417**	**8.049**	**8.765**	**18.526**

Tabela 56 – QD13: Resultado contábil do empreendimento, sem financimento, com TBP a R$ 0,95 (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 13 - RESULTADO CONTÁBIL DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO **DATA BASE: OUT/98**

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
1	**RECEITA BRUTA**	***969.711***	**14.763**	**20.822**	**26.925**	**28.118**	**29.367**	**30.671**	**32.026**	**33.444**	**35.415**	**36.919**	**38.443**	**39.892**	**41.249**
1.1	Receita Tarifária	***969.711***	14.763	20.822	26.925	28.118	29.367	30.671	32.026	33.444	35.415	36.919	38.443	39.892	41.249
1.2	Outras Receitas														
2	**TRIBUTOS**	***25.707***	**401**	**552**	**714**	**745**	**778**	**813**	**849**	**886**	**938**	**978**	**1.019**	**1.057**	**1.093**
2.1	CPMF	***10***	10												
2.2	COFINS	***19.394***	295	416	539	562	587	613	641	669	708	738	769	798	825
2.3	PIS	***6.303***	96	135	175	183	191	199	208	217	230	240	250	259	268
3	**CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR**	***350.380***	**6.403**	**7.277**	**9.624**	**10.991**	**11.495**	**12.651**	**12.593**	**12.802**	**13.122**	**13.109**	**13.423**	**13.626**	**13.686**
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	***157.111***	4.964	5.370	6.271	6.658	6.658	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355
3.2	Seguros / Garantias	***14.091***	480	636	732	562	619	488	526	528	506	540	537	541	560
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	***137.196***		510	1.776	3.011	3.458	4.142	4.172	4.336	4.504	4.527	4.747	4.839	4.954
3.5	Valor de Outorga da Concessão	***25.491***						920	961	1.003	1.062	1.108	1.153	1.197	1.237
3.6	Rescisão de Contratos														
3.7	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	500	300	385	300	300	235	120	120	235	120	120	235	120
4	**LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)**	***593.624***	**7.959**	**12.994**	**16.588**	**16.381**	**17.094**	**17.207**	**18.584**	**19.755**	**21.355**	**22.832**	**24.001**	**25.209**	**26.470**
5	**IMPOSTO SOBRE O LUCRO**	***195.296***	**2.602**	**4.264**	**5.450**	**5.382**	**5.617**	**5.654**	**6.109**	**6.495**	**7.023**	**7.510**	**7.896**	**8.295**	**8.711**
5.1	Imposto de Renda	***89.044***	1.194	1.949	2.488	2.457	2.564	2.581	2.788	2.963	3.203	3.425	3.600	3.781	3.971
5.2	Adicional de IR	***58.762***	772	1.275	1.635	1.614	1.685	1.697	1.834	1.952	2.111	2.259	2.376	2.497	2.623
5.3	Contribuição Social	***47.490***	637	1.039	1.327	1.310	1.367	1.377	1.487	1.580	1.708	1.827	1.920	2.017	2.118

Tabela 56 – QD13: Resultado contábil do empreendimento, sem financiamento, com TBP a R$ 0,95 (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 13 - RESULTADO CONTÁBIL DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO **DATA BASE: OUT/98**

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**RECEITA BRUTA**	***969.711***	**42.457**	**43.552**	**44.414**	**45.039**	**45.662**	**46.367**	**47.074**	**47.814**	**48.561**	**49.389**	**50.226**	**51.102**
1.1	Receita Tarifária	***969.711***	42.457	43.552	44.414	45.039	45.662	46.367	47.074	47.814	48.561	49.389	50.226	51.102
1.2	Outras Receitas													
2	**TRIBUTOS**	***25.707***	**1.125**	**1.154**	**1.177**	**1.194**	**1.210**	**1.229**	**1.247**	**1.267**	**1.287**	**1.309**	**1.331**	**1.354**
2.1	CPMF	***10***												
2.2	COFINS	***19.394***	849	871	888	901	913	927	941	956	971	988	1.005	1.022
2.3	PIS	***6.303***	276	283	289	293	297	301	306	311	316	321	326	332
3	**CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR**	***350.380***	**14.001**	**14.566**	**14.795**	**14.804**	**15.125**	**15.428**	**15.628**	**16.384**	**16.378**	**17.035**	**17.823**	**27.610**
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	***157.111***	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.275	6.326
3.2	Seguros / Garantias	***14.091***	580	563	544	554	570	548	568	546	570	569	582	644
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	***137.196***	5.212	5.647	5.933	5.965	6.135	6.555	6.713	7.303	7.417	8.049	8.765	18.526
3.5	Valor de Outorga da Concessão	***25.491***	1.274	1.307	1.332	1.351	1.370	1.391	1.412	1.434	1.457	1.482	1.507	1.533
3.6	Rescisão de Contratos													
3.7	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	120	235	120	120	235	120	120	235	120	120	235	120
4	**LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)**	***593.624***	**27.331**	**27.832**	**28.442**	**29.041**	**29.327**	**29.710**	**30.199**	**30.163**	**30.896**	**31.046**	**31.072**	**22.138**
5	**IMPOSTO SOBRE O LUCRO**	***195.296***	**8.995**	**9.161**	**9.362**	**9.560**	**9.654**	**9.780**	**9.942**	**9.930**	**10.172**	**10.221**	**10.230**	**7.282**
5.1	Imposto de Renda	***89.044***	4.100	4.175	4.266	4.356	4.399	4.457	4.530	4.524	4.634	4.657	4.661	3.321
5.2	Adicional de IR	***58.762***	2.709	2.759	2.820	2.880	2.909	2.947	2.996	2.992	3.066	3.081	3.083	2.190
5.3	Contribuição Social	***47.490***	2.186	2.227	2.275	2.323	2.346	2.377	2.416	2.413	2.472	2.484	2.486	1.771

Tabela 57 – QD14: Fluxo de caixa do empreendimento, sem financimento, com TBP a R$ 0,95 (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 14 - FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO — DATA BASE: OUT/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
1	**ENTRADA DE CAIXA**														
1.1	Receita Tarifária	***969.711***	14.763	20.822	26.925	28.118	29.367	30.671	32.026	33.444	35.415	36.919	38.443	39.892	41.249
1.2	Outras Receitas														
	TOTAL DAS ENTRADAS	***969.711***	**14.763**	**20.822**	**26.925**	**28.118**	**29.367**	**30.671**	**32.026**	**33.444**	**35.415**	**36.919**	**38.443**	**39.892**	**41.249**
2	**SAÍDA DE CAIXA**														
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	***157.111***	4.964	5.370	6.271	6.658	6.658	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355
2.2	Valor de Outorga da Concessão	***25.491***						920	961	1.003	1.062	1.108	1.153	1.197	1.237
2.3	Seguros e Garantias	***14.091***	480	636	732	562	619	488	526	528	506	540	537	541	560
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	11.500												
2.5	Investimento da Concessionária	***137.196***	12.252	29.111	27.168	9.378	13.693	557	2.954	2.855	373	3.304	1.284	1.494	3.102
2.6	Tributos	***25.707***	401	552	714	745	778	813	849	886	938	978	1.019	1.057	1.093
2.7	Impostos sobre Lucro	***195.296***	2.602	4.264	5.450	5.382	5.617	5.654	6.109	6.495	7.023	7.510	7.896	8.295	8.711
2.8	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	500	300	385	300	300	235	120	120	235	120	120	235	120
2.9	Participações dos Empregados														
	TOTAL DAS SAÍDAS	***571.383***	**32.699**	**40.232**	**40.720**	**23.025**	**27.665**	**15.074**	**17.873**	**18.243**	**16.493**	**19.915**	**18.415**	**19.172**	**21.178**
3	**SALDO DO CAIXA ANUAL (1 - 2)**	***398.328***	**-17.936**	**-19.410**	**-13.795**	**5.093**	**1.702**	**15.598**	**14.153**	**15.201**	**18.922**	**17.004**	**20.028**	**20.719**	**20.071**
4	**TAXA INTERNA DE RETORNO DO EMPREENDIMENTO**	**20,94% a.a.**													

Nota Explicativa:
Outras Receitas: para manter-se a coerência da Demonstração sem os efeitos financeiros, não foram considerados os valores referentes às receitas financeiras (Quadro 3).

Tabela 57 – QD14: Fluxo de caixa do empreendimento, sem financiamento, com TBP a R$ 0,95 (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 14 - FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO — DATA BASE: OUT/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**ENTRADA DE CAIXA**													
1.1	Receita Tarifária	***969.711***	42.457	43.552	44.414	45.039	45.662	46.367	47.074	47.814	48.561	49.389	50.226	51.102
1.2	Outras Receitas													
	TOTAL DAS ENTRADAS	***969.711***	**42.457**	**43.552**	**44.414**	**45.039**	**45.662**	**46.367**	**47.074**	**47.814**	**48.561**	**49.389**	**50.226**	**51.102**
2	**SAÍDA DE CAIXA**													
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	***157.111***	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.275	6.326
2.2	Valor de Outorga da Concessão	***25.491***	1.274	1.307	1.332	1.351	1.370	1.391	1.412	1.434	1.457	1.482	1.507	1.533
2.3	Seguros e Garantias	***14.091***	580	563	544	554	570	548	568	546	570	569	582	644
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***												
2.5	Investimento da Concessionária	***137.196***	4.778	2.860	286	1.367	2.936	947	2.950	457	1.897	1.430	2.259	7.503
2.6	Tributos	***25.707***	1.125	1.154	1.177	1.194	1.210	1.229	1.247	1.267	1.287	1.309	1.331	1.354
2.7	Impostos sobre Lucro	***195.296***	8.995	9.161	9.362	9.560	9.654	9.780	9.942	9.930	10.172	10.221	10.230	7.282
2.8	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	120	235	120	120	235	120	120	235	120	120	235	120
2.9	Participações dos Empregados													
	TOTAL DAS SAÍDAS	***571.383***	**23.227**	**21.634**	**19.227**	**20.500**	**22.329**	**20.370**	**22.595**	**20.275**	**21.857**	**21.485**	**22.418**	**24.762**
3	**SALDO DO CAIXA ANUAL (1 - 2)**	***398.328***	**19.230**	**21.918**	**25.187**	**24.539**	**23.333**	**25.997**	**24.479**	**27.539**	**26.704**	**27.904**	**27.808**	**26.340**
4	**TAXA INTERNA DE RETORNO DO EMPREENDIMENTO**													

Nota Explicativa:
Outras Receitas: para manter-se a coerência da Demonstração sem os efeitos financeiros, não foram considerados os valores referentes às receitas financeiras (Quadro 3).

Tabela 58 – QD2A: Receita tarifária prevista para a Terceira Ponte, entre 1999 e 2023, com TIR a 18% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
01	0,82	***497.296***	12.116	13.287	13.880	14.518	15.164	15.880	16.477	17.147	17.767	18.572	19.293	20.042	20.725
02	1,64	***11.421***	238	239	241	259	293	295	353	406	476	477	476	476	491
03	2,46	***4.228***	40	41	42	46	48	49	86	116	198	198	198	198	203
04	2,46	***3.767***	43	44	46	48	51	52	83	105	170	170	170	173	179
05	3,28	***1.630***	12	12	12	14	17	17	28	35	78	78	78	78	80
06	3,28	***761***	5	5	5	7	8	8	14	20	36	36	36	36	37
07	4,10	***2.427***	22	23	24	28	30	30	51	67	112	113	112	112	117
08	4,92	***1.648***	5	5	5	5	7	7	16	18	81	83	83	83	86
09	0,41	***17.586***	262	644	643	643	644	653	651	652	652	654	653	672	695
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***540.765***	**12.743**	**14.299**	**14.898**	**15.569**	**16.263**	**16.990**	**17.760**	**18.567**	**19.569**	**20.381**	**21.097**	**21.869**	**22.613**

Tabela 58 – QD2A: Receita tarifária prevista para a Terceira Ponte, entre 1999 e 2023, com TIR a 18% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	0,82	***497.296***	21.403	21.882	22.316	22.629	23.019	23.297	23.652	24.023	24.478	24.815	25.237	25.678
02	1,64	***11.421***	508	519	530	537	546	553	561	570	581	589	599	609
03	2,46	***4.228***	210	215	219	222	226	228	232	235	239	243	247	251
04	2,46	***3.767***	185	189	192	195	198	201	204	207	211	214	217	221
05	3,28	***1.630***	83	85	86	87	89	90	91	93	95	96	98	99
06	3,28	***761***	38	40	40	41	41	42	42	43	44	44	45	47
07	4,10	***2.427***	120	123	126	127	129	130	133	135	137	139	142	145
08	4,92	***1.648***	88	90	92	93	95	95	97	99	101	102	104	106
09	0,41	***17.586***	718	734	748	759	772	781	793	805	821	832	846	861
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***540.765***	**23.352**	**23.875**	**24.348**	**24.690**	**25.115**	**25.417**	**25.805**	**26.211**	**26.706**	**27.075**	**27.536**	**28.017**

Tabela 59 – QD2C: Receita tarifária total prevista para a Concessão do Sistema Rodovia do Sol, entre 1999 e 2023, com TIR a 18% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
	PONTE	RODOVIA		ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
01	0,82	2,80	***779.226***	12.116	16.669	21.791	22.827	23.884	25.046	26.061	27.212	28.188	29.548	30.693	31.976	33.064
02	1,64	5,60	***35.886***	238	639	1.042	1.062	1.101	1.104	1.173	1.226	1.416	1.420	1.488	1.488	1.538
03	2,46	8,40	***13.346***	40	179	321	325	334	335	381	410	550	552	581	581	598
04	2,46	8,40	***14.170***	43	182	322	327	339	341	377	399	522	524	627	630	651
05	3,28	11,20	***1.630***	12	12	12	14	17	17	28	35	78	78	78	78	80
06	3,28	11,20	***4.851***	5	29	58	64	70	70	88	94	204	204	232	232	242
07	4,10	14,00	***8.942***	22	79	136	146	158	158	189	205	373	374	414	414	428
08	4,92	16,80	***1.648***	5	5	5	5	7	7	16	18	81	83	83	83	86
09	0,41	1,40	***24.279***	262	760	876	877	879	899	899	900	901	905	904	944	976
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***883.980***	**12.743**	**18.555**	**24.564**	**25.649**	**26.788**	**27.978**	**29.211**	**30.500**	**32.313**	**33.687**	**35.098**	**36.425**	**37.664**

Tabela 59 – QD2C: Receita tarifária total prevista para a Concessão do Sistema Rodovia do Sol, entre 1999 e 2023, com TIR a 18% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
				ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
	PONTE	RODOVIA		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	0,82	2,80	***779.226***	34.006	34.912	35.604	36.103	36.571	37.167	37.736	38.328	38.898	39.591	40.265	40.969
02	1,64	5,60	***35.886***	1.588	1.623	1.656	1.677	1.708	1.728	1.755	1.782	1.817	1.842	1.872	1.905
03	2,46	8,40	***13.346***	619	632	645	654	666	673	682	695	707	719	728	742
04	2,46	8,40	***14.170***	673	688	701	713	724	735	743	756	770	781	794	806
05	3,28	11,20	***1.630***	83	85	86	87	89	90	91	93	95	96	98	99
06	3,28	11,20	***4.851***	247	252	256	261	266	271	275	276	282	285	291	296
07	4,10	14,00	***8.942***	443	455	463	470	477	483	491	497	505	512	520	528
08	4,92	16,80	***1.648***	88	90	92	93	95	95	97	99	101	102	104	106
09	0,41	1,40	***24.279***	1.008	1.030	1.051	1.065	1.084	1.097	1.113	1.131	1.152	1.168	1.188	1.209
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***883.980***	**38.755**	**39.767**	**40.554**	**41.125**	**41.680**	**42.338**	**42.983**	**43.658**	**44.327**	**45.097**	**45.861**	**46.661**

Tabela 60 – QD13: Resultado contábil do empreendimento, sem financimento, com TIR a 18% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 13 - RESULTADO CONTÁBIL DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO **DATA BASE: OUT/98**

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
1	**RECEITA BRUTA**	***883.980***	**12.743**	**18.555**	**24.564**	**25.649**	**26.788**	**27.978**	**29.211**	**30.500**	**32.313**	**33.687**	**35.098**	**36.425**	**37.664**
1.1	Receita Tarifária	***883.980***	12.743	18.555	24.564	25.649	26.788	27.978	29.211	30.500	32.313	33.687	35.098	36.425	37.664
1.2	Outras Receitas														
2	**TRIBUTOS**	***23.435***	**348**	**492**	**651**	**680**	**710**	**741**	**774**	**808**	**856**	**893**	**930**	**965**	**998**
2.1	CPMF	***10***	10												
2.2	COFINS	***17.680***	255	371	491	513	536	560	584	610	646	674	702	728	753
2.3	PIS	***5.746***	83	121	160	167	174	182	190	198	210	219	228	237	245
3	**CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR**	***347.438***	**6.373**	**7.255**	**9.597**	**10.965**	**11.468**	**12.543**	**12.480**	**12.686**	**13.001**	**12.983**	**13.293**	**13.492**	**13.548**
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	***157.111***	4.964	5.370	6.271	6.658	6.658	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355
3.2	Seguros / Garantias	***13.371***	449	614	705	535	592	461	498	500	478	511	507	511	530
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	***137.196***		510	1.776	3.011	3.458	4.142	4.172	4.336	4.504	4.527	4.747	4.839	4.954
3.5	Valor de Outorga da Concessão	***23.270***						839	876	915	969	1.011	1.053	1.093	1.130
3.6	Rescisão de Contratos														
3.7	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	500	300	385	300	300	235	120	120	235	120	120	235	120
4	**LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)**	***513.106***	**6.022**	**10.808**	**14.315**	**14.005**	**14.611**	**14.693**	**15.956**	**17.006**	**18.456**	**19.811**	**20.875**	**21.967**	**23.117**
5	**IMPOSTO SOBRE O LUCRO**	***168.725***	**1.963**	**3.543**	**4.700**	**4.598**	**4.797**	**4.825**	**5.242**	**5.588**	**6.066**	**6.514**	**6.865**	**7.225**	**7.605**
5.1	Imposto de Renda	***76.966***	903	1.621	2.147	2.101	2.192	2.204	2.393	2.551	2.768	2.972	3.131	3.295	3.468
5.2	Adicional de IR	***50.711***	578	1.057	1.408	1.377	1.437	1.445	1.572	1.677	1.822	1.957	2.063	2.173	2.288
5.3	Contribuição Social	***41.048***	482	865	1.145	1.120	1.169	1.175	1.276	1.360	1.476	1.585	1.670	1.757	1.849

Tabela 60 – QD13: Resultado contábil do empreendimento, sem financimento, com TIR a 18% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 13 - RESULTADO CONTÁBIL DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO **DATA BASE: OUT/98**

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**RECEITA BRUTA**	***883.980***	**38.755**	**39.767**	**40.554**	**41.125**	**41.680**	**42.338**	**42.983**	**43.658**	**44.327**	**45.097**	**45.861**	**46.661**
1.1	Receita Tarifária	***883.980***	38.755	39.767	40.554	41.125	41.680	42.338	42.983	43.658	44.327	45.097	45.861	46.661
1.2	Outras Receitas													
2	**TRIBUTOS**	***23.435***	**1.027**	**1.054**	**1.075**	**1.090**	**1.105**	**1.122**	**1.139**	**1.157**	**1.175**	**1.195**	**1.215**	**1.237**
2.1	CPMF	***10***												
2.2	COFINS	***17.680***	775	795	811	822	834	847	860	873	887	902	917	933
2.3	PIS	***5.746***	252	258	264	267	271	275	279	284	288	293	298	303
3	**CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR**	***347.438***	**13.860**	**14.422**	**14.649**	**14.657**	**14.975**	**15.278**	**15.476**	**16.230**	**16.221**	**16.875**	**17.662**	**27.446**
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	***157.111***	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.275	6.326
3.2	Seguros / Garantias	***13.371***	551	533	514	524	540	519	539	516	540	539	551	613
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	***137.196***	5.212	5.647	5.933	5.965	6.135	6.555	6.713	7.303	7.417	8.049	8.765	18.526
3.5	Valor de Outorga da Concessão	***23.270***	1.163	1.193	1.217	1.234	1.250	1.270	1.289	1.310	1.330	1.353	1.376	1.400
3.6	Rescisão de Contratos													
3.7	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	120	235	120	120	235	120	120	235	120	120	235	120
4	**LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)**	***513.106***	**23.867**	**24.290**	**24.830**	**25.378**	**25.600**	**25.938**	**26.368**	**26.272**	**26.931**	**27.026**	**26.984**	**17.978**
5	**IMPOSTO SOBRE O LUCRO**	***168.725***	**7.852**	**7.992**	**8.170**	**8.351**	**8.424**	**8.535**	**8.677**	**8.646**	**8.863**	**8.895**	**8.881**	**5.909**
5.1	Imposto de Renda	***76.966***	3.580	3.644	3.724	3.807	3.840	3.891	3.955	3.941	4.040	4.054	4.048	2.697
5.2	Adicional de IR	***50.711***	2.363	2.405	2.459	2.514	2.536	2.570	2.613	2.603	2.669	2.679	2.674	1.774
5.3	Contribuição Social	***41.048***	1.909	1.943	1.986	2.030	2.048	2.075	2.109	2.102	2.155	2.162	2.159	1.438

Tabela 61 – QD14: Fluxo de caixa do empreendimento, sem financimento, com TIR a 18% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 14 - FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO — DATA BASE: OUT/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
1	**ENTRADA DE CAIXA**														
1.1	Receita Tarifária	***883.980***	12.743	18.555	24.564	25.649	26.788	27.978	29.211	30.500	32.313	33.687	35.098	36.425	37.664
1.2	Outras Receitas														
	TOTAL DAS ENTRADAS	***883.980***	**12.743**	**18.555**	**24.564**	**25.649**	**26.788**	**27.978**	**29.211**	**30.500**	**32.313**	**33.687**	**35.098**	**36.425**	**37.664**
2	**SAÍDA DE CAIXA**														
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	***157.111***	4.964	5.370	6.271	6.658	6.658	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355
2.2	Valor de Outorga da Concessão	***23.270***						839	876	915	969	1.011	1.053	1.093	1.130
2.3	Seguros e Garantias	***13.371***	449	614	705	535	592	461	498	500	478	511	507	511	530
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	11.500												
2.5	Investimento da Concessionária	***137.196***	12.252	29.111	27.168	9.378	13.693	557	2.954	2.855	373	3.304	1.284	1.494	3.102
2.6	Tributos	***23.435***	348	492	651	680	710	741	774	808	856	893	930	965	998
2.7	Impostos sobre Lucro	***168.725***	1.963	3.543	4.700	4.598	4.797	4.825	5.242	5.588	6.066	6.514	6.865	7.225	7.605
2.8	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	500	300	385	300	300	235	120	120	235	120	120	235	120
2.9	Participações dos Empregados														
	TOTAL DAS SAÍDAS	***539.599***	**31.976**	**39.430**	**39.881**	**22.148**	**26.750**	**14.065**	**16.819**	**17.141**	**15.333**	**18.707**	**17.165**	**17.877**	**19.839**
3	**SALDO DO CAIXA ANUAL (1 - 2)**	***344.381***	**-19.233**	**-20.875**	**-15.317**	**3.501**	**38**	**13.913**	**12.392**	**13.359**	**16.980**	**14.980**	**17.934**	**18.547**	**17.825**
4	**TAXA INTERNA DE RETORNO DO EMPREENDIMENTO**	**17,98% a.a.**													

Nota Explicativa:
Outras Receitas: para manter-se a coerência da Demonstração sem os efeitos financeiros, não foram considerados os valores referentes às receitas financeiras (Quadro 3).

Tabela 61 – QD14: Fluxo de caixa do empreendimento, sem financiamento, com TIR a 18% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 14 - FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO — DATA BASE: OUT/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**ENTRADA DE CAIXA**													
1.1	Receita Tarifária	***883.980***	38.755	39.767	40.554	41.125	41.680	42.338	42.983	43.658	44.327	45.097	45.861	46.661
1.2	Outras Receitas													
	TOTAL DAS ENTRADAS	***883.980***	**38.755**	**39.767**	**40.554**	**41.125**	**41.680**	**42.338**	**42.983**	**43.658**	**44.327**	**45.097**	**45.861**	**46.661**
2	**SAÍDA DE CAIXA**													
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	***157.111***	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.275	6.326
2.2	Valor de Outorga da Concessão	***23.270***	1.163	1.193	1.217	1.234	1.250	1.270	1.289	1.310	1.330	1.353	1.376	1.400
2.3	Seguros e Garantias	***13.371***	551	533	514	524	540	519	539	516	540	539	551	613
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***												
2.5	Investimento da Concessionária	***137.196***	4.778	2.860	286	1.367	2.936	947	2.950	457	1.897	1.430	2.259	7.503
2.6	Tributos	***23.435***	1.027	1.054	1.075	1.090	1.105	1.122	1.139	1.157	1.175	1.195	1.215	1.237
2.7	Impostos sobre Lucro	***168.725***	7.852	7.992	8.170	8.351	8.424	8.535	8.677	8.646	8.863	8.895	8.881	5.909
2.8	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	120	235	120	120	235	120	120	235	120	120	235	120
2.9	Participações dos Empregados													
	TOTAL DAS SAÍDAS	***539.599***	**21.845**	**20.222**	**17.787**	**19.040**	**20.844**	**18.868**	**21.070**	**18.726**	**20.279**	**19.886**	**20.792**	**23.108**
3	**SALDO DO CAIXA ANUAL (1 - 2)**	***344.381***	**16.909**	**19.545**	**22.767**	**22.085**	**20.836**	**23.470**	**21.913**	**24.932**	**24.048**	**25.211**	**25.069**	**23.553**
4	**TAXA INTERNA DE RETORNO DO EMPREENDIMENTO**	**17,98% a.a.**												

Nota Explicativa:
Outras Receitas: para manter-se a coerência da Demonstração sem os efeitos financeiros, não foram considerados os valores referentes às receitas financeiras (Quadro 3).

Tabela 62 – QD2A: Receita tarifária prevista para a Terceira Ponte, entre 1999 e 2023, com TIR a 20% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
01	0,91	***551.878***	13.446	14.745	15.403	16.111	16.829	17.623	18.286	19.030	19.717	20.611	21.410	22.242	22.999
02	1,82	***12.674***	264	265	267	288	326	327	392	451	528	530	528	528	545
03	2,73	***4.692***	44	45	47	51	54	54	96	129	219	220	219	219	225
04	2,73	***4.181***	48	49	51	54	57	58	92	117	188	189	188	192	198
05	3,64	***1.809***	13	13	13	16	19	19	31	39	86	87	86	86	89
06	3,64	***844***	5	5	5	8	9	9	16	23	40	40	40	40	41
07	4,55	***2.694***	25	25	27	32	33	33	56	75	125	125	125	125	130
08	5,46	***1.829***	6	6	6	6	8	8	18	20	90	92	92	92	96
09	0,46	***19.516***	291	714	713	713	714	724	723	723	724	726	725	746	771
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***600.117***	**14.142**	**15.868**	**16.533**	**17.278**	**18.048**	**18.855**	**19.709**	**20.605**	**21.717**	**22.618**	**23.413**	**24.270**	**25.095**

Tabela 62 – QD2A: Receita tarifária prevista para a Terceira Ponte, entre 1999 e 2023, com TIR a 20% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	0,91	***551.878***	23.752	24.283	24.765	25.113	25.545	25.854	26.248	26.660	27.164	27.539	28.007	28.496
02	1,82	***12.674***	564	576	588	596	606	613	622	632	645	654	664	676
03	2,73	***4.692***	233	238	243	246	251	253	257	261	266	270	274	279
04	2,73	***4.181***	205	209	213	216	220	223	226	230	234	237	241	245
05	3,64	***1.809***	92	94	96	97	99	100	101	104	105	106	109	110
06	3,64	***844***	43	44	44	45	45	47	47	48	49	49	50	52
07	4,55	***2.694***	133	136	140	141	143	144	148	149	152	154	158	161
08	5,46	***1.829***	98	100	102	104	106	106	108	110	112	114	116	118
09	0,46	***19.516***	796	814	830	842	856	867	880	894	911	923	939	955
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***600.117***	**25.915**	**26.495**	**27.020**	**27.400**	**27.871**	**28.206**	**28.637**	**29.088**	**29.638**	**30.046**	**30.558**	**31.092**

Tabela 63 – QD2C: Receita tarifária total prevista para a Concessão do Sistema Rodovia do Sol, entre 1999 e 2023, com TIR a 20% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
	PONTE	RODOVIA		ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
01	0,91	2,80	***833.808***	13.446	18.128	23.315	24.421	25.548	26.789	27.869	29.094	30.138	31.586	32.810	34.176	35.339
02	1,82	5,60	***37.140***	264	665	1.068	1.091	1.133	1.137	1.212	1.271	1.468	1.472	1.540	1.540	1.592
03	2,73	8,40	***13.810***	44	183	326	330	339	340	390	423	572	573	602	602	621
04	2,73	8,40	***14.584***	48	187	327	333	345	347	386	411	541	542	645	649	670
05	3,64	11,20	***1.809***	13	13	13	16	19	19	31	39	86	87	86	86	89
06	3,64	11,20	***4.935***	5	30	58	65	71	71	90	96	207	208	236	236	246
07	4,55	14,00	***9.208***	25	81	139	149	161	161	194	213	385	386	426	426	441
08	5,46	16,80	***1.829***	6	6	6	6	8	8	18	20	90	92	92	92	96
09	0,46	1,40	***26.210***	291	831	946	947	950	971	971	972	973	977	976	1.018	1.052
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***943.332***	**14.142**	**20.125**	**26.199**	**27.358**	**28.573**	**29.843**	**31.160**	**32.538**	**34.460**	**35.924**	**37.414**	**38.825**	**40.146**

Tabela 63 – QD2C: Receita tarifária total prevista para a Concessão do Sistema Rodovia do Sol, entre 1999 e 2023, com TIR a 20% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
				ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
	PONTE	RODOVIA		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	0,91	2,80	***833.808***	36.355	37.314	38.053	38.587	39.097	39.724	40.332	40.965	41.584	42.315	43.035	43.787
02	1,82	5,60	***37.140***	1.644	1.680	1.714	1.736	1.768	1.788	1.816	1.845	1.881	1.907	1.938	1.971
03	2,73	8,40	***13.810***	642	655	669	678	690	698	708	721	733	745	755	770
04	2,73	8,40	***14.584***	694	709	722	734	746	757	766	779	793	804	818	831
05	3,64	11,20	***1.809***	92	94	96	97	99	100	101	104	105	106	109	110
06	3,64	11,20	***4.935***	252	256	261	266	271	275	280	281	287	290	296	301
07	4,55	14,00	***9.208***	456	468	477	484	492	497	506	512	520	527	536	544
08	5,46	16,80	***1.829***	98	100	102	104	106	106	108	110	112	114	116	118
09	0,46	1,40	***26.210***	1.086	1.110	1.133	1.149	1.169	1.183	1.200	1.219	1.242	1.260	1.281	1.303
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***943.332***	**41.318**	**42.387**	**43.226**	**43.834**	**44.437**	**45.128**	**45.815**	**46.535**	**47.258**	**48.068**	**48.883**	**49.736**

Tabela 64 – QD13: Resultado contábil do empreendimento, sem financimento, com TIR a 20% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 13 - RESULTADO CONTÁBIL DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO **DATA BASE: OUT/98**

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
1	**RECEITA BRUTA**	***943.332***	**14.142**	**20.125**	**26.199**	**27.358**	**28.573**	**29.843**	**31.160**	**32.538**	**34.460**	**35.924**	**37.414**	**38.825**	**40.146**
1.1	Receita Tarifária	***943.332***	14.142	20.125	26.199	27.358	28.573	29.843	31.160	32.538	34.460	35.924	37.414	38.825	40.146
1.2	Outras Receitas														
2	**TRIBUTOS**	***25.008***	**385**	**533**	**694**	**725**	**757**	**791**	**826**	**862**	**913**	**952**	**991**	**1.029**	**1.064**
2.1	CPMF	***10***	10												
2.2	COFINS	***18.867***	283	402	524	547	571	597	623	651	689	718	748	776	803
2.3	PIS	***6.132***	92	131	170	178	186	194	203	211	224	234	243	252	261
3	**CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR**	***349.475***	**6.394**	**7.270**	**9.616**	**10.983**	**11.487**	**12.618**	**12.558**	**12.766**	**13.085**	**13.070**	**13.383**	**13.585**	**13.643**
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	***157.111***	4.964	5.370	6.271	6.658	6.658	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355
3.2	Seguros / Garantias	***13.870***	470	629	723	554	611	480	517	520	497	531	528	532	551
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	***137.196***		510	1.776	3.011	3.458	4.142	4.172	4.336	4.504	4.527	4.747	4.839	4.954
3.5	Valor de Outorga da Concessão	***24.808***						895	935	976	1.034	1.078	1.122	1.165	1.204
3.6	Rescisão de Contratos														
3.7	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	500	300	385	300	300	235	120	120	235	120	120	235	120
4	**LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)**	***568.849***	**7.363**	**12.321**	**15.888**	**15.650**	**16.330**	**16.434**	**17.776**	**18.909**	**20.463**	**21.902**	**23.039**	**24.211**	**25.438**
5	**IMPOSTO SOBRE O LUCRO**	***187.120***	**2.406**	**4.042**	**5.219**	**5.140**	**5.365**	**5.399**	**5.842**	**6.216**	**6.729**	**7.204**	**7.579**	**7.966**	**8.371**
5.1	Imposto de Renda	***85.327***	1.104	1.848	2.383	2.347	2.449	2.465	2.666	2.836	3.069	3.285	3.456	3.632	3.816
5.2	Adicional de IR	***56.285***	712	1.208	1.565	1.541	1.609	1.619	1.754	1.867	2.022	2.166	2.280	2.397	2.520
5.3	Contribuição Social	***45.508***	589	986	1.271	1.252	1.306	1.315	1.422	1.513	1.637	1.752	1.843	1.937	2.035

Tabela 64 – QD13: Resultado contábil do empreendimento, sem financiamento, com TIR a 20% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 13 - RESULTADO CONTÁBIL DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO **DATA BASE: OUT/98**

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**RECEITA BRUTA**	***943.332***	**41.318**	**42.387**	**43.226**	**43.834**	**44.437**	**45.128**	**45.815**	**46.535**	**47.258**	**48.068**	**48.883**	**49.736**
1.1	Receita Tarifária	***943.332***	41.318	42.387	43.226	43.834	44.437	45.128	45.815	46.535	47.258	48.068	48.883	49.736
1.2	Outras Receitas													
2	**TRIBUTOS**	***25.008***	**1.095**	**1.123**	**1.145**	**1.162**	**1.178**	**1.196**	**1.214**	**1.233**	**1.252**	**1.274**	**1.295**	**1.318**
2.1	CPMF	***10***												
2.2	COFINS	***18.867***	826	848	865	877	889	903	916	931	945	961	978	995
2.3	PIS	***6.132***	269	276	281	285	289	293	298	302	307	312	318	323
3	**CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR**	***349.475***	**13.958**	**14.522**	**14.751**	**14.759**	**15.079**	**15.382**	**15.581**	**16.336**	**16.330**	**16.986**	**17.773**	**27.559**
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	***157.111***	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.275	6.326
3.2	Seguros / Garantias	***13.870***	571	554	535	545	561	539	559	537	561	560	572	635
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	***137.196***	5.212	5.647	5.933	5.965	6.135	6.555	6.713	7.303	7.417	8.049	8.765	18.526
3.5	Valor de Outorga da Concessão	***24.808***	1.240	1.272	1.297	1.315	1.333	1.354	1.374	1.396	1.418	1.442	1.466	1.492
3.6	Rescisão de Contratos													
3.7	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	120	235	120	120	235	120	120	235	120	120	235	120
4	**LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)**	***568.849***	**26.265**	**26.742**	**27.330**	**27.914**	**28.180**	**28.549**	**29.020**	**28.965**	**29.676**	**29.809**	**29.814**	**20.858**
5	**IMPOSTO SOBRE O LUCRO**	***187.120***	**8.643**	**8.801**	**8.995**	**9.188**	**9.276**	**9.397**	**9.553**	**9.535**	**9.769**	**9.813**	**9.815**	**6.859**
5.1	Imposto de Renda	***85.327***	3.940	4.011	4.100	4.187	4.227	4.282	4.353	4.345	4.451	4.471	4.472	3.129
5.2	Adicional de IR	***56.285***	2.603	2.650	2.709	2.767	2.794	2.831	2.878	2.873	2.944	2.957	2.957	2.062
5.3	Contribuição Social	***45.508***	2.101	2.139	2.186	2.233	2.254	2.284	2.322	2.317	2.374	2.385	2.385	1.669

Tabela 65 – QD14: Fluxo de caixa do empreendimento, sem financimento, com TIR a 20% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 14 - FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO — DATA BASE: OUT/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
1	**ENTRADA DE CAIXA**														
1.1	Receita Tarifária	***943.332***	14.142	20.125	26.199	27.358	28.573	29.843	31.160	32.538	34.460	35.924	37.414	38.825	40.146
1.2	Outras Receitas														
	TOTAL DAS ENTRADAS	***943.332***	**14.142**	**20.125**	**26.199**	**27.358**	**28.573**	**29.843**	**31.160**	**32.538**	**34.460**	**35.924**	**37.414**	**38.825**	**40.146**
2	**SAÍDA DE CAIXA**														
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	***157.111***	4.964	5.370	6.271	6.658	6.658	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355
2.2	Valor de Outorga da Concessão	***24.808***						895	935	976	1.034	1.078	1.122	1.165	1.204
2.3	Seguros e Garantias	***13.870***	470	629	723	554	611	480	517	520	497	531	528	532	551
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	11.500												
2.5	Investimento da Concessionária	***137.196***	12.252	29.111	27.168	9.378	13.693	557	2.954	2.855	373	3.304	1.284	1.494	3.102
2.6	Tributos	***25.008***	385	533	694	725	757	791	826	862	913	952	991	1.029	1.064
2.7	Impostos sobre Lucro	***187.120***	2.406	4.042	5.219	5.140	5.365	5.399	5.842	6.216	6.729	7.204	7.579	7.966	8.371
2.8	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	500	300	385	300	300	235	120	120	235	120	120	235	120
2.9	Participações dos Empregados														
	TOTAL DAS SAÍDAS	***561.603***	**32.476**	**39.985**	**40.462**	**22.755**	**27.384**	**14.763**	**17.549**	**17.904**	**16.136**	**19.543**	**18.030**	**18.774**	**20.766**
3	**SALDO DO CAIXA ANUAL (1 - 2)**	***381.729***	**-18.335**	**-19.861**	**-14.263**	**4.603**	**1.190**	**15.079**	**13.611**	**14.634**	**18.325**	**16.381**	**19.384**	**20.051**	**19.380**
4	**TAXA INTERNA DE RETORNO DO EMPREENDIMENTO**	**20,01% a.a.**													

Nota Explicativa:
Outras Receitas: para manter-se a coerëncia da Demonstração sem os efeitos financeiros, não foram considerados os valores referentes às receitas financeiras (Quadro 3).

Tabela 65 – QD14: Fluxo de caixa do empreendimento, sem financiamento, com TIR a 20% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 14 - FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO — DATA BASE: OUT/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**ENTRADA DE CAIXA**													
1.1	Receita Tarifária	***943.332***	41.318	42.387	43.226	43.834	44.437	45.128	45.815	46.535	47.258	48.068	48.883	49.736
1.2	Outras Receitas													
	TOTAL DAS ENTRADAS	***943.332***	**41.318**	**42.387**	**43.226**	**43.834**	**44.437**	**45.128**	**45.815**	**46.535**	**47.258**	**48.068**	**48.883**	**49.736**
2	**SAÍDA DE CAIXA**													
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	***157.111***	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.275	6.326
2.2	Valor de Outorga da Concessão	***24.808***	1.240	1.272	1.297	1.315	1.333	1.354	1.374	1.396	1.418	1.442	1.466	1.492
2.3	Seguros e Garantias	***13.870***	571	554	535	545	561	539	559	537	561	560	572	635
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***												
2.5	Investimento da Concessionária	***137.196***	4.778	2.860	286	1.367	2.936	947	2.950	457	1.897	1.430	2.259	7.503
2.6	Tributos	***25.008***	1.095	1.123	1.145	1.162	1.178	1.196	1.214	1.233	1.252	1.274	1.295	1.318
2.7	Impostos sobre Lucro	***187.120***	8.643	8.801	8.995	9.188	9.276	9.397	9.553	9.535	9.769	9.813	9.815	6.859
2.8	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	120	235	120	120	235	120	120	235	120	120	235	120
2.9	Participações dos Empregados													
	TOTAL DAS SAÍDAS	***561.603***	**22.802**	**21.199**	**18.784**	**20.051**	**21.872**	**19.908**	**22.126**	**19.798**	**21.372**	**20.993**	**21.918**	**24.253**
3	**SALDO DO CAIXA ANUAL (1 - 2)**	***381.729***	**18.516**	**21.188**	**24.442**	**23.784**	**22.565**	**25.220**	**23.690**	**26.737**	**25.887**	**27.075**	**26.965**	**25.482**
4	**TAXA INTERNA DE RETORNO DO EMPREENDIMENTO**	**20,01% a.a.**												

Nota Explicativa:
Outras Receitas: para manter-se a coerência da Demonstração sem os efeitos financeiros, não foram considerados os valores referentes às receitas financeiras (Quadro 3).

Tabela 66 – QD2A: Receita tarifária prevista para a Terceira Ponte, entre 1999 e 2023, com TIR a 16,89% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
01	0,77	***466.974***	11.377	12.477	13.034	13.632	14.240	14.911	15.473	16.102	16.684	17.440	18.116	18.820	19.461
02	1,54	***10.724***	223	224	226	243	275	277	332	382	447	448	447	447	461
03	2,31	***3.970***	37	38	40	43	46	46	81	109	185	186	185	185	191
04	2,31	***3.538***	40	41	43	46	48	49	78	99	159	160	159	163	168
05	3,08	***1.531***	11	11	11	13	16	16	26	33	73	73	73	73	75
06	3,08	***714***	4	5	4	7	8	8	13	19	34	34	34	34	35
07	3,85	***2.279***	21	21	22	27	28	28	48	63	105	106	105	105	110
08	4,62	***1.547***	5	5	5	5	7	7	15	17	76	78	78	78	81
09	0,39	***16.514***	246	605	604	604	605	613	612	612	612	614	613	631	652
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***507.791***	**11.966**	**13.427**	**13.989**	**14.620**	**15.272**	**15.954**	**16.677**	**17.435**	**18.376**	**19.139**	**19.811**	**20.536**	**21.234**

Tabela 66 – QD2A: Receita tarifária prevista para a Terceira Ponte, entre 1999 e 2023, com TIR a 16,89% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	0,77	***466.974***	20.098	20.548	20.955	21.249	21.615	21.876	22.210	22.558	22.985	23.302	23.698	24.112
02	1,54	***10.724***	477	487	497	504	513	519	527	535	546	553	562	572
03	2,31	***3.970***	197	202	206	208	212	214	218	221	225	228	232	236
04	2,31	***3.538***	173	177	180	183	186	189	191	195	198	201	204	207
05	3,08	***1.531***	78	80	81	82	83	84	85	88	89	90	92	93
06	3,08	***714***	36	37	37	38	38	39	39	40	42	42	43	44
07	3,85	***2.279***	113	115	118	119	121	122	125	126	128	131	133	136
08	4,62	***1.547***	83	84	86	88	90	89	91	93	95	96	98	99
09	0,39	***16.514***	674	689	703	712	725	733	745	756	771	781	795	808
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***507.791***	**21.928**	**22.419**	**22.863**	**23.184**	**23.583**	**23.867**	**24.231**	**24.613**	**25.078**	**25.424**	**25.857**	**26.308**

Tabela 67 – QD2C: Receita tarifária total prevista para a Concessão do Sistema Rodovia do Sol, entre 1999 e 2023, com TIR a 16,89% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
	PONTE	RODOVIA		ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
01	0,77	2,80	***748.903***	11.377	15.859	20.945	21.942	22.959	24.078	25.056	26.167	27.104	28.415	29.517	30.754	31.801
02	1,54	5,60	***35.190***	223	624	1.027	1.047	1.083	1.086	1.151	1.201	1.387	1.391	1.459	1.459	1.508
03	2,31	8,40	***13.088***	37	176	319	322	331	332	375	403	538	540	569	569	586
04	2,31	8,40	***13.941***	40	180	319	325	336	338	372	393	512	513	616	620	640
05	3,08	11,20	***1.531***	11	11	11	13	16	16	26	33	73	73	73	73	75
06	3,08	11,20	***4.805***	4	29	58	64	69	69	87	93	201	202	230	230	239
07	3,85	14,00	***8.794***	21	78	135	144	156	156	186	201	366	367	407	407	421
08	4,62	16,80	***1.547***	5	5	5	5	7	7	15	17	76	78	78	78	81
09	0,39	1,40	***23.207***	246	721	837	838	840	859	859	861	862	865	864	903	934
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***851.006***	**11.966**	**17.683**	**23.655**	**24.700**	**25.797**	**26.942**	**28.128**	**29.368**	**31.119**	**32.445**	**33.812**	**35.091**	**36.285**

Tabela 67 – QD2C: Receita tarifária total prevista para a Concessão do Sistema Rodovia do Sol, entre 1999 e 2023, com TIR a 16,89% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
				ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
	PONTE	RODOVIA		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	0,77	2,80	***748.903***	32.701	33.578	34.243	34.723	35.167	35.747	36.293	36.863	37.405	38.078	38.727	39.403
02	1,54	5,60	***35.190***	1.557	1.591	1.624	1.645	1.675	1.694	1.720	1.747	1.782	1.806	1.836	1.868
03	2,31	8,40	***13.088***	606	618	632	641	652	659	668	681	692	704	713	727
04	2,31	8,40	***13.941***	662	677	689	701	712	722	731	744	757	768	780	793
05	3,08	11,20	***1.531***	78	80	81	82	83	84	85	88	89	90	92	93
06	3,08	11,20	***4.805***	245	250	254	259	264	268	272	273	279	283	288	293
07	3,85	14,00	***8.794***	436	447	455	462	470	475	483	489	497	504	512	520
08	4,62	16,80	***1.547***	83	84	86	88	90	89	91	93	95	96	98	99
09	0,39	1,40	***23.207***	964	985	1.005	1.019	1.037	1.049	1.065	1.082	1.102	1.118	1.136	1.156
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***851.006***	**37.331**	**38.311**	**39.069**	**39.619**	**40.149**	**40.788**	**41.410**	**42.060**	**42.699**	**43.446**	**44.182**	**44.952**

Tabela 68–- QD13: Resultado contábil do empreendimento, sem financimento, com TIR a 16,89% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 13 - RESULTADO CONTÁBIL DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO **DATA BASE: OUT/98**

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
1	**RECEITA BRUTA**	***851.006***	**11.966**	**17.683**	**23.655**	**24.700**	**25.797**	**26.942**	**28.128**	**29.368**	**31.119**	**32.445**	**33.812**	**35.091**	**36.285**
1.1	Receita Tarifária	***851.006***	11.966	17.683	23.655	24.700	25.797	26.942	28.128	29.368	31.119	32.445	33.812	35.091	36.285
1.2	Outras Receitas														
2	**TRIBUTOS**	***22.562***	**327**	**469**	**627**	**655**	**684**	**714**	**745**	**778**	**825**	**860**	**896**	**930**	**962**
2.1	CPMF	***10***	10												
2.2	COFINS	***17.020***	239	354	473	494	516	539	563	587	622	649	676	702	726
2.3	PIS	***5.532***	78	115	154	161	168	175	183	191	202	211	220	228	236
3	**CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR**	***346.307***	**6.361**	**7.247**	**9.587**	**10.954**	**11.458**	**12.502**	**12.437**	**12.641**	**12.954**	**12.935**	**13.243**	**13.441**	**13.496**
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	***157.111***	4.964	5.370	6.271	6.658	6.658	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355
3.2	Seguros / Garantias	***13.094***	438	606	695	525	582	451	487	489	467	500	496	500	519
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	***137.196***		510	1.776	3.011	3.458	4.142	4.172	4.336	4.504	4.527	4.747	4.839	4.954
3.5	Valor de Outorga da Concessão	***22.416***						808	844	881	934	973	1.014	1.053	1.089
3.6	Rescisão de Contratos														
3.7	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	500	300	385	300	300	235	120	120	235	120	120	235	120
4	**LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)**	***482.138***	**5.278**	**9.968**	**13.441**	**13.091**	**13.656**	**13.726**	**14.945**	**15.949**	**17.341**	**18.650**	**19.673**	**20.720**	**21.828**
5	**IMPOSTO SOBRE O LUCRO**	***158.505***	**1.718**	**3.265**	**4.412**	**4.296**	**4.482**	**4.506**	**4.908**	**5.239**	**5.698**	**6.130**	**6.468**	**6.814**	**7.179**
5.1	Imposto de Renda	***72.321***	792	1.495	2.016	1.964	2.048	2.059	2.242	2.392	2.601	2.797	2.951	3.108	3.274
5.2	Adicional de IR	***47.614***	504	973	1.320	1.285	1.342	1.349	1.471	1.571	1.710	1.841	1.943	2.048	2.159
5.3	Contribuição Social	***38.571***	422	797	1.075	1.047	1.092	1.098	1.196	1.276	1.387	1.492	1.574	1.658	1.746

Tabela 68–- QD13: Resultado contábil do empreendimento, sem financiamento, com TIR a 16,89% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 13 - RESULTADO CONTÁBIL DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO **DATA BASE: OUT/98**

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**RECEITA BRUTA**	***851.006***	**37.331**	**38.311**	**39.069**	**39.619**	**40.149**	**40.788**	**41.410**	**42.060**	**42.699**	**43.446**	**44.182**	**44.952**
1.1	Receita Tarifária	***851.006***	37.331	38.311	39.069	39.619	40.149	40.788	41.410	42.060	42.699	43.446	44.182	44.952
1.2	Outras Receitas													
2	**TRIBUTOS**	***22.562***	**989**	**1.015**	**1.035**	**1.050**	**1.064**	**1.081**	**1.097**	**1.115**	**1.132**	**1.151**	**1.171**	**1.191**
2.1	CPMF	***10***												
2.2	COFINS	***17.020***	747	766	781	792	803	816	828	841	854	869	884	899
2.3	PIS	***5.532***	243	249	254	258	261	265	269	273	278	282	287	292
3	**CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR**	***346.307***	**13.806**	**14.367**	**14.593**	**14.600**	**14.918**	**15.220**	**15.418**	**16.171**	**16.161**	**16.814**	**17.599**	**27.383**
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	***157.111***	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.275	6.326
3.2	Seguros / Garantias	***13.094***	539	522	503	512	529	507	528	505	528	527	539	601
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	***137.196***	5.212	5.647	5.933	5.965	6.135	6.555	6.713	7.303	7.417	8.049	8.765	18.526
3.5	Valor de Outorga da Concessão	***22.416***	1.120	1.149	1.172	1.189	1.204	1.224	1.242	1.262	1.281	1.303	1.325	1.349
3.6	Rescisão de Contratos													
3.7	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	120	235	120	120	235	120	120	235	120	120	235	120
4	**LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)**	***482.138***	**22.535**	**22.928**	**23.441**	**23.969**	**24.167**	**24.487**	**24.895**	**24.775**	**25.407**	**25.480**	**25.412**	**16.378**
5	**IMPOSTO SOBRE O LUCRO**	***158.505***	**7.413**	**7.542**	**7.711**	**7.886**	**7.951**	**8.057**	**8.191**	**8.152**	**8.360**	**8.384**	**8.362**	**5.381**
5.1	Imposto de Renda	***72.321***	3.380	3.439	3.516	3.595	3.625	3.673	3.734	3.716	3.811	3.822	3.812	2.457
5.2	Adicional de IR	***47.614***	2.230	2.269	2.320	2.373	2.393	2.425	2.465	2.453	2.517	2.524	2.517	1.614
5.3	Contribuição Social	***38.571***	1.803	1.834	1.875	1.918	1.933	1.959	1.992	1.982	2.033	2.038	2.033	1.310

Tabela 69 – QD14: Fluxo de caixa do empreendimento, sem financiamento, com TIR a 16,89% (avaliação da TBP)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 14 - FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO — DATA BASE: OUT/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
1	**ENTRADA DE CAIXA**														
1.1	Receita Tarifária	***851.006***	11.966	17.683	23.655	24.700	25.797	26.942	28.128	29.368	31.119	32.445	33.812	35.091	36.285
1.2	Outras Receitas														
	TOTAL DAS ENTRADAS	***851.006***	**11.966**	**17.683**	**23.655**	**24.700**	**25.797**	**26.942**	**28.128**	**29.368**	**31.119**	**32.445**	**33.812**	**35.091**	**36.285**
2	**SAÍDA DE CAIXA**														
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	***157.111***	4.964	5.370	6.271	6.658	6.658	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355
2.2	Valor de Outorga da Concessão	***22.416***						808	844	881	934	973	1.014	1.053	1.089
2.3	Seguros e Garantias	***13.094***	438	606	695	525	582	451	487	489	467	500	496	500	519
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***	11.500												
2.5	Investimento da Concessionária	***137.196***	12.252	29.111	27.168	9.378	13.693	557	2.954	2.855	373	3.304	1.284	1.494	3.102
2.6	Tributos	***22.562***	327	469	627	655	684	714	745	778	825	860	896	930	962
2.7	Impostos sobre Lucro	***158.505***	1.718	3.265	4.412	4.296	4.482	4.506	4.908	5.239	5.698	6.130	6.468	6.814	7.179
2.8	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	500	300	385	300	300	235	120	120	235	120	120	235	120
2.9	Participações dos Empregados														
	TOTAL DAS SAÍDAS	***527.374***	**31.698**	**39.121**	**39.558**	**21.811**	**26.399**	**13.676**	**16.413**	**16.718**	**14.886**	**18.243**	**16.684**	**17.379**	**19.324**
3	**SALDO DO CAIXA ANUAL (1 - 2)**	***323.632***	**-19.732**	**-21.438**	**-15.903**	**2.889**	**-602**	**13.265**	**11.715**	**12.650**	**16.233**	**14.202**	**17.128**	**17.712**	**16.961**
4	**TAXA INTERNA DE RETORNO DO EMPREENDIMENTO**		**16,89% a.a.**												

Nota Explicativa:
Outras Receitas: para manter-se a coerëncia da Demonstração sem os efeitos financeiros, não foram considerados os valores referentes às receitas financeiras (Quadro 3).

Tabela 69 – QD14: Fluxo de caixa do empreendimento, sem financimento, com TIR a 16,89% (avaliação da TBP) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO LIMITE MÁXIMO DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO

QUADRO 14 - FLUXO DE CAIXA DO EMPREENDIMENTO - SEM FINANCIAMENTO **DATA BASE: OUT/98**

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
1	**ENTRADA DE CAIXA**													
1.1	Receita Tarifária	***851.006***	37.331	38.311	39.069	39.619	40.149	40.788	41.410	42.060	42.699	43.446	44.182	44.952
1.2	Outras Receitas													
	TOTAL DAS ENTRADAS	***851.006***	**37.331**	**38.311**	**39.069**	**39.619**	**40.149**	**40.788**	**41.410**	**42.060**	**42.699**	**43.446**	**44.182**	**44.952**
2	**SAÍDA DE CAIXA**													
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	***157.111***	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.355	6.355	6.406	6.355	6.355	6.275	6.326
2.2	Valor de Outorga da Concessão	***22.416***	1.120	1.149	1.172	1.189	1.204	1.224	1.242	1.262	1.281	1.303	1.325	1.349
2.3	Seguros e Garantias	***13.094***	539	522	503	512	529	507	528	505	528	527	539	601
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	***11.500***												
2.5	Investimento da Concessionária	***137.196***	4.778	2.860	286	1.367	2.936	947	2.950	457	1.897	1.430	2.259	7.503
2.6	Tributos	***22.562***	989	1.015	1.035	1.050	1.064	1.081	1.097	1.115	1.132	1.151	1.171	1.191
2.7	Impostos sobre Lucro	***158.505***	7.413	7.542	7.711	7.886	7.951	8.057	8.191	8.152	8.360	8.384	8.362	5.381
2.8	Verba Fiscalização - DER / Polícia Rodoviária	***4.990***	120	235	120	120	235	120	120	235	120	120	235	120
2.9	Participações dos Empregados													
	TOTAL DAS SAÍDAS	***527.374***	**21.314**	**19.679**	**17.233**	**18.478**	**20.273**	**18.290**	**20.484**	**18.131**	**19.673**	**19.271**	**20.166**	**22.471**
3	**SALDO DO CAIXA ANUAL (1 - 2)**	***323.632***	**16.017**	**18.632**	**21.836**	**21.141**	**19.876**	**22.498**	**20.926**	**23.929**	**23.026**	**24.175**	**24.016**	**22.481**
4	**TAXA INTERNA DE RETORNO DO EMPREENDIMENTO**	**16,89% a.a.**												

Nota Explicativa:
Outras Receitas: para manter-se a coerência da Demonstração sem os efeitos financeiros, não foram considerados os valores referentes às receitas financeiras (Quadro 3).

Argumentos apresentados:

A argumentação da Rodosol quanto ao sobrepreço encontrado pela equipe de auditoria já foi transcrita no Apêndice L e no item 3.16 da ITC, sendo desnecessária nova reprodução dos textos.

Análise:

O Apêndice M trata apenas das tabelas confeccionadas pela equipe de auditoria, com o objetivo de subsidiar os cálculos apresentados no item 3.16.

Como as argumentações apresentadas pela concessionária não foram acatadas, conforme item 3.16 e Apêndices B.9, D.11, F, G, H, I, J, K e L, este Apêndice M da ITC limitou-se a reproduzir as mesmas tabelas constantes no Apêndice M do RA-E.

APÊNDICE N - DESCRIÇÃO DA METODOLOGIA DE AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO UTILIZADA

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice N do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10.732, vol. XLVI):

> **APÊNDICE N: DESCRIÇÃO DA METODOLOGIA DE AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO UTILIZADA**
>
> Neste Apêndice N, é descrita a metodologia que a Equipe de Auditoria utilizou para avaliar o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES. São realizadas algumas considerações conceituais sobre a análise de investimentos (que a Equipe de Auditoria considera essenciais à compreensão da avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato).
>
> Além disso, são apresentadas as premissas assumidas pela Equipe de Auditoria na avaliação efetuada no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, fls. 10.751 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, bem como introduzidos os efeitos gerados pelas diversas ocorrências analisadas.

Argumentos apresentados:

Não houve manifestação específica quanto a esse item.

Análise:

Ante o exposto, fica mantida a análise da equipe de auditoria no Apêndice N.

Apêndice N.1: Taxa interna de retorno – TIR como referência para o equilíbrio econômico-financeiro[293]

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice N.1 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.732-10.735, vol. XLVI):

> **N.1: Taxa interna de retorno – TIR como referência para o equilíbrio econômico-financeiro**
>
> No ato da concessão pública, exatamente na proposta comercial do licitante vencedor, a relação encargo-remuneração se constitui no fluxo de caixa do projeto, contemplando a receita do concessionário, formada basicamente pela tarifa paga pelo usuário do serviço, e os encargos compostos por custos de manutenção, administração, obras, ampliação, tributos, etc.

[293] Item desenvolvido conforme RAX-3-2009.

No estabelecimento desta relação ou equivalência, o particular, como condição primária, avalia se o projeto é rentável econômica e financeiramente, uma vez que seu objetivo é o lucro. Para tanto, apresenta na proposta uma taxa interna de retorno, que corresponde à taxa de desconto que torna o valor presente do fluxo de caixa futuro do projeto igual a zero.

Dessa forma, para o concessionário, a manutenção das condições efetivas da proposta, ou seja, manter o equilíbrio econômico-financeiro, passa pela manutenção dessa taxa interna de retorno – TIR.

Como defende a FGV,

O equilíbrio econômico-financeiro de um contrato de concessão está relacionado à manutenção de sua Taxa Interna de Retorno (TIR) ao longo da concessão. A TIR representa a rentabilidade média anual dos investimentos realizados, correspondendo à taxa de desconto que torna o valor presente do fluxo de caixa futuro do projeto igual zero. A TIR tem a vantagem de ser calculada apenas com os valores do fluxo de caixa líquido, sem depender de variáveis externas, o que a torna o principal parâmetro a observar quando das alterações contratuais a fim de preservar o equilíbrio econômico-financeiro das condições inicialmente pactuadas, garantindo a rentabilidade inicialmente prevista[294].

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União – TCU já se manifestou sobre o uso da TIR como referência para se manter em equilíbrio econômico-financeiro os contratos de concessão. Na Decisão nº. 586/2001 – Plenário, o TCU determinou expressamente que o então Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER promovesse diversas alterações nas minutas dos contratos relativos à segunda etapa de concessões federais, inclusive definindo que para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato seja utilizada, tão-somente, a TIR da proposta comercial da licitante vencedora, conforme o seguinte trecho:

8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, incisos II e IV, 5º, 43, inciso II, da Lei 8.443/92, DECIDE:

8.1 determinar ao DNER que:

[...]

8.1.7. (...) promova as seguintes adequações na minuta de contrato, relativas à revisão do equilíbrio econômico-financeiro do contrato:

[...]

8.1.7.6. alterar o teor do item 13 da Cláusula XX do contrato, definindo-se que **para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato será utilizada, tão-somente, a taxa interna de retorno - TIR apresentada na proposta comercial da licitante vencedora**;[295] [grifo do autor]

---

[294] FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Avaliação econômico-financeira do contrato de concessão do Sistema RODOSOL**: Produto II – Relatório Técnico I. Rio de Janeiro, 2008. p. 14.

[295] TCU. Decisão nº. 581/2001 – Plenário. *apud* FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Avaliação econômico-financeira do contrato de concessão do Sistema RODOSOL**: Produto II – Relatório Técnico I. Rio de Janeiro, 2008. p. 14-15.

Assim, seguindo as determinações do TCU, o Edital de Concessão nº. 005/2007 (referente ao Lote 01 – Rodovia BR-153/SP – trecho Divisa MG/SP – Divisa SP/PR) da segunda etapa de concessões federais, ao ser publicado em agosto de 2007, já estabelecia que o equilíbrio econômico-financeiro será mantido de modo a assegurar a TIR pactuada quando da assinatura do Contrato de Concessão, conforme trecho a seguir transcrito:

Capítulo II

Do Equilíbrio Econômico-Financeiro da Concessão

[...]

5.39 O equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão é definido pelo fluxo de caixa descontado considerado, observando-se o disposto no Título V, Capítulo I, Seção I, que assegure a Concessionária a Taxa Interna de Retorno não alavancada pactuada quando da assinatura do Contrato de Concessão.

5.40 As receitas necessárias para o cumprimento dos encargos da Concessão e para remunerar a Concessionária advirão da cobrança de pedágio e de outras fontes de receitas, nos termos do Contrato de Concessão.

5.41 O equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão será mantido ao longo da sua vigência e considerado nos processos de reajuste e de revisão tarifária, de modo a assegurar a Taxa Interna de Retorno assumida no Leilão.

E, por fim, interessante citar também o renomado economista Dr. Maílson Ferreira da Nóbrega, que em laudo pericial referente ao processo nº. 2004.70.00.039113-6 da 5ª Vara Federal de Curitiba, concluiu pelo uso da TIR como forma de manter em equilíbrio econômico-financeiro o contrato de concessão. No item 4 – Síntese e Conclusões do referido laudo pericial, afirmou que: "*O contraste entre as taxas internas de retorno (TIR) dos fluxos de caixa (Proposta Comercial e com a consideração dos eventos) permite a aferição do desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato*"[296].

Cabe lembrar ainda que, no caso de concessão de rodovias, normalmente, a proposta financeira da concessionária vencedora apresenta duas TIR's: uma do projeto, relacionada ao fluxo de caixa do projeto sem financiamentos, e outra do acionista, relacionada ao fluxo de caixa do acionista, que leva em consideração os financiamentos obtidos para a execução dos investimentos previstos.

O principal elemento a ser considerado no cálculo do desequilíbrio econômico-financeiro de contratos de concessão é a TIR do projeto. Segundo a FGV, somente:

Em situações excepcionais – nas quais a natureza do evento e o momento em que ele ocorre podem afetar as condições de financiamento do projeto – o cálculo do desequilíbrio deverá levar em conta a TIR do acionista e, consequentemente, conduzirá ao cálculo de uma nova TIR do projeto, a ser

[296] NÓBREGA. Maílson Ferreira da. Laudo pericial no processo 2004.70.00.039113-6. 5ª Vara Federal. Curitiba. *apud* FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Avaliação econômico-financeira do contrato de concessão do Sistema RODOSOL**: Produto II – Relatório Técnico I. Rio de Janeiro, 2008. p. 16.

> considerada, daí em diante, na apuração de eventuais novos desequilíbrios econômico-financeiros.[297]
>
> No presente caso, a análise dos eventos causadores de desequilíbrio econômico-financeiro indica que, pelas suas características e momento em que se concretizou, o equilíbrio do Contrato de Concessão deve ser buscado a partir da manutenção da taxa interna de retorno do projeto declarada na Proposta Comercial da Concessionária, ou seja, da TIR de 16,80% (*dezesseis por cento e oitenta centésimos por cento*).

Argumentos apresentados:

Não houve manifestações específicas quanto ao presente apêndice.

Análise:

Em nenhum momento a Rodosol questiona a utilização da TIR como referência para o equilíbrio econômico-financeiro, nem tampouco o percentual de 16,80%. Aliás, todos os reequilíbrios econômico-financeiros do Contrato 1/98, assinados por meio de aditivos, utilizaram esses parâmetros sem nenhuma objeção da Concessionária.

Sendo assim, fica mantida a análise da equipe de auditoria no Apêndice N.1.

Apêndice N.2: Considerações conceituais sobre a análise de investimentos

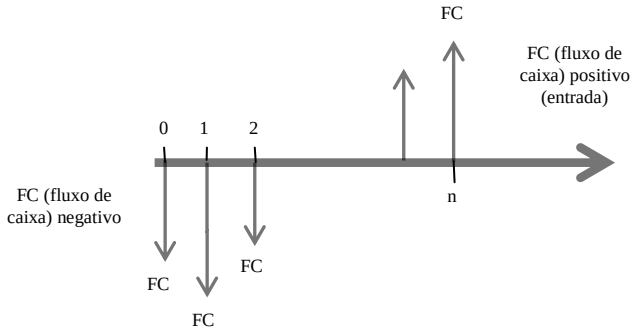
Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice N.2 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.735-10.740, vol. XLVI):

> **N.2: Considerações conceituais sobre a análise de investimentos**
>
> A realização de investimento por uma empresa refere-se à aplicação de capital visando obter benefícios no futuro. Esta é a essência do investimento: sacrifício (dispêndio) presente para um retorno (receita) futuro. Trata-se, portanto, de um movimento de dinheiro a qual se dá o nome de *"fluxo de caixa"*. A representação gráfica de fluxos de caixa ao longo de um tempo constitui o *"diagrama de fluxo de caixa"*, conforme demonstra a Figura 1.

[297] FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Avaliação econômico-financeira do contrato de concessão do Sistema RODOSOL**: Produto II – Relatório Técnico I. Rio de Janeiro, 2008. p. 16.

Figura 1 – Diagrama de fluxo de caixa – DFC



O DFC da Figura 1 é do tipo convencional298, pois apresenta inicialmente fluxos de caixa – FC negativos (setas para baixo) e depois apenas FC positivos (setas para cima). O Quadro 14 da Proposta Comercial da licitante vencedora (fluxo de caixa do empreendimento), incluído no Anexo IV deste Relatório de Auditoria, apresenta uma previsão de fluxos de caixa negativos até o período 3 (ano 2001) e somente fluxos de caixa positivos a partir do período 4 (ano 2002). Portanto, o DFC convencional se aplica à concessão do Sistema Rodovia do Sol.

O DFC envolve dinheiro no tempo, partindo de desembolsos iniciais (investimentos) para obter retornos futuros. É natural aceitar que esse retorno não seja apenas igual à soma algébrica dos investimentos. Ao contrário, o empresário investe em um projeto para ter uma rentabilidade no mesmo. Portanto, investe-se uma quantia monetária a determinados juros para que, ao final do período, obtenha-se o principal mais os juros299.

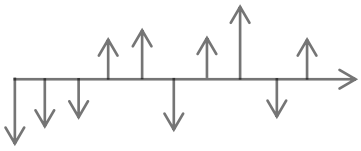
O método usual de análise de investimentos implica em calcular, no início do DFC (no denominado "instante zero"), o valor de cada fluxo de caixa (positivo e negativo) apresentado ao longo do horizonte de planejamento, descontados (ou descapitalizados) por uma taxa de juros300, uma vez que cada fluxo a frente no tempo inclui uma carga de juros (mais precisamente, cada fluxo está capitalizado por essa taxa). Em seguida, somam-se os valores encontrados no instante zero, resultando em um valor líquido no instante inicial chamado "valor presente líquido" – VPL.

A expressão matemática desse cálculo é dada pela Equação 3, abaixo:

Equação 3 – Cálculo do valor presente líquido – VPL

$$\mathrm{VPL} = \sum_{t=0}^{n} \frac{\mathrm{FC}_t}{(1+i)^t}$$

[298] Um DFC não-convencional ocorre quando há duas ou mais alternâncias entre setas para cima (fluxos de caixa positivos) e setas para baixo (fluxos de caixa negativos) como, por exemplo:



[299] Assim como qualquer bem (mercadoria ou serviço), o dinheiro também tem um preço que é a taxa de juros: o juro é a remuneração paga pelo direito de usar o dinheiro.

[300] Essa taxa de juros recebe um nome específico: *"custo do capital da empresa"*, ou *"taxa de desconto da empresa"*, ou *"taxa mínima atrativa (ou de atratividade) da empresa"*. Maiores considerações sobre o assunto a seguir.

Onde:

VPL: é o valor presente líquido do DFC no instante zero;

t: é um período de tempo medido em dias, meses, anos etc. No caso em análise (Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998), t é dado em anos, e varia de zero (data da assinatura do Contrato) até 25 (vinte e cinco) anos (tempo total de duração da concessão);

FCt: é o fluxo de caixa líquido na data t;

n: é o número total de períodos de tempo utilizados na análise do investimento, que, no caso em análise (Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998), corresponde a 25 (vinte e cinco) anos;

i: é a taxa de juros utilizada como desconto do fluxo de caixa. Deve estar na mesma unidade de tempo do período.

Quando o VPL encontrado é igual a zero, a taxa de juros utilizada recebe o nome de Taxa Interna de Retorno – TIR do projeto. A TIR é a taxa de juros que iguala o desembolso inicial de um projeto de investimento ao valor presente dos fluxos líquidos de caixa desse projeto durante seu horizonte de planejamento. Assim, diz-se que a TIR[301] é a taxa que zera o VPL, e a Equação 3, acima, pode ser reescrita na forma da Equação 4, a seguir:

Equação 4 – Cálculo do VPL utilizando a TIR

$$\mathrm{VPL} = 0 = \sum_{t=0}^{n} \frac{\mathrm{FC_t}}{(1+\mathrm{TIR})^t}$$

Uma interessante observação deve ser feita quando se fala em "VPL igual a zero". Ao contrário da impressão que se passa, dizer que o Valor Presente Líquido é zero implica afirmar que as receitas, os investimentos e os custos do DFC deram o retorno que o empresário esperava.

Outra importante observação se refere ao conceito de Taxa de Desconto – TD ou Taxa Mínima de Atratividade – TMA[302] da empresa, correlacionando-a com a TIR. Se, ao descontar os fluxos de caixa do DFC utilizando a TD (ou TMA) na Equação 3, o VPL for positivo, implica dizer que o projeto de investimento é viável para a empresa[303]. Caso seja negativo, implica dizer que o projeto de investimento é inviável para a empresa. Caso seja zero, implica dizer que é indiferente ao empresário investir no projeto de investimento em análise ou investir no projeto

[301] Como estamos lidando com DFC convencional (onde só há uma troca de sinal, isto é, apenas uma única vez os fluxos de caixa eram negativos e passaram a ser positivos) podemos afirmar (aplicando a Regra de Descartes aos cálculos) que há apenas uma taxa de retorno com sentido econômico. Em suma, no DFC convencional só existe uma TIR, ou seja, a TIR encontrada é única.

[302] A TMA é a melhor aplicação que o empresário conseguiria em outro projeto alternativo. Portanto, ele só investe no projeto em análise se conseguir, no mínimo, o retorno que obteria naquele projeto alternativo.

[303] Basta que o VPL seja maior que zero, por exemplo, R$ 1,00 (*um real*), para a proposta ser viável para a empresa. A explicação desse R$ 1,00 (*um real*) é análoga ao conceito de lucro puro da Microeconomia: a proposta gera receita suficiente para remunerar todos os fatores de produção (inclusive o capital e gerência) por seus custos de oportunidade e, além disso, ainda sobra R$1,00 (*um real*) (lucro puro) que vai aumentar a riqueza dos proprietários além da remuneração *"normal"* do capital e/ou do trabalho que eles venham investir no projeto.

alternativo onde o rendimento é igual à TMA. Note, neste último caso, que, se o VPL é igual a zero, a TMA (TD) se iguala à TIR. Em resumo:

Aplicando-se TD (TMA) no DFC, se:

VPL > O ➔ projeto viável para a empresa (a TD, ou TMA, são inferiores à TIR do projeto, significando que o projeto é mais rentável ao empresário);

VPL < 0 ➔ projeto inviável para a empresa (a TD, ou TMA, são superiores à TIR do projeto, ou seja, o empresário não conseguiria o mínimo de rentabilidade que ele espera obter);

VPL = 0 ➔ é indiferente ao empresário investir no projeto em análise ou em outro alternativo (a TD, ou TMA, é igual à TIR)[304].

Em suma, para fins de decisão sobre a viabilidade de um projeto, a TIR obtida deverá ser confrontada com a taxa que representa o custo de capital da empresa (considerada, aqui, igual à TMA e à TD) e o projeto somente deverá ser aceito quando sua taxa interna de retorno superar o custo de capital da empresa.

Em termos práticos, tendo em vista o Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, a licitante vencedora, ao elaborar o Quadro 14 de sua Proposta Comercial, incluso no Anexo IV deste Relatório de Auditoria, encontrou uma TIR de 16,80% a.a (dezesseis por cento e oitenta centésimos por cento ao ano). Como a empresa ofereceu tal Proposta, inclusive firmando contrato nela fundado, conclui-se, conceitualmente, que a TMA do empresário[305] era igual ou menor do que essa TIR, ou seja, a rentabilidade conseguida na Concessão (representada pela TIR) lhe renderia, pelo menos, a sua TMA. Portanto, o empresário entrou no negócio porque tinha uma expectativa de que a Concessão lhe renderia o mínimo ou mais que o mínimo esperado.

Vale realçar que os estudos de análise de investimentos consideram que a empresa tem o objetivo de maximizar a riqueza dos proprietários em longo prazo, ou seja, até o final do horizonte de planejamento, 25 (vinte e cinco) anos no caso da concessão do Sistema Rodovia do Sol. Portanto, tem que esperar pelos frutos dos investimentos até o final desse horizonte. Caso entrem novos sócios no negócio, eles assumem as mesmas condições dos antigos sócios.

Por fim, registra-se que somente as consequências quantificáveis em moeda serão consideradas na análise.

Na próxima Seção, são apresentadas as premissas assumidas pela Equipe de Auditoria na avaliação efetuada no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, fls. 10.751 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, bem como introduzidos os efeitos gerados pelas diversas ocorrências analisadas.

Argumentos apresentados:

[304] Vale lembrar que o objetivo do empresário é a maximização do lucro, não de taxas.

[305] Somente o empresário pode dizer qual era sua TMA à época da licitação. Nela, ele embutirá seu risco que dependerá de seu perfil: amante ao risco, avesso ao risco ou indiferente ao risco. Essa informação teria apenas efeito didático no presente trabalho, não interferindo em nenhuma fundamentação ou conclusão da análise da concessão do Sistema Rodovia do Sol. Cabe ressaltar que se o quadro de sócios da empresa mudar durante a execução do contrato, o perfil da empresa como um todo frente ao risco pode ter mudado. Isso não impacta em nada a análise, pois os novos sócios devem assumir as condições iniciais.

Não foi questionada a utilização do método de fluxo de caixa para análise dos investimentos.

Análise:

Ante a ausência de objeções, ficam mantidas as considerações da equipe de auditoria no Apêndice N.2.

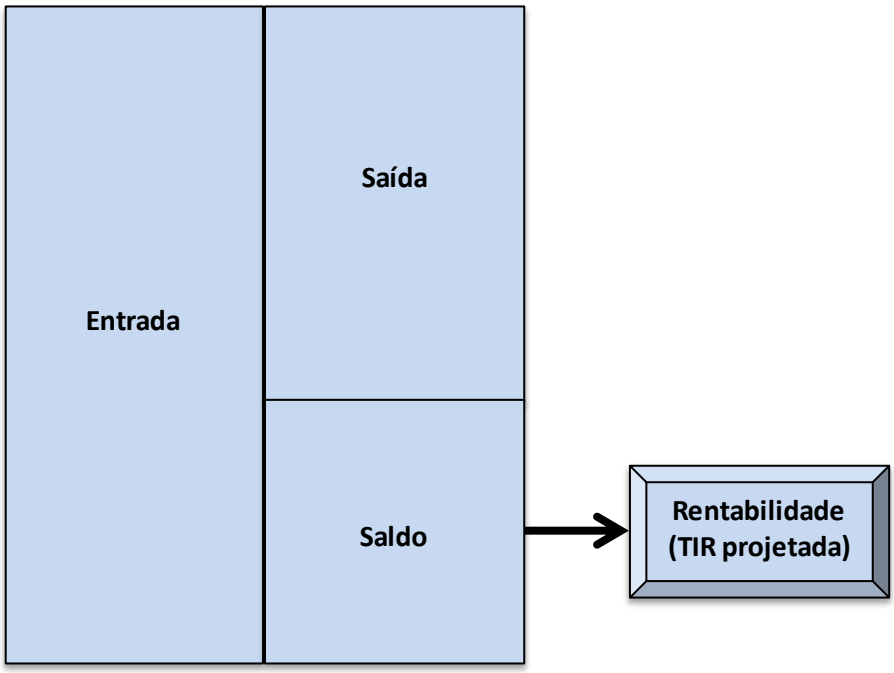
Apêndice N.3: Ocorrências: premissas e efeitos

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice N.3 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.740-10.743, vol. XLVI):

> **N.3: Ocorrências: premissas e efeitos**
>
> Na avaliação apresentada no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, fls. 10751 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, são listadas e analisadas diversas ocorrências que afetaram o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Público nº. 1/1998. Foram levantados os elementos de cada ocorrência e calculados os efeitos econômico-financeiros sobre a relação contratual decorrente da Proposta Comercial. As seguintes premissas foram assumidas:
>
> ➢ horizonte de planejamento com prazo de 25 (*vinte e cinco*) anos do Contrato;
>
> ➢ manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da relação contratual, ao longo de sua vigência;
>
> ➢ a condição de equilíbrio econômico-financeiro implica na manutenção da mesma Taxa Interna de Retorno – TIR do projeto apresentado na Proposta Comercial da licitante vencedora, ao longo da vigência do contrato;
>
> ➢ foram consideradas ocorrências: a superavaliação dos investimentos e demais custos administrativos e operacionais contida na Proposta Comercial (conforme achado relatado no Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, Seção 2.17, fls. 10.490 e seguintes deste Processo TC 5591/2013); e os eventos que ocorreram ao longo do período da Concessão e que, individualmente, afetaram a equação contratual;
>
> ➢ a ocorrência que provoque desequilíbrio econômico-financeiro é passível de ser mensurada, permitindo que se determine o montante financeiro que restabeleça o equilíbrio.
>
> Como forma de melhor entender o efeito das ocorrências no equilíbrio econômico-financeiro, a Figura 2 evidencia que as entradas de caixa (receitas, basicamente do pedágio) devem ser superiores às saídas (investimentos e custos), possibilitando um saldo de caixa que caracterizará a rentabilidade do projeto, expressa mediante uma Taxa Interna de Retorno.

Figura 2 – Variáveis do equilíbrio econômico-financeiro



Quando se altera uma das variáveis representadas na Figura 2, por exemplo, reduzindo a *"Saída"*, mediante a retirada de obras e serviços de engenharia inicialmente previstas, mantida a *"Entrada"*, há o aumento no *"Saldo"* e, por conseguinte, da rentabilidade, elevando a TIR inicialmente contratada. Assim, o reequilíbrio econômico-financeiro, nesse caso hipotético, buscaria retornar à TIR original, restaurando a *"Saída"* ou reduzindo a *"Entrada"* (o que envolveria reduzir a receita e, por implicação, reduzir a tarifa do pedágio).

Em caminho oposto, quando a *"Entrada"* é reduzida, mediante alguma ocorrência não prevista inicialmente (por exemplo, não homologação de reajustes, isenção a veículos, majoração de alíquotas de tributos, etc), a implicação imediata é a queda da rentabilidade e redução da TIR contratada, *ceteris paribus*[306]. Para o reequilíbrio econômico-financeiro, nesse caso hipotético, pode-se restaurar a receita, o que implica elevação no valor da tarifa de pedágio. Outro caminho é reduzir a *"Saída"*, suprimindo, por exemplo, alguns investimentos.

Logicamente, a realidade da execução contratual é deveras mais complexa que esse exercício didático. Assim, em todo momento, acontecem fatos que alteram as três variáveis da Figura 2 (Entrada, Saída e Saldo, onde Entrada menos Saída é igual a Saldo). Como o equilíbrio econômico-financeiro inicialmente contratado pressupõe a manutenção da rentabilidade, expressa na TIR de projeto calculada na Proposta Comercial apresentada (16,80%, conforme Quadro 14, incluído no Anexo IV deste Relatório de Auditoria), os cálculos de reequilíbrio buscam identificar as ocorrências que tenham afetado as variáveis *"Entrada"* e *"Saída"*, de forma que evidenciem o efeito final na variável *"Saldo"*. Caso a rentabilidade (TIR) sofra alguma alteração, é necessário retorná-la à condição inicial e, para tanto, é feito um exercício

[306] Expressão do latim que pode ser traduzida por "todo o mais é constante" ou "mantidas inalteradas todas as outras coisas". Em Economia, essa expressão é usada como condição na análise do efeito da alteração de um fator sobre outro, mantidas as demais variáveis sem alteração.

> em caminho inverso, buscando-se alterar as variáveis *"Entrada"* e/ou *"Saída"*.
>
> A Figura 3, abaixo, representa um fluxo de análise sobre o reequilíbrio econômico-financeiro. Ela demonstra que as ocorrências afetam as *"entradas"* ou *"saídas"* do contrato, alterando o *"saldo"*. Caso essa alteração não altere a TIR de projeto relativa ao fluxo de caixa inicial, basta pactuar essas ocorrências e suas alterações. Caso essa alteração modifique a TIR, é necessário redistribuir os valores entre as *"entradas"* ou *"saídas"*, com arranjos que reequilibrem o contrato mediante um *"saldo"* que retorne a rentabilidade inicial, ou seja, a TIR contratada inicialmente, cabendo, também, pactuar todas essas alterações e situações de reequilíbrio. Frisa-se que qualquer fato que influencie o Contrato, gerando ou não reequilíbrio, deve ser pactuado entre as partes.

Argumentos apresentados:

A Concessionária não discordou das seguintes premissas assumidas pela Equipe: a) horizonte de planejamento com prazo de 25 anos do contrato; b) manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da relação contratual, ao longo de sua vigência; e c) manutenção da mesma Taxa Interna de Retorno (TIR) do projeto (16,80%) apresentado na Proposta Comercial da licitante vencedora, ao longo da vigência do contrato, como condição de equilíbrio econômico-financeiro. Contudo, discordou de diversos eventos (chamados de "ocorrências" no RA-E) que foram lançados pela Equipe na equação econômico-financeira e que repercutiram no equilíbrio do contrato.

Análise:

Considerando que não foram discutidas as premissas e sim os eventos (ocorrências), ou seja, a parte prática; considerando que os eventos são abordados no Apêndice O; considerando que Apêndice N aborda apenas questões conceituais, não questionadas pela Concessionária, temos por mantido o posicionamento da equipe de auditoria quanto ao presente apêndice.

Apêndice N.4: Fatores que não foram tratados como ocorrências

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice N.4 do RA-E 10/2014 (fls. 10.743-10.745, vol. XLVI):

N.4: Fatores que não foram tratados como ocorrências

Após a elaboração e apresentação das propostas, após mesmo à assinatura do Contrato, a Lei Complementar nº. 100, de 22 de dezembro de 1999, acrescentou o item 101 à lista de serviços sujeitos ao **Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN** com a seguinte redação: "*101 - exploração de rodovia mediante cobrança de preço dos usuários, envolvendo execução de serviços de conservação, manutenção, melhoramentos para adequação de capacidade e segurança de trânsito, operação, monitoração, assistência aos usuários e outros definidos em contratos, atos de concessão ou de permissão ou em normas oficiais.*" Nos municípios, foram publicadas a Lei Municipal nº. 5.252/2000 em Vitória, a Lei Municipal nº. 3.803/2001 em Vila Velha e a Lei Municipal nº. 2.371/2004 em Guarapari, todas estabelecendo a alíquota de 5% (*cinco por cento*).

A Equipe de Auditoria, analisando os reajustes contratuais que se seguiram à legislação citada, observou que seu impacto foi acrescido diretamente no cálculo da tarifa. Desse modo, desnecessário qualquer evidenciação de seu impacto, pois todo o encargo é repassado diretamente ao usuário. Contudo, para os cálculos do impacto de todas as ocorrências no fluxo de caixa da proposta, fez-se necessário incluir os efeitos do ISSQN no imposto de renda e em garantias e seguros, conforme apresentado mais adiante neste Relatório. Porém, é recomendável formalizar em aditivo contratual a inclusão do ISSQN na fórmula de reajuste tarifário.

Em trabalhos anteriores sobre a Concessão do Sistema Rodovia do Sol, como a avaliação econômico-financeira realizada pela Fundação Getúlio Vargas e a auditoria relatada no Relatório de Auditoria Extraordinária nº. 3/2009, que utilizaram valores e dados quantitativos, nos cálculos relativos aos eventos, informados pela AGE/ES, não tendo sido verificada sua autenticidade ou exatidão (com expressa ressalva nesse sentido, conforme já citado na Seção 1.8, Capítulo 1 deste Relatório de Auditoria, fls. 10.350 e seguintes deste Processo TC 5591/2013), foi considerado como evento causador de desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato o **acréscimo no Valor da Verba Rescisória junto à empresa Operação de Rodovias Ltda**.

Todavia, como evidenciado no achado de auditoria relatado na Seção 2.8, Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, fls. 10.443 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, é irregular sua consideração para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviço Público nº. 1/1998.

Também não foram considerados ocorrências, o **arredondamento das tarifas**. A Cláusula XVIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, ao tratar do Sistema Tarifário, permite o arredondamento dos valores das tarifas como forma de manter a adequada fluidez do trânsito e propiciar maior comodidade aos usuários, estabelecendo formas de compensação.

Quanto às alterações contratuais promovidas pela Cláusula Segunda do 4º Termo Aditivo, que modificou os **multiplicadores tarifários das categorias 3 e 5**, não foram consideradas como ocorrência na avaliação econômico-financeira, uma vez que, apesar de reduzirem a arrecadação da Concessionária, foram acompanhadas de disposição expressa (no item 2) de que "*não ensejarão por parte da concessionária nenhuma demanda de revisão do equilíbrio econômico-financeiro da concessão*"[307].

[307] 4º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria.

> Por último, como já foi dito, especialmente na Seção 1.5 (Limitações inerentes ao trabalho de auditoria), Capítulo 1 deste Relatório de Auditoria, fls. 10.346 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, na análise das questões de auditoria que impactam a avaliação do equilíbrio econômico-financeiro, **somente foram considerados como ocorrências os eventos ocorridos até 31 de dezembro de 2012**.
>
> Assim, fatos que porventura tenham ocorrido a partir de 1º de janeiro de 2013 e resultem em desequilíbrio para a equação econômico-financeira do Contrato, observado o devido processo legal, devem ser acrescidos ao apurado nesta Auditoria para o regular prosseguimento da Concessão do Sistema Rodovia do Sol.

Argumentos apresentados:

Não houve manifestações específicas quanto ao presente apêndice.

Análise:

Mantém-se a análise do Apêndice N.4 constante no RA-E 10/14.

Apêndice N.5: Metodologia de cálculo do impacto das ocorrências no empreendimento

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice N.5 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.745-10.750, vol. XLVI):

> **N.5: Metodologia de cálculo do impacto das ocorrências no empreendimento**
>
> Uma vez identificadas e quantificadas as ocorrências, como será realizado no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, fls. 10753 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria irá medir seus efeitos econômicos e financeiros sobre o empreendimento, ao longo do horizonte de planejamento (25 anos, no caso da Concessão do Sistema Rodovia do Sol), de forma a obter o impacto no fluxo de caixa do projeto.
>
> Para tanto, serão introduzidos os novos valores de receita, custos e investimentos nos respectivos quadros (planilhas de cálculo) apresentados na Proposta Comercial, de forma a se obter o novo resultado do fluxo de caixa do empreendimento (sem financiamento), que substituirá o Quadro 14 da Proposta Comercial.
>
> A partir daí, basta descontar os saldos anuais do fluxo de caixa, utilizando como taxa de desconto a TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), para obter o Valor Presente Líquido – VPL de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%). Caso esse VPL seja diferente de zero, significa que o Contrato está desequilibrado, do ponto de vista econômico-financeiro.

Caso seja encontrado VPL positivo, significa que, em razão das ocorrências causadoras de desequilíbrio contratual, a Concessionária está auferindo ganhos acima dos inicialmente previstos, em prejuízo dos usuários do Sistema, que arcam com a tarifa. Caso seja negativo, a Concessionária está sendo desfavorecida com as ocorrências. Em ambos os casos, a taxa interna de retorno do empreendimento é diferente da TIR de projeto (expressa na Proposta Comercial), ensejando o reequilíbrio contratual.

Então, para realizar a avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol, será adotada a seguinte sistemática. Inicialmente serão indicadas as Ocorrências causadoras de desequilíbrio econômico-financeiro contratual, com quantificação de seu impacto direto no Contrato. Entretanto, algumas Ocorrências influenciam e são influenciadas por outras Ocorrências, pois as variações na receita, nos custos ou nos investimentos têm outros efeitos no fluxo de caixa, tais como: pagamentos de tributos incidentes sobre as receitas, outras despesas incidentes sobre receitas, depreciação e receitas financeiras, imposto sobre a renda e contribuição social.

Para melhor entender essa interação entre as Ocorrências, basta observar os fluxogramas da Figura 4, da Figura 5, da Figura 6, da Figura 7 e da Figura 8, apresentados adiante. Percebe-se que alguns quadros apresentados na Proposta Comercial são alimentados por informações e servem de informação para outros, demonstrando a intensa interação entre eles.

Figura 4 – Fluxograma da Receita Total

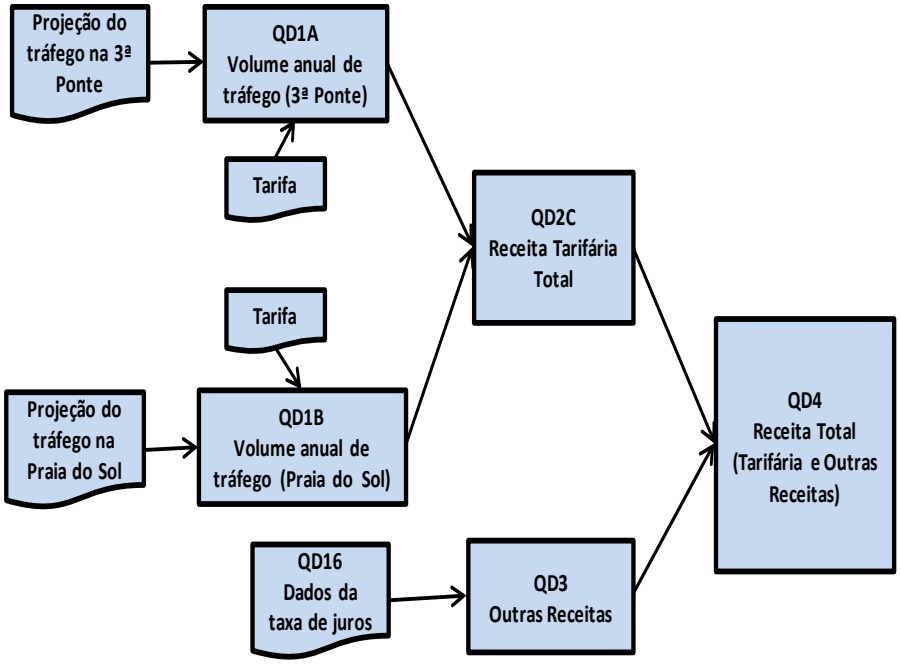


Figura 5 – Fluxograma dos Custos

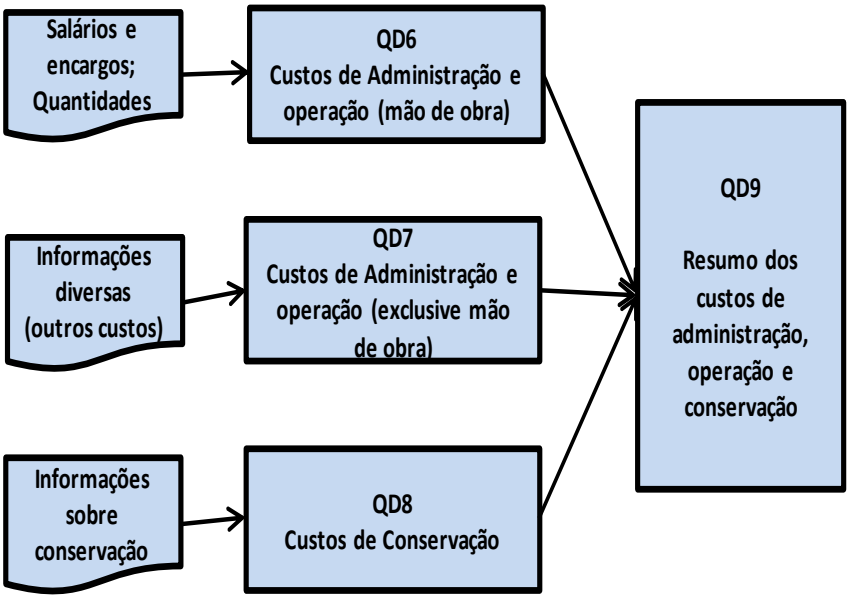


Figura 6 – Fluxograma dos Investimentos

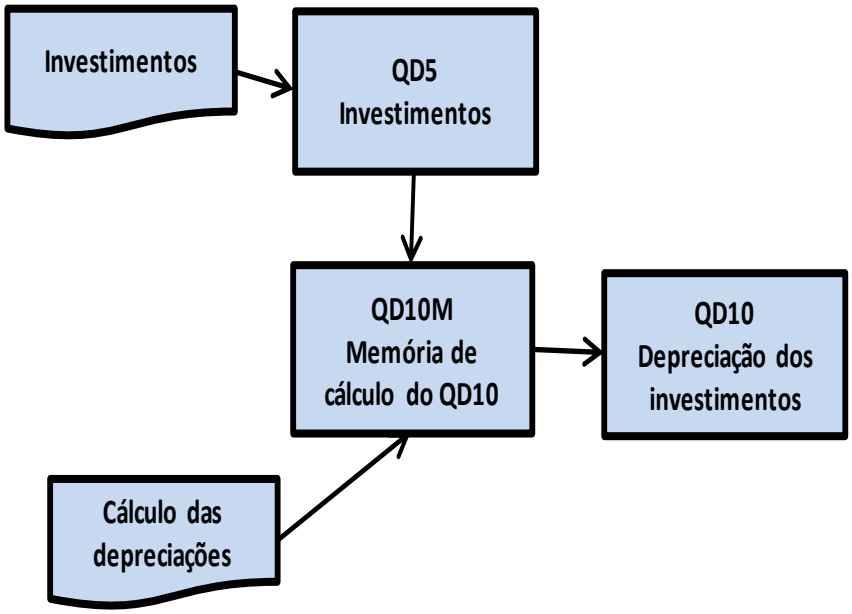


Figura 7 – Fluxograma dos Financiamentos

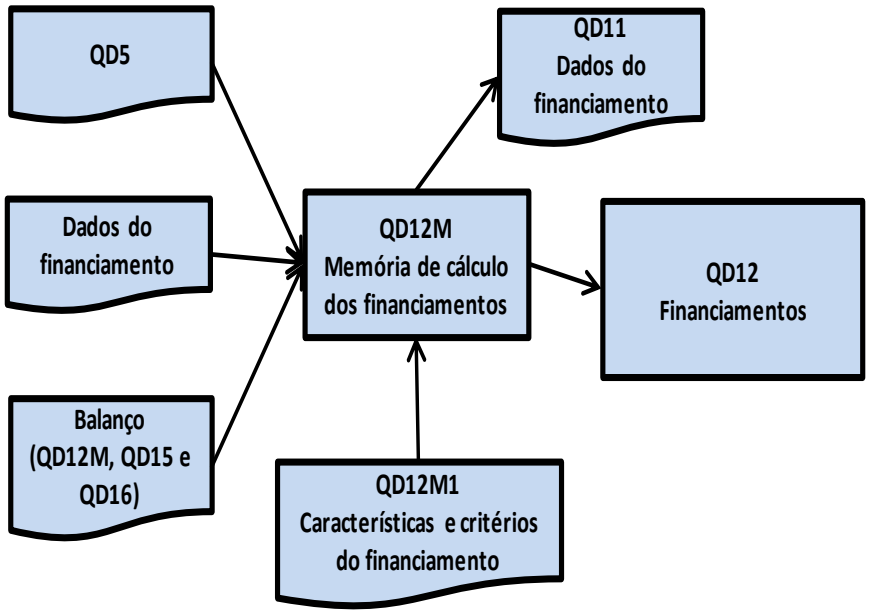
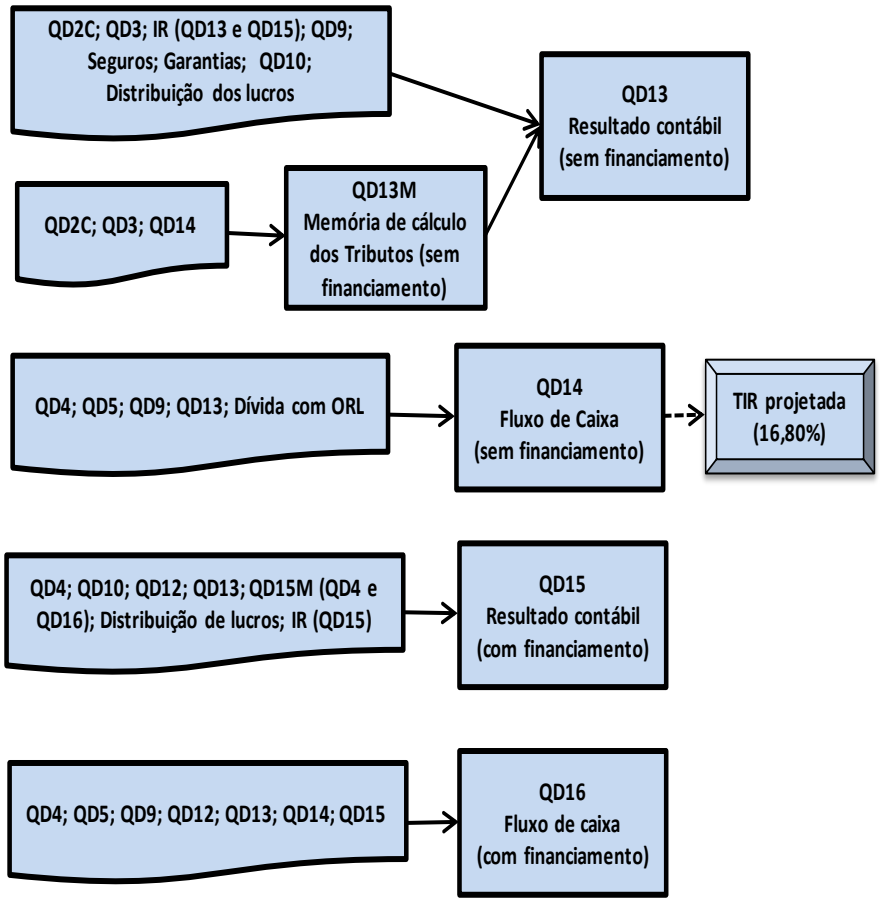


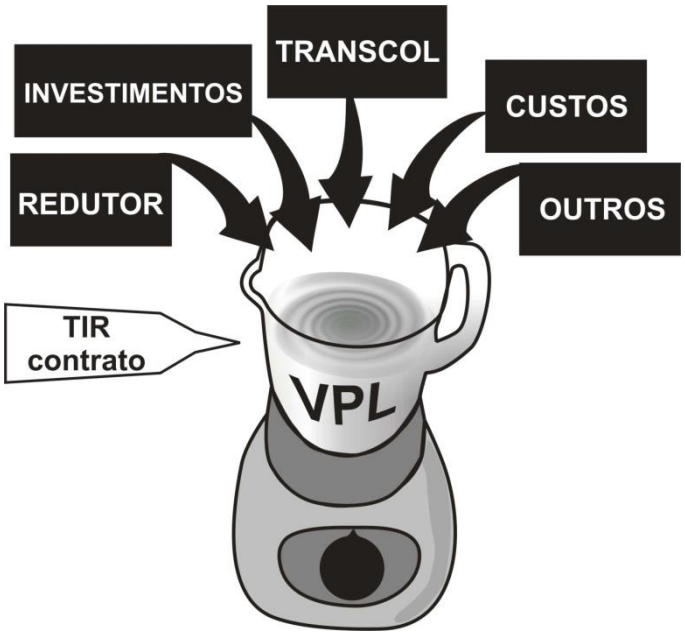
Figura 8 – Fluxograma do Resultado Contábil e do Fluxo de Caixa (com e sem financiamento)



Portanto, os cálculos do impacto das Ocorrências no fluxo de caixa exigem uma complexa engenharia econômica para sua elaboração. Para realizar esse trabalho, a Equipe de Auditoria partiu da planilha de cálculos da ARSI (denominada "*Simulador*" e utilizada em seus estudos de reequilíbrio, para o processamento dos dados e resultado do impacto no fluxo de caixa) e adaptou-a às peculiaridades desta Auditoria.

Toda essa sistemática de cálculo pode ser, grosso modo, comparada com a mistura de vários insumos num liquidificador para obter determinado produto, como ilustrado na Figura 9, abaixo.

Figura 9 – Ilustração do cálculo do VPL



O liquidificador seria, na análise aqui descrita, o "Simulador" adaptado. Os insumos seriam o Contrato original e as Ocorrências causadoras de desequilíbrio contratual. Caso o resultado do Simulador seja um VPL com valor zero, significa que a mistura final se assemelha (do ponto de vista econômico-financeiro) ao Contrato original, havendo equilíbrio contratual. Caso seja diferente de zero, como já foi dito, significa que o Contrato está desequilibrado.

O Apêndice O deste Relatório de Auditoria, a seguir, apresenta a avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES até o dia 31 de dezembro de 2012, realizada de acordo com a metodologia apresentada neste Apêndice N. Com a avaliação, a Equipe de Auditoria chega a um Valor Presente Líquido que representa a situação econômico-financeira do Contrato e indica se a Concessionária recebe, pelos serviços prestados, remuneração inferior, equivalente ou superior à contratada.

Argumentos apresentados:

A metodologia de se considerar eventos (denominados de "ocorrências" na RA-E) como causadores de desequilíbrio econômico-financeiro contratual, com a

respectiva quantificação de seu impacto direto no contrato, não foi questionada pela Rodosol.

O que foi questionado foram diversas “ocorrências” consideradas pela Equipe, favoráveis ao Poder Concedente, que a Concessionária discorda. No entanto, esse questionamento foi abordado no item N.3.

Análise:

Por não haver discordância quanto à metodologia aqui exposta, mantém-se as premissas utilizadas pela equipe de auditoria e explicitadas no Apêndice N.5.

APÊNDICE O - AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DA CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2012

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O do RA-E 10/2014 (fls. 10.751-10.753, vol. XLVI):

> **APÊNDICE O: AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DA CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2012**
>
> Considerando a Avaliação do valor dos investimentos [QD5], detalhada no Apêndice D, fls. 10.571 e seguintes, e no Apêndice E, fls. 10.598 e seguintes, deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando a Avaliação dos custos de administração e operação – mão de obra [QD6], detalhada no Apêndice F, fls. 10.642 e seguintes, e Apêndice G, fls. 10.645 e seguintes, deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando a Avaliação dos custos de administração e operação – outros custos [QD7], detalhada no Apêndice H, fls. 10.661 e seguintes, e no Apêndice I, fls. 10.664 e seguintes, deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando a Avaliação dos custos de conservação [QD8], detalhada no Apêndice J, fls. 10.669 e seguintes, e no Apêndice K, fls. 10.674 e seguintes, deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando a Avaliação do valor do limite máximo da Tarifa Básica de Pedágio previsto para a Concorrência Pública de Concessão de Serviços Públicos nº 1/1998, detalhada no Apêndice L, fls. 10.676 e seguintes, e no Apêndice M, fls. 10.690 e seguintes, deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando a Proposta Comercial apresentada pela empresa Servix Engenharia S.A., incluída no Anexo IV deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando o 1º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando o 2º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando o 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando o 4º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria;
>
> Considerando os achados de auditoria relatados no Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, fls. 10.355 e seguintes deste Processo TC 5591/2013;

Neste Apêndice O, a Equipe de Auditoria avalia o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES até o dia 31 de dezembro de 2012, conforme metodologia apresentada no Apêndice N deste Relatório de Auditoria, fls. 10.732 e seguintes deste Processo TC 5591/2013. Com a avaliação, a Equipe chega a um Valor Presente Líquido que representa a situação econômico-financeira do Contrato e indica se a Concessionária recebe, pelos serviços prestados, remuneração inferior, equivalente ou superior à contratada.

Nesta avaliação, foram consideradas ocorrências tanto a superavaliação dos investimentos e demais custos administrativos e operacionais contida na Proposta Comercial, conforme achado relatado no Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, Seção 2.17, fls. 10.490 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, quanto as que ocorreram ao longo do período da Concessão e que, individualmente, afetaram a equação contratual. Desse modo, o trabalho considera as seguintes ocorrências como geradoras de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato:

Ocorrência 1: Avaliação dos investimentos;

Ocorrência 2: Aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte;

Ocorrência 3: Congelamento da tarifa de pedágio na Terceira Ponte;

Ocorrência 4: Atraso na homologação do reajuste tarifário;

Ocorrência 5: Isenção do pedágio para os ônibus do Sistema TRANSCOL;

Ocorrência 6: Suspensão da cobrança da outorga;

Ocorrência 7: Recebimento de receitas alternativas;

Ocorrência 8: Mudanças na legislação da COFINS;

Ocorrência 9: Mudanças na legislação do PIS;

Ocorrência 10: Mudanças na legislação da CPMF;

Ocorrência 11: Repasses e exclusão da Verba para Custeio da Fiscalização;

Ocorrência 12: Criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária - TRV;

Ocorrência 13: Repasses da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária;

Ocorrência 14: Não concessão do reajuste tarifário em 2008 e 2009;

Ocorrência 15: Avaliação dos custos de mão de obra operacional e administrativa;

Ocorrência 16: Avaliação dos custos operacionais e administrativos, exclusive mão de obra.

A seguir são descritas as ocorrências causadoras do desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol.

Argumentos apresentados:

As justificativas referem-se a cada ocorrência, sendo tratadas nos Apêndices O.1 a O.16.

Análise:

As análises dos argumentos apresentados estão a seguir relatadas, nos Apêndice O.1 a O.16.

Apêndice O.1 - Ocorrência 1: Avaliação dos investimentos

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O, Ocorrência O.1 do RA-E 10/2014 (fls. 10.753-10.755, vol. XLVI):

> **O.1 - Ocorrência 1: Avaliação dos investimentos**
>
> No Apêndice D deste Relatório de Auditoria, o valor dos investimentos efetivamente realizados no Sistema Rodovia do Sol foi avaliado pela Equipe de Auditoria, que chegou ao seu valor paradigma, representado no Quadro 5 apresentado na Tabela 36, Apêndice E, fls. 10640 e seguinte deste Processo TC 5591/2013.
>
> Portanto, para fins de avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, o Quadro 5 (Investimentos) foi preenchido, com distribuição anual e valor total, exatamente conforme apresentado na Tabela 36, Apêndice E, fls. 10640 e seguinte deste Processo TC 5591/2013. Por sua vez, a Tabela 70, apresentada abaixo, resume as diferenças, ano a ano, nos investimentos efetivamente realizados (conforme avaliação paradigma) em relação à Proposta Comercial.

Tabela 70 – Ocorrência 1: Diferencial dos investimentos

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	QUADRO 5 PROPOSTA (a)	QUADRO 5 PARADIGMA (b)	DIFERENCIAL (c = b - a)
1	1999	16.128	4.545	-11.584
2	2000	35.172	23.913	-11.259
3	2001	27.861	16.952	-10.909
4	2002	9.461	16.087	6.625
5	2003	14.044	5.739	-8.305
6	2004	557	75	-482
7	2005	2.954	184	-2.770
8	2006	2.855	434	-2.422
9	2007	373	351	-22
10	2008	3.304	1.533	-1.771
11	2009	1.284	489	-795
12	2010	1.494	134	-1.360
13	2011	3.102	1.266	-1.836
14	2012	4.778	314	-4.464
15	2013	2.860	2.297	-563
16	2014	286	313	27
17	2015	1.367	54	-1.313
18	2016	2.936	847	-2.089
19	2017	947	111	-836
20	2018	2.950	1.047	-1.903
21	2019	457	435	-22
22	2020	1.897	84	-1.813
23	2021	1.430	335	-1.095
24	2022	2.259	850	-1.409
25	2023	7.503	1.026	-6.477
TOTAL NOMINAL		**148.261**	**79.415**	**-68.847**
VPL (TIR 16,80%)		**73.956**	**44.709**	**-29.247**

Dessa forma, de acordo com o apresentado na Tabela 70, acima, **a Concessionária precisou investir, ao longo do período de concessão, R$ 68.846.565,68 (*sessenta e oito milhões, oitocentos e quarenta e seis mil, quinhentos e sessenta e cinco reais e sessenta e oito centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 202.422.294,78 (*duzentos e dois milhões, quatrocentos e vinte e dois mil, duzentos e noventa e quatro reais e setenta e oito centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, a menos que o previsto inicialmente**.

E mais importante, conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 70, os investimentos efetivamente realizados (conforme avaliação paradigma) representam R$ 29.246.763,88 (*vinte e nove milhões, duzentos e quarenta e seis mil, setecentos e sessenta e três reais e oitenta e oito centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 85.991.174,74 (*oitenta e cinco milhões, novecentos e noventa e um mil, cento e setenta e quatro reais e setenta e quatro centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013, menos que o proposto na Proposta Comercial. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária, de acordo com a avaliação realizada, precisou investir menos do que o previsto inicialmente**.

Argumentos apresentados:

Os argumentos foram apresentados no bojo do Apêndice D e seus subitens desta ITC.

Análise:

Os argumentos apresentados em contraponto ao valor paradigma dos investimentos foram devidamente apreciados nesta análise através do Apêndice D e seus subitens desta ITC. Desta forma, resta mantido o entendimento da equipe de auditoria.

Apêndice O.2 - Ocorrência 2: Aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.2 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.755-10.757, vol. XLVI):

> **O.2 - Ocorrência 2: Aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte**
>
> Por meio do 2º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, assinado em 14 de dezembro de 2005, foi aplicado um redutor na tarifa da Terceira Ponte (Ponte Castello Mendonça). Sua Cláusula Segunda, parágrafo primeiro, assim determina:
>
> Cláusula Segunda – (...)
>
> Parágrafo Primeiro – **A partir de 01 de janeiro de 2007 (inclusive)** a tarifa básica (TB) da praça de pedágio localizada **na Ponte Castello Mendonça** será reajustada no primeiro dia de cada ano, utilizando-se a fórmula paramétrica prevista na cláusula XIX do contrato ora aditado.
>
> Sobre o resultado encontrado **será aplicado o redutor de 24,24%** (vinte e quatro vírgula vinte e quatro por cento), que compensa a supressão e aditamento de obras e a suspensão do encargo previsto na cláusula LXXX do contrato aditado, que eram devidos anteriormente a esse aditamento[308]. [grifo nosso]
>
> A aplicação do redutor permanente de 24,24% (*vinte e quatro por cento e vinte e quatro centésimos por cento*) na composição da fórmula paramétrica de reajuste da tarifa contratual se aplica somente à Terceira Ponte, a partir do ano de 2007, e deve ser levada em conta para manutenção do inicial equilíbrio econômico-financeiro do Contrato, sendo aplicada em cima da receita projetada, constante na Proposta Comercial (Quadro 2A, a partir do período 9, ou seja, ano 2007).

[308] 2º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria.

Tabela 5 – Ocorrência 2: Perda de receita devido à aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	RECEITA TARIFÁRIA DA TERCEIRA PONTE (PROPOSTA) (a)	REDUTOR DA TARIFA DA TERCEIRA PONTE (b)	PERDA DE RECEITA DA CONCESSIONÁRIA (c= a x b)
1	1999	15.543		
2	2000	16.127		
3	2001	16.626		
4	2002	17.169		
5	2003	18.064		
6	2004	18.667		
7	2005	19.173		
8	2006	19.722		
9	2007	20.276	24,24%	4.915
10	2008	20.858	24,24%	5.056
11	2009	21.274	24,24%	5.157
12	2010	21.721	24,24%	5.265
13	2011	22.142	24,24%	5.367
14	2012	22.601	24,24%	5.479
15	2013	22.907	24,24%	5.553
16	2014	23.247	24,24%	5.635
17	2015	23.564	24,24%	5.712
18	2016	23.853	24,24%	5.782
19	2017	24.117	24,24%	5.846
20	2018	24.355	24,24%	5.904
21	2019	24.567	24,24%	5.955
22	2020	24.819	24,24%	6.016
23	2021	24.908	24,24%	6.038
24	2022	25.042	24,24%	6.070
25	2023	25.145	24,24%	6.095
TOTAL NOMINAL		**536.487**		**95.844**
VPL (TIR 16,80%)		**107.991**		**8.578**

Na Tabela 71, apresentada acima, apura-se a perda de receita por parte da Concessionária **devido à aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte**. Ela mostra que, pelo motivo referido, **a Concessionária terá uma perda de receita total, ao longo do período de concessão, de R$ 95.844.173,36 (*noventa e cinco milhões, oitocentos e quarenta e quatro mil, cento e setenta e três reais e trinta e seis centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 281.800.512,80 (*duzentos e oitenta e um milhões, oitocentos mil, quinhentos e doze reais e oitenta centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 71, tal perda representa R$ 8.577.901,15 (*oito milhões, quinhentos e setenta e sete mil, novecentos e um reais e quinze centavos*), em Valor Presente Líquido de

> Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 25.220.697,90 (*vinte e cinco milhões, duzentos e vinte mil, seiscentos e noventa e sete reais e noventa centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá uma receita tarifária na Terceira Ponte menor que a prevista inicialmente**.
>
> Vale registrar, por fim, que tal ocorrência não impacta na tarifa da praça de pedágio localizada na Praia do Sol.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à ocorrência "aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte":

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]

- Ocorrência 2: Aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte.

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.3 - Ocorrência 3: Congelamento da tarifa de pedágio na Terceira Ponte

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.3 do RA-E 10/2014 (fls. 10.757-10.761, vol. XLVI):

> **O.3 - Ocorrência 3: Congelamento da tarifa de pedágio na Terceira Ponte**
>
> Em 2005, quando foi firmado o 2º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, a Tarifa Básica do Pedágio da Terceira Ponte estava inalterada em 2004 e 2005, no valor de R$ 1,50 (*um real e cinquenta centavos*). Por ocasião de sua assinatura, conforme *caput* da Cláusula Segunda, abaixo transcrita, decidiu-se que esse valor continuaria até 31 de dezembro de 2006. Portanto, os cálculos dos reajustes apresentados em 2003, 2004 e 2005, que teriam efeitos para os anos 2004, 2005 e 2006, respectivamente, não foram homologados.
>
> Cláusula Segunda – O valor da tarifa básica reajustada (TBR) da praça de pedágio localizada na **Ponte Castello Mendonça** é **mantido** em R$ 1,50

(hum real e cinqüenta centavos) **até o dia 31 de dezembro de 2006**[309]. [grifo nosso]

A Cláusula Terceira do referido Aditivo, abaixo transcrita, lista quais itens foram considerados para garantir a modicidade da tarifa e a realocação das responsabilidades contratuais. Entre eles, o item 1 menciona a questão da não homologação dos reajustes dos anos 2003, 2004 e 2005, evidenciando que as perdas com esse congelamento foram consideradas nos cálculos do reequilíbrio econômico-financeiro, tendo como base a receita tarifária projetada na Proposta Comercial (Quadro 2A, períodos 6, 7 e 8, ou seja, anos 2004, 2005 e 2006).

Cláusula Terceira - Em virtude da adoção de uma política que visa a modicidade da tarifa de pedágio, conjugada com a realocação de responsabilidades contratuais, preservando, simultaneamente, a qualidade e a segurança das condições de tráfego e garantindo os investimentos de interesse da população, **as partes estabelecem**:

1) **Não homologação do reajuste tarifário** contratual para a Praça de Pedágio da **Ponte Castello Mendonça**, nos **anos de 2003, 2004 e 2005**, que **não poderá ser objeto de reivindicação pela Concessionária seja a que titulo for**; [grifo nosso]

Como o congelamento dos anos de 2004, 2005 e 2006 manteve a tarifa no valor praticado no ano de 2003, qual seja, em R$ 1,50 (*um real e cinquenta centavos*), ocorreu uma defasagem em relação aos valores da tarifa calculados conforme diretrizes contratuais. A Tabela 72 demonstra justamente essa defasagem em termos percentuais sobre a tarifa básica calculada.

Tabela 6 – Defasagem da tarifa congelada da Terceira Ponte nos anos de 2004, 2005 e 2006

PERÍODO	ANO	TARIFA BÁSICA CALCULADA DA TERCEIRA PONTE (a)	TARIFA CONGELADA (b)	DEFASAGEM (c = 1 - b / a)
6	2004	R$ 1,68	R$ 1,50	10,71%
7	2005	R$ 1,84	R$ 1,50	18,48%
8	2006	R$ 1,98	R$ 1,50	24,24%

Assim, nos anos de 2004, 2005 e 2006, a defasagem da tarifa básica homologada em relação à calculada foi, respectivamente, de 10,71% (*dez por cento e setenta e um centésimos por cento*), 18,48% (*dezoito por cento e quarenta e oito centésimos por cento*) e 24,24% (*vinte e quatro por cento e vinte e quatro centésimo por cento*).

[309] 2º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria.

Tabela 7 – Perda de receita devido ao congelamento da tarifa da Terceira Ponte em 2004, 2005 e 2006

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	RECEITA TARIFÁRIA DA TERCEIRA PONTE (PROPOSTA) (a)	DEFASAGEM PELA NÃO HOMOLOGAÇÃO (b)	PERDA DE RECEITA DA CONCESSIONÁRIA (c= a x b)
1	1999	15.543		
2	2000	16.127		
3	2001	16.626		
4	2002	17.169		
5	2003	18.064		
6	2004	18.667	10,71%	2.000
7	2005	19.173	18,48%	3.543
8	2006	19.722	24,24%	4.781
9	2007	20.276		
10	2008	20.858		
11	2009	21.274		
12	2010	21.721		
13	2011	22.142		
14	2012	22.601		
15	2013	22.907		
16	2014	23.247		
17	2015	23.564		
18	2016	23.853		
19	2017	24.117		
20	2018	24.355		
21	2019	24.567		
22	2020	24.819		
23	2021	24.908		
24	2022	25.042		
25	2023	25.145		
TOTAL NOMINAL		**536.487**		**10.324**
VPL (TIR 16,80%)		**107.991**		**3.362**

Tal defasagem causou, conforme apresentado na Tabela 73, acima, perda de receita pela Concessionária. Ela mostra que, em razão do congelamento da Tarifa Básica nos anos de 2004, 2005 e 2006, **a Concessionária teve uma perda de receita total, ao longo do período de concessão, de R$ 10.324.027,83 (*dez milhões, trezentos e vinte e quatro mil, vinte e sete reais e oitenta e três centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 30.354.649,99 (*trinta milhões, trezentos e cinquenta e quatro mil, seiscentos e quarenta e nove reais e noventa e nove centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 73, tal perda representa R$ 3.362.275,69 (*três milhões, trezentos e sessenta e dois mil, duzentos e setenta e cinco reais e sessenta e nove centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de

> 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 9.885.744,55 (*nove milhões, oitocentos e oitenta e cinco mil, setecentos e quarenta e quatro reais e cinquenta e cinco centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá uma receita tarifária na Terceira Ponte menor que a prevista inicialmente**.
>
> Vale registrar que tal ocorrência, a exemplo da apresentada na Seção O.2 deste Relatório, fls. 10.755 deste Processo TC 5591/2013, não impacta na tarifa da praça de pedágio localizada na Praia do Sol.
>
> Quanto a esta ocorrência, cabe ainda ressaltar que o item 1 da Cláusula Terceira do 2º Termo Aditivo, anteriormente transcrito, estabeleceu que a não homologação dos reajustes apresentados em 2003, 2004 e 2005 na tarifa da Terceira Ponte não poderia ser objeto de reivindicação pela Concessionária seja a que titulo for.
>
> Ainda assim, conforme documentação do Processo 57908605, oriundo da ARSI, onde é discutida uma proposta de reequilíbrio que seria aplicado em 2012, a Concessionária pretende incluir as perdas de receita em virtude da ausência de reajuste nos anos de 2004, 2005 e 2006. Essa pretensão foi objeto de análise pela assessoria jurídica da ARSI, às fls. 484 a 493 daqueles autos, cujo entendimento, consubstanciado no Relatório Jurídico Preparatório ARSI/DC/ASJUR nº. 6/2013, é, acertadamente, pela negativa. Essa questão foi encaminhada à Procuradoria Geral do Estado para análise. O Parecer PGE/NCA nº. 93/2013, constante às fls. 743 a 754 dos autos 57908605 (oriundo da ARSI), também acertadamente, opina pela impossibilidade da concessão de reajustes relativamente aos anos de 2004, 2005 e 2006, tendo sido aprovado pelo Procurador-chefe da Procuradoria de Consultoria Administrativa (PCA) mediante o despacho PGE/NCA nº. 119/2013. É mesmo essa a posição que deve prevalecer, pois, como já foi dito, tal defasagem e seus efeitos já foram considerados para efeito de reequilíbrio contratual por ocasião do 2º Termo Aditivo.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à ocorrência "congelamento da tarifa de pedágio da Terceira Ponte":

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> • Ocorrência 3: Congelamento da tarifa de pedágio da Terceira Ponte.

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.4 - Ocorrência 4: Atraso na homologação do reajuste tarifário

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.4 do RA-E 10/2014 (fls. 10.761-10.771, vol. XLVI):

O.4 - Ocorrência 4: Atraso na homologação do reajuste tarifário

O Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol) estabeleceu em sua Cláusula XIX, item 4, que os valores das tarifas básicas de cada praça de pedágio deverão ser reajustados utilizando-se a fórmula explicitada no contrato.

O item 1, da citada cláusula, determina a periodicidade anual para o reajuste do valor da tarifa básica do pedágio. Complementarmente, no item 3 dessa cláusula, estabelece-se que o primeiro reajuste se dará no primeiro aniversário do contrato e os reajustes posteriores a cada aniversário do contrato. Segue a transcrição dos dispositivos mencionados:

CLÁUSULA XIX - Do Reajuste da Tarifa Básica

1. O valor da Tarifa Básica de cada Praça será reajustado anualmente, sem prejuízo do disposto no caput e no § 5º do art. 28 e no § 1º do art. 70 da Lei n.º 9.069, de 29 de Junho de 1995.

[...]

3. O primeiro reajuste contratual dar-se-á no primeiro aniversário do contrato de concessão e os reajustes posteriores, a cada aniversário do contrato de concessão.

4. Os valores das tarifas básicas de cada praça de pedágio deverão ser reajustados, utilizando-se a fórmula explicitada a seguir (...)[310]

Assim, como o contrato foi assinado em 21 de dezembro de 1998, o primeiro aniversário aconteceu em 21 de dezembro de 1999, e os posteriores a cada dia 21 de dezembro do respectivo ano. Portanto, a partir do dia 22 de dezembro poderia ser cobrada a nova tarifa do pedágio, caso sejam atendidas as condições do item 5 da Cláusula XIX do Contrato, abaixo transcrita:

5. O cálculo do reajuste do valor das **TARIFAS DE PEDÁGIO** será feito pela CONCESSIONÁRIA e previamente submetido à fiscalização do **DER/ES** para verificação da sua correção; o **DER/ES** terá o prazo máximo de 5 (cinco) dias úteis para verificar e, se correto, homologar o reajuste de tarifa no mesmo prazo, sob pena do seu decurso[311].

Conforme se depreende do item 5 acima, têm-se os seguintes procedimentos:

- A Concessionária realiza o cálculo do reajuste do valor da tarifa do pedágio e o submete ao DER/ES;
- O DER/ES verifica a correção dos cálculos no prazo de 5 (*cinco*) dias úteis;

[310] Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VI deste Relatório de Auditoria.
[311] Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VI deste Relatório de Auditoria.

- Caso os cálculos estejam corretos, o DER/ES homologa, dentro desse prazo, o reajuste, sob pena do seu decurso.

Contudo, o 2º Termo Aditivo, assinado em 14 de dezembro de 2005, estabeleceu novas datas e prazos para os reajustes, com efeitos a partir de primeiro de janeiro de 2007 (inclusive), conforme os parágrafos da cláusula segunda, *in verbis*:

Cláusula Segunda - (...)

Parágrafo Primeiro - A partir de 01 de janeiro de 2007 (inclusive) a tarifa básica (TB) da praça de pedágio localizada na Ponte Castello Mendonça será reajustada no primeiro dia de cada ano, utilizando-se a fórmula paramétrica prevista na cláusula XIX do contrato ora aditado.

[...]

Parágrafo Segundo - A tarifa básica (TB) da praça de pedágio da localidade Praia Sol será reajustada no primeiro dia de cada ano, utilizando-se a forma paramétrica prevista na cláusula XIX do contrato de concessão ora aditado.

Parágrafo Terceiro - Fica alterado para 15 (quinze) dias úteis, o prazo a que se refere o item 5, da cláusula XIX, do contrato de concessão nº 01/98[312].

Por sua vez, o 4º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, assinado em 21 de dezembro de 2010, aperfeiçoou a redação dos itens da Cláusula XIX que tratam do reajuste, e estabeleceu novos prazos, conforme se observa adiante:

CLÁUSULA TERCEIRA - ALTERACÕES DA CLÁUSULA XIX:

A) Alterar a redação do item 2 da Clausula XIX, que passa a ter a seguinte redação:

"2. As partes ratificam que a data base para o reajuste é o mês de Outubro, que os reajustes anuais serão referenciados à data base da proposta comercial de acordo com a fórmula contratual, e aplicados no 1º dia de cada ano, sendo os Índices do ano "o" relativos ao segundo mês anterior à data base do reajuste."

B) Alterar a redação do item 5 da Cláusula XIX, e Parágrafo Terceiro da Cláusula Segunda do Segundo Termo Aditivo que passa a ter a seguinte redação:

"2-A. O calculo do reajuste do valor das tarifas de pedágio será feito pela concessionária e submetido à fiscalização da ARSI para verificação de sua correção, com antecedência mínima de 60 dias à data de entrada em vigor do reajuste pleiteado.

2-B. A ARSI deverá se manifestar sobre o reajuste solicitado em até 15 dias antes, no mínimo, do inicio de vigência do reajuste."[313]

Portanto, considerando os Aditivos, têm-se os seguintes prazos:

---

[312] 2º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria.

[313] 4º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria.

- A partir de 2007 (inclusive) o reajuste calculado será aplicado no primeiro dia de cada ano;

- Entre 2006 e 2010, os prazos para o DER/ES (responsável até 2009) e para a ARSI (responsável a partir de 2010) verificarem os cálculos e, se esses estiverem corretos, homologar o reajuste, passa a ser de 15 (*quinze*) dias úteis, sob pena do seu decurso.

- A partir de 2011, a Concessionária deverá submeter os cálculos do reajuste das tarifas até 60 (*sessenta*) dias antes da data de entrada em vigor do reajuste pleiteado. A ARSI deve se manifestar sobre o reajuste solicitado até 15 (*quinze*) dias antes, no mínimo, do inicio de vigência do reajuste.

O Quadro 3 apresenta um resumo desses prazos, consolidando o entendimento para aplicação dos acontecimentos observados no período analisado.

Quadro 1 – Resumo dos prazos para o reajuste tarifário

PERÍODO DE SOLICITAÇÃO DO AJUSTE	PRAZO PARA A CONCESSIONÁRIA SOLICITAR	PRAZO PARA O/A DER/ES OU ARSI VERIFICAR E HOMOLOGAR	INÍCIO DA VIGÊNCIA
1999 a 2005	-	5 dias úteis	22 de dezembro ou após 5 dias úteis da apresentação da solicitação (o que ocorrer por último)
2006 a 2010	-	15 dias úteis	1º de janeiro do ano seguinte
2011 em diante	Até 60 dias antes do início da vigência	15 dias, ou mais, antes do início da vigência	1º de janeiro do ano seguinte

A Equipe de Auditoria levantou, então, os pedidos de reajuste da Concessionária e as homologações pelo DER/ES e pela ARSI. O Quadro 4 e o Quadro 5 demonstram esses dados extraídos dos documentos constantes no Anexo XVII e apuram um total de 80 (*oitenta*) dias em atraso na homologação para a cobrança do novo pedágio na Terceira Ponte e de 89 (*oitenta*) dias para o pedágio da Praia do Sol.

Quadro 2 – Levantamento dos dias em atraso na homologação do pedido de reajuste – Terceira Ponte

PRAÇA DE PEDÁGIO DA TERCEIRA PONTE					
SOLICITAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA		HOMOLOGAÇÃO DO/DA DER/ES/ARSI		ATRASO	RESPONSÁVEL
DOCUMENTO	DATA DO PROTOCOLO	DOCUMENTO	DATA DO VIGÊNCIA		
CT/DIR/PRES/181/99 de 09/12/1999	13/12/1999	Instrução de Serviço de 27/12/1999	03/01/2000	12 dias	Jorge Hélio Leal (Secretário de Estado dos Transportes e Obras Públicas)
CT/DIR/PRES/142/00 de 24/11/2000	27/11/2000	Instrução de Serviço nº. 653-N de 22/01/2001	29/01/2001	38 dias	Jorge Hélio Leal (Secretário de Estado dos Transportes e Obras Públicas)
CT/DIR/PRES/277/01 de 27/11/2001	28/11/2001	Instrução de Serviço nº. 671-N de 28/12/2001	07/01/2002	16 dias	Jorge Hélio Leal (Diretor-geral do DER/ES)
CT/DIR/PRES/724/02 de 04/12/2002	10/12/2002	Resolução C.A. nº. 117/2002 de 23/12/2002 e Instrução de Serviço nº 016-N de 19/12/2002	30/12/2002	8 dias	Jorge Hélio Leal (Presidente do Conselho de Administração do DERTES)
CT/DIR/PRES/698/03 de 26/11/2003	02/12/2003	OF/DERTES/DG nº. 0845/2003 de 23/12/2003	Não homologou para 2004 (*)	-	Lúcia Helena Vilarinho Ramos (Diretora-geral do DERTES)
CT/DIR/PRES/643/04 de 22/11/2004	22/11/2004	OF/DERTES/DG nº. 1676/2004 de 28/12/2004	Não homologou para 2005 (*)	-	Eduardo Antônio Mannato Gimenes (Diretor-geral do DERTES)
CT/DIR/PRES/337/06d e 28/11/2006	30/11/2006	Instrução de Serviço nº. 1–N de 04/01/2007	07/01/2007	6 dias	Eduardo Antônio Mannato Gimenes (Diretor-geral do DERTES)
CT/DIR/PRES/314/07 de 27/11/2007	27/11/2007	-	Em juízo	-	-
CT/DIR/OPER/295/08 de 08/12/2008	09/12/2008	OF/DER/DG nº. 3096/2008 de 24/12/2008	Não homologou para 2009 (em juízo)	-	Eduardo Antônio Mannato Gimenes (Diretor-geral do DER/ES)
CT/DIR/OPER/268/09 de 03/12/2009	04/12/2009	Resolução ARSI nº. 3 de 29/12/2009	01/01/2010	-	José Eduardo Pereira (Diretor-geral da ARSI)
CT/DIR/OPER/251/10 de 27/10/2010	27/10/2010	Resolução ARSI nº. 9 de 27/12/2010	01/01/2011	-	José Eduardo Pereira (Diretor-geral da ARSI)
CT/DIR/OPER/320/11 de 28/10/2011	31/10/2011	Resolução ARSI nº. 16 de 14/12/2011	01/01/2012	-	Maria Paula de Souza Martins (Diretora-geral da ARSI)
CT/DIR/OPER/310/12 de 29/10/2012	30/10/2012	Resolução ARSI nº. 23 de 13/12/2012	01/01/2013	-	Luiz Paulo Figueiredo (Diretor-geral da ARSI)

* Foi objeto do 2º Termo Aditivo, comentado em seção específica desta Auditoria.

Quadro 3 – Levantamento dos dias em atraso na homologação do pedido de reajuste – Praia do Sol

PRAÇA DE PEDÁGIO DA PRAIA DO SOL					
SOLICITAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA		HOMOLOGAÇÃO DO/DA DER/ES/ARSI		ATRASO	RESPONSÁVEL
DOCUMENTO	DATA DO PROTOCOLO	DOCUMENTO	DATA DO VIGÊNCIA		
CT/DIR/PRES/142/00 de 24/11/2000	27/11/2000	Instrução de Serviço nº. 653-N de 22/01/2001	29/01/2001	38 dias	Jorge Hélio Leal (Secretário de Estado dos Transportes e Obras Públicas)
CT/DIR/PRES/277/01 de 27/11/2001	28/11/2001	Instrução de Serviço nº. 671-N de 28/12/2001	01/05/2002 (*)	-	Jorge Hélio Leal (Diretor-geral do DER/ES)
CT/DIR/PRES/724/02d e 04/12/2002	10/12/2002	Resolução C.A. nº. 117/2002 de 23/12/2002 e Instrução de Serviço nº. 016-N de 19/12/2002	30/12/2002	8 dias	Jorge Hélio Leal (Presidente do Conselho de Administração do DERTES)
CT/DIR/PRES/698/03 de 26/11/2003	02/12/2003	OF/DERTES/DG nº. 845/2003 de 23/12/2003	Não homologou para 2004	-	Lúcia Helena Vilarinho Ramos (Diretora-geral do DERTES)
CT/DIR/PRES/643/04 de 22/11/2004	22/11/2004	OF/DERTES/DG nº. 1676/2004 de 28/12/2004 OF/DERTES/DG nº. 58/2005 de 12/01/2005 e Instrução de Serviço nº. 1 de 12/01/2005	15/01/2005	24 dias	Eduardo Antônio Mannato Gimenes (Diretor-geral do DERTES)
CT/DIR/PRES/350/05d e 14/12/2005	14/12/2005	Instrução de Serviço nº. 1–N de 02/01/2006	04/01/2006	13 dias	Eduardo Antônio Mannato Gimenes (Diretor-geral do DERTES)
CT/DIR/PRES/337/06d e 28/11/2006	30/11/2006	Instrução de Serviço nº. 1–N de 04/01/2007	07/01/2007	6 dias	Eduardo Antônio Mannato Gimenes (Diretor-geral do DERTES)
CT/DIR/PRES/314/07d e 27/11/2007	27/11/2007	-	Não homologou para 2008 (em juízo)	-	-
CT/DIR/OPER/295/08d e 08/12/2008	09/12/2008	OF/DER/DG nº. 3096/2008 de 24/12/2008	Não homologou para 2009 (em juízo)	-	Eduardo Antônio Mannato Gimenes (Diretor-geral do DER/ES)
CT/DIR/OPER/268/09 de 03/12/2009	04/12/2009	Resolução ARSI nº. 3 de 29/12/2009	01/01/2010	-	José Eduardo Pereira (Diretor-geral da ARSI)
CT/DIR/OPER/251/10 de 27/10/2010	27/10/2010	Resolução ARSI nº. 9 de 27/12/2010	01/01/2011	-	José Eduardo Pereira (Diretor-geral da ARSI)
CT/DIR/OPER/320/11 de 28/10/2011	31/10/2011	Resolução ARSI nº. 16 de 14/12/2011	01/01/2012	-	Maria Paula de Souza Martins (Diretora-geral da ARSI)
CT/DIR/OPER/310/12 de 29/10/2012	30/10/2012	Resolução ARSI nº. 23 de 13/12/2012	01/01/2013	-	Luiz Paulo Figueiredo (Diretor-geral da ARSI)

* A Instrução de Serviço nº. 671 – N de 28/12/2001 condicionava a cobrança do novo valor da tarifa na Praia Sol ao término das obras da 1ª Etapa do Contorno de Guarapari/ES. Conforme a 33ª Medição dos boletins das medições do consórcio Construtor, constante no Anexo IV, caixa 2, dos documentos da CPI da Assembleia Legislativa, o término das obras ocorreu em 30 de abril de 2002.

Feito o levantamento dos dias em atraso por praça de pedágio, conforme mostrado no Quadro 4 e no Quadro 5, a Equipe de Auditoria utilizou a quantidade mensal real[314] de veículos que trafegaram pelas praças de pedágio da Terceira Ponte e da Praia do Sol, mostradas, respectivamente, na Tabela 74 e na Tabela 75, abaixo, para calcular, por proporção, o número de veículos que teriam trafegado nas praças nos dias de atraso em cada mês, conforme apresentado na Tabela 76 e na Tabela 77, ambas abaixo, para a Terceira Ponte e para a praça de pedágio localizada na Praia do Sol, nessa ordem.

[314] Fluxo mensal real fornecido pela Concessionária em resposta ao Ofício nº. 4/2013 da Equipe de Auditoria.

Tabela 8 – Fluxo mensal de veículos durante atraso da homologação (Terceira Ponte)

PRAÇA DO PEDÁGIO DA TERCEIRA PONTE
FLUXO MENSAL REAL DE VEÍCULOS POR CATEGORIA

Nº DO PERÍODO (ANO)		2 (2000)		3 (2001)		4 (2002)		5 (2003)	9 (2007)
DATA		dez/99	jan/00	dez/00	jan/01	dez/01	jan/02	dez/02	jan/07
Categoria do veículo	1	1.438.576	1.311.432	1.431.587	1.336.579	1.417.175	1.348.673	1.496.474	1.655.190
	2	52.131	47.462	44.205	35.709	52.244	50.551	52.594	42.232
	3	1.008	1.361	1.203	1.608	1.286	1.473	1.559	2.077
	4	8.671	7.779	7.281	7.359	7.689	8.516	8.461	3.273
	5	39	32	38	53	276	269	82	90
	6	395	440	567	522	473	516	459	28
	7	838	712	875	851	701	622	681	0
	8	10	23	23	13	36	13	22	0
	9	38.448	36.363	49.732	53.498	57.386	63.088	70.996	112.368

Tabela 9 – Fluxo mensal de veículos durante atraso da homologação (Praia do Sol)

PRAÇA DO PEDÁGIO DA PRAIA SOL
FLUXO MENSAL REAL DE VEÍCULOS POR CATEGORIA

Nº do Período (Ano)		3 (2001)		5 (2003)	7 (2005)		8 (2006)		9 (2007)
Data		dez/00	jan/01	dez/02	dez/04	jan/05	dez/05	jan/06	jan/07
Categoria do veículo	1	115.800	309.514	200.665	208.200	332.987	215.043	361.129	367.392
	2	5.992	11.574	8.667	10.288	10.108	9.098	9.571	10.090
	3	328	754	714	763	1.168	686	1.240	1.264
	4	1.543	2.889	2.557	3.587	3.440	2.646	2.905	3.469
	5	29	56	49	52	56	66	77	56
	6	47	135	154	67	66	125	82	111
	7	40	95	208	98	51	72	62	85
	8	5	4	18	53	17	17	18	21
	9	2.378	6.154	5.223	6.256	8.864	6.807	10.695	11.867

Tabela 10 – Fluxo calculado de veículos nos dias de atraso da homologação (Terceira Ponte)

PRAÇA DO PEDÁGIO DA TERCEIRA PONTE
FLUXO REAL DE VEÍCULOS NOS DIAS DE ATRASO DA HOMOLOGAÇÃO POR CATEGORIA

Nº DO PERÍODO (ANO)		2 (2000)		3 (2001)		4 (2002)		5 (2003)	9 (2007)
DATA		dez/99	jan/00	dez/00	jan/01	dez/01	jan/02	dez/02	jan/07
Dias de atraso		10	2	10	18	10	6	8	6
Categoria do veículo	1	464.057	84.609	461.802	776.078	457.153	261.033	386.187	320.359
	2	16.816	3.062	14.260	20.734	16.853	9.784	13.573	8.174
	3	325	88	388	934	415	285	402	402
	4	2.797	502	2.349	4.273	2.480	1.648	2.183	633
	5	13	2	12	31	89	52	21	17
	6	127	28	183	303	153	100	118	5
	7	270	46	282	494	226	120	176	0
	8	3	1	7	8	12	3	6	0
	9	12.403	2.346	16.043	31.063	18.512	12.211	18.322	21.749

Tabela 11 – Fluxo calculado de veículos nos dias de atraso da homologação (Praia do Sol)

PRAÇA DO PEDÁGIO DA PRAIA SOL
FLUXO REAL DE VEÍCULOS NOS DIAS DE ATRASO DA HOMOLOGAÇÃO POR CATEGORIA

Nº do Período (Ano)		3 (2001)		5 (2003)	7 (2005)		8 (2006)		9 (2007)
Data		dez/00	jan/01	dez/02	dez/04	jan/05	dez/05	jan/06	jan/07
Dias de atraso		10	28	8	10	14	10	3	6
Categoria do veículo	1	37.355	279.561	51.785	67.161	150.381	69.369	34.948	71.108
	2	1.933	10.454	2.237	3.319	4.565	2.935	926	1.953
	3	106	681	184	246	527	221	120	245
	4	498	2.609	660	1.157	1.554	854	281	671
	5	9	51	13	17	25	21	7	11
	6	15	122	40	22	30	40	8	21
	7	13	86	54	32	23	23	6	16
	8	2	4	5	17	8	5	2	4
	9	767	5.558	1.348	2.018	4.003	2.196	1.035	2.297

No passo seguinte, a Equipe de Auditoria apurou, com apoio da diferença entre a tarifa praticada e a devida nos dias de atraso (apresentada na Tabela 78 e na Tabela 79, abaixo), a perda de receita tarifária por ano, a preços correntes, conforme mostrado na Tabela 80 (para a Terceira Ponte) e na Tabela 81 (para a praça de pedágio da Praia Sol), ambas abaixo.

Tabela 12 – Diferença entre a tarifa devida e a praticada nos dias de atraso (Terceira Ponte)

PRAÇA DO PEDÁGIO DA TERCEIRA PONTE
DIFERENÇA ENTRE A TARIFA DEVIDA E A PRATICADA POR CATEGORIA

VALORES (R$ 1,00)

Nº DO PERÍODO (ANO)		2 (2000)		3 (2001)		4 (2002)		5 (2003)	9 (2007)
DATA		dez/99	jan/00	dez/00	jan/01	dez/01	jan/02	dez/02	jan/07
Categoria do veículo	1	0,11	0,11	0,15	0,15	0,10	0,10	0,20	0,10
	2	0,22	0,22	0,30	0,30	0,20	0,20	0,40	0,20
	3	0,33	0,33	0,45	0,45	0,30	0,30	0,60	0,30
	4	0,33	0,33	0,45	0,45	0,30	0,30	0,60	0,30
	5	0,44	0,44	0,60	0,60	0,40	0,40	0,80	0,40
	6	0,44	0,44	0,60	0,60	0,40	0,40	0,80	0,40
	7	0,55	0,55	0,75	0,75	0,50	0,50	1,00	0,50
	8	0,66	0,66	0,90	0,90	0,60	0,60	1,20	0,60
	9	0,06	0,06	0,08	0,08	0,05	0,05	0,10	0,05

Tabela 13 – Diferença entre a tarifa devida e a praticada nos dias de atraso (Praia do Sol)

PRAÇA DO PEDÁGIO DA PRAIA SOL
DIFERENÇA ENTRE A TARIFA DEVIDA E A PRATICADA POR CATEGORIA

VALORES (R$ 1,00)

Nº do Período (Ano)		3 (2001)		5 (2003)	7 (2005)		8 (2006)		9 (2007)
Data		dez/00	jan/01	dez/02	dez/04	jan/05	dez/05	jan/06	jan/07
Categoria do veículo	1	0,30	0,30	0,20	1,10	1,10	0,70	0,70	0,20
	2	0,60	0,60	0,40	2,20	2,20	1,40	1,40	0,40
	3	0,90	0,90	0,60	3,30	3,30	2,10	2,10	0,60
	4	0,90	0,90	0,60	3,30	3,30	2,10	2,10	0,60
	5	1,20	1,20	0,80	4,40	4,40	2,80	2,80	0,80
	6	1,20	1,20	0,80	4,40	4,40	2,80	2,80	0,80
	7	1,50	1,50	1,00	5,50	5,50	3,50	3,50	1,00
	8	1,80	1,80	1,20	6,60	6,60	4,20	4,20	1,20
	9	0,15	0,15	0,10	0,55	0,55	0,35	0,35	0,10

Tabela 14 – Perda de receita, a preços correntes, por atraso no reajuste (Terceira Ponte)

PRAÇA DO PEDÁGIO DA TERCEIRA PONTE
PERDA DE RECEITA TARIFÁRIA NOS DIAS DE ATRASO DA HOMOLOGAÇÃO

VALORES (R$ 1,00)

Nº DO PERÍODO (ANO)		2 (2000)		3 (2001)		4 (2002)		5 (2003)	9 (2007)
DATA		dez/99	jan/00	dez/00	jan/01	dez/01	jan/02	dez/02	jan/07
Categoria do veículo	1	51.046,25	9.306,94	69.270,34	116.411,72	45.715,32	26.103,35	77.237,37	32.035,94
	2	3.699,62	673,65	4.277,90	6.220,28	3.370,58	1.956,81	5.429,06	1.634,79
	3	107,30	28,98	174,63	420,15	124,45	85,53	241,39	120,60
	4	923,04	165,62	1.056,92	1.922,84	744,10	494,48	1.310,09	190,05
	5	5,54	0,91	7,35	18,46	35,61	20,83	16,93	6,97
	6	56,06	12,49	109,74	181,86	61,03	39,95	94,76	2,17
	7	148,68	25,26	211,69	370,60	113,06	60,19	175,74	0,00
	8	2,13	0,98	6,68	6,79	6,97	1,51	6,81	0,00
	9	682,14	129,03	1.203,19	2.329,75	925,58	610,53	1.832,15	1.087,43
SUB-TOTAL (POR DATA)		56.670,76	10.343,86	76.318,45	127.882,45	51.096,71	29.373,17	86.344,31	35.077,94

TOTAL (POR ANO)	67.014,62	204.200,90	80.469,88	86.344,31	35.077,94

* Tarifas básicas praticadas: em 1999 --> R$0,94; em 2000 --> R$1,05; em 2001 --> R$1,20; em 2002 --> R$1,30; em 2003 --> R$1,50; em 2006 --> R$1,50; em 2007 --> R$1,60

Tabela 15 – Perda de receita, a preços correntes, por atraso no reajuste (Praia Sol)

PRAÇA DO PEDÁGIO DA PRAIA SOL
PERDA DE RECEITA TARIFÁRIA NOS DIAS DE ATRASO DA HOMOLOGAÇÃO

VALORES (R$ 1,00)

Nº do Período (Ano)		3 (2001)		5 (2003)	7 (2005)		8 (2006)		9 (2007)
Data		dez/00	jan/01	dez/02	dez/04	jan/05	dez/05	jan/06	jan/07
Categoria do veículo	1	11.206,45	83.868,31	10.356,90	73.877,42	165.419,35	48.558,10	24.463,58	14.221,63
	2	1.159,74	6.272,36	894,66	7.301,16	10.042,79	4.108,77	1.296,72	781,16
	3	95,23	612,93	110,55	812,23	1.740,70	464,71	252,00	146,79
	4	447,97	2.348,48	395,92	3.818,42	5.126,71	1.792,45	590,37	402,85
	5	11,23	60,70	10,12	73,81	111,28	59,61	20,86	8,67
	6	18,19	146,32	31,79	95,10	131,15	112,90	22,22	17,19
	7	19,35	128,71	53,68	173,87	126,68	81,29	21,00	16,45
	8	2,90	6,50	5,57	112,84	50,67	23,03	7,32	4,88
	9	115,06	833,77	134,79	1.109,94	2.201,70	768,53	362,25	229,68
SUB-TOTAL (POR DATA)		13.076,13	94.278,08	11.993,99	87.374,77	184.951,02	55.969,40	27.036,31	15.829,30

TOTAL (POR ANO)	107.354,21	11.993,99	272.325,79	83.005,72	15.829,30

* Tarifas básicas praticadas: em 2000 --> R$3,15; em 2001 --> R$3,45; em 2002 --> R$3,90; em 2003 --> R$4,10; em 2005 --> R$5,20; em 2006 --> R$5,90; em 2007 --> R$6,10

Depois disso, as perdas de receita tarifária por ano foram convertidas para a data-base de outubro de 1998 e totalizadas, conforme demonstra a Tabela 82, a seguir.

Tabela 16 – Ocorrência 4: Perda total de receita tarifária por atraso no reajuste

PRAÇAS DO PEDÁGIO DA TERCEIRA PONTE E DA PRAIA SOL PERDA DE RECEITA TARIFÁRIA DEVIDO AO ATRASO NA HOMOLOGAÇÃO DA TARIFA									
		VALORES (R$ 1,00)							
Nº do Período (Ano)		2 (2000)	3 (2001)	4 (2002)	5 (2003)	7 (2005)	8 (2006)	9 (2007)	TOTAL
Em R$ Preços correntes	Terceira Ponte (a)	67.014,62	204.200,90	80.469,88	86.344,31	-	-	35.077,94	***473.107,65***
	Praia Sol (b)	-	107.354,21	-	11.993,99	272.325,79	83.005,72	15.829,30	***490.509,00***
TOTAL (CORRENTE)		67.014,62	311.555,11	80.469,88	98.338,30	272.325,79	83.005,72	50.907,23	963.616,65
Índice contratual de conversão (c)		1,101796	1,224320	1,316801	1,450061	1,859033	2,004247	2,098199	-
Em R$ Preços de out/1998	Terceira Ponte (a / c)	60.823,09	166.787,15	61.110,15	59.545,29	-	-	16.718,12	***364.983,79***
	Praia Sol (b / c)	-	87.684,73	-	8.271,37	146.487,86	41.414,92	7.544,23	***291.403,11***
TOTAL NOMINAL (OUT/98)		60.823,09	254.471,88	61.110,15	67.816,65	146.487,86	41.414,92	24.262,35	*656.386,91*
TOTAL VPL (OUT/98)		44.582,56	159.692,51	32.832,68	31.194,47	49.390,04	11.954,81	5.996,07	*335.643,14*

Dessa forma, a Tabela 82 aponta que **a perda de receita por parte da Concessionária devido ao atraso na homologação do reajuste das tarifas da Terceira Ponte e da Praia Sol, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 656.386,91 (*seiscentos e cinquenta e seis mil, trezentos e oitenta e seis reais e noventa e um centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 1.929.905,18 (*um milhão, novecentos e vinte e nove mil, novecentos e cinco reais e dezoito centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 82, tal perda representa R$ 335.643,14 (*trezentos e trinta e cinco mil, seiscentos e quarenta e três reais e quatorze centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 986.856,12 (*novecentos e oitenta e seis mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e doze centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária teve uma receita tarifária menor que a devida**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à ocorrência "atraso na homologação do reajuste tarifário – 1999/2000/2001/2002/2003/2004/2005/2006/2007":

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]

- Ocorrência 4: atraso na homologação do reajuste tarifário – 1999/2000/2001/2002/2003/2004/2005/20062007.

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.5 - Ocorrência 5: Isenção do pedágio para os ônibus do Sistema Transcol

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.5 do RA-E 10/2014 (fls. 10.771-10.776, vol. XLVI):

> **O.5 - Ocorrência 5: Isenção do pedágio para os ônibus do Sistema Transcol**
>
> O 2º Termo Aditivo inovou, em sua Cláusula Terceira, item 6, ao isentar os ônibus do Sistema metropolitano de transporte coletivo – TRANSCOL do pagamento de tarifa no pedágio a partir de primeiro de janeiro de 2006, conforme transcrito a seguir:
>
> Cláusula Terceira - Em virtude da adoção de uma política que visa a modicidade da tarifa de pedágio, conjugada com a realocação de responsabilidades contratuais, preservando, simultaneamente, a qualidade e a segurança das condições de tráfego e garantindo os investimentos de interesse da população, as partes estabelecem:
>
> [...]
>
> 6) Fica adicionada á cláusula XVIII, item 5 do contrato de concessão nº 01/98, o subitem "VI- os ônibus do Sistema Transcol", a partir de 01 de janeiro de 2006[315];
>
> Observe que o item 5 da Cláusula XVIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 estava assim redigido:
>
> Cláusula XVIII - Do Sistema Tarifário
>
> [...]
>
> 5. Terão trânsito livre nas rodovias e nos trechos rodoviários de acesso que compõem o **SISTEMA RODOVIA DO SOL**, ficando portanto isentos do pagamento de pedágio, os veículos:
>
> I - a serviço da polícia rodoviária;
>
> II - de atendimento público de emergência, tais como do corpo de bombeiros e ambulâncias, quando em serviço;

[315] 2º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VII deste Relatório de Auditoria.

III - das forças militares, quando em instrução ou manobra; e,

IV - da polícia federal ou da polícia civil;

V - da fiscalização de **DER/ES**[316];

Portanto, tal isenção, a partir de janeiro de 2006, dos ônibus do Sistema TRANSCOL no pagamento do pedágio não estava prevista inicialmente no Contrato e provocou impacto sobre as projeções de receita tarifária previstas pela Concessionária. Logo, trata-se de ocorrência causadora de desequilíbrio econômico-financeiro contratual.

Ressalta-se que, até o ano de 2012 (período de análise desta auditoria), os ônibus do Sistema TRANSCOL trafegaram somente na praça de pedágio da Terceira Ponte. Desse modo, no período analisado nesta Auditoria, a ocorrência aqui tratada não impactou a receita tarifária na praça de pedágio da Praia do Sol.

É preciso registrar que, para obter a quantidade de veículos do Sistema TRANSCOL que trafegaram na Terceira Ponte entre 2006 (início da isenção) até 2012 (último ano de análise desta auditoria), a Equipe de Auditoria solicitou à RODOSOL, mediante o Ofício nº. 16/2013, o Relatório da Unidade Lógica e Operacional de Pista – ULOP entre 1999 e 2012. Esse relatório deve registrar as classificações dos veículos efetuadas pelo sistema de arrecadação manual (mediante o arrecadador) ou pelo sistema automático. Entretanto, a Concessionária não atendeu à solicitação desta Equipe efetuada no legítimo exercício do trabalho de auditoria.

Paralelamente, a Equipe de Auditoria solicitou à Companhia Estadual de Transportes Urbanos da Grande Vitória – Ceturb, via Ofício nº. 17/2013, o quantitativo de ônibus do TRANSCOL que trafega pela Terceira Ponte, tendo sido encaminhada a resposta, e protocolizada neste Tribunal sob o nº. 14155, em 30 de setembro de 2013, apresentando o fluxo real entre 2006 e 2012.

A CETURB declarou não ter condições de estratificar a quantidade de viagens realizadas pelos ônibus articulados, sujeitos à categoria 4, que passam pela Terceira Ponte. Entretanto, informa que, do total de 1.581 (*mil quinhentos e oitenta e um*) veículos pertencentes à frota, apenas 81 (*oitenta e um*) ônibus são do tipo articulado, ou seja, apenas 5,12% (*cinco por cento e doze centésimos por cento*) da frota total. Informa, também, que, desses 81 (*oitenta e um*) veículos, somente uma parte deles é alocada em linhas com itinerário pela Terceira Ponte.

Assim, mantendo a proporção de veículos articulados em relação ao total da frota, a Equipe de Auditoria considerou que 5,12% (*cinco por cento e doze centésimos por cento*) do total de viagens de ônibus do Sistema TRANSCOL, na Terceira Ponte, é realizada por veículos articulados, categoria 4. Nesse raciocínio, o restante, 94,88% (*noventa e quatro por cento e oitenta e oito centésimos por cento*) é realizada por veículos da categoria 2, conforme apresentado na Tabela 83, abaixo.

Dessa forma, tomando como base o total anual de viagens dos veículos do Sistema TRANSCOL que passam pela Terceira Ponte, informados pela CETURB, considerou-se o percentual de 5,12% (*cinco por cento e doze centésimos por cento*) como pertencente à categoria 4, e o restante, 94,88%

[316] Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VI deste Relatório de Auditoria.

(*noventa e quatro por cento e oitenta e oito centésimos por cento*), como pertencentes à categoria 2, conforme apresentado na Tabela 83, abaixo.

Tabela 17 – Fluxo de ônibus do Sistema TRANSCOL na Terceira Ponte, por categoria

PERÍODO	ANO	TRÁFEGO REAL TOTAL (CETURB) (a)	TRÁFEGO CATEGORIA 2			TRÁFEGO CATEGORIA 4		
			VOLUME REAL (b = a x 94,88%)	TAXA DE CRESCIMENTO (CONTRATO) (c)	VOLUME PROJETADO (d = b x c)	VOLUME REAL (e = a x 5,12%)	TAXA DE CRESCIMENTO (CONTRATO) (f)	VOLUME PROJETADO (g = e x f)
1	1999							
2	2000							
3	2001							
4	2002							
5	2003							
6	2004							
7	2005							
8	2006	306.460	**290.769**			15.691		
9	2007	337.843	**320.545**			17.298		
10	2008	405.725	**384.952**			20.773		
11	2009	493.308	**468.051**			25.257		
12	2010	485.207	**460.364**			24.843		
13	2011	483.061	**458.328**			24.733		
14	2012	473.446	**449.206**			24.240		
15	2013			1,36%	455.315		1,40%	24.580
16	2014			1,46%	461.962		1,65%	24.985
17	2015			1,39%	468.384		1,22%	25.290
18	2016			1,23%	474.145		1,20%	25.594
19	2017			1,08%	479.266		1,19%	25.898
20	2018			0,97%	483.914		1,18%	26.204
21	2019			0,87%	488.124		0,78%	26.408
22	2020			1,05%	493.250		1,05%	26.686
23	2021			0,36%	495.025		0,11%	26.715
24	2022			0,54%	497.699		0,76%	26.918
25	2023			0,40%	499.689		0,38%	27.020
TOTAL		2.985.050	2.832.215	-	5.296.773	152.835	-	286.298

Por outro lado, para os anos que sucedem ao escopo de análise dessa Auditoria, a saber, 2013 a 2023, projetou-se o fluxo utilizando-se as mesmas taxas de crescimento do tráfego previstas na Proposta Comercial por categoria de veículos, conforme Quadro 1A incluído no Anexo IV deste Relatório de Auditoria. A Tabela 83 apresenta o número de viagens dos ônibus do Sistema TRANSCOL obtido com essa metodologia.

Logo, encontrado o fluxo de veículos para cada categoria, conforme Tabela 83, acima, parte fluxo real (2006 a 2012) e parte fluxo projetado (2013 a 2023), calcula-se a perda de receita tarifária, por parte da Concessionária, com a isenção dos ônibus do Sistema TRANSCOL.

Tabela 18 – Ocorrência 5: Perda de receita devido à isenção de pagamento de pedágio para os ônibus do Sistema TRANSCOL na Terceira Ponte

em R$ 1,00 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	VIAGENS DE ÔNIBUS DO SISTEMA TRANSCOL		TARIFA		PERDA DE RECEITA		
		Categoria 2 (a)	Categoria 4 (b)	Cat. 2 (c)	Cat. 4 (d)	Categoria 2 (e = a x c)	Categoria 4 (f = b x d)	TOTAL
1	1999	-	-	-	-	-	-	-
2	2000	-	-	-	-	-	-	-
3	2001	-	-	-	-	-	-	-
4	2002	-	-	-	-	-	-	-
5	2003	-	-	-	-	-	-	-
6	2004	-	-	-	-	-	-	-
7	2005	-	-	-	-	-	-	-
8	2006	290.769	15.691	1,42	2,14	412.892,33	33.578,21	446.470,54
9	2007	320.545	17.298	1,42	2,14	455.174,52	37.016,78	492.191,30
10	2008	384.952	20.773	1,42	2,14	546.631,67	44.454,48	591.086,15
11	2009	468.051	25.257	1,42	2,14	664.631,90	54.050,77	718.682,67
12	2010	460.364	24.843	1,42	2,14	653.717,45	53.163,16	706.880,61
13	2011	458.328	24.733	1,42	2,14	650.826,15	52.928,03	703.754,18
14	2012	449.206	24.240	1,42	2,14	637.871,90	51.874,53	689.746,43
15	2013	455.315	24.580	1,42	2,14	646.546,96	52.600,77	699.147,73
16	2014	461.962	24.985	1,42	2,14	655.986,55	53.468,69	709.455,23
17	2015	468.384	25.290	1,42	2,14	665.104,76	54.121,01	719.225,76
18	2016	474.145	25.594	1,42	2,14	673.285,55	54.770,46	728.056,00
19	2017	479.266	25.898	1,42	2,14	680.557,03	55.422,23	735.979,26
20	2018	483.914	26.204	1,42	2,14	687.158,43	56.076,21	743.234,64
21	2019	488.124	26.408	1,42	2,14	693.136,71	56.513,60	749.650,32
22	2020	493.250	26.686	1,42	2,14	700.414,65	57.107,00	757.521,64
23	2021	495.025	26.715	1,42	2,14	702.936,14	57.169,81	760.105,95
24	2022	497.699	26.918	1,42	2,14	706.732,00	57.604,30	764.336,30
25	2023	499.689	27.020	1,42	2,14	709.558,92	57.823,20	767.382,12
TOTAL NOMINAL		8.128.988	439.132			11.543.163,62	939.743,23	*12.482.906,86*
TOTAL VPL						1.101.450,64	89.618,80	1.191.069,44

Para tanto, conforme apresentado na Tabela 84, acima, deve-se utilizar as tarifas do pedágio contratadas para a Terceira Ponte, introduzindo-se o efeito do redutor de 24,24% (vinte e quatro por cento e vinte e quatro centésimos por cento) na tarifa, acordado no 2º Termo Aditivo, com início 1º de janeiro de 2007. Assim, tendo como base os valores contratados da tarifa para as categorias 2 e 4, respectivamente, R$ 1,88 (um real e oitenta e oito centavos) e R$ 2,82 (dois reais e oitenta e dois centavos), a preços de outubro de 1998, e aplicando-se o redutor, encontram-se as tarifas de R$ 1,42 (um real e quarenta e dois centavos) e R$ 2,14 (dois reais e quatorze centavos) para as categorias 2 e 4, nessa ordem, que devem ser consideradas nesta ocorrência.

Dessa forma, a Tabela 84, acima, aponta que **a perda de receita por parte da Concessionária devido à isenção de pagamento de tarifa de pedágio na Terceira Ponte para os ônibus do Sistema TRANSCOL, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 12.482.906,86 (*doze milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, novecentos e seis reais e oitenta e seis centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de**

1998, equivalentes a R$ 36.702.174,27 (*trinta e seis milhões, setecentos e dois mil, cento e setenta e quatro reais e vinte e sete centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial.

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 84, tal perda representa R$ 1.191.069,44 (*um milhão, cento e noventa e um mil, sessenta e nove reais e quarenta e quatro centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 3.501.975,85 (*três milhões, quinhentos e um mil, novecentos e setenta e cinco reais e oitenta e cinco centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá uma receita tarifária menor que a prevista inicialmente**.

Cabe registrar, mais uma vez, que, até o ano de 2012 (período de análise desta auditoria), os ônibus do Sistema TRANSCOL trafegaram somente na praça de pedágio da Terceira Ponte. Desse modo, no período analisado nesta Auditoria, a ocorrência aqui tratada não impactou a receita tarifária na praça de pedágio da Praia do Sol.

Argumentos apresentados:

A Rodosol anexou trabalho elaborado por "MB Consultoria e Projetos", fls. 14.831-14.882, vol. LXVI, no qual verificamos, fls. 14.874-14.875, a seguinte manifestação:

2.3.2 Ocorrência 5: isenção do pedágio para os ônibus do Sistema TRANSCOL

O quadro apresentado, a seguir, indica o volume de tráfego correspondente aos ônibus do Sistema TRANSCOL, conforme contabilizados pelo sistema de contagem dos veículos na praça de pedágio da Terceira Ponte e projetado pela taxa das respectivas categorias.

PERDAS POR LIBERAÇÃO DOS ÔNIBUS DO TRANSCOL DO PAGAMENTO DE TARIFAS					
PONTE CASTELLO DE MENDONÇA					
Data	**Fluxo real Transcol**		**Perda de receita por categoria**		
	CAT 2	CAT 4	1,88	2,82	TOTAL
ANO 2004	379.632	31.286	713.708	58.818	772.526
ANO 2005	387.274	30.945	728.075	58.176	786.251
ANO 2006	397.575	31.768	786.757	94.298	881.055
ANO 2007	407.873	32.591	611.485	73.290	684.775
ANO 2008	418.192	33.415	626.955	75.145	702.100
ANO 2009	428.312	34.224	642.128	76.963	719.091
ANO 2010	437.692	34.973	656.190	78.649	734.839
ANO 2011	446.577	35.683	676.474	81.080	757.554
ANO	454.928	36.351	689.124	82.596	771.720

2012					
ANO 2013*	462.889	36.987	701.184	84.041	785.225
ANO 2014*	470.296	37.759	712.403	85.386	797.789
ANO 2015*	477.209	38.131	722.875	86.641	809.516
ANO 2016*	483.604	38.642	732.561	87.802	820.364
ANO 2017*	489.504	39.113	741.499	88.873	830.372
ANO 2018*	494.888	39.544	749.655	89.851	839.506
ANO 2019*	499.738	39.931	757.002	90.732	847.733
ANO 2020*	504.186	40.287	763.739	91.539	855.278
ANO 2021*	508.118	40.601	769.696	92.253	861.949
ANO 2022*	511.624	40.881	775.007	92.890	867.897
ANO 2023*	514.592	41.118	779.502	93.428	872.931
PERDA DE RECEITA 2006 À 2023 (BASE OUT/98)			**12.894.235**	**1.545.458**	**14.439.693**

Análise:

Em primeiro lugar, cumpre destacar que a Equipe de Auditoria informa, fls. 10.772 do Relatório de Auditoria, vol. XLVI, ter solicitado à Rodosol informações acerca do tráfego do Transcol entre 1999 e 2012, não obtendo resposta por parte da empresa:

> É preciso registrar que, para obter a quantidade de veículos do Sistema TRANSCOL que trafegaram na Terceira Ponte entre 2006 (início da isenção) até 2012 (último ano de análise desta auditoria), **a Equipe de Auditoria solicitou à RODOSOL, mediante o Ofício nº. 16/2013, o Relatório da Unidade Lógica e Operacional de Pista – ULOP entre 1999 e 2012**. Esse relatório deve registrar as classificações dos veículos efetuadas pelo sistema de arrecadação manual (mediante o arrecadador) ou pelo sistema automático. **Entretanto, a Concessionária não atendeu à solicitação desta Equipe efetuada no legítimo exercício do trabalho de auditoria**.
>
> [g. n.]

Assim, restou à Equipe obter dados oficiais junto à Ceturb, que resultaram nas Tabelas 83 e 84, fls. 10.774-10.775, vol. XLVI, que deram suporte à conclusão que teria havido perda de receita por parte da Concessionária devido à isenção de pagamento de tarifa de pedágio na Terceira Ponte para os ônibus do Sistema Transcol, ao longo do período de concessão, totalizando R$12.482.906,86 (doze milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, novecentos e seis reais e oitenta e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998.

Após não ter se manifestado durante a Auditoria, a Rodosol entendeu que deveria se pronunciar acerca do tema na fase de Instrução Técnica Conclusiva, tendo encaminhado uma planilha de "perdas por liberação dos ônibus do Transcol do pagamento de tarifas", fls. 14.875, vol. LXVI.

Na planilha da Rodosol, a perda da empresa, em valores nominais de outubro de 1998, chega a R$14.439.693,00 (quatorze milhões, quatrocentos e trinta e nove mil, seiscentos e noventa e três reais), ou seja, excede o apontado pela Equipe em R$1.956.786,14 (um milhão, novecentos e cinquenta e seis mil, setecentos e oitenta e seis reais e quatorze centavos).

Ocorre que a Rodosol calculou sua perda de receita perante o fluxo dos ônibus CAT 2 a um pedágio de R$1,88 e os ônibus CAT 4 a R$2,82, esquecendo-se que deveria aplicar sobre esses valores o redutor de 24,24% estipulado no 2º Aditivo contratual. Assim, o fluxo de ônibus CAT 2 deveria ter sido multiplicado por R$1,42 (R$1,88 – 24,24%), enquanto o fluxo da CAT 4 deveria ter sido multiplicado por R$2,14 (R$2,88 – 24,24%). Esse motivo já seria suficiente para descartar a planilha apresentada pela concessionária, pois seu cálculo não utilizou a premissa correta.

Além disso, ao se comparar os dados da Rodosol com os dados da Equipe de Auditoria, percebe-se nítida diferença entre o tráfego de ônibus CAT 2 e CAT 4 na Terceira Ponte, sendo este bem maior nos cálculos da concessionária:

Quadro 9: Comparativo de tráfego de ônibus CAT 2 e CAT 4 na Terceira Ponte

Dados da Equipe de Auditoria			Dados da Planilha Rodosol		
Ano	**CAT 2**	**CAT 4**	**Ano**	**CAT 2**	**CAT 4**
2006	290.769	15.691	2006	397.575	31.768
2007	320.545	17.298	2007	407.873	32.591
2008	384.952	20.773	2008	418.192	33.415
2009	468.051	25.257	2009	428.312	34.224
2010	460.364	24.843	2010	437.692	34.973
2011	458.328	24.733	2011	446.577	35.683
2012	449.206	24.240	2012	454.928	36.351
2013	455.315	24.580	2013	462.889	36.987
2014	461.962	24.985	2014	470.296	37.579
2015	468.384	25.290	2015	477.209	38.131
2016	474.145	25.594	2016	483.604	38.642
2017	479.266	25.898	2017	489.504	39.113
2018	483.914	26.204	2018	494.888	39.544
2019	488.124	26.408	2019	499.738	39.931
2020	493.250	26.686	2020	504.186	40.287
2021	495.025	26.715	2021	508.118	40.601
2022	497.699	26.918	2022	511.624	40.881
2023	499.689	27.020	2023	514.592	41.118
TOTAL	**8.128.988**	**439.133**	**TOTAL**	**8.407.797**	**671.819**

No entanto, como a Rodosol encaminhou mera planilha elaborada pela empresa de consultoria MB, sem que estivesse acompanhada do Relatório da Unidade Lógica e Operacional de Pista – ULOP, que poderia comprovar os dados inseridos na planilha, não temos como acatar os números apresentados pela Rodosol.

Sendo assim, para efeito desta ITC, consideraremos válidos os valores apontados pela equipe de auditoria, que indicam a perda, favorável à Rodosol, de R$12.482.906,86 (doze milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, novecentos e seis reais e oitenta e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998.

Reiteramos que, se houver futuro reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, a Arsi deve se basear em documentos fidedignos e apurar a perda real da Rodosol em decorrência da isenção do Transcol.

Apêndice O.6 - Ocorrência 6: Suspensão da cobrança da outorga

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.6 do RA-E 10/2014 (fls. 10.777-10.779, vol. XLVI):

> **O.6 - Ocorrência 6: Suspensão da cobrança da outorga**
>
> A Cláusula Terceira, item 5, do 2º Termo Aditivo, estabeleceu a suspensão, por tempo indeterminado, do pagamento da outorga (a titulo de remuneração pelo direito de exploração do Sistema Rodovia do Sol), que seria devido pela Concessionária ao DERTES, no valor de 3% (três por cento) da arrecadação bruta mensal do pedágio, como transcrita abaixo:
>
> Cláusula Terceira - Em virtude da adoção de uma política que visa a modicidade da tarifa de pedágio, conjugada com a realocação de responsabilidades contratuais, preservando, simultaneamente, a qualidade e a segurança das condições de tráfego e garantindo os investimentos de interesse da população, as partes estabelecem:
>
> [...]
>
> 5) Fica suspenso, por tempo indeterminado, o encargo previsto na cláusula LXXX do contrato aditado, ficando, em conseqüência, a CONCESSIONÁRIA desobrigada de pagar ao DERTES, mensalmente, a importância equivalente a 3%(três por cento) sobre a arrecadação bruta mensal do pedágio, a titulo de remuneração pelo direito de exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL[317];

[317] 2º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no

Observe que a Cláusula LXXX do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 estabelecia o referido encargo, do seguinte modo:

CLÁUSULA LXXX - Do Pagamento dos Direitos da Concessão

1. Além das verbas estabelecidas nas Cláusulas LXXVII a LXXIX anteriores, a CONCESSIONÁRIA arcará com o pagamento ao DER/ES, à partir do 5º (quinto) aniversário deste CONTRATO, e até a extinção da concessão, da importância mensal equivalente a 3% (três por cento) sobre a arrecadação bruta mensal do pedágio, à título de remuneração pelo direito de exploração do SISTEMA RODOVIADO SOL.

2. O pagamento, pela CONCESSIONÁRIA, ao DER/ES, dos direitos da concessão de que trata esta Cláusula, deve ser realizado até o 5º dia útil subsequente ao mês vencido[318].

Essa alteração provocou, a partir de 22 de dezembro de 2005 (início do período 8), uma economia para a Concessionária, alterando seus encargos e ensejando a revisão do Contrato para manter seu inicial equilíbrio econômico-financeiro. Registra-se que a Concessionária não chegou a realizar nenhum pagamento referente a esse direito de exploração do sistema desde o início da vigência (ano 2004).

Assim, dada a receita tarifária total prevista no Quadro 2C da Proposta Comercial, Anexo IV deste Relatório de Auditoria, aplicando-se o percentual de 3% (*três por cento*) inicialmente previsto para a outorga, chega-se ao valor que a Concessionária deixa de arcar, devendo o mesmo ser considerado para fins de reequilíbrio econômico-financeiro, conforme Tabela 85, apresentada abaixo.

Anexo VII deste Relatório de Auditoria.

[318] Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VI deste Relatório de Auditoria.

Tabela 85 – Ocorrência 6: Redução de despesa decorrente da suspensão da cobrança da outorga

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	RECEITA TARIFÁRIA TOTAL (PROPOSTA) (a)	PERCENTUAL DE OUTORGA (CONTRATO) (b)	REDUÇÃO DE DESPESA DA CONCESSIONÁRIA (c= a x b)
1	1999	15.543		
2	2000	21.352		
3	2001	27.581		
4	2002	28.651		
5	2003	30.080		
6	2004	31.252	3,00%	938
7	2005	32.254	3,00%	968
8	2006	33.334	3,00%	1.000
9	2007	34.411	3,00%	1.032
10	2008	35.569	3,00%	1.067
11	2009	36.472	3,00%	1.094
12	2010	37.456	3,00%	1.124
13	2011	38.418	3,00%	1.153
14	2012	39.454	3,00%	1.184
15	2013	40.245	3,00%	1.207
16	2014	41.122	3,00%	1.234
17	2015	41.968	3,00%	1.259
18	2016	42.791	3,00%	1.284
19	2017	43.592	3,00%	1.308
20	2018	44.364	3,00%	1.331
21	2019	45.111	3,00%	1.353
22	2020	45.964	3,00%	1.379
23	2021	46.529	3,00%	1.396
24	2022	47.193	3,00%	1.416
25	2023	47.836	3,00%	1.435
TOTAL NOMINAL		**928.541**		**24.160**
VPL (TIR 16,80%)		**170.213**		**2.842**

Assim, conforme mostrado na Tabela 85, apresentada acima, **a redução da despesa da Concessionária devido à suspensão do pagamento da outorga, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 24.160.024,01 (*vinte e quatro milhões, cento e sessenta mil, vinte e quatro reais e um centavo*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 71.035.170,07 (*setenta e um milhões, trinta e cinco mil, cento e setenta reais e sete centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 85, tal redução de despesa representa R$ 2.841.510,42 (*dois milhões, oitocentos e quarenta e um mil, quinhentos e dez reais e quarenta e dois centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 8.354.593,36 (*oito milhões, trezentos e cinquenta e quatro mil, quinhentos e noventa e três reais e trinta e seis centavos*), em Valor Presente Líquido de

> Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá uma despesa menor que a prevista inicialmente**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à ocorrência "suspensão da cobrança da outorga (3%)":

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> - Ocorrência 6: suspensão da cobrança da outorga (3%).

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.7 - Ocorrência 7: Recebimento de receitas alternativas

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.7 do RA-E 10/2014 (fls. 10.779-10.782, vol. XLVI):

> **O.7 - Ocorrência 7: Recebimento de receitas alternativas**
>
> As receitas alternativas, por expressa disposição do Edital de Concorrência Pública para a Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, não foram previstas na Proposta Comercial da empresa licitante. Logo, não foram consideradas no fluxo de caixa projetado do empreendimento.
>
> Por isso, o Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, em sua Cláusula XX, itens 1 e 4, alínea 'g', abaixo transcritos, exige que as receitas alternativas, quando auferidas, sejam consideradas para fins de revisão da tarifa básica.
>
> CLÁUSULA XX - Da Revisão da Tarifa Básica
>
> 1. O CONTRATO será revisto para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos da CONCESSIONÁRIA e a receita da concessão, com a finalidade de manter seu inicial equilíbrio econômico-financeiro inicial.
>
> [...]
>
> 4. Para os efeitos previstos nos itens anteriores, a revisão dar-se-á nos seguintes casos:

[...]

g) quando a CONCESSIONÁRIA auferir receita alternativa, complementar ou acessória à concessão, nas condições estabelecidas neste CONTRATO[319];

Registra-se que a Equipe de Auditoria solicitou à RODOSOL, mediante Ofício nº. 16/2013, de 23 de setembro de 2013, o montante da receita tarifária e da receita alternativa, complementar ou acessória arrecadadas pela Concessionária entre 1999 e 2012. Entretanto, em sua resposta, protocolizada neste Tribunal sob o nº. 014623, a empresa não apresentou o item solicitado.

Como a Concessionária não apresentou as informações requeridas, a Equipe de Auditoria dirigiu-se à ARSI, que apresentou recente avaliação econômico-financeira, presente às fls. 41 a 66 deste Processo TC 5591/2013. Essa avaliação, especificamente, que traz o evento 10 referente às receitas alternativas, com as informações necessárias ao cálculo dos efeitos da ocorrência aqui tratada no Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol, foi utilizada como fonte de informação nesta Auditoria.

Na avaliação, a ARSI considerou: i) entre 1999 e 2005, os valores das receitas alternativas utilizados no reequilíbrio econômico-financeiro de 2005 (levado a efeito por ocasião do 2º Termo Aditivo), observando o pactuado àquela época; ii) entre 2006 e 2011, os valores extraídos diretamente dos balancetes da RODOSOL; iii) a partir de 2012, os valores projetados na avaliação econômico-financeira realizada pela Fundação Getúlio Vargas – FGV[320].

Na Tabela 86, abaixo, são mostrados, por período, os valores de receita alternativa considerados pela ARSI para fins de futuro reequilíbrio econômico-financeiro.

[319] Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998. Incluso no Anexo VI deste Relatório de Auditoria.

[320] Em 2008, o Governo do Estado solicitou à Fundação Getúlio Vargas-FGV um estudo de avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol, conforme contrato de prestação de serviços nº 052-a-08 firmado com a Auditoria Geral do Estado do Espírito Santo. Às fls. 599/614 do Processo TC-5591/2013, o Resumo Executivo do estudo da FGV, datado de dezembro de 2008, inclui o Evento 7 – Diferencial de Receitas Alternativas, onde estão computadas as receitas acessórias.

Tabela 86 – Ganho de receita alternativa pela Concessionária

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	RECEITA ALTERNATIVA PREVISTA (PROPOSTA) (a)	RECEITA ALTERNATIVA PACTUADA, REALIZADA E PROJETADA* (b)	AUMENTO DE RECEITA DA CONCESSIONÁRIA (c= a - b)
1	1999			
2	2000			
3	2001			
4	2002		72	72
5	2003		107	107
6	2004		177	177
7	2005		211	211
8	2006		195	195
9	2007		112	112
10	2008		150	150
11	2009		161	161
12	2010		164	164
13	2011		208	208
14	2012		247	247
15	2013		247	247
16	2014		247	247
17	2015		247	247
18	2016		247	247
19	2017		247	247
20	2018		247	247
21	2019		247	247
22	2020		247	247
23	2021		247	247
24	2022		247	247
25	2023		247	247
TOTAL NOMINAL			**4.526**	**4.526**
VPL (TIR 16,80%)			**943**	**943**

Assim, conforme mostrado na Tabela 86, apresentada acima, **o aumento de receita da Concessionária devido ao recebimento de receitas alternativa, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 4.526.102,95 (*quatro milhões, quinhentos e vinte e seis mil, cento e dois reais e noventa e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 13.307.623,08 (*treze milhões, trezentos e sete mil, seiscentos e vinte e três reais e oito centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 86, tal redução de despesa representa R$ 943.278,08 (*novecentos e quarenta e três mil, duzentos e setenta e oito reais e oito centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 2.773.421,02 (*dois*

> *milhões, setecentos e setenta e três mil, quatrocentos e vinte e um reais e dois centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá uma receita maior que a prevista inicialmente**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à ocorrência "recebimento de receitas alternativas":

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> - Ocorrência 7: Recebimento de receitas alternativas;

Análise:

Ante a ausência de manifestação sobre o ponto, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.8 - Ocorrência 8: Mudanças na legislação da COFINS

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.8 do RA-E 10/2014 (fls. 10.782-10.785, vol. XLVI):

> **O.8 - Ocorrência 8: Mudanças na legislação da COFINS**
>
> No momento da licitação, quando foram elaboradas e apresentadas as propostas, a alíquota da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS era 2% (dois por cento). Porém, logo no primeiro ano de execução do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, sua alíquota sofreu alteração, tendo outras modificações nos anos seguintes. O Quadro 6, abaixo, apresenta um resumo da legislação que disciplinou essas alterações, qual o período a que se aplica e a correspondente alíquota.

Quadro 6 – Legislação e efeitos na alíquota da Cofins

LEGISLAÇÃO	VIGÊNCIA	ALÍQUOTA
Lei Complementar nº. 70, de 30 de dezembro de 1991	Até janeiro de 1999	2%
Lei nº. 9.718, de 27 de novembro de 1998, artigo 8º	De fevereiro de 1999 a janeiro de 2004	3%
Lei nº. 10.833, de 29 de dezembro de 2003	De fevereiro de 2004 a junho de 2004	7,6%, permitida a dedução de algumas despesas ligadas à operação do negócio, como depreciação, despesas financeiras e serviços terceirizados
Lei nº. 10.925 , de 23 de julho de 2004	A partir de julho de 2004	3%, sem dedução

Desse modo, como a Proposta Comercial da licitante vencedora previu uma alíquota da COFINS em 2% (dois por cento) ao longo de todo o período de concessão, as subsequentes alterações da legislação que a rege, especialmente aquelas relacionadas à alíquota do tributo, provocaram sensível impacto sobre as projeções inicialmente apresentadas, modificando o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato.

Nesse caso, tratando-se de alteração de um tributo após a data de apresentação da Proposta Comercial por parte da Concessionária, a recomposição do inicial equilíbrio econômico-financeiro encontra respaldo na Cláusula XX (Da Revisão da Tarifa Básica), item 4, alínea 'a', do Contrato de Concessão, *in verbis*:

Cláusula XX - Da Revisão da Tarifa Básica

[...]

4. Para os efeitos previstos nos itens anteriores, a revisão dar-se-á nos seguintes casos:

a) ressalvados os impostos sobre a renda, sempre que, forem criados, alterados ou extintos outros tributos ou sobrevierem disposições legais, quando ocorridas após a data de apresentação da PROPOSTA COMERCIAL, de comprovada repercussão nos custos da CONCESSIONÁRIA, para mais ou para menos, conforme o caso;

Para calcular os efeitos da alteração da legislação no Contrato, conforme apresentado na Tabela 87, abaixo, a Equipe de Auditoria utilizou a receita anual prevista na Proposta Comercial da Concessionária, considerando-a uniforme em todos os meses do ano, aplicando a alíquota projetada e a modificada pelas leis supervenientes que trataram da COFINS, obtendo, respectivamente, os valores inicialmente previstos e os devidos após as alterações do referido tributo.

Tabela 87 – Ocorrência 8: Diferencial da COFINS

em R$ 1.000,00 de outubro de 1998

PERÍODO	MÊS ANO	RECEITA TARIFÁRIA PREVISTA (PROPOSTA) (a)	CÁLCULO DO VALOR DA COFINS CONFORME PROPOSTA		CÁLCULO DO VALOR DA COFINS CONFORME ALTERAÇÕES DA LEGISLAÇÃO			DIFERENCIAL DA COFINS (g = f - c)
			ALÍQUOTA (b)	VALOR (c = a x b)	ALÍQUOTA (d)	DESCONTOS DA BASE DE CÁLCULO (e)	VALOR (f = d x e)	
	jan/1999	1.295,25	2,00%	25,90	2,00%		25,90	-
	fev/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	mar/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	abr/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	mai/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	jun/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	jul/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	ago/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	set/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	out/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	nov/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
	dez/1999	1.295,25	2,00%	25,90	3,00%		38,86	12,95
1	1999	15.542,94	2,00%	310,86			453,34	142,48
2	2000	21.352,12	2,00%	427,04	3,00%		640,56	213,52
3	2001	27.580,76	2,00%	551,62	3,00%		827,42	275,81
4	2002	28.651,41	2,00%	573,03	3,00%		859,54	286,51
5	2003	30.079,69	2,00%	601,59	3,00%		902,39	300,80
	jan/2004	2.604,33	2,00%	52,09	3,00%		78,13	26,04
	fev/2004	2.604,33	2,00%	52,09	7,60%	1.941,51	50,37	-1,71
	mar/2004	2.604,33	2,00%	52,09	7,60%	1.941,51	50,37	-1,71
	abr/2004	2.604,33	2,00%	52,09	7,60%	1.941,51	50,37	-1,71
	mai/2004	2.604,33	2,00%	52,09	7,60%	1.941,51	50,37	-1,71
	jun/2004	2.604,33	2,00%	52,09	7,60%	1.941,51	50,37	-1,71
	jul/2004	2.604,33	2,00%	52,09	3,00%		78,13	26,04
	ago/2004	2.604,33	2,00%	52,09	3,00%		78,13	26,04
	set/2004	2.604,33	2,00%	52,09	3,00%		78,13	26,04
	out/2004	2.604,33	2,00%	52,09	3,00%		78,13	26,04
	nov/2004	2.604,33	2,00%	52,09	3,00%		78,13	26,04
	dez/2004	2.604,33	2,00%	52,09	3,00%		78,13	26,04
6	2004	31.251,98	2,00%	625,04		9.707,55	798,78	173,74
7	2005	32.254,37	2,00%	645,09	3,00%		967,63	322,54
8	2006	33.333,75	2,00%	666,68	3,00%		1.000,01	333,34
9	2007	34.410,61	2,00%	688,21	3,00%		1.032,32	344,11
10	2008	35.568,95	2,00%	711,38	3,00%		1.067,07	355,69
11	2009	36.471,91	2,00%	729,44	3,00%		1.094,16	364,72
12	2010	37.456,20	2,00%	749,12	3,00%		1.123,69	374,56
13	2011	38.417,99	2,00%	768,36	3,00%		1.152,54	384,18
14	2012	39.454,20	2,00%	789,08	3,00%		1.183,63	394,54
15	2013	40.245,30	2,00%	804,91	3,00%		1.207,36	402,45
16	2014	41.121,70	2,00%	822,43	3,00%		1.233,65	411,22
17	2015	41.967,77	2,00%	839,36	3,00%		1.259,03	419,68
18	2016	42.791,00	2,00%	855,82	3,00%		1.283,73	427,91
19	2017	43.591,73	2,00%	871,83	3,00%		1.307,75	435,92
20	2018	44.363,50	2,00%	887,27	3,00%		1.330,91	443,64
21	2019	45.111,40	2,00%	902,23	3,00%		1.353,34	451,11
22	2020	45.963,58	2,00%	919,27	3,00%		1.378,91	459,64
23	2021	46.528,78	2,00%	930,58	3,00%		1.395,86	465,29
24	2022	47.193,01	2,00%	943,86	3,00%		1.415,79	471,93
25	2023	47.836,41	2,00%	956,73	3,00%		1.435,09	478,36
TOTAL NOMINAL		928.541,06		18.570,82			27.704,50	9.133,68
VPL (TIR 16,80%)		170.212,74		3.404,25			5.040,64	1.636,39

Dessa forma, conforme mostrado na Tabela 87, apresentada acima, **o aumento no desembolso da Concessionária consequente às alterações na legislação da COFINS, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 9.133.680,64 (*nove milhões, cento e trinta e três mil, seiscentos e oitenta reais e sessenta e quatro centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 26.854.797,73 (*vinte e seis milhões, oitocentos e cinquenta e quatro mil, setecentos e***

> ***noventa e sete reais e setenta e três centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.
>
> Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 87, tal aumento no desembolso representa R$ 1.636.385,88 (*um milhão, seiscentos e trinta e seis mil, trezentos e oitenta e cinco reais e oitenta e oito centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 4.811.292,80 (*quatro milhões, oitocentos e onze mil, duzentos e noventa e dois reais e oitenta centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá um desembolso maior que o previsto inicialmente**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à Cofins:

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> - Ocorrência 8: Mudanças na legislação da COFINS.

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.9 - Ocorrência 9: Mudanças na legislação do PIS

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.9 do RA-E 10/2014 (fls. 10.785-10.788, vol. XLVI):

> **O.9 - Ocorrência 9: Mudanças na legislação do PIS**
>
> No momento da licitação, quando foram elaboradas e apresentadas as propostas, a alíquota do Programa de Integração Social – PIS era 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento). Porém, a exemplo do que ocorreu com a COFINS, na execução do Contrato a alíquota sofreu alterações. O Quadro 7, abaixo, apresenta um resumo da legislação que disciplinou essas alterações, qual o período a que se aplica e a correspondente alíquota.

Quadro 7 – Legislação e efeitos na alíquota do PIS

LEGISLAÇÃO	VIGÊNCIA	ALÍQUOTA
Medida Provisória nº. 1.676-37, de 25 de Setembro de 1998 (reeditada)	Até janeiro de 1999	1%
Lei nº. 9.718, de 27 de novembro de 1998	De fevereiro de 1999 a novembro de 2002	0,65%, sendo acrescidas, na base de cálculo, as receitas financeiras decorrentes do projeto
Lei nº. 10.637, de 30 de dezembro de 2002	Dezembro de 2002 a junho de 2004	1,65% sobre a receita bruta da Concessionária (receita de pedágio + outras receitas operacionais + receitas financeiras), com dedução de algumas despesas ligadas à operação do negócio (regime da não-cumulatividade)
Lei nº. 10.925, de 23 de julho de 2004	A partir de julho de 2004	0,65%, sem dedução

Dessa forma, como a Proposta Comercial da licitante vencedora previu uma alíquota do PIS em 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) ao longo de todo o período de concessão, as subsequentes alterações da legislação que o rege, especialmente aquelas relacionadas à alíquota do tributo, provocaram sensível impacto sobre as projeções inicialmente apresentadas, modificando o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato.

Como no caso do COFINS, tratando-se de alteração de um tributo após a data de apresentação da Proposta Comercial por parte da Concessionária, a recomposição do inicial equilíbrio econômico-financeiro encontra respaldo na Cláusula XX (Da Revisão da Tarifa Básica), item 4, alínea 'a', do Contrato de Concessão, in verbis:

Cláusula XX - Da Revisão da Tarifa Básica

[...]

4. Para os efeitos previstos nos itens anteriores, a revisão dar-se-á nos seguintes casos:

a) ressalvados os impostos sobre a renda, sempre que, forem criados, alterados ou extintos outros tributos ou sobrevierem disposições legais, quando ocorridas após a data de apresentação da PROPOSTA COMERCIAL, de comprovada repercussão nos custos da CONCESSIONÁRIA, para mais ou para menos, conforme o caso;

Para calcular os efeitos da alteração da legislação no Contrato, conforme apresentado na Tabela 88, abaixo, a Equipe de Auditoria utilizou a receita anual prevista na Proposta Comercial da Concessionária, considerando-a uniforme em todos os meses do ano, aplicando a alíquota projetada e a modificada pelas leis supervenientes que trataram do PIS, obtendo, respectivamente, os valores inicialmente previstos e os devidos após as alterações do referido tributo.

Tabela 88 – Ocorrência 9: Diferencial do PIS

em R$ 1.000,00 de outubro de 1998

PERÍODO	MÊS ANO	RECEITA TARIFÁRIA PREVISTA (PROPOSTA) (a)	CÁLCULO DO VALOR DO PIS CONFORME PROPOSTA		CÁLCULO DO VALOR DO PIS CONFORME ALTERAÇÕES DA LEGISLAÇÃO			DIFERENCIAL DA COFINS (g = f - c)
			ALÍQUOTA (b)	VALOR (c = a x b)	ALÍQUOTA (d)	DESCONTOS DA BASE DE CÁLCULO (e)	VALOR (f = d x e)	
	jan/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	fev/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	mar/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	abr/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	mai/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	jun/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	jul/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	ago/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	set/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	out/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	nov/2002	2.387,62	0,65%	15,52	0,65%		15,52	-
	dez/2002	2.387,62	0,65%	15,52	1,65%	1.734,28	10,78	-4,74
4	2002	28.651,41	0,65%	186,23		1.734,28	181,49	-4,74
	jan/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	fev/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	mar/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	abr/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	mai/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	jun/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	jul/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	ago/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	set/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	out/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	nov/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
	dez/2003	2.506,64	0,65%	16,29	1,65%	1.821,57	11,30	-4,99
5	2003	30.079,69	0,65%	195,52		21.858,84	135,64	-59,87
	jan/2004	2.604,33	0,65%	16,93	1,65%	1.941,51	10,94	-5,99
	fev/2004	2.604,33	0,65%	16,93	1,65%	1.941,51	10,94	-5,99
	mar/2004	2.604,33	0,65%	16,93	1,65%	1.941,51	10,94	-5,99
	abr/2004	2.604,33	0,65%	16,93	1,65%	1.941,51	10,94	-5,99
	mai/2004	2.604,33	0,65%	16,93	1,65%	1.941,51	10,94	-5,99
	jun/2004	2.604,33	0,65%	16,93	1,65%	1.941,51	10,94	-5,99
	jul/2004	2.604,33	0,65%	16,93	0,65%		16,93	-
	ago/2004	2.604,33	0,65%	16,93	0,65%		16,93	-
	set/2004	2.604,33	0,65%	16,93	0,65%		16,93	-
	out/2004	2.604,33	0,65%	16,93	0,65%		16,93	-
	nov/2004	2.604,33	0,65%	16,93	0,65%		16,93	-
	dez/2004	2.604,33	0,65%	16,93	0,65%		16,93	-
6	2004	31.251,98	0,65%	203,14		11.649,06	167,19	-35,95
TOTAL NOMINAL				584,89			484,33	-100,56
VPL (TIR 16,80%)				269,99			225,75	-44,24

Dessa forma, conforme mostrado na Tabela 88, apresentada acima, **o decréscimo no desembolso da Concessionária consequente às alterações na legislação do PIS, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 100.562,95 (*cem mil, quinhentos e sessenta e dois reais e noventa e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 295.674,63 (*duzentos e noventa e cinco mil, seiscentos e setenta e quatro reais e sessenta e três centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 88, tal decréscimo no desembolso representa R$ 44.244,71 (*quarenta e quatro mil,*

> *duzentos e quarenta e quatro reais e setenta e um centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 130.088,05 (*cento e trinta mil, oitenta e oito reais e cinco centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá um desembolso menor que o previsto inicialmente**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto ao PIS:

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> - Ocorrência 9: Mudanças na legislação do PIS.

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.10 - Ocorrência 10: Mudanças na legislação da CPMF

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.10 do RA-E 10/2014 (fls. 10.788-10.792, vol. XLVI):

> **O.10 - Ocorrência 10: Mudanças na legislação da CPMF**
>
> No momento da licitação, quando foram elaboradas e apresentadas as propostas, a alíquota da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF era 0,20% (*vinte centésimos por cento*), e deveria vigorar somente até 22 de janeiro de 1999, conforme Lei nº. 9.311, de 24 de outubro de 1996, c/c a Lei nº. 9.539, de 12 de dezembro de 1997. Todavia, como ocorreu também com o PIS e a COFINS, ao longo da execução contratual, a legislação que rege a CPMF sofreu alterações, tanto na alíquota quanto na vigência. O Quadro 8, abaixo, apresenta um resumo da legislação que disciplinou essas alterações, qual o período a que se aplica e a correspondente alíquota.

Quadro 8 – Legislação e efeitos na alíquota da CPMF

LEGISLAÇÃO	VIGÊNCIA	ALÍQUOTA
Lei nº. 9.311, de 24 de outubro de 1996, c/c Lei nº. 9.539, de 12 de dezembro de 1997	Até 22 de janeiro de 1999	0,20% - 22/dez/1998 a 22/jan/1999
Emenda Constitucional nº. 21, de 18 de março de 1999	17 de junho de 1999 a 16 de junho de 2002	0,38% - de 17/jun/1999 a 16/jun/2000 0,30% - de 17/jun/2000 a 16/jun/2002
Emenda Constitucional nº. 37, de 12 de junho de 2002	11 de setembro de 2002 a 31 de dezembro de 2004	0,38% - 11/set/2002 a dez/2003 0,08% - jan/2004 a dez/2004
Emenda Constitucional nº. 42 de 19 de dezembro de 2003	Até 31 de dezembro de 2007	0,38% - abr/2004 a dez/2007

Assim, como a Proposta Comercial da licitante vencedora previu uma alíquota da CPMF em 0,20% (vinte centésimos por cento) com vigência somente até 22 de janeiro de 1999, as subsequentes alterações da legislação que a rege, especialmente aquelas relacionadas à alíquota e à vigência do tributo, provocaram sensível impacto sobre as projeções inicialmente apresentadas, modificando o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato.

Nesse caso, como já foi dito, tratando-se de alteração de um tributo após a data de apresentação da Proposta Comercial por parte da Concessionária, a recomposição do inicial equilíbrio econômico-financeiro encontra respaldo na Cláusula XX (Da Revisão da Tarifa Básica), item 4, alínea 'a', do Contrato de Concessão, *in verbis*:

Cláusula XX - Da Revisão da Tarifa Básica

[...]

4. Para os efeitos previstos nos itens anteriores, a revisão dar-se-á nos seguintes casos:

a) ressalvados os impostos sobre a renda, sempre que, forem criados, alterados ou extintos outros tributos ou sobrevierem disposições legais, quando ocorridas após a data de apresentação da PROPOSTA COMERCIAL, de comprovada repercussão nos custos da CONCESSIONÁRIA, para mais ou para menos, conforme o caso;

Em relação à CPMF, há que se considerar que a base de cálculo do tributo, no caso da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, conforme consta do Quadro 13M da Proposta Comercial da licitante vencedora, incluída no Anexo IV deste Relatório de Auditoria, é o valor das Saídas de Caixa, que constam do Quadro 14 da Proposta Comercial, Anexo IV, excluindo-se os relativos à CPMF e aos tributos sobre o lucro. Vale registrar, ainda, que os valores relativos ao PIS e à COFINS estão inclusos nessa base de cálculo.

Desse modo, tendo como base de cálculo os valores apresentados no Quadro 13M da Proposta Comercial, Anexo IV deste Relatório de Auditoria, a Tabela 89, abaixo, apresenta a diferença entre o valor da CPMF que seria devida considerando a legislação vigente ao tempo da licitação e aquela devida com as alterações legislativas.

Tabela 89 – Ocorrência 10: Diferencial da CPMF

em R$ 1.000,00 de outubro de 1998

PERÍODO	MÊS ANO	BASE DE CÁLCULO PREVISTA (PROPOSTA) (a)	CÁLCULO DO VALOR DA CPMF CONFORME PROPOSTA		CÁLCULO DO VALOR DA CPMF CONFORME ALTERAÇÕES DA LEGISLAÇÃO		DIFERENCIAL DA CPMF (f = e - c)
			ALÍQUOTA (b)	VALOR (c = a x b)	ALÍQUOTA (d)	VALOR (e = a x d)	
	jan/1999	5.777,22	0,20%	11,55	0,20%	11,55	
	fev/1999	2.888,61					
	mar/1999	2.888,61					
	abr/1999	2.888,61					
	mai/1999	2.888,61					
	jun/1999*	1.444,31			0,38%	5,49	5,49
	jul/1999	2.888,61			0,38%	10,98	10,98
	ago/1999	2.888,61			0,38%	10,98	10,98
	set/1999	2.888,61			0,38%	10,98	10,98
	out/1999	2.888,61			0,38%	10,98	10,98
	nov/1999	2.888,61			0,38%	10,98	10,98
	dez/1999	2.888,61			0,38%	10,98	10,98
1	1999	34.663,33		11,55		82,90	71,35
	jan/2000	3.598,13			0,38%	13,67	13,67
	fev/2000	3.598,13			0,38%	13,67	13,67
	mar/2000	3.598,13			0,38%	13,67	13,67
	abr/2000	3.598,13			0,38%	13,67	13,67
	mai/2000	3.598,13			0,38%	13,67	13,67
	jun/2000	1.799,07			0,38%	6,84	6,84
	jun/2000	1.799,07			0,30%	5,40	5,40
	jul/2000	3.598,13			0,30%	10,79	10,79
	ago/2000	3.598,13			0,30%	10,79	10,79
	set/2000	3.598,13			0,30%	10,79	10,79
	out/2000	3.598,13			0,30%	10,79	10,79
	nov/2000	3.598,13			0,30%	10,79	10,79
	dez/2000	3.598,13			0,30%	10,79	10,79
2	2000	43.177,62				145,36	145,36

Tabela 89 – Ocorrência 10: Diferencial da CPMF (continuação)

em R$ 1.000,00 de outubro de 1998

PERÍODO	MÊS ANO	BASE DE CÁLCULO PREVISTA (PROPOSTA) (a)	CÁLCULO DO VALOR DA CPMF CONFORME PROPOSTA		CÁLCULO DO VALOR DA CPMF CONFORME ALTERAÇÕES DA LEGISLAÇÃO		DIFERENCIAL DA CPMF (f = e - c)
			ALÍQUOTA (b)	VALOR (c = a x b)	ALÍQUOTA (d)	VALOR (e = a x d)	
3	2001	37.751,40			0,30%	113,25	113,25
	jan/2002	1.605,85			0,30%	4,82	4,82
	fev/2002	1.605,85			0,30%	4,82	4,82
	mar/2002	1.605,85			0,30%	4,82	4,82
	abr/2002	1.605,85			0,30%	4,82	4,82
	mai/2002	1.605,85			0,30%	4,82	4,82
	jun/2002	802,92			0,30%	2,41	2,41
	jul/2002	1.605,85					
	ago/2002	1.605,85					
	set/2002	1.605,85			0,38%	6,10	6,10
	out/2002	1.605,85			0,38%	6,10	6,10
	nov/2002	1.605,85			0,38%	6,10	6,10
	dez/2002	1.605,85			0,38%	6,10	6,10
4	2002	19.270,17				50,91	50,91
5	2003	23.968,47			0,38%	91,08	91,08
	jan/2004	930,42			0,08%	0,74	0,74
	fev/2004	930,42			0,08%	0,74	0,74
	mar/2004	930,42			0,08%	0,74	0,74
	abr/2004	930,42			0,38%	3,54	3,54
	mai/2004	930,42			0,38%	3,54	3,54
	jun/2004	930,42			0,38%	3,54	3,54
	jul/2004	930,42			0,38%	3,54	3,54
	ago/2004	930,42			0,38%	3,54	3,54
	set/2004	930,42			0,38%	3,54	3,54
	out/2004	930,42			0,38%	3,54	3,54
	nov/2004	930,42			0,38%	3,54	3,54
	dez/2004	930,42			0,38%	3,54	3,54
6	2004	11.165,06				34,05	34,05
7	2005	13.441,71			0,38%	51,08	51,08
8	2006	13.422,23			0,38%	51,00	51,00
9	2007	11.106,17			0,38%	42,20	42,20
TOTAL NOMINAL				11,55		661,85	650,29
VPL (TIR 16,80%)				9,89		373,63	363,74

* Em jun/1999 a CPMF vigorou a partir do dia 16.

Portanto, conforme mostrado na Tabela 89, apresentada acima, **o aumento no desembolso da Concessionária decorrente das alterações na legislação da CPMF, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 650.292,91 (*seiscentos e cinquenta mil, duzentos e noventa e dois reais e noventa e um centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$1.911.987,66 (*um milhão,***

> ***novecentos e onze mil, novecentos e oitenta e sete reais e sessenta e seis centavos*)**, **em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.
>
> Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 89, tal aumento no desembolso representa R$ 363.737,95 (*trezentos e sessenta e três mil, setecentos e trinta e sete reais e noventa e cinco centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 1.069.460,32 (*um milhão, sessenta e nove mil, quatrocentos e sessenta reais e trinta e dois centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá um desembolso maior que o previsto inicialmente**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à CPMF:

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> - Ocorrência 10: Mudanças na legislação da CPMF.

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.11 - Ocorrência 11: Repasses e exclusão da Verba para Custeio da Fiscalização

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.11 do RA-E 10/2014 (fls. 10.792-10.794, vol. XLVI):

> **O.11 - Ocorrência 11: Repasses e exclusão da Verba para Custeio da Fiscalização**
>
> Conforme exposto no achado de auditoria narrado na Seção 2.10, Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, fls. 10.453 deste Processo TC 5591/2013, no período compreendido entre os anos de 1999 e 2010, os valores efetivamente repassados pela Concessionária ao Órgão Fiscalizador, a título de Verba para Custeio da Fiscalização, ficaram aquém do devido, como ilustra a Tabela 6, fls. 10.454.
>
> Também foi dito naquele ponto deste Relatório de Auditoria que, em 21 de dezembro de 2010, considerando a criação da Taxa de Regulação e de

Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária – TRV pela Lei Complementar Estadual nº. 512/2009, a ARSI e a Concessionária firmaram o 4º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, que, mediante compensação com os multiplicadores tarifários, retirou da empresa, a partir de 31 de dezembro de 2010, a obrigação de repassar à ARSI os valores relativos à Verba para Custeio da Fiscalização.

Assim, considerando os valores contidos na Tabela 6, fls. 10.454, e a extinção da Verba para Custeio da Fiscalização, a Tabela 90, abaixo, apresenta a diferença entre os valores da Verba para Custeio da Fiscalização previstos no Contrato original e os valores efetivamente repassados, considerando também a exclusão da obrigação pelo 4º Termo Aditivo.

Tabela 90 – Ocorrência 11: Redução de despesa a título de Verba para Custeio da Fiscalização

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	VERBA DE FISCALIZAÇÃO (CONTRATO) (a)	VERBA DE FISCALIZAÇÃO (REPASSADO) (b)	REDUÇÃO DE DESPESA DA CONCESSIONÁRIA (c= a - b)
1	1999	310	310	0
2	2000	240	243	-3
3	2001	240	243	-3
4	2002	240	244	-4
5	2003	240	245	-5
6	2004	90	78	12
7	2005	60	48	12
8	2006	60	46	14
9	2007	90	71	19
10	2008	60	45	15
11	2009	60	45	15
12	2010	90	79	11
13	2011	60		60
14	2012	60		60
15	2013	90		90
16	2014	60		60
17	2015	60		60
18	2016	90		90
19	2017	60		60
20	2018	60		60
21	2019	90		90
22	2020	60		60
23	2021	60		60
24	2022	90		90
25	2023	60		60
TOTAL NOMINAL		**2.680**	**1.698**	**982**
VPL (TIR 16,80%)		**1.019**	**948**	**71**

Assim, conforme mostrado na Tabela 90, apresentada acima, **a redução da despesa da Concessionária decorrente do repasse a menor e, posterior, extinção da Verba para Custeio da Fiscalização, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 982.114,65 (*novecentos e oitenta e dois mil, cento e quatorze reais e sessenta e cinco centavos*), em**

> **valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 2.887.608,12 (*dois milhões, oitocentos e oitenta e sete mil, seiscentos e oito reais e doze centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.
>
> Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 90, tal redução de despesa representa R$ 70.918,76 (*setenta mil, novecentos e dezoito reais e setenta e seis centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 208.514,95 (*duzentos e oito mil, quinhentos e quatorze reais e noventa e cinco centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá uma despesa menor que a prevista inicialmente**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à ocorrência "repasses e exclusão da verba para custeio da fiscalização":

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> - Ocorrência 11: Repasses e exclusão da Verba para Custeio da Fiscalização.

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.12 - Ocorrência 12: Criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária – TRV

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.12 do RA-E 10/2014 (fls. 10.794-10.798, vol. XLVI):

> **O.12 - Ocorrência 12: Criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária – TRV**
>
> A Lei Complementar Estadual nº. 477/2008 (alterada pela Lei Complementar nº. 512/2009), em seu artigo 28, instituiu a Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária – TRV, com natureza tributária, conforme ampla discussão constante nos autos do Processo ARSI 48084204.

Como foi dito na Seção O.11, deste Apêndice O, fls. 10.792 deste Processo TC 5591/2013, o 4º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, assinado em 21 de dezembro de 2010, em sua Cláusula Primeira, parágrafo único, apresenta como justificativa para a revogação da Verba para Custeio da Fiscalização (prevista na Cláusula LXXVI do Contrato original), justamente, a criação da TRV.

Nesse caso, tratando-se da instituição de um tributo após a data de elaboração e apresentação da Proposta Comercial por parte da Concessionária, como dito alhures, a recomposição do inicial equilíbrio econômico-financeiro encontra respaldo na Cláusula XX (Da Revisão da Tarifa Básica), item 4, alínea 'a', do Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol.

De acordo com a legislação citada, a TRV foi instituída com as seguintes características:

Fato gerador: desempenho da atividade de regulação, controle e fiscalização pela ARSI;

Incidência: prestações de serviços públicos de infraestrutura viária;

Sujeito passivo: prestadores de serviços públicos de infraestrutura viária com pedágio de titularidade estadual, em virtude de concessão, permissão, autorização ou delegação legal;

Forma e periodicidade do pagamento da taxa: propostas pela Diretoria Colegiada e submetidas à aprovação por decreto do Governador do Estado, sendo devida a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente à publicação do Decreto nº. 2319-R (ocorrida em 5 de agosto de 2009). A TRV será recolhida diretamente em conta bancária da ARSI em duodécimo, com vencimentos no dia 10 (dez) de cada mês. É facultado ao sujeito passivo antecipar, total ou parcialmente, o pagamento das parcelas mensais à ARSI;

Alíquota: 1% (um por cento);

Base de cálculo: receita tarifária anual, por Contrato de Concessão, diretamente obtida com a prestação do serviço correspondendo à receita operacional bruta relativa ao último exercício encerrado, tal como apurada nas demonstrações contábeis. Caso o valor da receita operacional seja apurado pelo sujeito passivo no decorrer do exercício em que deva ser feito o recolhimento do tributo, será esse provisoriamente calculado com base em estimativa do prestador de serviço, cumprindo-lhe, após a apuração da base de cálculo, proceder ao respectivo ajuste quando do pagamento da última parcela devida no ano;

Dedução da base de cálculo: tributos incidentes sobre a prestação do serviço, a saber, PIS, COFINS e ISSQN.

Frisa-se que a receita bruta operacional é decorrente da atividade econômica da empresa, conforme seu objeto social, e deve ser observada com a defasagem de um ano, ou seja, a TRV de 2010 tem como base a receita de 2009. Outro ponto importante decorre da alínea 'c', do inciso III, do artigo 150 da Constituição da República, que determina a observância do prazo de 90 (noventa dias) para a cobrança de tributo, a partir da data que o instituiu ou majorou. Como a Lei Complementar Estadual nº. 512 foi publicada em 8 de dezembro de 2009, estabelecendo todos os elementos essenciais para a cobrança da TRV, conclui-se que a TRV é devida a partir de 8 de março de 2010.

Assim, conforme apresentado na Tabela 91, abaixo, para projetar o aumento da despesa da Concessionária, decorrente da criação da TRV, a Equipe de Auditoria tomou como base de cálculo a Receita Tarifária Total prevista na Proposta Comercial da licitante vencedora, incluída no Anexo IV deste Relatório de Auditoria, ajustou-a com o redutor de 24,24% (vinte e quatro por cento e vinte e quatro centésimos por cento) na parcela referente à Terceira Ponte (conforme acordado no 2º Termo Aditivo), e deduziu os valores previstos para PIS, COFINS e ISSQN.

Portanto, conforme mostrado na Tabela 91, apresentada abaixo, **o aumento no desembolso da Concessionária decorrente da criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária – TRV, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 4.619.395,07 (quatro milhões, seiscentos e dezenove mil, trezentos e noventa e cinco reais e sete centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 13.581.920,06 (treze milhões, quinhentos e oitenta e um mil, novecentos e vinte reais e seis centavos), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.

Tabela 91 – Ocorrência 12: Montante da TRV devida

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	RECEITA TARIFÁRIA DO ANO ANTERIOR (PROPOSTA E 2º ADITIVO)* (a)	DEDUÇÕES DA BASE DE CÁLCULO			VALOR DA TRV
			PIS (b = a x 0,65%)	COFINS (c = a x 3%)	ISSQN (d = a x 5%)	[e = (a - b - c - d) x 1%]
	jan/10	2.610				
	fev/10	2.610				
	mar/10	2.610	17	78	130	24
	abr/10	2.610	17	78	130	24
	mai/10	2.610	17	78	130	24
	jun/10	2.610	17	78	130	24
	jul/10	2.610	17	78	130	24
	ago/10	2.610	17	78	130	24
	set/10	2.610	17	78	130	24
	out/10	2.610	17	78	130	24
	nov/10	2.610	17	78	130	24
	dez/10	2.610	17	78	130	24
12	2010	31.315	170	783	1.305	238
13	2011	32.191	209	966	1.610	294
14	2012	33.051	215	992	1.653	302
15	2013	33.976	221	1.019	1.699	310
16	2014	34.693	226	1.041	1.735	317
17	2015	35.487	231	1.065	1.774	324
18	2016	36.256	236	1.088	1.813	331
19	2017	37.009	241	1.110	1.850	338
20	2018	37.746	245	1.132	1.887	345
21	2019	38.460	250	1.154	1.923	351
22	2020	39.156	255	1.175	1.958	358
23	2021	39.947	260	1.198	1.997	365
24	2022	40.491	263	1.215	2.025	370
25	2023	41.123	267	1.234	2.056	376
TOTAL NOMINAL		505.681	3.287	15.170	25.284	4.619
VPL (TIR 16,80%)		33.158	210	970	1.617	296

* Na receita tarifária da Terceira Ponte, foi considerado o redutor de 24,24%, conforme 2º Termo Aditivo.

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 91, tal aumento no desembolso representa R$ 295.506,59 (duzentos e noventa e cinco mil, quinhentos e seis reais e cinquenta e nove centavos), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 868.846,86 (oitocentos e sessenta e oito mil, oitocentos e quarenta e seis reais e oitenta e seis centavos), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária terá um desembolso maior que o previsto inicialmente**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à ocorrência "criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária - TRV":

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> - Ocorrência 12: Criação da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária - TRV.

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.13 - Ocorrência 13: Repasses da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.13 do RA-E 10/2014 (fls. 10.798-10.799, vol. XLVI):

> **O.13 - Ocorrência 13: Repasses da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária**
>
> Conforme exposto no achado de auditoria narrado na Seção 2.11, Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, fls. 10.458 deste Processo TC 5591/2013, no período compreendido entre os anos de 1999 e 2012, os valores efetivamente despendidos pela Concessionária, a título de Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária Estadual, ficaram aquém do devido, como ilustra a Tabela 7, fls. 10.459 deste Processo TC 5591/2013.
>
> Assim, considerando os valores contidos na referida Tabela 7, a Tabela 92, abaixo, apresenta a diferença entre os valores da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária Estadual previstos no Contrato original e os valores efetivamente despendidos.
>
> Logo, conforme mostrado na Tabela 92, apresentada abaixo, **a redução da despesa da Concessionária decorrente do dispêndio a menor a título da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária Estadual, ao longo do período de concessão, totaliza R$ 338.629,64 (*trezentos e trinta e oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e quatro centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 995.637,01 (*novecentos e noventa e cinco mil, seiscentos e trinta e sete reais e um centavo*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.

Tabela 92 – Ocorrência 12: Redução de despesa a título de Verba para Aparelhamento

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	VERBA DE FISCALIZAÇÃO (CONTRATO) (a)	VERBA DE FISCALIZAÇÃO (REPASSADO) (b)	REDUÇÃO DE DESPESA DA CONCESSIONÁRIA (c= a - b)
1	1999	190	189	1
2	2000	60	45	15
3	2001	145	8	137
4	2002	60	57	3
5	2003	60	105	-45
6	2004	145	114	31
7	2005	60	31	29
8	2006	60	46	14
9	2007	145	31	114
10	2008	60	57	3
11	2009	60	82	-22
12	2010	145	22	123
13	2011	60	36	24
14	2012	60	149	-89
TOTAL NOMINAL		**1.310**	**971**	**339**
VPL (TIR 16,80%)		**549**	**407**	**142**

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 92, tal redução de despesa representa R$ 142.048,91 (cento e quarenta e dois mil, quarenta e oito reais e noventa e um centavos), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 417.651,44 (quatrocentos e dezessete mil, seiscentos e cinquenta e um reais e quarenta e quatro centavos), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária teve uma despesa menor que a prevista inicialmente**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à ocorrência "Repasses da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária":

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> - Ocorrência 13: Repasses da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária;

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.14 - Ocorrência 14: Não concessão do reajuste tarifário em 2008 e 2009

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.14 do RA-E 10/2014 (fls. 10.800-10.805, vol. XLVI):

> **O.14 - Ocorrência 14: Não concessão do reajuste tarifário em 2008 e 2009**
>
> De acordo com os registros do Processo ARSI 5798605, sob a justificativa de inconformidades no nível de serviços oferecidos pela Concessionária, o Poder Concedente não homologou os reajustes tarifários para os anos 2008 e 2009. Em contrapartida, a Concessionária Rodovia do Sol S.A. demandou em juízo o DER/ES[321] requerendo o reajuste tarifário não homologado, como já apresentado na Seção 1.8, Capítulo 1 deste Relatório de Auditoria, fls. 10.350 e seguintes deste Processo TC 5591/2013.
>
> Assim, não somente as solicitações de reajustes das tarifas de pedágio da Terceira Ponte e da Praia Sol, para os anos de 2008 e de 2009 não foram homologadas, mas também, a partir do ano de 2010, os cálculos de reajustes elaborados pela ARSI expurgam dos cálculos, o índice relativo aos reajustes de 2008 e 2009, discutidos em juízo, resultando num valor da tarifa homologado e praticado menor do que o calculado com a utilização do índice contratual.
>
> Observe que a Administração lançou mão da não homologação de reajustes tarifários como forma de sancionar a Concessionária em razão de alegadas inconformidades no nível de serviços oferecidos por ela. Aliás, recordando, não foi a primeira vez que utilizou desse expediente. Foi assim também entre 2003 e 2005, situação já solucionada com o advento do 2º Termo Aditivo ao Contrato, e considerada na Seção O.3 deste Apêndice O, fls. 10.757 deste Processo TC 5591/2013.
>
> A respeito do reajuste da Tarifa Básica, o Contrato de Concessão de Serviços Públicos, incluído no Anexo VI deste Relatório de Auditoria, em sua Cláusula XIX, estabelece o seguinte:
>
> CLÁUSULA XIX
>
> Do Reajuste da Tarifa Básica
>
> 1. **O valor da Tarifa Básica de cada Praça será reajustado anualmente**, sem prejuízo do disposto no caput e no § 5º do art. 28 e no § 1º do art. 70 da Lei n.º 9.069, de 29 de Junho de 1995.
>
> [...]

[321] Ação ordinária n°. 0009022-02.2009.8.08.0024 (024.09.009022-6), que tramita na 2ª Vara dos Feitos da Fazenda.

3. O primeiro reajuste contratual dar-se-á no primeiro aniversário do contrato de concessão e **os reajustes posteriores, a cada aniversário do contrato de concessão**.

[...]

5. O cálculo do reajuste do valor das TARIFAS DE PEDÁGIO será feito pela CONCESSIONÁRIA e previamente **submetido à fiscalização do DER/ES para verificação da sua correção**; o DER/ES terá o prazo máximo de 5 (cinco) dias úteis para verificar e, se correto, homologar o reajuste de tarifa no mesmo prazo, sob pena do seu decurso.

6. Homoloqado o reajuste da tarifa pelo DER/ES a CONCESSIONÁRIA fica autorizada a praticar o reajuste [grifo nosso].
Portanto, segundo o dispositivo, o reajuste da Tarifa Básica de Pedágio deve ocorrer anualmente, a cada aniversário do Contrato. Por outro lado, ele é submetido à fiscalização para verificação de sua correção. Observe que não há previsão de não homologação do reajuste em razão de falhas na prestação do serviço.

A propósito, as sanções administrativas são previstas na Cláusula LVII, do seguinte modo:

CLÁUSULA LVII

Das Sanções Administrativas

1. As **Infrações** às cláusulas deste CONTRATO ou das normas legais e regulamentares aplicáveis, **sujeitará a CONCESSIONÁRIA às seguintes penalidades**, sem prejuízo das de natureza civil e penal:

I - **advertência**;

II - **multa**;

III - **caducidade**;

IV - **declaração de inidoneidade**.

[...]

3. Nenhuma sanção será aplicada sem oportunidade de prévia e ampla defesa, exceto medidas cautelares urgentes, desde que previamente fundamentadas e autorizadas pelo Diretor-Geral do DER/ES.
Assim, à Concessionária, em caso de infrações, podem ser aplicadas as penas de advertência, multa, caducidade e declaração de inidoneidade, sempre mediante regular processo administrativo, com respeito ao contraditório e à ampla defesa, conforme Cláusula LVIII. Porém, na documentação apresentada, a Equipe de Auditoria não encontrou indícios de que a Administração tenha aplicado, à Concessionária, quaisquer das punições previstas.

Veja que, também na Cláusula LVII, transcrita acima, não há previsão da utilização da não homologação do reajuste de tarifas como forma de sanção contratual. Logo, **a Administração não poderia ter negado os reajustes nos anos de 2008 e 2009 sob a justificativa de inconformidades no nível de serviços oferecidos pela Concessionária. Do mesmo modo, nos reajustes seguintes, os cálculos de reajustes elaborados pela ARSI nos anos seguintes não poderiam expurgar dos cálculos o índice relativo aos reajustes de 2008 e 2009**.

Assim, para calcular a perda de receita tarifária decorrente da não homologação dos reajustes referentes ao ano de 2008 e 2009, a Equipe de Auditoria levantou a documentação da Concessionária, na qual pleiteou administrativamente os reajustes e indicou as tarifas a serem aplicadas. O Quadro 9, abaixo, apresenta os valores pleiteados pela Concessionária.

Quadro 9 – Histórico dos reajustes solicitados pela Concessionária para os anos 2008 a 2012

SOLICITAÇÕES DE REAJUSTE PELA CONCESSIONÁRIA ENTRE 2008 E 2012			
DOCUMENTO	DATA DO PROTOCOLO	TARIFA (R$)	
		TERCEIRA PONTE	PRAIA DO SOL
CT/DIR/PRES/314/07 de 27/11/2007	27/11/2007	1,62	6,38
CT/DIR/OPER/295/08 de 08/12/2008	09/12/2008	1,80	6,90
CT/DIR/OPER/268/09 de 03/12/2009	04/12/2009	1,80	7,15
CT/DIR/OPER/251/10 de 27/10/2010	27/10/2010	1,90	7,50
CT/DIR/OPER/320/11 de 28/10/2011	31/10/2011	2,00	7,90

Em seguida, a Equipe calculou a defasagem percentual entre a tarifa requerida pela Concessionária e a praticada entre os anos 2008 a 2012. Tal defasagem é apresentada na Tabela 93, a seguir:

Tabela 93 – Defasagem percentual da tarifa de pedágio entre 2008 e 2012

em R$ 1,00 a preços correntes

ANO	TERCEIRA PONTE			PRAIA DO SOL		
	TARIFA SOLICITADA (a)	TARIFA PRATICADA (b)	DEFASAGEM PERCENTUAL (c = 1 - b/a)	TARIFA SOLICITADA (d)	TARIFA PRATICADA (e)	DEFASAGEM PERCENTUAL (f = 1 - e/d)
2008	1,62	1,60	1,23%	6,38	6,10	4,39%
2009	1,80	1,60	11,11%	6,90	6,10	11,59%
2010	1,80	1,60	11,11%	7,15	6,30	11,89%
2011	1,90	1,70	10,53%	7,50	6,70	10,67%
2012	2,00	1,80	10,00%	7,90	6,80	13,92%

Calculada a defasagem percentual da tarifa em cada praça de pedágio, entre 2008 e 2012, conforme Tabela 93, a perda de receita da Concessionária em virtude da não homologação do reajuste dos anos de 2008 e 2009, adicionada àquela decorrente do expurgo dos cálculos dos índices a eles relativos nos reajustes entre os anos de 2010 e 2012, é apresentada na Tabela 94, adiante.

Tabela 94 – Perda de receita decorrente da não homologação do reajuste da tarifa nos anos 2008 e 2009 e expurgo desses reajustes nos anos 2010 a 2012

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	TERCEIRA PONTE		
		RECEITA TARIFÁRIA (PROPOSTA E ADITIVO)* (a)	DEFASAGEM PELA NÃO HOMOLOGAÇÃO (b)	PERDA DE RECEITA DA CONCESSIONÁRIA (c = a x b)
10	2008	15.802	1,23%	195
11	2009	16.117	11,11%	1.791
12	2010	16.456	11,11%	1.828
13	2011	16.774	10,53%	1.766
14	2012	17.123	10,00%	1.712
SUBTOTAL (A)				7.292

PERÍODO	ANO	PRAIA DO SOL		
		RECEITA TARIFÁRIA (PROPOSTA) (d)	DEFASAGEM PELA NÃO HOMOLOGAÇÃO (e)	PERDA DE RECEITA DA CONCESSIONÁRIA (f = d x e)
10	2008	14.710	4,39%	646
11	2009	15.198	11,59%	1.762
12	2010	15.735	11,89%	1.871
13	2011	16.276	10,67%	1.736
14	2012	16.853	13,92%	2.347
SUBTOTAL (B)				8.361
TOTAL NOMINAL (A + B)				15.653
VPL (TIR 16,80%)				2.322

* Na receita tarifária da Terceira Ponte, foi considerado o redutor de 24,24%, conforme 2º Termo Aditivo.

Dessa forma, a Tabela 94 aponta que **a perda de receita por parte da Concessionária devido à não homologação do reajuste das tarifas da Terceira Ponte e da Praia Sol nos anos de 2008 e 2009, ao longo do período entre 2008 e 2012, totaliza R$ 15.653.360,22 (*quinze milhões, seiscentos e cinquenta e três mil, trezentos e sessenta reais e vinte dois centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 46.023.923,85 (*quarenta e seis milhões, vinte e três mil, novecentos e vinte e três reais e oitenta e cinco centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, em relação ao previsto na Proposta Comercial**.

Conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 94, tal perda representa R$ 2.321.523,93 (*dois milhões, trezentos e vinte e um mil,*

> *quinhentos e vinte e três reais e noventa e três centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 6.825.731,94 (*seis milhões, oitocentos e vinte e cinco mil, setecentos e trinta e um reais e noventa e quatro centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013. Ou seja, Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária teve uma receita tarifária menor que a inicialmente prevista**.

Argumentos apresentados:

Às fls. 14.877-14.878, vol. LXVI, tem-se a manifestação da Rodosol quanto à ocorrência "não concessão do reajuste tarifário em 2008 e 2009":

> Considerando a semelhança dos valores e conceitos, adota-se para efeito do presente estudo os valores calculados pelo TCEES para as demais ocorrências, quais sejam:
>
> [...]
>
> - Ocorrência 14: Não concessão do reajuste tarifário em 2008 e 2009.

Análise:

Ante a ausência de contestação, fica mantida a análise da equipe de auditoria.

Apêndice O.15 - Ocorrência 15: Avaliação dos custos de mão de obra operacional e administrativa

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado na Ocorrência 15 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.806-10.808, vol. XLVI):

> **O.15 - Ocorrência 15: Avaliação dos custos de mão de obra operacional e administrativa**
>
> No Apêndice F deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10642 deste Processo TC 5591/2013, o preço dos custos de administração e operação referentes à mão de obra no Sistema Rodovia do Sol foi avaliado pela Equipe de Auditoria, representado no Quadro 6 apresentado na Tabela 38, Apêndice G, fls. 10647 e seguintes deste Processo TC 5591/2013.
>
> Porém, para chegar ao valor paradigma (ao menos daquilo que foi objeto de análise nesta Auditoria, considerando suas limitações), é necessário descontar do Quadro 6 apresentado na referida Tabela 38, os valores economizados pela Concessionária com a não operação do sistema de pesagem, conforme apontado no achado de auditoria relatado na Seção 2.12, Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, fls. 10463 e seguintes deste Processo TC 5591/2013.

Tabela 95 – Valor dos custos de mão de obra e de administração apurados

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	QUADRO 6 (AVALIAÇÃO DOS PREÇOS) (a)	QUADRO 6 (PESAGEM)			QUADRO 6 (PARADIGMA) (e = a - b - c - d)
			COORDENADOR DE PESAGEM (b)	OPERADOR DE BALANÇA (c)	AUXILIAR DE PISTA (d)	
1	1999	2.835	0	0	0	2.835
2	2000	3.377	0	0	0	3.377
3	2001	3.991	0	0	0	3.991
4	2002	3.991	0	0	0	3.991
5	2003	3.991	0	0	0	3.991
6	2004	3.738	0	0	0	3.738
7	2005	3.738	0	0	0	3.738
8	2006	3.738	0	0	0	3.738
9	2007	3.738	0	0	0	3.738
10	2008	3.738	0	0	0	3.738
11	2009	3.738	0	0	0	3.738
12	2010	3.738	0	0	0	3.738
13	2011	3.738	0	0	0	3.738
14	2012	3.738	0	0	0	3.738
15	2013	3.738	0	0	0	3.738
16	2014	3.738	0	0	0	3.738
17	2015	3.738	0	0	0	3.738
18	2016	3.738	0	0	0	3.738
19	2017	3.738	0	0	0	3.738
20	2018	3.738	0	0	0	3.738
21	2019	3.738	0	0	0	3.738
22	2020	3.738	0	0	0	3.738
23	2021	3.738	0	0	0	3.738
24	2022	3.659	0	0	0	3.659
25	2023	3.659	0	0	0	3.659
TOTAL NOMINAL		92.790	0	0	0	92.790
VPL (TIR 16,80%)		21.159	0	0	0	21.159

Portanto, para fins de avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, o Quadro 6 (Custos de administração e operação – mão de obra) foi preenchido, com distribuição anual e valor total, conforme apresentado na Tabela 38, Apêndice G, fls. 10647 e seguintes deste Processo TC 5591/2013. A exceção, pelo exposto, ficou por conta das linhas referentes ao item “Pesagem”, às quais deve ser atribuído o valor zero, uma vez que o sistema de pesagem não operou. A Tabela 95, apresentada acima, descontando os valores relativos à Pesagem, apura o valor total paradigma, para fins desta avaliação do equilíbrio econômico-financeiro.

Por sua vez, a Tabela 96, apresentada abaixo, resume as diferenças, ano a ano, nos custos, com mão de obra administrativa e operacional, efetivamente realizados (conforme avaliação paradigma) em relação à Proposta Comercial.

Tabela 96 – Ocorrência 15: Diferencial dos custos de administração e operação - mão de obra

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	QUADRO 6 PROPOSTA (a)	QUADRO 6 PARADIGMA (b)	DIFERENCIAL (c = b - a)
1	1999	3.525	2.835	-690
2	2000	4.180	3.377	-803
3	2001	4.956	3.991	-965
4	2002	4.956	3.991	-965
5	2003	4.956	3.991	-965
6	2004	4.694	3.738	-955
7	2005	4.694	3.738	-955
8	2006	4.694	3.738	-955
9	2007	4.694	3.738	-955
10	2008	4.694	3.738	-955
11	2009	4.694	3.738	-955
12	2010	4.694	3.738	-955
13	2011	4.694	3.738	-955
14	2012	4.694	3.738	-955
15	2013	4.694	3.738	-955
16	2014	4.694	3.738	-955
17	2015	4.694	3.738	-955
18	2016	4.694	3.738	-955
19	2017	4.694	3.738	-955
20	2018	4.694	3.738	-955
21	2019	4.694	3.738	-955
22	2020	4.694	3.738	-955
23	2021	4.694	3.738	-955
24	2022	4.627	3.659	-968
25	2023	4.627	3.659	-968
TOTAL NOMINAL		**116.311**	**92.790**	**-23.521**
VPL (TIR 16,80%)		**26.405**	**21.159**	**-5.246**

Dessa forma, de acordo com o apresentado na Tabela 96, acima, **a Concessionária gastará com mão de obra administrativa e operacional, ao longo do período de concessão, R$ 23.520.990,23 (*vinte e três milhões, quinhentos e vinte mil, novecentos e noventa reais e vinte e três centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 69.156.286,46 (*sessenta e nove milhões, cento e cinquenta e seis mil, duzentos e oitenta e seis reais e quarenta e seis centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, a menos que o previsto inicialmente**.

E mais importante, conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 96, os custos, com mão de obra administrativa e operacional, efetivamente realizados (conforme avaliação paradigma) representam R$ 5.246.168,34 (*cinco milhões, duzentos e quarenta e seis mil, cento e sessenta e oito reais e trinta e quatro centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 15.424.755,39 (*quinze milhões, quatrocentos e vinte e quatro mil, setecentos e cinquenta e cinco reais e trinta e nove centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em

> outubro de 2013, menos que o proposto na Proposta Comercial. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária, de acordo com a avaliação realizada, gastará menos do que o previsto inicialmente**.

Argumentos apresentados:

A Rodosol tece as seguintes considerações (fl. 14.427, vol. LXV):

> 333. Destaque-se, por relevante, que, com claro objetivo de alterar e diminuir os números previstos pela proposta comercial, a Equipe de Auditoria, além de supor que os custos com a operação do sistema de pesagem foram "economizados", compara "os custos de mão de obra empregados na administração e operação do Sistema Rodovia do Sol com a base de dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados - CAGED, alimentada com salário médio dos profissionais contratados e demitidos nos últimos 6 meses". Chega-se a ponto de comparar a remuneração de arrecadadores a de caixas de supermercado. A inaplicabilidade evidente de tal comparação, como não poderia deixar de ser, contamina as conclusões do Relatório.

Análise:

Conforme Apêndice F, resta mantido o entendimento da equipe de auditoria.

Apêndice O.16 - Ocorrência 16: Avaliação dos custos operacionais e administrativos, exclusive mão de obra

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado na Ocorrência 16 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.809-10.810, vol. XLVI):

> **O.16 - Ocorrência 16: Avaliação dos custos operacionais e administrativos, exclusive mão de obra**
>
> No Apêndice H deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10661 deste Processo TC 5591/2013, o preço dos custos de administração e operação, exceto mão de obra, no Sistema Rodovia do Sol foi avaliado pela Equipe de Auditoria, representado no Quadro 7 apresentado na Tabela 40, Apêndice I, fls. 10665 e seguintes deste Processo TC 5591/2013.
>
> Portanto, para fins de avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 do DER/ES, o Quadro 7 (Custos de administração e operação – outros custos) foi preenchido, com distribuição anual e valor total, exatamente conforme apresentado na Tabela 40, Apêndice I, fls. 10665 e seguintes deste Processo TC 5591/2013. Por sua vez, a Tabela 97, apresentada abaixo, resume as diferenças, ano a ano, nos custos administrativos e operacionais, exclusive mão de obra, efetivamente realizados (conforme avaliação paradigma) em relação à Proposta Comercial.

Tabela 97 – Ocorrência 16: Diferencial dos custos administrativos e operacionais – outros custos

em R$ 1.000 de outubro de 1998

PERÍODO	ANO	QUADRO 7 PROPOSTA (a)	QUADRO 7 PARADIGMA (b)	DIFERENCIAL (c = b - a)
1	1999	1.866	1.658	-208
2	2000	1.800	1.387	-413
3	2001	2.084	1.541	-543
4	2002	2.084	1.541	-543
5	2003	2.084	1.541	-543
6	2004	2.130	1.541	-589
7	2005	2.011	1.490	-521
8	2006	2.011	1.490	-521
9	2007	2.011	1.490	-521
10	2008	2.011	1.490	-521
11	2009	2.130	1.541	-589
12	2010	2.011	1.490	-521
13	2011	2.011	1.490	-521
14	2012	2.011	1.490	-521
15	2013	2.011	1.490	-521
16	2014	2.130	1.541	-589
17	2015	2.011	1.490	-521
18	2016	2.011	1.490	-521
19	2017	2.011	1.490	-521
20	2018	2.011	1.490	-521
21	2019	2.130	1.541	-589
22	2020	2.011	1.490	-521
23	2021	2.011	1.490	-521
24	2022	2.011	1.490	-521
25	2023	2.130	1.541	-589
TOTAL NOMINAL		**50.737**	**37.726**	**-13.011**
VPL (TIR 16,80%)		**11.648**	**8.873**	**-2.775**

Dessa forma, de acordo com o apresentado na Tabela 97, acima, **a Concessionária terá custos administrativos e operacionais, exclusive mão de obra, ao longo do período de concessão, R$ 13.011.084,33 (*treze milhões, onze mil, oitenta e quatro reais e trinta e três centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 38.255.118,78 (*trinta e oito milhões, duzentos e cinquenta e cinco mil, cento e dezoito reais e setenta e oito centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013, menores que os previstos inicialmente**.

E mais importante, conforme se depreende da última linha da apresentada Tabela 97, os custos administrativos e operacionais, exclusive mão de obra, efetivamente realizados (conforme avaliação paradigma) representam R$ 2.774.526,91 (*dois milhões, setecentos e setenta e quatro mil, quinhentos e vinte e seis reais e noventa e um centavos*), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 8.157.648,80 (*oito milhões, cento e cinquenta e sete mil, seiscentos e*

quarenta e oito reais e oitenta centavos), em Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) com data-base em outubro de 2013, menos que o proposto na Proposta Comercial. Ou seja, como efeito desta ocorrência, **em "valor presente líquido", a Concessionária, de acordo com a avaliação realizada, gastará menos do que o previsto inicialmente**.

Cabe ressaltar ainda que, conforme apontado no achado de auditoria relatado na Seção 2.12, Capítulo 2 deste Relatório de Auditoria, fls. 10463 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, **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 considerada como evento para fins de reequilíbrio econômico-financeiro**.

Como foi dito naquele trecho deste Relatório, não foi possível, nesta Auditoria, distinguir na Proposta Comercial qual parcela dos custos de administração e operação é relativa ao apoio às funções operacionais do Posto de Fiscalização não executadas. Todavia, **deve a ARSI realizar esse levantamento e considerar tais valores para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato**.

Argumentos apresentados:

Não foram apresentadas alegações quanto a este apêndice.

Análise:

Resta mantido o entendimento da equipe de auditoria.

Apêndice O.17 - Ocorrência 17: Correlação entre estudos e auditorias realizados

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice O.17 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10.811, vol. XLVI):

O.17 - Ocorrência 17: Correlação entre estudos e auditorias realizados

Para facilitar o entendimento da relação entre a avaliação econômico-financeira desenvolvida pela FGV, aquela elaborada na fiscalização relatada no Relatório de Auditoria Extraordinária RA-X nº. 3/2009, no bojo do Processo TC 4574/2009 desta Casa de Controle Externo, e a avaliação apresentada neste Relatório de Auditoria, a Equipe de Auditoria elaborou o Quadro 10, abaixo, que correlaciona esses trabalhos no tocante à avaliação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão do Sistema Rodovia do Sol.

Quadro 10 – Correlação do estudo de equilíbrio econômico-financeiro da FGV com as auditorias do TCEES

AVALIAÇÃO DA FGV	RA-X nº. 3/2009 (PROCESSO TC 4574/2009)	ESTA AUDITORIA (PROCESSO TC 5591/2013)
Evento 1 – Diferencial de Investimentos do 1º Termo Aditivo em Relação à Proposta Comercial Evento 2 – Diferencial de Investimentos do 2º Termo Aditivo em Relação ao 1º Termo Aditivo	Evento TCE — Diferencial de investimentos após Termos Aditivos em relação à Proposta Comercial	Ocorrência 1 - Avaliação dos Investimentos
Evento 3 – Perda de Receita Devido à Aplicação de Redutor na Tarifa de Pedágio da Terceira Ponte	Evento 3 – Perda de Receita Devido à Aplicação de Redutor na Tarifa de Pedágio da Terceira Ponte	Ocorrência 2 - Aplicação de redutor na tarifa de pedágio da Terceira Ponte
Evento 4 – Perda de Receita Devido a Não Aplicação de Reajustes Anuais nas Datas Originalmente Previstas	Evento 4 – Perda de Receita Devido a Não Aplicação de Reajustes Anuais nas Datas Originalmente Previstas	Ocorrência 3 - Congelamento da tarifa de pedágio na Terceira Ponte
Evento 5 – Perda de Receita Devido à Isenção de Pagamento de Pedágio para os Ônibus do Sistema Transcol	Evento 5 – Perda de Receita Devido à Isenção de Pagamento de Pedágio para os Ônibus do Sistema Transcol	Ocorrência 4 - Atraso na homologação do reajuste tarifário
Evento 6 – Suspensão da Cobrança da Outorga	Evento 6 – Suspensão da Cobrança da Outorga	
Evento 7 – Diferencial de Receitas Alternativas	Evento 7 – Diferencial de Receitas Alternativas	Ocorrência 5 - Isenção do pedágio para os ônibus do Sistema Transcol
Evento 8 – Acréscimo da Verba Rescisória do Contrato de Concessão da ORL	Evento 8 – Acréscimo da Verba Rescisória do Contrato de Concessão da ORL	Ocorrência 6 - Suspensão da cobrança da outorga
Evento 9 – Diferencial da COFINS	Evento 9 – Diferencial da COFINS	Ocorrência 7 - Recebimento de receitas alternativas
Evento 10 – Diferencial do PIS	Evento 10 – Diferencial do PIS	
Evento 11 – Diferencial da CPMF	Evento 11 – Diferencial da CPMF	Ocorrência 8 - Mudanças na legislação da Cofins
Evento 12 – Desapropriações	Evento 12 – Desapropriações	Ocorrência 9 - Mudanças na legislação do PIS
Evento 13 – Atraso na Conclusão de Passarela para Pedestres	Evento 13 – Atraso na Conclusão de Passarela para Pedestres	Ocorrência 10 - Mudanças na legislação da CPMF
		Ocorrência 1 - Avaliação dos Investimentos
		Ocorrência 1 - Avaliação dos Investimentos
		Ocorrência 11 - Repasses e exclusão da Verba para Custeio da Fiscalização
		Ocorrência 12 - Cobrança da Taxa de Regulação e de Fiscalização do Serviço Público de Infraestrutura Viária – TRV
		Ocorrência 13 - Repasses da Verba para Aparelhamento da Polícia Rodoviária
		Ocorrência 14 - Homologação de reajustes em juízo
		Ocorrência 15 - Avaliação do custo com mão de obra de operação e de administração
		Ocorrência 16 - Avaliação do custo com operação e administração, exclusive mão de obra

Argumentos apresentados:

Os argumentos foram apresentados no bojo dos itens 2.2 e 3.17 desta ITC.

Análise:

A correlação entre os estudos e as auditorias realizadas foram devidamente apreciadas na análise da preliminar de coisa julgada administrativa, presente no item 2.2 desta ITC, e na análise do 'Desequilíbrio econômico-financeiro da Concessão do Sistema Rodovia do Sol', por meio do item 3.17 da ITC. Desta forma, resta mantido o entendimento da equipe de auditoria.

Apêndice O.18 - Ocorrência 18: Cálculo do impacto das ocorrências no fluxo de caixa da proposta

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado na Ocorrência 18 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.812-10.814, vols. XLVI):

> **O.18 - Ocorrência 18: Cálculo do impacto das ocorrências no fluxo de caixa da proposta**
>
> Com a indicação e a quantificação do impacto direto das Ocorrências 1 a 16, apresentada nas Seções O.1 a O.16, neste Apêndice O deste Relatório de Auditoria, fls. 10753 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, o próximo passo é a medição de seus efeitos econômicos e financeiros sobre o previsto na Proposta Comercial da Concessionária, ao longo do horizonte de planejamento (25 anos de concessão), de forma a obter o impacto gerado no fluxo de caixa do projeto.
>
> Para tanto, seguindo exatamente a metodologia apresentada na Seção N.5, Apêndice N deste Relatório de Auditoria, fls. 10745 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria introduziu os novos valores de receita, custos e investimentos nos respectivos quadros (planilhas de cálculo) apresentados na Proposta Comercial, de forma a se obter o novo resultado do fluxo de caixa do empreendimento (sem financiamento), que substitui o Quadro 14 da Proposta Comercial.
>
> Com isso, os Quadros QD1A, QD1B, QD8 ficam mantidos como apresentados na Proposta Comercial da licitante vencedora, inclusa no Anexo IV deste Relatório de Auditoria. Por sua vez, os Quadros QD2A, QD2B, QD2C, QD3 e QD4, são apresentados no Apêndice P deste Relatório de Auditoria, respectivamente, na Tabela 98 (fls. 10815 e seguinte deste Processo TC 5591/2013), na Tabela 99 (fls. 10817 e seguinte), na Tabela 100 (fls. 10819), na Tabela 101 (fls. 10821 e seguinte) e na Tabela 102 (fls. 10823 e seguinte).
>
> O Quadro 5, por sua vez, fica como apresentado no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, quando avaliado o valor paradigma dos investimentos efetivamente realizados, conforme Tabela 36, fls. 10640 e seguinte deste Processo TC 5591/2013. Ao Quadro 6 apresentado na Tabela 38, Apêndice G, fls. 10647 e seguintes, deve-se subtrair somente os valores relativos à pesagem, conforme explicado na Seção O.15, neste Apêndice O, fls. 10805 e seguintes. O Quadro 7 fica como apresentado na Tabela 40, Apêndice I deste Relatório de Auditoria, fls. 10665 e seguinte.
>
> Também, o Quadro QD9 (Tabela 103, fls. 10825 e seguinte), os Quadros de memória de cálculo dos seguros (Tabela 104, fls. 10827 e seguinte) e das garantias (Tabela 105, fls. 10829 e seguinte), o Quadro QD10 (Tabela 106, fls. 10831 e seguinte) e sua memória de cálculo (Tabela 107, fls. 10833 e seguintes), o Quadro QD13 (Tabela 108, fls. 10838 e seguintes) e suas memórias de cálculo dos tributos sobre a receita (Tabela 109, fls. 10842 e seguinte) e sobre o lucro (Tabela 110, fls. 10844 e seguinte), bem como o Quadro QD14 (Tabela 111, fls. 10846 e seguinte) são apresentados no Apêndice P deste Relatório de Auditoria.

Os demais quadros, a saber, QD11, QD12, QD15 e QD16, não foram inseridos porque tratam da análise com financiamento, sob o ponto de vista do acionista, que não é o objeto do trabalho aqui apresentado, que se ocupa da análise do fluxo de caixa do projeto, ou seja, fluxo de caixa do empreendimento sem financiamento (não alavancado).

Desse modo, conforme se pode verificar no fluxo de caixa do empreendimento, Quadro QD14, apresentado na Tabela 111, fls. 10846 e seguinte, Apêndice P deste Relatório de Auditoria, **com o impacto das ocorrências tratadas neste Apêndice O, os saldos de caixa anuais do empreendimento, sem financiamento (não alavancado), ao longo do período de concessão, totalizam R$ 332.127.855,49 (*trezentos e trinta e dois milhões, cento e vinte e sete mil, oitocentos e cinquenta e cinco reais e quarenta e nove centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 1998, equivalentes a R$ 976.520.499,02 (*novecentos e setenta e seis milhões, quinhentos e vinte mil, quatrocentos e noventa e nove reais e dois centavos*), em valores nominais com data-base em outubro de 2013**.

A própria Tabela 111 demonstra que, **com o impacto das ocorrências tratadas neste Apêndice O, a equação econômico-financeira do empreendimento aponta para uma Taxa Interna de Retorno (TIR) de projeto (não alavancada) de 27,39% (*vinte e sete por cento e trinta e nove centésimos por cento*)**.

Ao se descontar os saldos anuais do fluxo de caixa após o impacto das ocorrências, apresentado na Tabela 111, fls. 10846, **utilizando como taxa de desconto a TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), obtém-se o Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) igual a R$ 22.637.724,97 (*vinte e dois milhões, seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos*), com data-base em outubro de 1998**. Esse valor, **capitalizado[322] até 2014, equivale a R$ 798.797.863,66 (*setecentos e noventa e oito milhões, setecentos e noventa e sete mil, oitocentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos*), com data-base em outubro de 2013**.

Argumentos apresentados:

Os argumentos apresentados já estão transcritos no item 3.17 desta ITC, de modo que se remete o leitor àquele conteúdo.

Análise:

Conforme item 3.17 desta Instrução Técnica Conclusiva, resta parcialmente mantido o entendimento da equipe de auditoria, posto que para fins de reequilíbrio econômico-financeiro foram aceitos os argumentos da Rodosol quanto ao risco integral das despesas operacionais e administrativas, inclusive mão de obra.

[322] A capitalização do valor do VPL até 2014 (16 anos de Concessão) é obtida pela multiplicação de seu valor no período zero (ano 1998) pela TIR projetada na Proposta Comercial (16,80%), elevada a 16. Matematicamente, tem-se: VPL em 2014 = VPL em 1998 x 1,168014. Além disso, a atualização monetária do valor de 1998 para 2013 segue a sistemática deste relatório de se utilizar o índice paramétrico de reajuste, previsto no contrato.

Assim, a TIR de projeto (não alavancada), calculada em de 27,39% (*vinte e sete por cento e trinta e nove centésimos por cento*) pela equipe de auditoria, passou a 24,59% na ITC (ainda assim, superior à TIR da proposta, de 16,80%).

Já o VPL no período 0 (ano 1998; descontado à TIR de 16,80%) que foi calculado pela equipe como sendo igual a R$ 22.637.724,97, com data-base em outubro de 1998, que, capitalizado até 2014, equivaleria a R$ 798.797.863,66, com data-base em outubro de 2013, passou para um VPL período 0 de R$ 17.383.274,75, com data-base em outubro de 1998, que, capitalizado até 2014, equivale a R$ 613.388.613,57.

APÊNDICE P - TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DA CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2012

Dos Fatos/Auditoria:

O Apêndice P do RA-E (fls. 10.815-10.849, vol. XLVI) apresenta as Tabelas 98 a 112, relativas à avaliação do equilíbrio econômico-financeiro da concessão, até 31/12/12, conforme avaliado pela equipe de auditoria. Devido a grande quantidade de tabelas, optou-se por não reproduzir àquele conteúdo. Desta forma, remete-se o leitor ao Apêndice P do RA-E 10/14, para proceder a leitura dos mesmos no original confeccionado pela equipe de auditoria.

Argumentos apresentados:

Os argumentos trazidos pelos manifestantes encontram-se reproduzidas integralmente no item 3.17 desta ITC, de modo que se remete o leitor para àquele conteúdo.

Análise:

As eventuais discordâncias dos notificados já foram tratadas e analisadas através do item 3.17 desta ITC. Como o item 3.17 acatou parcialmente as alegações da Rodosol, não serão novamente reproduzidas as tabelas da equipe de auditoria, sendo apresentadas, no presente Apêndice P, as tabelas relativas à avaliação do equilíbrio econômico-financeiro da concessão, até 31/12/12, já considerando os valores aceitos pela ITC.

Segue o Apêndice P, com algumas modificações ante a análise realizada no item 3.17 desta ITC:

Tabela 1 – QD2A (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
01	0,94	***396.254***	13.976	14.503	14.951	15.438	16.245	16.788	17.239	17.737	13.814	14.210	14.494	14.799	15.086
02	1,88	***27.095***	956	992	1.022	1.055	1.111	1.148	1.179	1.213	945	972	991	1.012	1.031
03	2,82	***4.419***	155	162	167	172	181	187	192	198	154	159	161	165	168
04	2,82	***4.797***	169	175	181	187	197	203	209	215	167	172	175	179	182
05	3,76	***1.345***	48	50	51	52	55	56	59	60	47	48	49	50	51
06	3,76	***504***	18	18	19	19	21	22	22	22	18	18	19	19	19
07	4,70	***2.315***	82	84	87	91	94	98	101	103	81	83	84	86	88
08	5,64	***508***	19	19	19	21	21	21	23	23	17	19	19	19	19
09	0,47	***3.408***	120	125	129	133	140	144	148	153	119	122	125	127	130
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***440.643***	**15.543**	**16.127**	**16.626**	**17.169**	**18.064**	**18.667**	**19.173**	**19.722**	**15.361**	**15.802**	**16.117**	**16.456**	**16.774**

Tabela 2 – QD2A (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

QUADRO 2A - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.1. PONTE CASTELLO DE MENDONÇA — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	0,94	***396.254***	15.397	15.606	15.839	16.054	16.251	16.431	16.592	16.736	16.908	16.970	17.059	17.131
02	1,88	***27.095***	1.053	1.067	1.083	1.098	1.111	1.123	1.134	1.144	1.156	1.160	1.167	1.171
03	2,82	***4.419***	172	174	176	179	181	183	185	186	188	189	190	191
04	2,82	***4.797***	186	189	192	194	197	199	201	203	205	205	207	207
05	3,76	***1.345***	52	53	54	54	55	56	56	57	57	57	58	58
06	3,76	***504***	20	20	20	21	21	21	21	22	22	22	22	22
07	4,70	***2.315***	90	91	92	94	95	96	97	97	99	99	100	100
08	5,64	***508***	20	20	20	20	20	20	22	22	22	22	22	22
09	0,47	***3.408***	132	134	136	138	140	141	143	144	145	146	147	147
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***440.643***	**17.123**	**17.354**	**17.612**	**17.852**	**18.071**	**18.271**	**18.452**	**18.612**	**18.803**	**18.870**	**18.972**	**19.050**

Tabela 3 – QD2B (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

QUADRO 2B - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.2. PRAIA DO SOL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
			ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
			1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
01	2,80	***322.929***		3.933	8.348	8.852	9.354	9.884	10.359	10.861	11.363	11.897	12.366	12.867	13.368
02	5,60	***32.775***		614	1.237	1.249	1.263	1.279	1.290	1.302	1.316	1.334	1.345	1.361	1.378
03	8,40	***992***		19	37	37	37	40	40	40	40	40	40	40	43
04	8,40	***16.658***		312	629	635	641	649	656	662	668	679	684	693	699
05	11,20														
06	11,20	***5.517***		102	208	208	213	217	217	221	221	225	225	229	233
07	14,00	***11.262***		209	424	429	434	441	445	450	450	456	460	465	475
08	16,80														
09	1,40	***1.920***		36	73	73	74	75	76	76	77	78	79	80	81
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***392.054***		**5.225**	**10.955**	**11.483**	**12.016**	**12.585**	**13.082**	**13.612**	**14.135**	**14.710**	**15.198**	**15.735**	**16.276**

Tabela 4 – QD2B (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

QUADRO 2B - RECEITA TARIFÁRIA

PRAÇA DE PEDÁGIO 1.2. PRAIA DO SOL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
			ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
01	2,80	***322.929***	13.907	14.368	14.868	15.368	15.868	16.367	16.867	17.366	17.914	18.363	18.862	19.361
02	5,60	***32.775***	1.396	1.408	1.425	1.439	1.457	1.472	1.490	1.508	1.531	1.543	1.560	1.578
03	8,40	***992***	43	43	43	43	43	46	46	46	46	46	46	49
04	8,40	***16.658***	710	714	724	733	739	748	757	767	778	785	794	803
05	11,20													
06	11,20	***5.517***	234	237	241	241	245	249	249	253	258	262	262	266
07	14,00	***11.262***	482	485	491	496	501	506	511	516	528	531	537	542
08	16,80													
09	1,40	***1.920***	82	82	83	84	85	86	87	88	90	90	91	92
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE		***392.054***	**16.853**	**17.339**	**17.874**	**18.404**	**18.938**	**19.475**	**20.008**	**20.545**	**21.144**	**21.621**	**22.151**	**22.691**

Tabela 5 – QD2C (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)												
	PONTE	RODOVIA		ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
01	0,94	2,80	***719.183***	13.976	18.436	23.299	24.290	25.599	26.672	27.598	28.597	25.177	26.107	26.860	27.666	28.453
02	1,88	5,60	***59.870***	956	1.605	2.259	2.304	2.374	2.427	2.469	2.515	2.261	2.306	2.336	2.373	2.409
03	2,82	8,40	***5.410***	155	181	204	209	218	227	232	237	194	199	201	205	211
04	2,82	8,40	***21.455***	169	487	810	822	837	852	865	877	835	851	859	872	882
05	3,76	11,20	***1.345***	48	50	51	52	55	56	59	60	47	48	49	50	51
06	3,76	11,20	***6.021***	18	120	228	228	233	239	239	243	238	243	244	248	252
07	4,70	14,00	***13.577***	82	294	512	520	529	539	546	553	530	539	544	551	564
08	5,64	16,80	***508***	19	19	19	21	21	21	23	23	17	19	19	19	19
09	0,47	1,40	***5.328***	120	161	201	206	214	219	224	229	196	201	203	207	210
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***832.697***	**15.543**	**21.352**	**27.581**	**28.651**	**30.080**	**31.252**	**32.254**	**33.334**	**29.496**	**30.513**	**31.315**	**32.191**	**33.051**

Tabela 6 – QD2C (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) (continuação)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

QUADRO 2C - RECEITA TARIFÁRIA

RECEITA TOTAL — DATA BASE: OUT/98

CATEGORIA DE VEÍCULOS	TARIFA BÁSICA R$ / VEÍCULO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR ANUAL DE FATURAMENTO PREVISTO (R$ x 1.000)											
	PONTE	RODOVIA		ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023
01	0,94	2,80	***719.183***	29.304	29.974	30.707	31.422	32.119	32.798	33.459	34.102	34.822	35.333	35.921	36.492
02	1,88	5,60	***59.870***	2.449	2.476	2.508	2.537	2.569	2.595	2.624	2.653	2.687	2.704	2.726	2.749
03	2,82	8,40	***5.410***	215	217	219	222	224	229	231	232	235	235	236	240
04	2,82	8,40	***21.455***	896	903	915	927	935	947	958	969	983	990	1.001	1.011
05	3,76	11,20	***1.345***	52	53	54	54	55	56	56	57	57	57	58	58
06	3,76	11,20	***6.021***	253	257	261	262	266	270	270	275	280	283	283	288
07	4,70	14,00	***13.577***	572	576	583	589	596	602	608	614	627	630	637	642
08	5,64	16,80	***508***	20	20	20	20	20	20	22	22	22	22	22	22
09	0,47	1,40	***5.328***	214	217	219	222	225	228	230	232	235	236	238	240
VALOR TOTAL FATURADO ANUALMENTE			***832.697***	**33.976**	**34.693**	**35.487**	**36.256**	**37.009**	**37.746**	**38.460**	**39.156**	**39.947**	**40.491**	**41.123**	**41.741**

Tabela 7 - Quadro 3 - Outras Receitas (Avaliação do Equilíbrio Econômico-Financeiro do Contrato)

ESPECIFICAÇÃO	Total (R$ X 1.000)	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
		ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
FINANCEIRAS	18.458		1.808	1.450	1.039	-	394	62	-	-	-	-	257	748
PUBLICIDADE/Acessórias	4.526	-	-	-	72	107	177	211	195	112	150	161	164	208
APORTE - TARIFA MANUTENÇÃO	-													
FAIXA DE DOMÍNIO	-													
MULTAS DE PESAGEM	-													
ACESSOS	-													
SEGUROS / PENALIDADES														
VALOR TOTAL ANUAL	**22.984**	**-**	**1.808**	**1.450**	**1.111**	**107**	**571**	**273**	**195**	**112**	**150**	**161**	**422**	**956**

Tabela 7 – QD3 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) - CONTINUAÇÃO

ESPECIFICAÇÃO	Total (R$ X 1.000)	2012 ANO 14	2013 ANO 15	2014 ANO 16	2015 ANO 17	2016 ANO 18	2017 ANO 19	2018 ANO 20	2019 ANO 21	2020 ANO 22	2021 ANO 23	2022 ANO 24	2023 ANO 25
FINANCEIRAS	18.458	740	808	877	1.029	1.083	1.061	1.137	1.109	1.166	1.227	1.234	1.228
PUBLICIDADE/Acessórias	4.526	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247
APORTE - TARIFA MANUTENÇÃO	-												
FAIXA DE DOMÍNIO	-												
MULTAS DE PESAGEM	-												
ACESSOS	-												
SEGUROS / PENALIDADES													
VALOR TOTAL ANUAL	**22.984**	**987**	**1.056**	**1.124**	**1.277**	**1.331**	**1.309**	**1.384**	**1.356**	**1.413**	**1.474**	**1.481**	**1.476**

Tabela 8 – QD4 – Receita Total (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)

ESPECIFICAÇÃO	VALOR TOTAL (R$ X 1.000)	1999 ANO 1	2000 ANO 2	2001 ANO 3	2002 ANO 4	2003 ANO 5	2004 ANO 6	2005 ANO 7	2006 ANO 8	2007 ANO 9	2008 ANO 10	2009 ANO 11	2010 ANO 12	2011 ANO 13
RECEITA TARIFÁRIA	832.697	15.543	21.352	27.581	28.651	30.080	31.252	32.254	33.334	29.496	30.513	31.315	32.191	33.051
OUTRAS RECEITAS-Acessorias	4.526	-	-	-	72	107	177	211	195	112	150	161	164	208
VALOR TOTAL ANUAL	**837.223**	**15.543**	**21.352**	**27.581**	**28.723**	**30.187**	**31.429**	**32.465**	**33.529**	**29.608**	**30.663**	**31.476**	**32.355**	**33.259**

Tabela 8 – QD4 – Receita Total (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) - CONTINUAÇÃO

ESPECIFICAÇÃO	VALOR TOTAL (R$ X 1.000)	2012 ANO 14	2013 ANO 15	2014 ANO 16	2015 ANO 17	2016 ANO 18	2017 ANO 19	2018 ANO 20	2019 ANO 21	2020 ANO 22	2021 ANO 23	2022 ANO 24	2023 ANO 25
RECEITA TARIFÁRIA	832.697	33.976	34.693	35.487	36.256	37.009	37.746	38.460	39.156	39.947	40.491	41.123	41.741
OUTRAS RECEITAS-Acessorias	4.526	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247
VALOR TOTAL ANUAL	**837.223**	**34.223**	**34.940**	**35.734**	**36.503**	**37.257**	**37.993**	**38.707**	**39.404**	**40.195**	**40.739**	**41.370**	**41.989**

Tabela 9 – QD9 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)

QUADRO 9 – RESUMO DE CUSTOS DE ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO E CONSERVAÇÃO DATA-BASE:OUT/98

ITEM	VALOR TOTAL (R$ X 1.000)	1999 ANO 1	2000 ANO 2	2001 ANO 3	2002 ANO 4	2003 ANO 5	2004 ANO 6	2005 ANO 7	2006 ANO 8	2007 ANO 9	2008 ANO 10	2009 ANO 11	2010 ANO 12	2011 ANO 13
Administração e Operação – Mão de obra (quadro 6)	**116.311**	3.525	4.180	4.956	4.956	4.956	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694
Administração e Operação – outros custos (quadro 7)	**50.737**	1.866	1.800	2.084	2.084	2.084	2.130	2.011	2.011	2.011	2.011	2.130	2.011	2.011
Conservação (quadro 8)	**22.092**	205	205	678	832	832	967	967	967	967	967	967	967	967
VALOR TOTAL ANUAL	**189.140**	**5.596**	**6.185**	**7.718**	**7.872**	**7.872**	**7.791**	**7.672**	**7.672**	**7.672**	**7.672**	**7.791**	**7.672**	**7.672**

Tabela 9 – QD9 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO

QUADRO 9 – RESUMO DE CUSTOS DE ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO E CONSERVAÇÃO DATA-BASE:OUT/98

ITEM	VALOR TOTAL (R$ X 1.000)	2012 ANO 14	2013 ANO 15	2014 ANO 16	2015 ANO 17	2016 ANO 18	2017 ANO 19	2018 ANO 20	2019 ANO 21	2020 ANO 22	2021 ANO 23	2022 ANO 24	2023 ANO 25
Administração e Operação – Mão de obra (quadro 6)	**116.311**	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694	4.694	4.627	4.627
Administração e Operação – outros custos (quadro 7)	**50.737**	2.011	2.011	2.130	2.011	2.011	2.011	2.011	2.130	2.011	2.011	2.011	2.130
Conservação (quadro 8)	**22.092**	967	967	967	967	967	967	967	967	967	967	967	967
VALOR TOTAL ANUAL	**189.140**	**7.672**	**7.672**	**7.791**	**7.672**	**7.672**	**7.672**	**7.672**	**7.791**	**7.672**	**7.672**	**7.605**	**7.724**

Tabela 10 – Memória de cálculo dos seguros (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

MEMÓRIA DE CÁLCULO DOS SEGUROS

DATA BASE: OUT/98

1. VALORES ANUAIS EM RISCO (R$ x 1.000)					2. PRÊMIOS ANUAIS (R$ x 1.000)					
ANOS	RISCOS DE ENGENHARIA	RISCOS PATRIMONIAIS	PERDA DE RECEITA	RC GERAL	ANOS	RISCOS DE ENGENHARIA	RISCOS PATRIMONIAIS	PERDA DE RECEITA	RC GERAL	PRÊMIO ANUAL
01	4.545	95.000	15.543	15.543	01	50	88	54	114	306
02	23.913	99.545	21.352	21.352	02	263	92	62	62	479
03	16.952	123.458	29.032	29.032	03	186	114	84	146	531
04	16.087	140.410	30.159	30.159	04	177	130	87	146	540
05	5.739	156.497	31.663	31.663	05	63	145	92	146	446
06	75	162.236	32.897	32.897	06	1	150	95	146	392
07	184	162.311	33.952	33.952	07	2	150	99	154	405
08	434	162.495	35.088	35.088	08	5	151	102	154	411
09	351	162.929	31.048	31.048	09	4	151	90	154	399
10	1.533	163.280	32.119	32.119	10	17	151	93	154	415
11	489	164.813	32.963	32.963	11	5	153	96	138	392
12	134	165.302	33.885	33.885	12	1	153	98	138	391
13	1.266	165.435	35.055	35.055	13	14	153	102	138	407

Tabela 11 – Memória de cálculo dos seguros (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) - CONTINUAÇÃO

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

MEMÓRIA DE CÁLCULO DOS SEGUROS

DATA BASE: OUT/98

1. VALORES ANUAIS EM RISCO (R$ x 1.000)					2. PRÊMIOS ANUAIS (R$ x 1.000)					
ANOS	RISCOS DE ENGENHARIA	RISCOS PATRIMONIAIS	PERDA DE RECEITA	RC GERAL	ANOS	RISCOS DE ENGENHARIA	RISCOS PATRIMONIAIS	PERDA DE RECEITA	RC GERAL	PRÊMIO ANUAL
14	314	166.701	36.035	36.035	14	3	154	105	138	400
15	2.297	167.015	36.798	36.798	15	25	155	107	138	425
16	313	169.312	37.639	37.639	16	3	157	109	144	414
17	54	169.625	38.455	38.455	17	1	157	112	144	413
18	847	169.679	39.255	39.255	18	9	157	114	144	425
19	111	170.526	40.036	40.036	19	1	158	116	144	419
20	1.047	170.637	40.794	40.794	20	12	158	118	144	432
21	435	171.685	41.533	41.533	21	5	159	120	144	428
22	84	172.119	42.371	42.371	22	1	159	123	153	437
23	335	172.204	42.950	42.950	23	4	160	125	153	441
24	850	172.539	43.620	43.620	24	9	160	127	153	449
25	1.026	173.389	44.276	44.276	25	11	161	128	153	454
					TOTAIS	**874**	**3.677**	**2.558**	**3.542**	**10.651**

Tabela 11 – Memória de cálculo de garantias (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

MEMÓRIA DE CÁLCULO DE GARANTIAS

DATA BASE: OUT/98

ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000)												
		ANO 1	ANO 2	ANO 3	ANO 4	ANO 5	ANO 6	ANO 7	ANO 8	ANO 9	ANO 10	ANO 11	ANO 12	ANO 13
		1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Receita Tarifária Anual	878.519	15.543	21.352	29.032	30.159	31.663	32.897	33.952	35.088	31.048	32.119	32.963	33.885	35.055
Receita Tarifária a Realizar		878.519	862.976	841.624	812.591	782.432	750.769	717.872	683.920	648.832	617.784	585.665	552.702	518.817
Valor da Caução		17.570	17.260	16.832	16.252	15.649	15.015	14.357	13.678	12.977	12.356	11.713	11.054	10.376
Custo da Garantia	1.313	88	86	84	81	78	75	72	68	65	62	59	55	52

Tabela 11 – Memória de cálculo de garantias (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

MEMÓRIA DE CÁLCULO DE GARANTIAS

DATA BASE: OUT/98

ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALORES (R$ x 1.000)											
		ANO 14	ANO 15	ANO 16	ANO 17	ANO 18	ANO 19	ANO 20	ANO 21	ANO 22	ANO 23	ANO 24	ANO 25
		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Receita Tarifária Anual	878.519	36.035	36.798	37.639	38.455	39.255	40.036	40.794	41.533	42.371	42.950	43.620	44.276
Receita Tarifária a Realizar		483.762	447.727	410.929	373.290	334.835	295.580	255.544	214.750	173.217	130.846	87.895	44.276
Valor da Caução		9.675	8.955	8.219	7.466	6.697	5.912	5.111	5.111	5.111	5.111	5.111	5.111
Custo da Garantia	1.313	48	45	41	37	33	30	26	26	26	26	26	26

Tabela 12 – QD10 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

QUADRO 10 - CÁLCULO DA DEPRECIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011
1	**OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO**														
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	***20.683***		112	879	889	889	889	889	889	889	889	898	898	898
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe														
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	***1.690***		26	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol	***1.161***			50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)														
1.5.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Rod Jones dos Santos Neves - Rodovia Duplicada	***17.106***				508	790	790	790	790	790	790	790	790	790
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)														
1.6.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Rod Jones dos Santos Neves - Meaípe - Rodovia Duplicada	***12.287***					436	593	593	593	593	593	593	593	593
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte														
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***		51	76	278	325	456	459	463	486	508	598	630	640
1.9	Conservação Especial														
2	**DESAPROPRIAÇÕES**														
2.1	Desapropriações	***196***			8	8	9	9	9	9	9	9	9	9	9
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**														
3.1	Sistema de Arrecadação	***1.932***			36	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86
3.2	Posto Geral de Fiscalização	***309***			13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	***513***			22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	***192***			8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	***1.230***			30	30	30	30	30	37	39	39	43	47	47
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	***568***			25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	***189***			8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração														
	T O T A L	***79.415***		**189**	**1.229**	**2.000**	**2.766**	**3.053**	**3.057**	**3.067**	**3.092**	**3.114**	**3.216**	**3.251**	**3.262**

Tabela 12 – QD10 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL
AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

QUADRO 10 - CÁLCULO DA DEPRECIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023
1	**OBRAS DE AMPLIAÇÃO E RECUPERAÇÃO**													
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	***20.683***	898	898	898	898	898	898	898	898	898	898	898	898
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe													
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	***1.690***	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol	***1.161***	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)													
1.5.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Rod Jones dos Santos Neves - Rodovia Duplicada	***17.106***	790	790	790	790	790	790	790	790	790	790	790	790
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)													
1.6.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Rod Jones dos Santos Neves - Meaípe - Rodovia Duplicada	***12.287***	593	593	593	593	593	593	593	593	593	593	593	593
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte													
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	***21.357***	741	767	997	1.028	1.028	1.149	1.159	1.363	1.472	1.491	1.658	3.534
1.9	Conservação Especial													
2	**DESAPROPRIAÇÕES**													
2.1	Desapropriações	***196***	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**													
3.1	Sistema de Arrecadação	***1.932***	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86
3.2	Posto Geral de Fiscalização	***309***	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	***513***	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	***192***	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	***1.230***	51	53	53	56	63	63	72	78	78	87	87	87
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	***568***	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	***189***	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração													
	T O T A L	***79.415***	**3.367**	**3.396**	**3.625**	**3.660**	**3.667**	**3.788**	**3.806**	**4.016**	**4.125**	**4.153**	**4.320**	**6.196**

Tabela 13 – Memória de cálculo do QD 10 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

MEMÓRIA DE CÁLCULO DO QUADRO 10 - DEPRECIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	TOTAL
1	**OBRAS DE IMPLANTAÇÃO / AMPLIAÇÃO / MODERNIZAÇÃO**																
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	Investimento		2.689	17.638	232	0	0	0	0	0	0	125	0	0	0	***20.683***
		Depreciação		0	112	879	889	889	889	889	889	889	889	898	898	898	***20.683***
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	Investimento		627	1.063	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***1.690***
		Depreciação		0	26	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	***1.690***
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol	Investimento		0	1.161	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***1.161***
		Depreciação		0	0	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	***1.161***
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
1.5.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Rod Jones dos Santos Neves - Rodovia Duplicada	Investimento		0	0	11.184	5.922	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***17.106***
		Depreciação		0	0	0	508	790	790	790	790	790	790	790	790	790	***17.106***
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
1.6.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Rod Jones dos Santos Neves - Meaípe - Rodovia Duplicada	Investimento		0	0	0	9.156	3.131	0	0	0	0	0	0	0	0	***12.287***
		Depreciação		0	0	0	0	436	593	593	593	593	593	593	593	593	***12.287***
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	Investimento		1.229	569	4.436	998	2.608	75	57	401	351	1.354	435	134	1.212	***21.357***
		Depreciação		0	51	76	278	325	456	459	463	486	508	598	630	640	***21.357***
1.9	Conservação Especial	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
2	**DESAPROPRIAÇÕES**																
2.1	Desapropriações	Investimento		0	185	1	10	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***196***
		Depreciação		0	0	8	8	9	9	9	9	9	9	9	9	9	***196***

Tabela 13 – Memória de cálculo do QD 10 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

MEMÓRIA DE CÁLCULO DO QUADRO 10 - DEPRECIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000) ANO 1 1999	ANO 2 2000	ANO 3 2001	ANO 4 2002	ANO 5 2003	ANO 6 2004	ANO 7 2005	ANO 8 2006	ANO 9 2007	ANO 10 2008	ANO 11 2009	ANO 12 2010	ANO 13 2011	TOTAL
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**															
3.1	Sistema de Arrecadação	Investimento	0	832	1.100	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***1.932***
		Depreciação	0	0	36	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86	***1.932***
3.2	Posto Geral de Fiscalização	Investimento	0	309	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***309***
		Depreciação	0	0	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	***309***
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	Investimento	0	513	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***513***
		Depreciação	0	0	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	***513***
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	Investimento	0	192	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***192***
		Depreciação	0	0	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	***192***
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	Investimento	0	693	0	0	0	0	127	32	0	54	54	0	54	***1.230***
		Depreciação	0	0	30	30	30	30	30	37	39	39	43	47	47	***1.230***
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	Investimento	0	568	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***568***
		Depreciação	0	0	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	***568***
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	Investimento	0	189	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***189***
		Depreciação	0	0	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	***189***
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração	Investimento	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
	TOTAL DE INVESTIMENTOS	**Investimento**	**4.545**	**23.913**	**16.952**	**16.087**	**5.739**	**75**	**184**	**434**	**351**	**1.533**	**489**	**134**	**1.266**	**79.415**
	TOTAL DE DEPRECIAÇÃO	**Depreciação**	**-**	**189**	**1.229**	**2.000**	**2.766**	**3.053**	**3.057**	**3.067**	**3.092**	**3.114**	**3.216**	**3.251**	**3.262**	**79.415**

Tabela 13 – Memória de cálculo do QD 10 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

MEMÓRIA DE CÁLCULO DO QUADRO 10 - DEPRECIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023	TOTAL
1	**OBRAS DE IMPLANTAÇÃO / AMPLIAÇÃO / MODERNIZAÇÃO**															
1.1	Duplicação ES-060 - Trecho Rodovia Darly Santos - Setiba	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***20.683***
		Depreciação		898	898	898	898	898	898	898	898	898	898	898	898	***20.683***
1.2	Duplicação ES-060 - Trecho Graçaí - Meaípe	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
1.3	Duplicação da Ponte sobre Rio Jucú	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***1.690***
		Depreciação		72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	72	***1.690***
1.4	Implantação do Complexo da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***1.161***
		Depreciação		50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	50	***1.161***
1.5	Contorno de Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC / Terraplenagem completa e Pav. Da 1a. Pista)	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
1.5.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Setiba - Rod Jones dos Santos Neves - Rodovia Duplicada	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***17.106***
		Depreciação		790	790	790	790	790	790	790	790	790	790	790	790	***17.106***
1.6	Contorno Guaraparí - Trecho Setiba - Praia de Graçaí (OAE / OAC e Pavimentação da 2a. pista)	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
1.6.R1	Contorno de Guarapari - Trecho Rod Jones dos Santos Neves - Meaípe - Rodovia Duplicada	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***12.287***
		Depreciação		593	593	593	593	593	593	593	593	593	593	593	593	***12.287***
1.7	Interligação Av. Carlos Lindemberg - Terceira Ponte	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
1.8	Recuperação e Modernização da Terceira Ponte	Investimento		287	2.297	286	0	847	57	1.020	435	57	335	850	1.026	***21.357***
		Depreciação		741	767	997	1.028	1.028	1.149	1.159	1.363	1.472	1.491	1.658	3.534	***21.357***
1.9	Conservação Especial	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
2	**DESAPROPRIAÇÕES**															
2.1	Desapropriações	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***196***
		Depreciação		9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	***196***

Tabela 13 – Memória de cálculo do QD 10 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO

PROGRAMA DE CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL

AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

MEMÓRIA DE CÁLCULO DO QUADRO 10 - DEPRECIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS

DATA BASE: OUT/98

ITEM	DESCRIÇÃO		TOTAL (R$ x 1.000)	VALOR (R$ x 1.000) ANO 14 2012	ANO 15 2013	ANO 16 2014	ANO 17 2015	ANO 18 2016	ANO 19 2017	ANO 20 2018	ANO 21 2019	ANO 22 2020	ANO 23 2021	ANO 24 2022	ANO 25 2023	TOTAL
3	**INFRA-ESTRUTURA PARA SERVIÇOS DE OPERAÇÃO,CONSERVAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO**															
3.1	Sistema de Arrecadação	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***1.932***
		Depreciação		86	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86	86	***1.932***
3.2	Posto Geral de Fiscalização	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***309***
		Depreciação		13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	***309***
3.3	Sistema de Pesagem Móvel	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***513***
		Depreciação		22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	***513***
3.4	Sistema de Controle de Velocidade	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***192***
		Depreciação		8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	***192***
3.5	Sistema de Atendimento ao Usuário	Investimento		27	0	27	54	0	54	27	0	27	0	0	0	***1.230***
		Depreciação		51	53	53	56	63	63	72	78	78	87	87	87	***1.230***
3.6	Sistema de Monitoração e Controle de Tráfego	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***568***
		Depreciação		25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	25	***568***
3.7	Centro de Controle Operacional / Sistema de Telecomunicação	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***189***
		Depreciação		8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	***189***
3.8	Equipamentos e Veículos da Administração	Investimento		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
		Depreciação		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	***0***
	TOTAL DE INVESTIMENTOS	**Investimento**		**314**	**2.297**	**313**	**54**	**847**	**111**	**1.047**	**435**	**84**	**335**	**850**	**1.026**	**79.415**
	TOTAL DE DEPRECIAÇÃO	**Depreciação**		**3.367**	**3.396**	**3.625**	**3.660**	**3.667**	**3.788**	**3.806**	**4.016**	**4.125**	**4.153**	**4.320**	**6.196**	**79.415**

Tabela 14 – QD 13 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)
QUADRO 13 – Resultado contábil do empreendimento (sem financiamento) – data base: out/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
		(R$ x 1.000)	01	02	03	04	05	06	07	08	09	10	11	12
1	RECEITA BRUTA	843.929	15.543	21.291	28.778	30.170	31.702	31.075	30.473	30.015	30.644	30.837	28.852	29.643
1.1	Receita Tarifária	**832.697**	15.543	21.352	27.581	28.651	30.080	31.252	32.254	33.334	29.496	30.513	31.315	32.191
	Valor ISS	**41.884**			1.452	1.508	1.583	1.645	1.698	1.754	1.552	1.606	1.648	1.694
	Valor TRV	**3.938**												
1.2	Outras Receitas	**-34.590**		-61	-254	11	39	-1.822	-3.479	-5.074	-404	-1.282	-4.111	-4.242
	Publicidade	**4.526**				72	107	177	211	195	112	150	161	164
	Redutor (inserido receita)													
	Isenção Transcol (-)	**-12.483**								-446	-492	-591	-719	-707
	Atraso de Reajuste (+/-)	**-656**		-61	-254	-61	-68		-146	-41	-24			
	Anos 2008-2009	**-15.653**										-841	-3.553	-3.699
	Anos 2003/2004/2005	**-10.323**						-1.999	-3.543	-4.781				
1.3	Financeiras													
2	TRIBUTOS	75.161	610	899	2.606	2.702	2.950	3.235	2.988	3.087	2.733	2.783	2.856	2.936
2.1	CPMF	**560**	56	108	85	73	67	37	44	46	44			
2.2	COFINS	**26.751**	453	641	871	907	953	1.265	1.025	1.058	935	968	994	1.021
2.3	PIS	**5.965**	101	151	198	214	347	289	221	228	202	209	214	220
2.4	ISS	**41.884**			1.452	1.508	1.583	1.645	1.698	1.754	1.552	1.606	1.648	1.694

Tabela 14 – QD 13 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO
QUADRO 13 – Resultado contábil do empreendimento (sem financiamento) – data base: out/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
		(R$ x 1.000)	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25
1	RECEITA BRUTA	843.929	31.057	31.534	36.346	37.177	37.984	38.774	39.548	40.298	41.031	41.861	42.438	43.103	43.756
1.1	Receita Tarifária	**832.697**	33.051	33.976	34.693	35.487	36.256	37.009	37.746	38.460	39.156	39.947	40.491	41.123	41.741
	Valor ISS	**41.884**	1.740	1.788	1.826	1.868	1.908	1.948	1.987	2.024	2.061	2.102	2.131	2.164	2.197
	Valor TRV	**3.938**	264	271	279	285	291	298	304	310	316	321	328	332	338
1.2	Outras Receitas	**-34.590**	-3.998	-4.501	-452	-462	-472	-481	-489	-496	-502	-510	-513	-517	-520
	Publicidade	**4.526**	208	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247
	Redutor (inserido receita)														
	Isenção Transcol (-)	**-12.483**	-704	-690	-699	-709	-719	-728	-736	-743	-750	-758	-760	-764	-767
	Atraso de Reajuste (+/-)	**-656**													
	Anos 2008-2009	**-15.653**	-3.502	-4.059											
	Anos 2003/2004/2005	**-10.323**													
1.3	Financeiras														
2	TRIBUTOS	75.161	3.025	3.111	3.176	3.249	3.319	3.388	3.455	3.521	3.584	3.656	3.706	3.764	3.820
2.1	CPMF	**560**													
2.2	COFINS	**26.751**	1.058	1.088	1.111	1.137	1.161	1.185	1.209	1.231	1.253	1.279	1.296	1.316	1.336
2.3	PIS	**5.965**	228	234	239	245	250	255	260	265	270	275	279	284	288
2.4	ISS	**41.884**	1.740	1.788	1.826	1.868	1.908	1.948	1.987	2.024	2.061	2.102	2.131	2.164	2.197

Tabela 14 – QD 13 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)
QD 13 – Resultado contábil do empreendimento (sem financiamento) – data base: out/98

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
		(R$ x 1.000)	01	02	03	04	05	06	07	08	09	10	11	12
3	CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR	300.338	6.950	7.688	10.273	11.253	11.971	11.963	11.744	11.770	11.789	11.826	12.044	12.147
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	189.340	5.596	6.185	7.718	7.872	7.872	7.791	7.672	7.672	7.672	7.672	7.791	7.672
3.2	Seguros / Garantias	11.964	394	565	615	621	524	467	477	479	464	477	450	446
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	11.500	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	79.415		189	1.229	2.000	2.766	3.053	3.057	3.067	3.092	3.114	3.216	3.251
3.5	Valor de Outorga da Concessão	-												
3.6	Rescisão de Contratos	-												
3.7	Verba Fiscalização - Polícia Rodoviária	1.971	189	45	8	57	105	114	31	46	31	57	82	22
3.8	Verba Fiscalização - DER	1.698	310	243	243	244	245	78	48	46	71	45	45	79
3.9	TRV	4.650												217
4	LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)	468.431	7.983	12.704	15.900	16.215	16.781	15.877	15.741	15.158	16.122	16.228	13.952	14.561
5	IMPOSTO SOBRE O LUCRO	150.891	2.558	4.085	5.118	5.220	5.403	5.110	5.067	4.878	5.190	5.224	4.488	4.685
5.1	Imposto de Renda	68.859	1.174	1.868	2.337	2.384	2.467	2.334	2.314	2.228	2.370	2.386	2.051	2.140
5.2	Adicional de IR	45.306	758	1.221	1.534	1.565	1.620	1.532	1.519	1.461	1.566	1.566	1.343	1.403
5.3	Contribuição Social	36.725	626	996	1.247	1.271	1.316	1.245	1.234	1.188	1.264	1.272	1.094	1.142
6	PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS	9.639	160	254	318	324	336	318	315	303	322	325	279	291
7	LUCRO LÍQUIDO APÓS IR (4-5-6)	308.172	5.266	8.366	10.464	10.671	11.042	10.449	10.360	9.977	10.610	10.679	9.185	9.584

Tabela 14 – QD 13 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO

	ESPECIFICAÇÃO	TOTAL (R$ x 1.000)	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
			13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25
3	CUSTOS DEDUTÍVEIS DO IR	300.338	12.155	12.374	12.423	12.720	12.639	12.745	12.780	12.814	13.230	13.150	13.190	13.389	15.309
3.1	Custos Administração / Operação e Conservação	189.340	7.672	7.672	7.672	7.791	7.672	7.672	7.672	7.672	7.791	7.672	7.672	7.605	7.724
3.2	Seguros / Garantias	11.964	459	449	469	455	451	458	449	458	454	462	467	475	479
3.3	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	11.500	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460	460
3.4	Depreciação	79.415	3.262	3.367	3.396	3.625	3.660	3.667	3.788	3.806	4.016	4.125	4.153	4.320	6.196
3.5	Valor de Outorga da Concessão	-													
3.6	Rescisão de Contratos	-													
3.7	Verba Fiscalização - Polícia Rodoviária	1.971	36	149	145	60	60	145	60	60	145	60	60	145	60
3.8	Verba Fiscalização - DER	1.698													
3.9	TRV	4.650	267	278	282	329	336	344	351	358	365	371	379	384	390
4	LUCRO LÍQUIDO ANTES DO IR (1 - 2 - 3)	468.431	15.877	16.049	20.746	21.209	22.025	22.640	23.313	23.964	24.216	25.055	25.541	25.950	24.626
5	IMPOSTO SOBRE O LUCRO	150.891	5.111	5.166	6.685	6.835	7.099	7.298	7.515	7.726	7.808	8.079	8.236	8.368	7.940
5.1	Imposto de Renda	68.859	2.334	2.359	3.050	3.118	3.238	3.328	3.427	3.523	3.560	3.683	3.755	3.815	3.620
5.2	Adicional de IR	45.306	1.532	1.549	2.009	2.054	2.134	2.195	2.261	2.324	2.349	2.431	2.479	2.519	2.389
5.3	Contribuição Social	36.725	1.245	1.258	1.626	1.663	1.727	1.775	1.828	1.879	1.899	1.964	2.002	2.034	1.931
6	PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS	9.639	318	321	415	424	441	453	466	479	484	501	511	519	493
7	LUCRO LÍQUIDO APÓS IR (4-5-6)	308.172	10.449	10.562	13.646	13.950	14.486	14.890	15.331	15.759	15.925	16.475	16.794	17.063	16.193

Tabela 15 – Memória de cálculo do QD 13 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)
Memória de cálculo do Quadro 13 – dos tributos (sem financiamento) – data base: out/98

	ITEM	TOTAL	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
		(R$ x 1.000)	01	02	03	04	05	06	07	08	09	10	11	12	13
1.	**ISS / COFINS / PIS**														
	Base de Cálculo = Receita Bruta														
	Receita Bruta	**843.929**	15.543	21.291	28.778	30.170	31.702	31.075	30.473	30.015	30.644	30.837	28.852	29.643	31.057
1.1	COFINS (2% da Receita Bruta)	**26.751**	453	641	871	907	953	1.265	1.025	1.058	935	968	994	1.021	1.058
1.2	PIS (0,65% da Receita Bruta)	**5.965**	101	151	198	214	347	289	221	228	202	209	214	220	228
	ISS (5%)	**41.884**	0	0	1.452	1.508	1.583	1.645	1.698	1.754	1.552	1.606	1.648	1.694	1.740
2.	**CPMF (até fev/99 conf. legislação em vigor)**														
	Base de Cálculo:														
	Saídas de Caixa (exceto CPMF, Impostos sobre Lucro e Participações dos Empregados)	**374.938**	23.089	31.743	28.057	27.509	17.368	11.724	11.355	11.718	11.277	12.567	11.713	11.505	12.724
2.1	Valor da CPMF	**560**	55,586	108	85	73	67	37	44	46	44	0	0	0	0

Tabela 15 – Memória de cálculo do QD 13 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO
Memória de cálculo do Quadro 13 – dos tributos (sem financiamento) – data base: out/98

	ITEM	TOTAL	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
		(R$ x 1.000)	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25
1.	**ISS / COFINS / PIS**													
	Base de Cálculo = Receita Bruta													
	Receita Bruta	**843.929**	31.534	36.346	37.177	37.984	38.774	39.548	40.298	41.031	41.861	42.438	43.103	43.756
1.1	COFINS (2% da Receita Bruta)	**26.751**	1.088	1.111	1.137	1.161	1.185	1.209	1.231	1.253	1.279	1.296	1.316	1.336
1.2	PIS (0,65% da Receita Bruta)	**5.965**	234	239	245	250	255	260	265	270	275	279	284	288
	ISS (5%)	**41.884**	1.788	1.826	1.868	1.908	1.948	1.987	2.024	2.061	2.102	2.131	2.164	2.197
2.	**CPMF (até fev/99 conf. legislação em vigor)**													
	Base de Cálculo:													
	Saídas de Caixa (exceto CPMF, Impostos sobre Lucro e Participações dos Empregados)	**374.938**	11.972	14.042	12.196	11.892	12.853	12.098	13.115	12.773	12.306	12.619	13.222	13.500
2.1	Valor da CPMF	**560**	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0

Tabela 16 – Memória de cálculo dos tributos sobre o lucro (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)
Memória de cálculo do Imposto de Renda (IR), Adicional do IR e Contribuição Social – data base: out/98

ITEM	DESCRIÇÃO	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	TOTAL
		1	02	03	04	05	06	07	08	09	10	11	12	13	
1	CALCULO DE IMPOSTO (S/ FINANCIAMENTO)														
(+)	Lucro Líquido antes do IR	7.983	12.704	15.900	16.215	16.781	15.877	15.741	15.158	16.122	16.228	13.952	14.561	15.877	**468.431**
(-)	Participações dos Empreg.	(160)	(254)	(318)	(324)	(336)	(318)	(315)	(303)	(322)	(325)	(279)	(291)	(318)	**(9.369)**
(=)	Lucro Ajustado	7.824	12.450	15.582	15.890	16.445	15.559	15.426	14.855	15.799	15.904	13.673	14.269	15.559	**459.062**
(-)	Prejuízo fiscal acumulado	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	**-**
(=)	Lucro tributável	7.824	12.450	15.582	15.890	16.445	15.559	15.426	14.855	15.799	15.904	13.673	14.269	15.559	**459.062**
	Imposto de renda	1.174	1.868	2.337	2.384	2.467	2.334	2.314	2.228	2.370	2.386	2.051	2.140	2.334	**68.859**
	Adicional de IR	758	1.221	1.534	1.565	1.620	1.532	1.519	1.461	1.556	1.566	1.343	1.403	1.532	**45.306**
	Contribuição social	626	996	1.247	1.271	1.316	1.245	1.234	1.188	1.264	1.272	1.094	1.142	1.245	**36.725**

Tabela 16 – Memória de cálculo dos tributos sobre o lucro (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO
Memória de cálculo do Imposto de Renda (IR), Adicional do IR e Contribuição Social – data base: out/98

ITEM	DESCRIÇÃO	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023	TOTAL
		14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	
1	CALCULO DE IMPOSTO (S/ FINANCIAMENTO)													
(+)	Lucro Líquido antes do IR	16.049	20.746	21.209	22.025	22.640	23.313	23.964	24.216	25.055	25.541	25.950	24.626	**468.431**
(-)	Participações dos Empreg.	(321)	(415)	(424)	(441)	(453)	(466)	(479)	(484)	(501)	(511)	(519)	(493)	**(9.369)**
(=)	Lucro Ajustado	15.728	20.331	20.784	21.585	22.188	22.846	23.484	23.732	24.554	25.030	25.431	24.133	**459.062**
(-)	Prejuízo fiscal acumulado	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	**-**
(=)	Lucro tributável	15.728	20.331	20.784	21.585	22.188	22.846	23.484	23.732	24.554	25.030	25.431	24.133	**459.062**
	Imposto de renda	2.359	3.050	3.118	3.238	3.328	3.427	3.523	3.560	3.683	3.755	3.815	3.620	**68.859**
	Adicional de IR	1.549	2.009	2.054	2.134	2.195	2.261	2.324	2.349	2.431	2.479	2.519	2.389	**45.306**
	Contribuição social	1.258	1.626	1.663	1.727	1.775	1.828	1.879	1.899	1.964	2.002	2.034	1.931	**36.725**

Tabela 17 – QD 14 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro)
Quadro 14: Fluxo de caixa do empreendimento (sem financiamento) – data base: out/98

	ESPECIFICAÇÃO	(R$ x 1.000) TOTAL	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
		-	01	02	03	04	05	06	07	08	09	10	11	12	13
1	ENTRADA DE CAIXA														
1.1	Receita Tarifária	832.697	15.543	21.352	27.581	28.651	30.080	31.252	32.254	33.334	29.496	30.513	31.315	32.191	33.051
	Cobrança ISS	41.884	-	-	1.452	1.508	1.583	1.645	1.698	1.754	1.552	1.606	1.648	1.694	1.740
	Acréscimo TRV	3.938	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	264
1.2	Outras Receitas														
	Publicidade	4.526	-	-	-	72	107	177	211	195	112	150	161	164	208
	Isenção Transcol (-)	(12.483)	-	-	-	-	-	-	-	(446)	(492)	(591)	(719)	(707)	(704)
	Atraso de Reajuste (+/-)	(656)	-	(61)	(254)	(61)	(68)	-	(146)	(41)	(24)	-	-	-	-
	Anos 2008-2009	(15.653)	-	-	-	-	-	-	-	-	-	(841)	(3.553)	(3.699)	(3.502)
	Anos 2003/2004/2005	(10.323)	-	-	-	-	-	(1.999)	(3.543)	(4.781)	-	-	-	-	-
	TOTAL DAS ENTRADAS	843.929	15.543	21.291	28.778	30.170	31.702	31.075	30.473	30.015	30.644	30.837	28.852	29.643	31.057
2	SAÍDA DE CAIXA														
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	189.140	5.596	6.185	7.718	7.872	7.872	7.791	7.672	7.672	7.672	7.672	7.791	7.672	7.672
2.2	Valor de Outorga da Concessão	-													
2.3	Seguros e Garantias	11.964	394	565	615	621	524	467	477	479	464	477	450	446	459
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	11.500	11.500												
2.5	Investimento da Concessionária	79.415	4.545	23.913	16.952	16.087	5.739	75	184	434	351	1.533	489	134	1.266
2.6	Tributos	75.161	610	899	2.606	2.702	2.950	3.235	2.988	3.087	2.733	2.783	2.856	2.936	3.025
2.7	Impostos sobre Lucro	150.891	2.558	4.085	5.118	5.220	5.403	5.110	5.067	4.878	5.190	5.224	4.488	4.685	5.111
2.8	Verba Fiscalização - Polícia Rodoviária	1.971	189	45	8	57	105	114	31	46	31	57	82	22	36
2.9	Verba Fiscalização - DER	1.698	310	243	243	244	245	78	48	46	71	45	45	79	
2.10	TRV	4.650												217	267
2.11	Participação dos Empregados	9.369	160	254	318	324	336	318	315	303	322	325	279	291	318
	TOTAL DAS SAÍDAS	535.758	25.862	36.189	33.578	33.127	23.174	17.189	16.781	16.945	16.833	18.116	16.480	16.481	18.152
3	SALDO DO CAIXA ANUAL (1 – 2)	308.172	(10.319)	(14.898)	(4.800)	(2.956)	8.529	13.886	13.692	13.070	13.811	12.721	12.372	13.162	12.905
4	TIR-EMPREENDIMENTO	24,5975%	a.a.												
5	VPL 17.383														

Tabela 17 – QD 14 (avaliação do equilíbrio econômico-financeiro) – CONTINUAÇÃO

	ESPECIFICAÇÃO	(R$ x 1.000) TOTAL -	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
			14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25
1	ENTRADA DE CAIXA													
1.1	Receita Tarifária	832.697	33.976	34.693	35.487	36.256	37.009	37.746	38.460	39.156	39.947	40.491	41.123	41.741
	Cobrança ISS	41.884	1.788	1.826	1.868	1.908	1.948	1.987	2.024	2.061	2.102	2.131	2.164	2.197
	Acréscimo TRV	3.938	271	279	285	291	298	304	310	316	321	328	332	338
1.2	Outras Receitas													
	Publicidade	4.526	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247	247
	Isenção Transcol (-)	(12.483)	(690)	(699)	(709)	(719)	(728)	(736)	(743)	(750)	(758)	(760)	(764)	(767)
	Atraso de Reajuste (+/-)	(656)	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	Anos 2008-2009	(15.653)	(4.059)	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	Anos 2003/2004/2005	(10.323)	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	TOTAL DAS ENTRADAS	843.929	31.534	36.346	37.177	37.984	38.774	39.548	40.298	41.031	41.861	42.438	43.103	43.756
2	SAÍDA DE CAIXA													
2.1	Custo Administração / Operação e Conservação	189.140	7.672	7.672	7.791	7.672	7.672	7.672	7.672	7.791	7.672	7.672	7.605	7.724
2.2	Valor de Outorga da Concessão	-												
2.3	Seguros e Garantias	11.964	449	469	455	451	458	449	458	454	462	467	475	479
2.4	Pagamento do Valor Referente a Dívida com ORL	11.500												
2.5	Investimento da Concessionária	79.415	314	2.297	313	54	847	111	1.047	435	84	335	850	1.026
2.6	Tributos	75.161	3.111	3.176	3.249	3.319	3.388	3.455	3.521	3.584	3.656	3.706	3.764	3.820
2.7	Impostos sobre Lucro	150.891	5.166	6.685	6.835	7.099	7.298	7.515	7.726	7.808	8.079	8.236	8.368	7.940
2.8	Verba Fiscalização – Polícia Rodoviária	1.971	149	145	60	60	145	60	60	145	60	60	145	60
2.9	Verba Fiscalização – DER	1.698												
2.10	TRV	4.650	278	282	329	336	344	351	358	365	371	379	384	390
2.11	Participação dos Empregados	9.369	321	415	424	441	453	466	479	484	501	511	519	493
	TOTAL DAS SAÍDAS	**535.758**	**17.459**	**21.142**	**19.455**	**19.432**	**20.604**	**20.080**	**21.321**	**21.065**	**20.886**	**21.366**	**22.110**	**21.932**
3	**SALDO DO CAIXA ANUAL (1 - 2)**	**308.172**	**14.075**	**15.204**	**17.722**	**18.552**	**18.170**	**19.468**	**18.978**	**19.966**	**20.975**	**21.072**	**20.993**	**21.823**
4	**TIR-EMPREENDIMENTO**	**24,5975%**	**a.a.**											
	VPL	**17.383**												

APÊNDICE Q - AVALIAÇÃO DA QUALIDADE DAS OBRAS

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice Q do RA-E 10/2014 (fls. 10.850, vol. XLVI):

> Neste Apêndice Q, a Equipe de Auditoria avalia a qualidade do produto "obra", porém, adstrita às características geométricas da plataforma rodoviária, sobretudo quanto à sua classe, bem como à conformidade do pavimento às respectivas normas técnicas, inclusive, quanto ao dimensionamento e a alguns controles tecnológicos de mais fácil entendimento.
>
> Nesse sentido, o balizamento desta avaliação teve por fundamento as disposições do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, em especial, na Cláusula XVII c/c a Cláusula LXV, que tratam da qualidade das obras e serviços, assim redigidas:
>
> > Cláusula XVII – Da Qualidade das Obras e Serviços
> > 1. Os critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da **qualidade das obras** e dos serviços constam do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL, anexo à este CONTRATO. [grifo nosso]
> > [...]
> > Cláusula LXV – Da Fiscalização da Concessão
> > [...]
> > 5. A fiscalização da execução do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL compreenderá, especialmente:
> > [...]
> > b) o **controle por medição da execução** dos serviços de ampliação e recuperação do SISTEMA RODOVIA DO SOL, com ênfase na **observância** das **especificações, parâmetros e padrões de qualidade** estabelecidos no **PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO** e nas **normas técnicas** aplicáveis;
> > [...]
> > 19. O **DER/ES rejeitará**, no todo ou em parte, **a obra ou o serviço executado em desconformidade** com as cláusulas deste CONTRATO, com as condições do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL, **com as normas técnicas para execução** de obras e serviços **do DER/ES ou** com as normas técnicas **da ABNT**. [grifo nosso]
>
> Tendo as transcritas cláusulas como norte, adiante a qualidade das obras é avaliada quanto à classe rodoviária, ao dimensionamento do pavimento e aos controles tecnológicos.

Argumentos apresentados:

Os argumentos foram apresentados no bojo dos Apêndices Q.1, Q.2 e Q.3 desta ITC.

Análise:

Os argumentos apresentados em contraponto a (má) qualidade das obras foram devidamente apreciados nesta análise através dos Q.1, Q.2 e Q.3 desta ITC. Desta forma, resta mantido o entendimento da equipe de auditoria.

Apêndice Q.1 - Classe rodoviária

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice Q.1 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **Q.1 Classe rodoviária**
>
> As rodovias estaduais, àquela época, deveriam ser classificadas quanto às suas características técnicas[323] segundo os preceitos da Resolução nº. 1084/1976 do Conselho Rodoviário Estadual, incluída no Anexo XIV deste Relatório de Auditoria, pelas seguintes designações:
>
> - Classe Especial;
> - Classe I;
> - Classe II; e
> - Classe III.
>
> No caso desta Concessão, consta no PER, Volume IV, item 1 – Funções de Operação, de Conservação, de Ampliação e de Recuperação, subitem 1.4 – Serviços Correspondentes à Ampliação e subitem 1.7 – Resolução do Conselho Rodoviário Estadual do DER/ES, que todas as "obras" deveriam ter características técnicas de estradas de rodagem enquadradas na Classe I, prescrita na referida Resolução.
>
> Lendo-se os projetos, e em se tratando, por exemplo, da característica **declividade longitudinal**, constata-se nos projetos da implantação do trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves" (primeiro trecho do contorno rodoviário de Guarapari) que em pelo menos **8 (*oito*)** ocasiões se ultrapassou a inclinação máxima de 4% (*quatro por cento*) admissível para essa designada Classe I (artigo 10 da citada Resolução). O mesmo acontece no trecho "Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe" (segundo trecho do contorno rodoviário de Guarapari) em pelo menos outras **9 (*nove*)** ocasiões, dentre as quais 3 (*três*) superando a marca de 7% (*sete por cento*), portanto, não se enquadrando nem mesmo na inferior Classe III, relevo montanhoso.

[323] i) Velocidades diretrizes; ii) Raios mínimos de curvaturas horizontais; iii) Curvas de transições; iv) Declividades longitudinais; v) Curvaturas verticais; vi) Distâncias de visibilidade; vii) Larguras das pistas de rolamentos; viii) Larguras dos acostamentos; ix) Larguras das faixas de domínio.

Quadro 1 – Declividade Longitudinal constatada nos projetos dos trechos rodoviários

DECLIVIDADE LONGITUDINAL			
SUBTRECHO		INCLINAÇÃO	EXTENSÃO[1]
TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES (2260 metros)			
1	Est. 183 ~ Est. 189	5,64 %	120 m + 80 m
2	Est. 200 ~ Est. 206	4,84 %	120 m + 80 m
3	Est. 292 ~ Est. 298	6,00 %	120 m + 80 m
4	Est. 373 ~ Est. 403	5,20 %	600 m + 80 m
5	Est. 407 ~ Est. 417	5,67 %	200 m + 80 m
6	Est. 425 ~ Est. 437	5,88 %	240 m + 80 m
7	Est. 447 ~ Est. 453	4,58 %	120 m + 80 m
8	Est. 475 ~ Est. 480	5,37 %	100 m + 80 m
TRECHO RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES - MEAÍPE (1840 metros)			
1	Est. 1007 ~ Est. 1011	6,00 %	80 m + 80 m
2	Est. 1070 ~ Est. 1075	6,15 %	100 m + 80 m
3	Est. 1082 ~ Est. 1088	6,00 %	120 m + 80 m
4	Est. 1217 ~ Est. 1228	6,00 %	220 m + 80 m
5	Est. 1287 ~ Est. 1291	7,22 %	80 m + 80 m
6	Est. 1303 ~ Est. 1307	7,65 %	80 m + 80 m
7	Est. 1311 ~ Est. 1320	5,80 %	180 m + 80 m
8	Est. 1336 ~ Est. 1342	6,79 %	120 m + 80 m
9	Est. 1349 ~ Est. 1356	8,54 %	140 m + 80 m

[1]Acrescidos 80 m em cada subtrecho, correspondente a duas estacas antes e duas estacas depois, para possibilitar a transição.

Em se falando de relevo, poderia se argumentar que a Classe I comportaria inclinações de até 6% (*seis por cento*), portanto, reduzindo a quantidade de ocorrências para 5 (*cinco*), entretanto, isso não prospera: **a uma**, porque ainda permaneceriam essas 5 (*cinco*) ocorrências; **a duas**, porque esse limite de 6% (*seis por cento*) para a Classe I está adstrito a regiões ditas de relevo "montanhoso". Ora, de fato a região em que se encontra a diretriz dos trechos em comento é zona de transição entre área de planície e área de serra, porém, senso comum, muito mais para a primeira do que para a segunda. Ademais, consta expressa e literalmente no PER, Volume II – Tomo 2, item 1 - Projetos Básicos e Especificações Técnicas, subitem 1.2.1 – A Região da Interseção do Traçado, que *"(...) O **contorno rodoviário** ora proposto percorre em toda a sua extensão a zona de **planície costeira**, explorando as condições favoráveis oferecidas pelos seus vales de fundo chato e suas encostas de pequenas declividades*"[324].

[324] Processo TC 5591/2013. fls. 4282.

Admitir terreno de relevo dito “montanhoso”, seria privilegiar o contratado, remunerando-o para acompanhar os preceitos normativos (de execução mais custosa), mas, na prática, deixando-o livre para não segui-los.

Assim, verifica-se 2.260,00 m (*dois mil, duzentos e sessenta metros*) de desconformidade numa extensão total de 10.900,00 m (*dez mil e novecentos metros*) do trecho “Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves” (correspondente a 20,73%), em pista dupla, mais 1.840,00 m (*mil, oitocentos e quarenta metros*) em 16.677,00 m (*dezesseis mil, seiscentos e setenta e sete metros*) do trecho “Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe” (correspondente a 11,03%), essa em pista simples.

Argumentos apresentados pela Concessionária Rodosol:

(ii) Inclinação das rampas

279. Segundo a avaliação apresentada na Seção Q.1, Apêndice "Q", fls. 10.851 e seguintes, a la etapa do Contorno de Guarapari, "foi entregue pela concessionária em qualidade inferior à contratada pela Administração e remunerada pelos usuários" (fls. 10.484). Quanto à 2' etapa do contorno de Guarapari, afirma-se que o trecho que abrange 1.840 metros "não atende aos critérios de qualidade contratados" (fls. 10.484).
280. Relatório aponta que, para adequar a qualidade dos trechos citados acima, deveria haver intervenções de engenharia, de forma a se obter uma inclinação máxima não superior a de 4%.
281. Ocorre que, como é sabido, as normas de projetos e construções rodoviárias admitem, em casos específicos, a implantação de rampas máximas maiores do que nela previsto, desde que haja fundamentação técnica (doc. 17).
282. Diante disso, a RODOSOL encaminhou correspondência ao DER/ES, por meio da qual demonstrou, justificadamente, a necessidade de que fosse alterada a inclinação das rampas em alguns trechos da rodovia (doc. 18). Em síntese, foi explanado que, caso a Concessionária adequasse a inclinação para 4%, a fim de seguir estritamente o que prevê a norma, seria causado calamitoso impacto ambiental na região. Evidentemente por isso, o DER-ES aprovou a inclinação da rampa ate 6% (of. doc. 18).
283. Acresça-se, inclusive como já mencionado anteriormente, que o aumento da inclinação de 4% para 6%, além de evitar a ocorrência de dano ambiental na região, não traz qualquer prejuízo aos usuários, porquanto inexistem congestionamentos ou acidentes no aludido trecho, capazes de serem atribuídos às rampas.
284. Não resta dúvida, portanto, que medida adotada de aumentar a inclinação das rampas, localizadas na 1ª e na 2ª etapa do Contorno de Guarapari, não só foi devidamente autorizada pelo Poder Concedente, como também não traz qualquer prejuízo, a quem quer que seja.

Além disso, apresenta em anexo às razões apresentadas (doc. 17, fls. 14779 e seguintes, volume LXVI) documento intitulado “Relatório de parecer técnico referente à avaliação da qualidade da obra presente no processo TC nº 5591/2010 – Rodovia do Sol” que aborda os vícios de qualidade apontados no Relatório de Auditoria.

Reproduzimos a seguir os trechos do referido documento que se refere a impropriedade relativa à classe rodoviária:

> 3.F.I. Classe Rodoviária
>
> A avaliação das características geométricas contida no relatório de auditoria é apresentada no apêndice Q — Qualidade das Obras rodoviária no item Q1 — Classe Rodoviária. Causa certa estranheza a própria definição do título, uma vez que sugere em uma primeira análise que a designação do tipo de classe definido no Programa de Exploração da Rodovia seja passível de questionamento. Em verdade, o conteúdo do item ocupa-se da avaliação das declividades em rampas apontadas com valores superiores ao que deveria se encontrar. No entanto, conforme há de se expor, as ocorrências detectadas não constituem erros ou omissões na implantação da rodovia e sim em otimização das soluções privilegiando os aspectos técnicos.
>
> É fato que as normas citadas no Relatório de Auditoria fixam os valores máximos das rampas em função do tipo de relevo assim também como é verdade que os segmentos destacados extrapolam aqueles limites. No entanto, primeiramente é preciso observar que as normas de engenharia não se constituem em leis que devem ser seguidas literalmente a qualquer custo. Na verdade as normas técnicas têm o objetivo precípuo de orientar as soluções de engenharia conduzindo os projetos a atingirem padrões de qualidade esperados pelos futuros usuários sem comprometimento dos aspectos de segurança envolvido no empreendimento. No entanto, elas não foram criadas para cercear a capacidade de engendrar, criar, conceber que é o que se espera de um engenheiro, pois do contrário bastaria utilizar uma máquina que fosse capaz de simplesmente aplicar as normas e assim obter um "projeto". Ao contrário, espera-se que haja uma pessoa com discernimento suficiente para apreender os dados e trabalhá-los à luz das diretrizes técnicas das normas utilizando sua engenhosidade para determinar a solução mais adequada quanta aos aspectos técnicos, ambientais e econômicos e sociais.
>
> Os manuais técnicos que norteiam a elaboração dos projetos geométricos apresentam recomendações especificas quanto à necessidade de avaliar a aplicabilidade dos limites normativos. O Manual de Projeto Geométrico De Rodovias Rurais do DNIT diz:
>
>> Em alguns casos especiais, **poderá se tornar necessário empregar valores inferiores aos recomendados**, à luz das circunstâncias locais.
>>
>> Essa decisão, bem como os valores então a adotar, deverão ser cuidadosamente ponderados, objetivando encontrar a solução de compromisso entre as exigências de projeto e as restrições físicas ou econômicas.
>
> Também o Manual de Projeto Geométrico de Travessias Urbanas do mesmo órgão traz recomendações semelhantes:
>
>> Em áreas densamente urbanizadas, as condicionantes urbanísticas restringem de tal maneira o traçado em planta, que muitas vezes o greide resultante deve ser simplesmente aceito. Porém, em áreas de

> menor densidade e sempre que for viável, as rampas devem ser as mais suaves possíveis. Mesmo assim, **rampas íngremes curtas podem tornar-se necessárias** para diminuir o extensão de obras-de-arte importantes, poupar aquelas existentes ou possibilitar um arranjo mais **favorável** de cruzamentos sucessivos em desnível. Onde não for possível contornar a necessidade de rampas mais íngremes em maiores extensões, deve ser procedido uma análise do capacidade específica para o trecho, objetivando determinar a necessidade de uma faixa de rolamento adicional.

Isto posto, reiteramos que as ocorrências de rampas íngremes relatadas não representam prejuízo algum ao usuário da rodovia, visto que não há registro de congestionamentos devido à diminuição da capacidade da rodovia nos segmentos apontados em função da redução da velocidade dos veículos e tampouco acidentes que pudessem indicar algum comprometimento quanto à segurança. O Quadro I apresentado a seguir contém fotografias de cada um dos segmentos apontados no Relatório de Auditoria. Estas imagens demonstram que os segmentos não são críticos sob o ponto de vista de segurança e conforto, apenas têm uma propensão a causar urna diminuição da velocidade no sentido ascendente principalmente para os veículos pesados, o que, como já foi dito, não compromete a capacidade viária, como iremos comprovar adiante.

Quadro I
Rampas Íngremes

Estacas 183 a 189 (km 43,36 ao km 43,48)	Estacas 200 a 206 (km 43,70 ao km 43,82)	Estacas 292 a 298 (km 45,54 ao km 45,66)
Estacas 373 a 403 (km 47,16 ao km 47,76)	Estacas 407 a 417 (km 47,84 ao km 48,04)	Estacas 425 a 437 (km 48,20 ao km 48,44)
Estacas 447 a 453 (km 48,64 ao km 48,76)	Estacas 475 a 480 (km 49,20 ao km 49,30)	Estacas 1007 a 1011 (km 59,34 ao km 59,42)
Estacas 1070 a 1075 (km 60,60 ao km 60,70)	Estacas 1082 a 1088 (km 60,84 ao km 60,96)	Estacas 1217 a 1228 (km 63,54 ao km 63,76)
Estacas 1287 a 1291 (km 64,94 ao km 65,02)	Estacas 1303 a 1307 (km 65,26 ao km 65,34)	Estacas 1311 a 1320 (km 65,42 ao km 65,60)
Estacas 1336 a 1342 (km 65,92 ao km 66,04)	Estacas 1349 a 1356 (km 66,18 ao km 66,32)	

Há que se observar ainda que as extensões das rampas questionadas foram tomadas do projeto com algumas incorreções, a Tabela I indica a extensão verdadeira dos pontos indicados no Relatório de Auditoria. Também é passível de questionamento a consideração do prolongamento daqueles elementos em duas estacas a vante e a ré, perfazendo um total em cada uma delas de oitenta metros. Observa-se que a extensão real da maioria delas sequer atinge o valor deste prolongamento e as demais o superam em poucas estacas. Se analisarmos a extensão efetiva das rampas, ao invés do total de 4.100 metros teremos 1.605 metros.

Tabela I - Extensões de Rampas Ingremes

.:Subtrecho: Setiba - Rodovia Jones das Santos Neves Extensão: 1620 m			
Nº	Est. Inicial	Est final	Σ(m)
1	183	189	120+80
2	200	206	120+80
3	292	298	120+80
4	373	403	40m+80m
5	407	417	200+80
6	425	437	240+80
7	447	453	120+80
8	475	480	100+80

Subtrecho: Rodovia Jones dos Santos Neves - Meaipe Extensão: 1345 m			
Nº	Est. Inicial	Est final	Σ(m)
9	1007	1011	40m+80m 50
10	1070	1075	m +80 m
11	1082	1088	75m+80m 200
12	1217	1228	m + 80 m
13	1287	1291	10m+80m
14	1303	1307	15,66m+80m
15	1311	1320	124,34 m + 80
16	1336	1342	m 95m+80m

Especificamente para o segmento apontado no Relatório de Auditoria compreendido entre a estaca 389+10 e a estaca 404+10, há algumas considerações a serem feitas. A distância de RAMPA ABSOLUTA compreendida entre os dois PIV's é de 300 metros (e não 600 metros), que pode variar 40 metros para mais ou para menos, o que discordamos, mas admitimos apenas para argumentar. De fato, a RAMPA ABSOLUTA entre os PIV'S situados entre os pontos extremos do segmento (de extensão igual a 300 metros, é preciso ressaltar) possui inclinação longitudinal da ordem de 5,20%, pouco superior ao valor de rampa máxima admitida para rodovias de Classe 1A — Pista Dupla, que é igual a 4,00%. Entretanto, como pode ser visto no greide do Projeto Geométrico, o segmento de RAMPA EFETIVA É IGUAL A 0,00 m (zero metro), uma vez que o final da primeira curva vertical (PIV da Est. 389 + 10) é coincidente com o inicio da segunda curva vertical (PIV da Est. 404 + 10), ponto esse rotulado tecnicamente de PONTO DE CURVA REVERSA VERTICAL, o que minimiza sobremaneira o efeito da RAMPA ABSOLUTA. Para comprovar o que ora se afirma, apresentamos a seguir na Tabela II os elementos das curvas verticais contidos no Projeto Geométrico.

Tabela II - Elementos de curvas da Rampa

PIV= Est 389+10	PIV = Est. 404110
Cota = 30,444	Cota = 30,600
Y1 = 90	Y1 = 190
Y2 = 110	Y2 = 110
Rampa Inicial = 3,50%	Rampa Initial = 5,20%
Rampa Final = 5,20%	Rampa Final = 6,84%
e= 1,141	e= 4,194
PCV = Est. 385	PCV = Est. 385
PTV = Est. 389+10	PTV = Est. 410

Esse tipo de erro é comum, uma vez que se analisa, num primeiro momento, **a inclinação da rampa em greide reto, desprezando, neste caso, que as parábolas verticais das curvas 1 e 2** que se complementam

a partir do mesmo ponto, uma vez que o término de uma (curva 1) coincide com o inicio da outra (curva 2). Tal fato, **na prática, resulta em inclinações ponderadas dentro da curva vertical**, se possível fosse definir um segmento de curva como uma reta. Neste caso, DE FATO, o único ponto de tangente entre os PIV'S é a Est. 385, o que relativiza sensivelmente o efeito da RAMPA ABSOLUTA sobre a velocidade dos veículos, sendo esse um dos fatores que determina os valores absolutos das rampas máximas em rodovias.

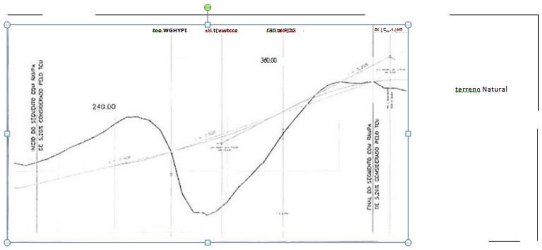


figura 1 - Estudo de Rampa

Com o objetivo de comprovar a inexistência de impacto na capacidade da rodovia nos segmentos das rampas analisadas, procuramos investigar o cálculo especifico para estas situações. Seguindo a metodologia do HCM - Highway Capacity Manual, publicação americana referendada pelo Instituto de Pesquisas Rodoviárias — IPR e pelo DNIT, o processo de cálculo das referidas rampas é o mesmo utilizado para o cálculo do Nível de Serviço de pistas simples ou duplas. A diferenciação para a avaliação das rampas específicas reside na consideração de valores atribuídos aos fatores discriminados a seguir, os quais permitem a análise em termos de velocidade média de viagem e porcentagem de tempo gasto viajando. Estes valores variam em função da extensão do segmento de rampa e inclinação do greide específico.

- Equivalente veicular para determinação da velocidade média de percurso.
- Equivalente veicular para determinação da porcentagem de tempo gasto viajando.
- Fator de ajuste para rampa para determinação da velocidade média de percurso.
- Fator de ajuste para rampa para determinação da porcentagem de tempo gasto viajando.

É importante esclarecer que, segundo o manual utilizado e indicado pelo DNIT (HCM 1985), pode ser caracterizado como rampa específica o segmento que apresenta extensão superior a 400 m e inclinação superior a 3 %, conforme texto extraído do referido manual.

"Any upgrade of .3 percent or more and lenght of 0.4 km or mare may be analyzed as a specific upgrade; however, any upgrade of 3 percent or more end length of 1.0 km or mote must be analyzed as specific upgrade." (Highway Capacity Manual 1985)

Traduzindo:

"Qualquer rampa com 3% ou mais e comprimento de 0,4 km ou mais pode ser analisada como uma rampa especifica; no entanto, qualquer rampa de 3 % ou mais e comprimento final de 1,0 km ou mais deve ser analisada como uma rampa específica." (Highway Capacity Manual - 1985)

"For analysis of specific upgrades or downgrades, the lenght of grade is its tangent lenght plus a portion of the vertical curves at the beginning and end." (Highway Capacity Manual - 1985)

Em português:

"Para a análise de rampas especificas ou descidas, a extensão da cota é o comprimento de sua tangente somada a uma porção das curvas verticais, no início e no fim." (Highway Capacity Manual - 1985)

Um segmento que se enquadre na situação descrita acima (rampa específica) deve receber tratamento especial, ou seja, um escudo que possa ou não caracterizá-lo como rampa crítica. Em resumo, face ao exposto, conclui-se não é possível enquadrar nenhum dos segmentos apontados na condição de rampa específica.

As Tabelas contidas no HCM 1985, apêndice Specific Upgrades, indicam os fatores a serem utilizados no processo de cálculo do Nível de Serviço em função da variação da extensão pela inclinação do greide. Observa-se que o valor mínimo da extensão é de 0,4 km, não sendo possível a utilização destes valores para as rampas selecionadas no quadro A.

Não existindo rampas que atendam a estas condições, em todas as situações relacionadas no Quadro "A" o nível de serviço é exatamente o mesmo calculado para a pista seja ela simples ou dupla, tornando-se dispensáveis novos procedimentos de cálculo. No entanto, se ainda assim admitíssemos haver a necessidade de cálculo, ainda assim concluiríamos que a capacidade da rodovia não sofreria alteração. A titulo ilustrativo, apresenta-se a seguir as planilhas de cálculo para as primeiras oito rampas íngremes para os anos de 1999, 2004, 2009 e 2014.

RAMPAS 1 a 8 - DETERMINAÇÃO DOS NÍVEIS DE SERVIÇ "COM PROJETO" ANO: 1999					
RODOVIA ES-060 - (RODOVIA DO SOL) TRECHO VILA VELHA - GUARAPARI - MEAPE					
SUBTRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES					
(PISTA DUPLA) METODOLOGIA DO MANUAL DE ESTUDOS DE TRÁFEGO DO DNIT - PUBLICAÇÃO IPR-723					
1- DADOS GEOMÉTRICOS		2- DADOS DE TRÁFEGO			
Valor Básico da Velocidade (km/h)	[illegible]	Volume Médio Diário Anual de Tráfego "VMDAT"			[illegible]
Condição do Relevo (terreno)	[illegible]	Fator Horário de Projeto "K"			[illegible]
Largura das Faixas de Tráfego (m)	[illegible]	Fator de Pico Horário "FHP"			[illegible]
Largura do Acostamento Externo (m)	[illegible]	Vol. Horário do Fluxo "VT" (Ambos Sentidos) Veíc. / h			[illegible]
Largura do Acostamento Interno (m)	[illegible]	Volume Horário Máximo Direcional "V" Veíc. / h			[illegible]
Canteiro Central	[illegible]	Distribuição Direcional (%)		[illegible]	[illegible]
Faixas de Tráfego por Sentido	2	Fator de Comportamento dos Motoristas - fP			[illegible]
Número de Acessos em Nível	[illegible]	Composição Percentual do Tráfego (%)			
Extensão do Segmento (km)	[illegible]	Passeio	[illegible]	Coletivo	[illegible]
Número de Acessos em Nível/km	[illegible]	Carga	[illegible]	Urbano	[illegible]

3- DETERMINAÇÃO DA VELOCIDADE DO FLUXO LIVRE "VFL"	
Velocidade Básica "BVFL" (km/h)	[illegible]
Ajustamento para a Largura da Faixa de Rolamento "fL" (Tabela 78 - MET)	[illegible]
Ajustamento para a Largura dos Acostamentos Interno e Externo "fA" (Tabela 79 - MET)	[illegible]
Ajustamento para a Largura do Canteiro Central "fCC" (Tabela 80 - MET)	[illegible]
Ajustamento para o Número de Acessos Existentes / km "fA" (Tabela 81 - MET)	[illegible]
Determinação da Velocidade do Fluxo Livre - "VFL" = BVFL - fL - fA - fCC - fA	[illegible]
4- DETERMINAÇÃO DO VOLUME EQUIVALENTE DE VEÍCULOS DE PASSEIO POR HORA E POR FAIXA "vp"	
Fator de Equivalência de Caminhões + Coletivos em Veículos de Passeio "ET" (Tabela 82 - MET)	[illegible]
Fator de Equivalência de Veículos de Recreação em Veículos de Passeio "ER" (Tabela 82 - MET)	[illegible]
Fator de Ajustamento para Veículos Lentos "fHV" = 1/[1+PT(ET-1)+PR(ER-1)]	[illegible]
Volume Equivalente de Veículos de Passeio por Hora e por Faixa "vp" = V / FHP x N x fHV x fP	[illegible]
5- DETERMINAÇÃO DO NÍVEL DE SERVIÇO	
Volume Equivalente de Veículos de Passeio por Hora e por Faixa (Carros / Hora / Faixa) - "vp"	[illegible]
Velocidade Média Operacional dos Veículos de Passeio (km / h) - "S"	[illegible]
Densidade do Fluxo de Tráfego (Carros / km / Faixa) - "D" = vp / S	[illegible]

6- Níveis de Serviço para Pista Dupla (Tabela 77 - MET)

"VFL" (km/h)	Nível de Serviço	Densidade ≤ "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"
100	A	≤ 7	B	≤ 11	C	≤ 16	D	≤ 22	E	≤ 25
90										≤ 26
80										≤ 27
70										≤ 28

Nível de Serviço: "A"

RAMPAS 1 a 8 - DETERMINAÇÃO DOS NÍVEIS DE SERVIÇ "COM PROJETO" ANO: 2004					
RODOVIA ES-060 - (RODOVIA DO SOL) TRECHO VILA VELHA - GUARAPARI - MEAPE					
SUBTRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES					
(PISTA DUPLA) METODOLOGIA DO MANUAL DE ESTUDOS DE TRÁFEGO DO DNIT - PUBLICAÇÃO IPR-723					
1- DADOS GEOMÉTRICOS		2- DADOS DE TRÁFEGO			
Valor Básico da Velocidade (km/h)	[illegible]	Volume Médio Diário Anual de Tráfego "VMDAT"			[illegible]
Condição do Relevo (terreno)	Plano	Fator Horário de Projeto "K"			[illegible]
Largura das Faixas de Tráfego (m)	3,60	Fator de Pico Horário "FHP"			[illegible]
Largura do Acostamento Externo (m)	[illegible]	Vol. Horário do Fluxo "VT" (Ambos Sentidos) Veíc. / h			[illegible]
Largura do Acostamento Interno (m)	[illegible]	Volume Horário Máximo Direcional "V" Veíc. / h			[illegible]
Canteiro Central	[illegible]	Distribuição Direcional (%)		[illegible]	[illegible]
Faixas de Tráfego por Sentido	2	Fator de Comportamento dos Motoristas - fP			[illegible]
Número de Acessos em Nível	[illegible]	Composição Percentual do Tráfego (%)			
Extensão do Segmento (km)	[illegible]	Passeio	[illegible]	Coletivo	[illegible]
Número de Acessos em Nível/km	[illegible]	Carga	[illegible]	Urbano	[illegible]

3- DETERMINAÇÃO DA VELOCIDADE DO FLUXO LIVRE "VFL"	
Velocidade Básica "BVFL" (km/h)	[illegible]
Ajustamento para a Largura da Faixa de Rolamento "fL" (Tabela 78 - MET)	[illegible]
Ajustamento para a Largura dos Acostamentos Interno e Externo "fA" (Tabela 79 - MET)	[illegible]
Ajustamento para a Largura do Canteiro Central "fCC" (Tabela 80 - MET)	[illegible]
Ajustamento para o Número de Acessos Existentes / km "fA" (Tabela 81 - MET)	[illegible]
Determinação da Velocidade do Fluxo Livre - "VFL" = BVFL - fL - fA - fCC - fA	[illegible]
4- DETERMINAÇÃO DO VOLUME EQUIVALENTE DE VEÍCULOS DE PASSEIO POR HORA E POR FAIXA "vp"	
Fator de Equivalência de Caminhões + Coletivos em Veículos de Passeio "ET" (Tabela 82 - MET)	[illegible]
Fator de Equivalência de Veículos de Recreação em Veículos de Passeio "ER" (Tabela 82 - MET)	[illegible]
Fator de Ajustamento para Veículos Lentos "fHV" = 1/[1+PT(ET-1)+PR(ER-1)]	[illegible]
Volume Equivalente de Veículos de Passeio por Hora e por Faixa "vp" = V / FHP x N x fHV x fP	[illegible]
5- DETERMINAÇÃO DO NÍVEL DE SERVIÇO	
Volume Equivalente de Veículos de Passeio por Hora e por Faixa (Carros / Hora / Faixa) - "vp"	[illegible]
Velocidade Média Operacional dos Veículos de Passeio (km / h) - "S"	[illegible]
Densidade do Fluxo de Tráfego (Carros / km / Faixa) - "D" = vp / S	[illegible]

6- Níveis de Serviço para Pista Dupla (Tabela 77 - MET)

"VFL" (km/h)	Nível de Serviço	Densidade ≤ "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"
100	A	≤ 7	B	≤ 11	C	≤ 16	D	≤ 22	E	≤ 25
90										≤ 26
80										≤ 27
70										≤ 28

Nível de Serviço: "A"

RAMPAS 1 a 8 - DETERMINAÇÃO DOS NÍVEIS DE SERVIÇ "COM PROJETO" ANO: 2008					
RODOVIA ES-060 - (RODOVIA DO SOL) TRECHO VILA VELHA - GUARAPARI - MEAPE					
SUBTRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES					
(PISTA DUPLA) METODOLOGIA DO MANUAL DE ESTUDOS DE TRÁFEGO DO DNIT - PUBLICAÇÃO IPR-723					
1- DADOS GEOMÉTRICOS		2- DADOS DE TRÁFEGO			
Valor Básico da Velocidade (km/h)	[illegible]	Volume Médio Diário Anual de Tráfego "VMDAT"			[illegible]
Condição do Relevo (terreno)	Plano	Fator Horário de Projeto "K"			[illegible]
Largura das Faixas de Tráfego (m)	[illegible]	Fator de Pico Horário "FHP"			[illegible]
Largura do Acostamento Externo (m)	[illegible]	Vol. Horário do Fluxo "VT" (Ambos Sentidos) Veíc. / h			[illegible]
Largura do Acostamento Interno (m)	[illegible]	Volume Horário Máximo Direcional "V" Veíc. / h			[illegible]
Canteiro Central	[illegible]	Distribuição Direcional (%)		[illegible]	[illegible]
Faixas de Tráfego por Sentido	2	Fator de Comportamento dos Motoristas - fP			[illegible]
Número de Acessos em Nível	[illegible]	Composição Percentual do Tráfego (%)			
Extensão do Segmento (km)	[illegible]	Passeio	[illegible]	Coletivo	[illegible]
Número de Acessos em Nível/km	[illegible]	Carga	[illegible]	Urbano	[illegible]

3- DETERMINAÇÃO DA VELOCIDADE DO FLUXO LIVRE "VFL"	
Velocidade Básica "BVFL" (km/h)	[illegible]
Ajustamento para a Largura da Faixa de Rolamento "fL" (Tabela 78 - MET)	[illegible]
Ajustamento para a Largura dos Acostamentos Interno e Externo "fA" (Tabela 79 - MET)	[illegible]
Ajustamento para a Largura do Canteiro Central "fCC" (Tabela 80 - MET)	[illegible]
Ajustamento para o Número de Acessos Existentes / km "fA" (Tabela 81 - MET)	[illegible]
Determinação da Velocidade do Fluxo Livre - "VFL" = BVFL - fL - fA - fCC - fA	[illegible]
4- DETERMINAÇÃO DO VOLUME EQUIVALENTE DE VEÍCULOS DE PASSEIO POR HORA E POR FAIXA "vp"	
Fator de Equivalência de Caminhões + Coletivos em Veículos de Passeio "ET" (Tabela 82 - MET)	[illegible]
Fator de Equivalência de Veículos de Recreação em Veículos de Passeio "ER" (Tabela 82 - MET)	[illegible]
Fator de Ajustamento para Veículos Lentos "fHV" = 1/[1+PT(ET-1)+PR(ER-1)]	[illegible]
Volume Equivalente de Veículos de Passeio por Hora e por Faixa "vp" = V / FHP x N x fHV x fP	[illegible]
5- DETERMINAÇÃO DO NÍVEL DE SERVIÇO	
Volume Equivalente de Veículos de Passeio por Hora e por Faixa (Carros / Hora / Faixa) - "vp"	[illegible]
Velocidade Média Operacional dos Veículos de Passeio (km / h) - "S"	[illegible]
Densidade do Fluxo de Tráfego (Carros / km / Faixa) - "D" = vp / S	[illegible]

6- Níveis de Serviço para Pista Dupla (Tabela 77 - MET)

"VFL" (km/h)	Nível de Serviço	Densidade ≤ "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"
100	A	≤ 7	B	≤ 11	C	≤ 16	D	≤ 22	E	≤ 25
90										≤ 26
80										≤ 27
70										≤ 28

Nível de Serviço: "B"

RAMPAS 1 a 8 - DETERMINAÇÃO DOS NÍVEIS DE SERVIÇO "COM PROJETO" ANO: 2014					
RODOVIA ES-060 - (RODOVIA DO SOL) TRECHO VILA VELHA - GUARAPARI - MEAPE					
SUBTRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES					
(PISTA DUPLA) METODOLOGIA DO MANUAL DE ESTUDOS DE TRÁFEGO DO DNIT - PUBLICAÇÃO IPR-723					
1- DADOS GEOMÉTRICOS		2- DADOS DE TRÁFEGO			
Valor Básico da Velocidade (km/h)	[illegible]	Volume Médio Diário Anual de Tráfego "VMDAT"			[illegible]
Condição do Relevo (terreno)	Plano	Fator Horário de Projeto "K"			[illegible]
Largura das Faixas de Tráfego (m)	[illegible]	Fator de Pico Horário "FHP"			[illegible]
Largura do Acostamento Externo (m)	[illegible]	Vol. Horário do Fluxo "VT" (Ambos Sentidos) Veíc. / h			[illegible]
Largura do Acostamento Interno (m)	[illegible]	Volume Horário Máximo Direcional "V" Veíc. / h			[illegible]
Canteiro Central	[illegible]	Distribuição Direcional (%)		[illegible]	[illegible]
Faixas de Tráfego por Sentido	2	Fator de Comportamento dos Motoristas - fP			[illegible]
Número de Acessos em Nível	[illegible]	Composição Percentual do Tráfego (%)			
Extensão do Segmento (km)	[illegible]	Passeio	[illegible]	Coletivo	[illegible]
Número de Acessos em Nível/km	[illegible]	Carga	[illegible]	Urbano	[illegible]

3- DETERMINAÇÃO DA VELOCIDADE DO FLUXO LIVRE "VFL"	
Velocidade Básica "BVFL" (km/h)	[illegible]
Ajustamento para a Largura da Faixa de Rolamento "fL" (Tabela 78 - MET)	[illegible]
Ajustamento para a Largura dos Acostamentos Interno e Externo "fA" (Tabela 79 - MET)	[illegible]
Ajustamento para a Largura do Canteiro Central "fCC" (Tabela 80 - MET)	[illegible]
Ajustamento para o Número de Acessos Existentes / km "fA" (Tabela 81 - MET)	[illegible]
Determinação da Velocidade do Fluxo Livre - "VFL" = BVFL - fL - fA - fCC - fA	[illegible]
4- DETERMINAÇÃO DO VOLUME EQUIVALENTE DE VEÍCULOS DE PASSEIO POR HORA E POR FAIXA "vp"	
Fator de Equivalência de Caminhões + Coletivos em Veículos de Passeio "ET" (Tabela 82 - MET)	[illegible]
Fator de Equivalência de Veículos de Recreação em Veículos de Passeio "ER" (Tabela 82 - MET)	[illegible]
Fator de Ajustamento para Veículos Lentos "fHV" = 1/[1+PT(ET-1)+PR(ER-1)]	[illegible]
Volume Equivalente de Veículos de Passeio por Hora e por Faixa "vp" = V / FHP x N x fHV x fP	[illegible]
5- DETERMINAÇÃO DO NÍVEL DE SERVIÇO	
Volume Equivalente de Veículos de Passeio por Hora e por Faixa (Carros / Hora / Faixa) - "vp"	[illegible]
Velocidade Média Operacional dos Veículos de Passeio (km / h) - "S"	[illegible]
Densidade do Fluxo de Tráfego (Carros / km / Faixa) - "D" = vp / S	[illegible]

6- Níveis de Serviço para Pista Dupla (Tabela 77 - MET)

"VFL" (km/h)	Nível de Serviço	Densidade ≤ "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"	Nível de Serviço	Densidade "D"
100	A	≤ 7	B	≤ 11	C	≤ 16	D	≤ 22	E	≤ 25
90										≤ 26
80										≤ 27
70										≤ 28

Nível de Serviço: "A"

Análise:

Buscaremos discutir pontualmente, a seguir, cada um dos argumentos trazidos pela Concessionária, já reproduzidos acima.

Inicialmente, a Concessionária aponta "estranheza" ao título da irregularidade "classe rodoviária", alegando que tal nomenclatura sugere ilegalidade no tipo de classe definido no PER, quando na verdade ocupa-se em avaliar as declividades em rampas com valores superiores aos que deveria encontrar. Nesse primeiro ponto, uma simples leitura da irregularidade, conforme descrita no Relatório de Auditoria, permite concluir com clareza que a irregularidade reside no fato de as inclinações existentes na rodovia executada não permitirem seu enquadramento na Classe I definida no PER.

Admite a Concessionária (fl. 14787, volume LXVI) "que **as normas citadas no Relatório de Auditoria fixam os valores máximos das rampas em função do tipo de relevo** assim também como **é verdade que os segmentos destacados extrapolam aqueles limites**". Não obstante os questionamentos trazidos quanto à extensão total de rampas (fls. 14790, volume LXVI e seguintes) definidas no Relatório de Auditoria, a própria **concessionária reconhece o desatendimento às inclinações estabelecidas no PER**.

Alega que as normas técnicas não se constituem em leis, objetivando somente orientar as soluções de engenharia. Nesse sentido, defende que as normas técnicas não foram criadas para cercear a capacidade de engendrar, criar e conceber do engenheiro. Defendendo tal argumento, reproduz trechos (fls. 14787 e 14788, volume LXVI) do *Manual de Projeto Geométrico de Rodovias Rurais* e do *Manual de Projeto Geométrico de Travessias Urbanas*.

Questão inicial (e paradoxal) observada é que não obstante a Concessionária ataque a obrigatoriedade de cumprimento das normas técnicas, fundamenta suas alegações (que serão discutidas uma a uma) em manuais do DNIT que têm por base essas mesmas normas.

Quanto à afirmativa de que "as normas de engenharia não se constituem lei" é imperioso destacar o que dispõe a Lei 8.666/93 sobre o tema:

> Art. 12. Nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos:
> ...
> VI – **adoção das normas técnicas**, de saúde e de segurança do trabalho adequadas; (grifamos)

Além disso, a Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) estabelece:

> Art. 39. **É vedado** ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:
> ...
> VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou **serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes** ou, se normas específicas não existirem, **pela Associação Brasileira de Normas Técnicas** ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro); (grifamos)

Não obstante a falta de indicação pela defesa dá página referenciada, procuramos e não encontramos o primeiro trecho abordado pela Concessionária referenciado no Manual de Projeto Geométrico de Rodovias Rurais do DNIT, que transcrevemos abaixo:

> Em alguns casos especiais, **poderá se tornar necessário empregar valores inferiores aos recomendados**, à luz das circunstâncias locais.
>
> Essa decisão, bem como os valores então a adotar, deverão ser cuidadosamente ponderados, objetivando encontrar a solução de compromisso entre as exigências de projeto e as restrições físicas ou econômicas.

Analisando o trecho – ainda que não encontrado no Manual referido, apega-se a Concessionária à exceção de supostos "casos especiais" que deveriam ser "cuidadosamente ponderados", a fim de representar "solução de compromisso entre as exigências de projeto e as restrições físicas ou econômicas". Entretanto, do trecho reproduzido, deixou de demonstrar dois aspectos preponderantes à discussão: a) **a necessidade de justificar sua caracterização como caso especial** e b) **a <u>descrição precisa</u> das supostas restrições físicas ou <u>econômicas</u> que teriam sido superadas** com a utilização de valores inferiores aos recomendados.

O aspecto abordado pela Concessionária que supostamente qualificaria os trechos irregulares como “casos especiais” seria “o intuito de se evitar relevante impacto ambiental”. Porém, não apresenta nenhuma documentação, estudo ou justificativa que demonstrem **qual o impacto ambiental relevante ocorreria na condição inicial** prevista no PER **frente** aos **benefícios obtidos pela alteração da inclinação das rampas** nos trechos em desconformidade com o estabelecido no PER.

Diante da inexistência de demonstração clara dos relevantes impactos ambientais evitados, o único benefício que se vislumbra é um **ganho financeiro pela concessionária decorrente da execução de rampas fora das condições estabelecidas no PER**, visto que uma menor necessidade de execução de cortes e aterros (greide da rodovia mais próximo da conformação natural do relevo) ocasiona uma redução significativa nos custos de implantação, seja por menor volume de material movimentado, menor necessidade de empréstimo/bota-fora e custos de transporte desses materiais, no mínimo.

Transcrevemos a seguir o segundo trecho abordado pela Concessionária, agora referenciado no Manual de Projeto Geométrico de Travessias Urbanas do DNIT:

> Em áreas densamente urbanizadas, as condicionantes urbanísticas restringem de tal maneira o traçado em planta, que muitas vezes o greide resultante deve ser simplesmente aceito. Porém, em áreas de menor densidade e sempre que for viável, as rampas devem ser as mais suaves possíveis. Mesmo assim, **rampas íngremes curtas podem tornar-se necessárias** para diminuir o extensão de obras-de-arte importantes, poupar aquelas existentes ou possibilitar um arranjo mais **favorável** de cruzamentos sucessivos em desnível. Onde não for possível contornar a necessidade de rampas mais íngremes em maiores extensões, deve ser procedido uma análise do capacidade específica para o trecho, objetivando determinar a necessidade de uma faixa de rolamento adicional.

Verifica-se que o referido Manual do DNIT, com muita inteligência, admite a possibilidade de eventual necessidade de rampas íngremes curtas. Porém, esqueceu de destacar a Concessionária (e o texto é muito claro quanto a isso) que tal situação poderá ocorrer nas seguintes hipóteses:

- **para diminuir o extensão de obras-de-arte importantes**;

- **para poupar aquelas (obras de arte) existentes** ou;
- **para possibilitar um arranjo mais favorável de cruzamentos sucessivos em desnível**.

Ocorre que **os trechos com inclinação irregular apontados pela equipe de auditoria não se enquadram em nenhuma das hipóteses** ventiladas pelo referido Manual, visto que as próprias fotografias dos trechos trazidas pela Concessionária são capazes de ilustrar a inexistência tanto de obras de arte quanto de cruzamentos em desnível.

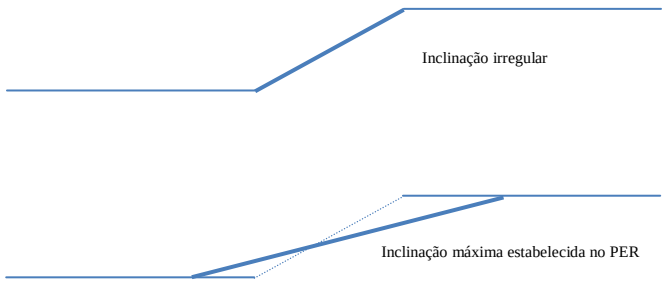
Nesse sentido, inexiste necessidade de discutirmos a classificação nas rampas irregulares como rampas íngremes curtas, haja vista que, ainda que as fossem, não poderiam ter sido assim executadas, em desconformidade com o PER e com o próprio Manual do DNIT utilizado pela Concessionária em suas alegações.

De forma equivocada, alega a Concessionária não haver irregularidade na ocorrência das referidas rampas íngremes, pois não representariam prejuízo ao usuário da rodovia, o que se comprovaria pelo fato de não haver registros de congestionamentos ou acidentes que possam comprometer a sua segurança e capacidade viária. Entre as exigências estabelecidas no PER encontra-se o enquadramento da rodovia na classe I. A adequação da rodovia ao padrão estabelecido no PER não se resume a inexistência de registros de congestionamento ou acidentes, mas indispensavelmente a adequação das declividades longitudinais em inclinação máxima de 4% (quatro por cento), o que não se observou em, ao menos, 17 (dezessete) trechos.

Questiona a Concessionária a consideração do prolongamento a vante e a ré nas extensões das rampas consideradas irregulares pela equipe de auditoria. Nessa linha, apresenta a “Tabela I – Extensões de Rampas Íngremes”, que supostamente indicaria a extensão verdadeira dos pontos indicados no Relatório de Auditoria. Sugere que, na verdade, o comprimento total dos trechos irregulares seria de 1.605,00 (mil seiscentos e cinco) metros, ao invés dos 4.100,00 (quatro mil e cem) metros apontados no referido Relatório.

Apesar de apontar divergência em diversos segmentos apontados como irregulares (na Tabela I apresentada a fl. 14790), a Concessionária apresenta argumentação especificamente para o trecho entre as estacas 389+10 e 404+10, trazendo alegações que não merecem prosperar.

Na verdade, de forma bastante conservadora, a equipe de auditoria admitiu um prolongamento de 2 (duas) estacas (quarenta metros) a vante e a ré dos trechos irregulares. Dizemos conservadora porque quanto maior a inclinação irregular, maior a possibilidade de, por ocasião da conformação do trecho, a intervenção extrapolar este valor previsto. A título ilustrativo (e de forma bem simples para facilitar o entendimento) é muito fácil observar na figura a seguir que é impossível a adequação da inclinação do trecho irregular com intervenção somente no próprio trecho.



De toda forma, os trechos que estão fora dos limites de inclinação estabelecidos no PER estão muito claramente definidos pela Equipe de Auditoria, independentemente dos prolongamentos necessários à conformação por ocasião das obras de adequação.

Quanto às reduções em outros 8 (oito) segmentos e exclusão de 1 (um) segmento apontados como irregulares pela equipe de auditoria, não foi apresentada nenhuma fundamentação para tal, se limitando a meras alegações sem dados comprobatórios.

Diante de todo o exposto, opinamos pela manutenção das constatações da equipe de auditoria, qual seja, diversos trechos em desacordo ao que estabelece o PER,

caracterizado por 2.260,00 m (*dois mil, duzentos e sessenta metros*) de desconformidade numa extensão total de 10.900,00 m (*dez mil e novecentos metros*) do trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves" (correspondente a 20,73%), em pista dupla, mais 1.840,00 m (*mil, oitocentos e quarenta metros*) em 16.677,00 m (*dezesseis mil, seiscentos e setenta e sete metros*) do trecho "Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe" (correspondente a 11,03%), essa em pista simples.

Argumentos apresentados pelo DER/ES:

O DER apresenta sua manifestação (fls. 24506-24566, volume CXI) encaminhando Relatório Final da Comissão de Avaliação que argumenta sobre a anomalia ora analisada, nos termos abaixo transcritos:

> No que tange à classe da rodovia, a Comissão de Avaliação do DER-ES verificou que as características geométricas da Rodovia ES 060 deveriam estar enquadradas na Classe I, definidas na Resolução n° 1084/1976 do Conselho Rodoviário Estadual, conforme especificação consignada no PER, em seu Volume IV, item 1- Funções de Operação, de Conservação, de Ampliação e de Recuperação.
>
> A análise contida neste item avalia a declividade de rampas onde foram encontrados pela equipe técnica do TCEES, valores superiores aos admissíveis na referida Resolução do Conselho Rodoviário Estadual, que fixa os valores máximos das rampas em relação ao relevo da região onde se situa a rodovia.
>
> Numa análise preliminar efetuada nos documentos do projeto, constatou-se que, de fato, os segmentos rodoviários apontados no Relatório de Auditoria do TCEES suplantam os limites máximos admissíveis para as rampas definidas na Resolução do Conselho Rodoviário Estadual n° 1084/1976, contudo questionamos a metodologia adotada pela equipe de auditoria do TCE-ES de acrescer 80 (oitenta metros) no cálculo da extensão de cada rampa, visto que altera a extensão correta a ser calculada e avaliada em 1.360m (mil trezentos e sessenta metros).
>
> Entendemos ainda que, o trecho da ES 060 entre Vitória e Setiba é, de fato, um trecho de topografia plana, contudo o restante do trecho a partir deste ponto é claramente caracterizado corno de topografia fortemente ondulada. O fato de estar registrado no PER como "zona de planície costeira" não tem o condão de transformar o segmento rodoviário em um trecho PLANO, pois evidentemente não o é.
>
> No caso em tela, para melhor deslinde da questão, a Comissão de Avaliação do DER-ES, em diligência junto à equipe de acompanhamento da obra, à Secretaria Estadual de Meio Ambiente do Espirito Santo — SEAMA e a Concessionária Rodosol, foi possível verificar que ocorreram, à época

da execução, exigências dos órgãos de controle de meio ambiente que podem ter ocasionado algumas das alterações nas rampas dos pavimentos.

Através do processo DER N° 20450036 (cópia anexa) autuado em 05.06.2001 (cópia anexa), a Concessionária Rodovia do Sol solicitou ao DER autorização para mudança de parâmetro da geometria do trecho do Contorno de Guarapari onde ficou definido a adoção de rampas de até 6% em razão da topografia da região de característica definida como fortemente ondulada a montanhosa".

Tal alteração foi aprovada pelo DER-ES, sob o argumento de amenizar os impactos ambientais, visto que a manutenção da rampa máxima em 4% para a região demandaria de grande off set para cortes, aterros e também de área de empréstimos fora do eixo da rodovia com consequentes danos ao meio ambiente e um custo elevado nas compensações ambientais.

Ainda sobre esta questão, verificamos ainda que em pontos da rodovia existem passagens inferiores de fauna que não podiam ter grande altura de aterro para evitar o escurecimento do local. Transcrevemos a seguir o texto sugerido na 5a Reunião Extraordinária do Conselho Regional de Meio Ambiente — CONREMA V (cópia anexa), e constante da licença de instalação da obra do contorno de Guarapari, conforme a seguir:

> Com a finalidade de manter a comunicação dos ecossistemas de mata atlântica e manguezal no trecho delimitado como sendo de mata/alagado, alternativa 01, contida à folha 3/16 do anexo 01 do EIA, deverá a rodovia ser construída em tantos elevados quantos forem necessários, permanecendo a comunicação da fauna, topografia e as condições mínimas para a flora. Esta solução deverá ter o projeto previamente aprovado pela SEAMA.

Ante o exposto, e em razão da exiguidade do prazo disponível para a Comissão, não foi possível efetuar o levantamento documental e topográfico, conforme os critérios admitidos por esta Comissão, de cada um dos 17 (dezessete) pontos de rampas acentuadas apontadas no Relatório de Auditoria e verificar, um a um, os critérios adotados por ocasião da execução da obra para a geometria da rodovia e ainda se existem prejuízos à segurança e à fluidez do trânsito devido à redução da velocidade dos veículos mais pesados no local.

Análise:

O primeiro argumento apresentado pelo DER, refere-se ao acréscimo de 80 (oitenta) metros no cálculo da extensão de cada rampa, tema já analisado acima em decorrência das alegações apresentadas pela Concessionária.

Outra questão abordada no Relatório Final da Comissão de Avaliação do DER refere-se à topografia. Alega o DER: que o trecho entre Setiba e Meaípe caracteriza-se por topografia fortemente ondulada; que exigências dos órgãos de controle de meio ambiente à época “podem ter ocasionado” alterações nas rampas dos

pavimentos; que a Concessionária solicitou ao DER autorização para mudança no parâmetro da geometria do trecho do contorno de Guarapari definindo a adoção de rampas de até 6% em razão da topografia "fortemente ondulada a montanhosa"; que o próprio DER aprovou a alteração sob o argumento de amenizar os impactos ambientais. Sobre os aspectos ambientais transcreve texto sugerido na 5ª Reunião Extraordinária do CONREMA V – constante da licença de instalação da obra do contorno de Guarapari.

Com relação à topografia, destaque-se em primeiro plano a clareza do PER (volume II – Tomo 2, item 1, subitem 1.2.1) ao tratar do tema (conforme já destacado pela equipe de auditoria), definindo que "[...] o **contorno rodoviário** ora proposto percorre em toda a sua extensão a zona de **planície costeira**, explorando as condições favoráveis oferecidas pelos seus vales de fundo chato e suas encostas de pequenas declividades".

Observe que enquanto a equipe de auditoria defende a condição de relevo descrita tão claramente no PER como de planície costeira, o **DER, autor do referido PER**, rebate as constatações da equipe de auditoria alegando tratar-se **claramente** de topografia fortemente ondulada.

Não obstante a incongruência acima descrita, as fotografias dos trechos irregulares trazidas pela própria Concessionária em suas alegações (fl. 14789, volume LXVI) demonstram de forma cabal (consubstanciada pelas características de corte e aterro visualizadas) que **os trechos irregulares não estão localizados em locais de topografia fortemente ondulada,** muito menos todo o trecho Setiba-Meaípe, conforme afirma o DER.

Uma segunda questão abordada pelo DER refere-se à suposta vinculação dos trechos irregulares com exigências ambientais. Porém, assim como já abordado nas alegações da Concessionária, não apresenta nenhuma documentação, estudo ou justificativa que demonstrem **qual o impacto ambiental relevante ocorreria na condição inicial** prevista no PER **frente** aos **benefícios obtidos pela alteração da**

inclinação das rampas nos trechos em desconformidade com o estabelecido no PER.

Com o intuito de demonstrar eventual ligação das inclinações irregulares observadas com aspectos ambientais, reproduz o seguinte trecho sugerido na 5ª Reunião Extraordinária do Conselho Regional de Meio Ambiente – CONREMA V e constante da licença de instalação da obra do contorno de Guarapari:

> Com a finalidade de manter a comunicação dos ecossistemas de mata atlântica e manguezal no trecho delimitado como sendo de mata/alagado, alternativa 01, contida à folha 3/16 do anexo 01 do EIA, **deverá a rodovia ser construída em <u>tantos elevados quantos forem necessários</u>, permanecendo a comunicação da fauna, topografia e as condições mínimas para a flora**. Esta solução deverá ter o projeto previamente aprovado pela SEAMA (g.n).

Ora, o trecho destacado não guarda nenhuma relação com a irregularidade ora tratada, ou seja, não se verifica justificativa para execução de trechos com inclinação irregular. Pelo contrário, sugere solução muito mais custosa, qual seja, a construção de elevados para não interferir na comunicação da fauna e flora. Nesse sentido reforça-se o já observado quando da análise das alegações da Concessionária de que o único benefício que se vislumbra é um **ganho financeiro pela concessionária decorrente da execução de rampas fora das condições estabelecidas no PER**, visto que, se uma menor necessidade de execução de cortes e aterros (greide da rodovia mais próximo da conformação natural do relevo) já ocasiona uma redução significativa nos custos de implantação, seja por menor volume de material movimentado, menor necessidade de empréstimo/bota-fora e custos de transporte desses materiais, imagine-se em relação à execução de elevados (estruturas em concreto armado muito mais custosas).

Por fim, ao afirmar que “não foi possível efetuar o levantamento documental e topográfico [...] e verificar, um a um, os critérios adotados por ocasião da execução da obra”, corrobora o DER sua deficiência, enquanto titular, na fiscalização do contrato de Concessão, haja vista tais verificações deveriam compor obrigatoriamente seu acervo documental de recebimento e fiscalização das obras componentes do sistema.

Diante de todo o exposto, opinamos pela manutenção das constatações da equipe de auditoria, qual seja, diversos trechos em desacordo ao que estabelece o PER, caracterizado por 2.260,00 m (dois mil, duzentos e sessenta metros) de desconformidade numa extensão total de 10.900,00 m (dez mil e novecentos metros) do trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves" (correspondente a 20,73%), em pista dupla, mais 1.840,00 m (mil, oitocentos e quarenta metros) em 16.677,00 m (dezesseis mil, seiscentos e setenta e sete metros) do trecho "Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe" (correspondente a 11,03%), essa em pista simples.

Argumentos apresentados pela Arsi:

Não apresentou manifestação quanto ao ponto ora analisado.

Conclusão:

Diante de todo o exposto, opinamos pela manutenção das constatações da equipe de auditoria, qual seja, diversos trechos em desacordo ao que estabelece o PER, caracterizado por 2.260,00 m (dois mil, duzentos e sessenta metros) de desconformidade numa extensão total de 10.900,00 m (dez mil e novecentos metros) do trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves" (correspondente a 20,73%), em pista dupla, mais 1.840,00 m (mil, oitocentos e quarenta metros) em 16.677,00 m (dezesseis mil, seiscentos e setenta e sete metros) do trecho "Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe" (correspondente a 11,03%), essa em pista simples.

Apêndice Q.2 - Dimensionamento do pavimento

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice Q.2 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

Q.2 Dimensionamento do pavimento

Tal qual na Seção D.11 deste Relatório de Auditoria, Apêndice D, a partir das fls. 10580 deste Processo TC 5591/2013, que trata da avaliação do preço paradigma da conservação especial, mas agora com o intuito de avaliar a qualidade do pavimento efetivamente executado frente ao então ofertado e contratado (também remunerado), o procedimento adotado pela Equipe de Auditoria foi o de solicitar às pessoas envolvidas a respectiva **memória de cálculo do dimensionamento**, por intermédio dos mesmos e lá citados ofícios, no caso, a ARSI (Ofício nº. 1/2013, em 15 de agosto de 2013), o DER/ES (Ofício nº. 2/2013, em 15 de agosto de 2013) e a própria Concessionária (Ofício nº. 3/2013, em 15 de agosto de 2013).

Com relação à **ARSI** e à **Concessionária Rodovia do Sol S.A**, valem as mesmíssimas respostas então transcritas por ocasião da referida Seção D.11 deste Relatório de Auditoria, Apêndice D, a partir das fls. 10580.

Quanto ao **DER/ES**, dentre o rol de documentos encaminhados ao TCEES em atendimento ao respectivo ofício, a Equipe de Auditoria identificou somente dois documentos que pudessem estar relacionados a esse propósito, os intitulados "Projeto Executivo da Rodovia do Sol – Volume 1 – Relatório de Projeto" e "Projeto Executivo da Rodovia do Sol – Volume 3 – Memória Justificativa", ambos datados de setembro de 2001, portanto, os considerados nesta análise.

Ademais, destaca-se que ambos os documentos, em folhas de rosto, dizem respeito somente ao trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves", não obstante no item 4.5.1 da **Memória Justificativa** constar que o "*(...) **projeto de pavimentação elaborado abrangeu as duas partes da Rodovia ES-060 - Contorno de Guarapari** (...)*[325]". Então, nada foi encontrado a esse respeito pela Equipe de Auditoria, mormente para o trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba".

A título de entendimento, o dimensionamento de um pavimento, nas palavras do renomado professor-doutor Wlastermiler de Senço,

(...) consiste na determinação das camadas de reforço do subleito, sub-base, base e revestimento, de forma que essas camadas sejam suficientes para resistir, transmitir e distribuir as pressões resultantes da passagem dos veículos ao subleito[326], sem que o conjunto sofra ruptura, deformações apreciáveis ou desgaste superficial excessivo[327].
Ainda para efeito de entendimento, sempre houve diversos métodos científicos aplicáveis ao dimensionamento de pavimentos, mas todos consideram três elementos ou grandezas em comum, segundo o citado autor (coerentemente com a sua própria definição), quais sejam: o **subleito**; o **tráfego**; e os **materiais das camadas**. Como o subleito e os materiais das camadas são bem explorados mais adiante, na questão dos controles tecnológicos, esta análise ficará adstrita ao estudo do tráfego e suas implicações no dimensionamento do pavimento, mas, claro, sempre sob o enfoque da qualidade.

Nesse mister, a metodologia utilizada pela Equipe de Auditoria foi a adotada pelo DNIT (à época DNER), qual seja, o **Método de Projeto de**

[325] Projeto Executivo da Rodovia do Sol (ES-060): Memória justificativa. Anexo XIX.
[326] Subleito: Maciço tecnicamente infinito que serve de fundação para um pavimento.
[327] SENÇO, Wlastermiler de. **Manual de Técnicas de Pavimentação**. São Paulo: Pini, 1997. p. 409.

Pavimentos Flexíveis, de autoria do Engenheiro Murillo Lopes de Souza, a mesma que consta nos dois documentos oriundos do DER, o "*Relatório de Projeto*" e a "*Memória Justificativa*".

Por esse método, quanto ao tráfego, o pavimento é dimensionado em função do número equivalente de operações de eixo padrão durante o período de projeto escolhido, o denominado Número "N", segundo a fórmula apresentada na Equação 5, abaixo:

Equação 5 – Dimensionamento do pavimento: cálculo do número "N"

$$N = V \times FV \times FR$$

Onde:

- V: Volume de tráfego na faixa considerada de fluxo mais intenso, no período de projeto;

- FV (fator de veículo): É o fator, resultante do produto "FC x FE", que transforma o tráfego real no período de projeto em um tráfego equivalente de eixos padrão;

- FC (fator de carga): É o fator que transforma o efeito da passagem de qualquer tipo de veículo do tráfego real sobre o pavimento ao efeito provocado pela passagem do veículo padrão, ou seja, transforma o tráfego real em número equivalente de veículos padrão;

- FE (fator de eixo): É o fator que transforma o tráfego real em número equivalente de veículos padrão em número de passagens de eixos equivalentes;

- FR (fator climático regional): É o fator que reflete a influência das variações de umidade dos materiais do pavimento na capacidade de suporte desses materiais.

Reportando-se novamente aos documentos oriundos do DER/ES, constam os seguintes registros, em ambos os volumes (com as mesmas itemizações), fundamentais no cálculo de "N":

- Item 3.3.2.1: a precipitação total média anual de 1.116 mm (*mil, cento e dezesseis milimetros*);

- Item 3.5.2.1: o estudo de tráfego constante da proposta vencedora da licitação como fonte de informação de dados;

- Item 3.5.5: 80% (*oitenta por cento*) dos veículos pesados utilizarão a faixa da direita de cada pista;

- Item 4.5.3: a vida útil de pavimento igual a 15 (*quinze*) anos.

Ainda que estas informações constem de documentos que a princípio diriam respeito somente ao trecho entre "Setiba – Meaípe", que se denomina "Contorno de Guarapari", é bastante razoável que sejam estendidas também para o trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba", especialmente quanto ao referido estudo de tráfego constante da Proposta Comercial da licitante vencedora, como sabido, utilizado para efeito da previsão de receita, cuja única praça de pedágio se situa a meia distância desse percurso.

Por uma questão de coerência, ressalta-se a impossibilidade de eventualmente se desprezar o estudo de tráfego constante da Proposta Comercial da licitante vencedora, tendo em vista que esse estudo, como dito, é o que de fato fora utilizado para efeito de previsão da receita decorrente da execução contratual, aliás, o risco do negócio. Equivale a dizer que o que se ofertou e se contratou fora uma rodovia cujas características seriam compatíveis ao tráfego projetado.

Estes mesmos documentos oriundos do DER/ES ainda trazem, já calculados (em ambos os documentos, precisamente no item 3.5), os Fatores de Veículos que supostamente teriam sido utilizados nos seus cálculos, conforme apresentado no Quadro12, abaixo, que suportam, juntamente com as referidas informações, o seu Número $N = 3{,}60 \times 10^6$, entretanto, sem a devida demonstração da obtenção desse valor[328], repita-se, relativo ao trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves":

Quadro 12 – Fatores de Veículos – DER/ES

FATORES DE VEÍCULOS TRECHO SETIBA - RODOVIA JONES DOS SANTOS NEVES		
TIPO DE VEÍCULOS	AASTHO[1]	USACE[2]
2C	0,21	0,27
3C	0,69	3,09
2S2	1,58	4,18
2S3	2,11	7,17
3S3	2,95	20,32

[1]AASHTO: American Association of State Highw ay and Transportation Officials

[2] USACE: US Army Corps of Engineers

Observação: O Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis do DNIT (à época DNER), segundo o seu "Manual de Estudo de Tráfego", adota os Fatores de Veículos calculados com base nos Fatores de Carga desenvolvidos pelo USACE, porquanto avaliam os efeitos do carregamento na deformação permanente do pavimento.

[328] No volume intitulado Memória Justificativa há referência a quinze quadros relacionados ao assunto (nºs. "3.5.1" ao "3.5.15"), mas nenhum disponibilizado.

Por outro lado, não obstante a possibilidade de se calcular esses Fatores de Veículos, eles são relativamente fáceis de serem encontrados na literatura disponível, conforme apresentado no Quadro 13, tendo em vista a padronização técnico-legal do transporte de cargas, alcançando os seguintes valores para os tipos de veículos identificados pela Equipe de Auditoria no estudo de tráfego constante da proposta vencedora:

Quadro 13 – Fatores de Veículos encontrados na literatura

FATORES DE VEÍCULOS TRECHO RODOVIA DARLY SANTOS - SETIBA	
TIPO DE VEÍCULOS	**USACE**
2C	3,57
3C	8,83
2S2	12,12
2S3	12,87

Nota: Valores obtidos no artigo "Uma Investigação da Influência do Excesso de Carga no Dimensionamento de Pavimento Flexível: Um Estudo de Caso da Rodovia BR-364/163/MT", incluído em anexo a este Relatório de Auditoria e apresentado no "4º Congresso de Infraestrutura de Transportes", de autoria das Ms. Engªs. Claudia Cristina Ferro e Fernanda Pilati Sobreiro, ambas do Departamento de Transportes da EESC-USP e do Prof. Ms. Rodrigo Pires Leandro, da Faculdade de Engenharia Civil da Universidade Federal de Uberlândia-MG.

Assim, com estas informações e considerações, conforme demonstrado na Tabela 113, abaixo, encontra-se **N = 1,87 x 10^7**, para o trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba":

Tabela 113 – Cálculo do número "N"

CATEGORIA[1]	V[1] (2001~2005)	FV	FR[2]	N_i (N_i = V x FV x FR)
2C	1.430.122	3,567	1,4	7.141.743
3C	484.547	8,827		5.987.935
2S2	120.370	12,116		2.041.764
2S3	196.624	12,867		3.541.945
TOTAL	**2.231.663**		**N**	**18.713.388** **1,87E+07**

[1]Base no estudo de tráfego da proposta vencedora da licitação, bem como a taxa de 80% dos veículos pesados utilizando a faixa considerada de fluxo mais intenso.
[2]Base na publicação "Manual de Técnicas de Pavimentação", da autoria de Wlastermiler de Senço [Editora Pini, 1997], que preconiza este valor "1,4" quando a altura média anual de chuvas se situa entre 800 mm e 1.500 mm.

A título de calibração, e citando mais uma vez o professor-doutor Wlastermiler de Senço[329], quando houver deficiência ou falta de dados, é proposto adotar os valores "FC = 1,70" e "FE = 2,07". Nesse sentido, para a passagem de 2.231.663 (*dois milhões, duzentos e trinta e um mil, seiscentos e sessenta e três*) veículos de carga no período de 15 (*quinze*) anos, o número "N" assumiria, então, o valor de "$1{,}10 \times 10^7$" [= 2.231.663 x 1,70 x 2,07 x 1,4 = 10.994.510,94], portanto, confirmando pelo menos o exponencial "10^7", de importância capital na definição da espessura da camada de revestimento (usualmente denominada de "capa asfáltica").

Ressalta-se que essa conta se restringe somente ao tráfego projetado para um segmento de trecho, aquele que transpassa a barreira da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol, enquanto outros segmentos, por exemplo, o que divide os bairros Barra do Jucú e Terra Vermelha, senso comum, de elevada densidade urbana, demandariam tráfego superior, via de consequência, sugerindo o aumento do número "N".

Uma vez calculado o número "N", e retornando-se ao Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis adotado pelo DNIT (à época DNER), tem-se que, no caso, para valores situados entre "1×10^7" e "5×10^7" (observe a importância do exponencial "10^7"), o revestimento deve ser em **concreto betuminoso com 10 cm de espessura**, conforme mostrado no Quadro 14, abaixo.

Quadro 14 – Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis adotado pelo DNIT

REVESTIMENTO DO PAVIMENTO		
NÚMERO "N"	**TIPO**	**ESPESSURA**
menor que $1x10^6$	tratamentos betuminoso	-
$1x10^6$ a $5x10^6$	revestimento betuminoso	5 cm
$5x10^6$ a $1x10^7$	concreto betuminoso	7,5 cm
$1x10^7$ a $5x10^7$	concreto betuminoso	10 cm

Para os outros dois trechos ("Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves" e "Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe"), os respectivos tráfegos provavelmente serão distintos daquele projetado para o trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba", ante pelo menos duas importantes interseções – uma em Setiba e outra na Rodovia Jones dos Santos Neves, porém, a proposta vencedora não cuidou de trazer os devidos estudos, ao que tudo indica pelo fato desses dois trechos não disporem de praças de cobrança de pedágio.

Por conta disso, em sede de auditoria, parece razoável em se considerar que 80% (*oitenta por cento*) dos **veículos de carga** passantes pela Praça do Pedágio na Rodovia do Sol também transitem pelo Contorno de Guarapari[330] (trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe"),

[329] SENÇO, Wlastermiler de. **Manual de Técnicas de Pavimentação**. São Paulo: Pini, 1997.
[330] Não exclui a possibilidade de outros, a mais, pelo fator "origem x destino".

logo, equivalendo a um número N = 14.970.709 [= 18.713.387 x 80%], ou, em notação científica, $1{,}50 \times 10^7$. Nessa hipótese, e por esse critério, permaneceria o mesmo tipo de revestimento indicado para o trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba", qual seja, **concreto betuminoso com 10 cm (*dez centimetros*) de espessura**.

Pela conta de calibração, ante a deficiência ou falta de dados, ter-se-ia o número N = 8.795.609 [= 2.231.663 x 80% x 1,7 x 2,07 x 1,4], ou, em notação científica, $8{,}80 \times 10^6$. Por esse critério, o tipo de revestimento indicado permaneceria **concreto betuminoso**, porém, **com 7,5 cm (*sete centímetros e meio*) de espessura**.

Ora, seja com base nos respectivos desenhos técnicos ou nos já referidos documentos "Relatório de Projeto" e "Memória Justificativa" encaminhados pelo DER/ES, verifica-se a indicação da espessura de **5 cm (*cinco centímetros*)** nos eixos principais, portanto, **a metade dos 10 cm (*dez centímetros*)** requeridos pelo menos para o trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba" e, na melhor das hipóteses, em mais de 33% (*trinta e três por cento*) abaixo dos **7,5 cm (*sete centímetros e meio*)** requeridos para o Contorno de Guarapari *(trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe")*.

Ademais, reportando-se aos controles tecnológicos, como já dito, bem explorado adiante, a Equipe de Auditoria constatou *in situ*, em toda a extensão concedida, através de prospecções efetuadas com apoio técnico do próprio DER/ES[331], que as espessuras das capas asfálticas efetivamente executadas de fato se situam em valores abaixo do limite mínimo estabelecido pela norma.

Quanto às espessuras das demais camadas que usualmente constituem o pavimento, particularmente das bases e das sub-bases, indicadas nos projetos "*as built*", a Equipe de Auditoria concluiu, para esses novos cálculos de 10 cm (*dez centímetros*) e 7,5 cm (*sete centímetros e meio*) relativos às capas asfálticas, numa avaliação expedita somente à luz do método de dimensionamento adotado pelo DNIT, como sendo razoáveis as dimensões lá registradas, mas sem deixar de observar uma incoerência entre os 15 cm (*quinze centímetros*) projetados para a espessura da base do subtrecho que perpassa o aglomerado urbano entre a Barra do Jucu/Terra Vermelha e Interlagos, e os 20 cm (*vinte centímetros*) projetados para outros trechos, senso comum, de menos tráfego.

Argumentos apresentados pela Concessionária Rodosol:

(iii) Dimensionamento do pavimento

285. A Equipe de Auditoria indica, ainda, que a camada de revestimento em concreto betuminoso, no trecho que compreendido entre a interseção com a Rodovia Darly Santos e Setiba, deveria ser de 10 cm, mas, de acordo com a análise realizada, a espessura existente é de 5 cm. Já no Contorno de Guarapari, considerando o estudo de tráfico apresentado pela concessionária, deveria ser projetada uma camada de revestimento em concreto betuminoso com 7,5 cm, e não 5 cm.

[331] Em cortesia a uma solicitação da Equipe de Auditoria.

> 286. Diga-se, por relevante, que os equivocados resultados obtidos por meio da abordagem metodológica empregada pelo Relatório de Auditoria não apresentam a realidade da obra, principalmente diante da simplificação de cálculo adotada, em detrimento da consideração de particularidades do empreendimento.
> 287. Ademais, o fato da Equipe de Auditoria não possuir acesso aos dados que deram origem aos parâmetros apresentados no Quadro 12, não significa que tais dados não tenham validade, podendo ser descartados quando da definição do dimensionamento do pavimento, coma fez o Relatório de Auditoria.
> 288. Forçoso lembrar, ainda, que o projeto foi elaborado de acordo com as metodologias da Americam Association of State Highway and Transporta tion Officials - AASHTO e do U.S. Army Corps of Engineers, as quais são também adotadas pelo DNIT, e, ao final, foi submetido ao DER¬ES, que o aprovou.
> 289. Não bastasse isso, as premissas e os dados dos quais parte o Relatório de Auditoria são sempre os mais críticos possíveis de ocorrer em qualquer trecho. A tabela adotada no cálculo apresentado pela Equipe de Auditoria remete â seguinte situação: todos os caminhões trafegam com 100% de sua capacidade de carga em ambos os sentidos da rodovia.
> 290. Se se permite explicar o óbvio, caso possam ser adotados os mesmos parâmetros do Relatório de Auditoria, o que se faz apenas para argumentar, se teria a seguinte situação: um caminhão que transporta um bloco de granito de Cachoeiro de Itapemirim para um determinado local em Vila Velha, onde será dividido em placas para posterior distribuição, voltaria ao ponto inicial carregado com outro bioco, de igual peso — sempre sendo ele o máximo que o veículo pode suportar. Nada mais aberrante.
> 291. Para se lançar uma pá de cal nos cálculos elaborados pela Equipe de Auditoria, a Concessionária pede licença para juntar, a esta defesa: (a) parecer técnico demonstrando o dimensionamento conforme o fluxo da proposta e também nas condições de fluxo realizadas durante o contrato; e (b) cálculo que possui como parâmetro a situação real da rodovia, pelo tráfego da duplicação e do contorno (cf. doc. 17).
> 292. Por essas razões, seja pela total ausência de fundamento que justifique a utilização os parâmetros empregados pelo Relatório de Auditoria em seus cálculos, seja pela evidente adequação do dimensionamento do pavimento, corroborada pelo parecer e cálculos aqui anexados, deverá, por mais esse motivo, ser descartado o apontamento referente ao item 2.16.

Além disso, apresenta em anexo às razões apresentadas (doc. 17) documento intitulado “Relatório de parecer técnico referente à avaliação da qualidade da obra presente no processo TC nº 5591/2010 – Rodovia do Sol” que aborda os vícios de qualidade apontados no Relatório de Auditoria. Reproduzimos a seguir os trechos do referido documento que se refere a impropriedade relativa ao dimensionamento do pavimento:

> Em que pese a assertividade da abordagem metodológica constante do Relatório de Auditoria relativa ao cálculo do número N, parâmetro fundamental para o dimensionamento de pavimentos, as colocações contidas no relatório estão erradas, pois não estão de acordo com a metodologia do DNIT, referência nacional em estudos e projetos de rodovias. O Manual de Estudos de Tráfego editado pelo DNIT apresenta os

critérios adequados para a determinação do tráfego atuante sobre um segmento rodoviário, detalhando a maneira correta de coletar os dados e como trabalha-los adequadamente.

O primeiro ponto a se considerar reside no fato de que não se pode simplesmente desprezar a informação do Projeto Executivo da Rodovia do Sol relativo à determinação dos fatores de veículo. O fato de que a equipe auditora não tenha tido acesso aos dados que deram origem aos parâmetros apresentados no Quadro 12 do Relatório de Auditoria não implica que esses dados não tenham validade ou sejam inadequados para a definição do dimensionamento do pavimento. O projeto foi elaborado de acordo as metodologias da American Association of State Highway and Transportation Officials — AASHTO e do U.S. Army Corps of Engineers — USACE (as quais são também adotadas pelo DNIT, inclusive referendado em seus manuais técnicos) e aprovado pelo DER-ES. O projeto indica que os fatores de veículos (Fv) foram obtidos através de dados de pesagem coletados através de balança dinâmica localizada na BR¬101/ES no segmento Vitória- Entrº BR-101/262 constantes no Projeto de Restauração da Rodovia BR-101/ES, subtrecho Entrº BR-262 (A) — Entrº ES-375 (Iconha), executado pelo então DNER no ano de 1995.

O Manual de Estudos de Tráfego do DNIT indica:

[...] para a avaliação do efeito do tráfego sobre o pavimento é preciso conhecer as cargas por eixo com as quais os veículos de carga solicitam a estrutura. **Isto pode ser feito preferencialmente por melo de pesagens levadas a efeito no próprio trecho, ou em trecho com comportamento de tráfego similar** (g.n).

Assim sendo, mesmo que a fonte de informação dos dados de pesagem venha de outro trecho, configura-se por dados mais fidedignos que a consideração sugerida pelo Relatório de Auditoria que constitui na situação mais crítica passível de ocorrer em qualquer trecho, situação recomendada somente quando não há nenhuma informação de pesagem. Em verdade, a tabela adotada no cálculo apresentado no Relatório de Auditoria remete à seguinte situação: todos os caminhões trafegam com 100% de sua capacidade de carga em ambos os sentidos da rodovia. Isto corresponde a afirmar que um caminhão que transporta um bloco de granito de Cachoeiro do Itapemirim para um local em Vila Velha, onde será dividido em placas para posterior distribuição, voltaria ao ponto inicial carregado com outro bloco!

O Manual de Tráfego do DNIT ainda adverte: "Deve-se estar consciente, todavia, das limitações da utilização generalizada dos fatores de veículos tabelados. [...] Assim sendo, recomenda-se o utilização de dados de tráfego coletados para o trecho em análise, pois proporcionarão uma avaliação mais precisa. Para tal, podem ser utilizadas balanças portáteis e automáticas, que oferecem alto grau de flexibilidade na coleta e oferecem dados mais confiáveis".

Do exposto conclui-se que, se há informações especificas acerca do carregamento ocorrente no segmento em estudo, estas deverão ser utilizadas nos cálculos de determinação do número N e não os valores tabelados, os quais somente têm lugar na falta de dados mais adequados.

Cabe ainda ressaltar que a metodologia adotada para o cálculo em todos os órgãos rodoviárias brasileiros é aquela constante do já citado Manual de Estudos de Tráfego do DNIT, a qual difere em alguns pontos da abordagem constante do Relatório de Auditoria. A principal divergência reside na consideração do chamado Fator Climático Regional – FR, o qual foi suprimido na metodologia do DNIT há muitos anos, pois sua adoção implica em superdimensionamento da estrutura do pavimento. Explica-se: a determinação do parâmetro denominado índice de Suporte Califórnia – ISC para os materiais selecionados para composição da estrutura do pavimento é realizada em regime de total saturação do material, portanto o resultado, ou seja, sua capacidade de suporte, é definido pela condição mais severa de intemperismo. Assim sendo, adotar um fator majorador do impacto do tráfego devido às intempéries configura uma situação de superdimensionamento da estrutura, correspondente neste caso a um aumento indevido de 40% no valor final.

Segundo exposto pela Equipe de Auditoria foi utilizada a metodologia adotada pelo DNIT (à época DNER), de autoria do Engenheiro Murillo Lopes de Souza, a mesma adotada na verificação do dimensionamento dos projetos da Rodovia do Sol, constantes nos documentos "Relatório de Projeto" e "Memória e Justificativa".

A principal divergência entre os estudos apresentados pela Equipe de Auditoria e a verificação do dimensionamento dos projetos da Rodovia do Sol reside na consideração do chamado Fator Climático Regional - FR.

De acordo com as diretrizes do Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis, publicados em 1981, bem como no Manual de Pavimentação publicado em 1996 e 2006, recomenda-se adotar o fator climático regional que garante maior fator de segurança, no caso um fator climático regional (FR) igual á 1. Tal recomendação é citada da seguinte forma no documento do DNER, "Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis" publicado em 1981:

> [...] Parece mais apropriado a adoção de um tal coeficiente, quando se toma, para projeto, um valor C.B.R. compreendido entre o que se obtém antes e o que se obtém depois da embebição, isto é, um valor correspondente à umidade de equilíbrio, Não se dispõe no Brasil, por enquanto, de elementos experimentais para tal fixação e, como tem sido adotada a embebição dos corpos de prova C.B.R. como norma geral, fica-se quase sempre do lado de segurança, adotando um F.R.=1.

Com a finalidade de elucidar essa recomendação da norma, considera-se que o ensaio para a determinação do parâmetro denominado Índice de Suporte Califórnia - ISC (ou Califórnia Bearing Ratio - C.B.R) para os materiais selecionados utilizados na composição da estrutura do pavimento é realizada em regime de total saturação do material, portanto o resultado, ou seja, sua capacidade de suporte, é definido pela condição mais severa de intemperismo.

Em vista disso, adotar um fator majorador do impacto do tráfego devido ás intempéries configura uma situação errônea de superdimensionamento da estrutura, correspondente neste caso a um aumento indevido de 40% no valor final.

A Tabela III, mostrada a seguir, resume o cálculo do Número N considerando as prerrogativas do Manual do DNIT. Nota-se que o valor encontrado ($3{,}8x10^6$) é condizente com um pavimento cujo revestimento mínimo de cinco centímetros de espessura, de acordo também com a metodologia do DNIT, a qual foi referenciada também no Relatório de Auditoria à pagina 10.859.

Tabela III - Cálculo do Número N

CATEGORIA	V (2001~2015)	FV USACE	N
2C	1.430.122,00	0,27	386.133
2S2	120.370,00	4,18	503.147
			3.796.324
			3,80E+06

Diante do exposto, conclui-se que, sob o ponto de vista do dimensionamento do pavimento, a qualidade de obra está completamente adequada. É importante ressaltar ainda que os cálculos realizados remetem ao volume de tráfego considerado na proposta comercial, que também foram os mesmos utilizados pela auditoria.

Análise:

Buscaremos discutir pontualmente, a seguir, cada um dos argumentos trazidos pela Concessionária, já reproduzidos acima.

Inicialmente registre-se a concordância da concessionária em relação à metodologia utilizada no cálculo do número N adotada pela equipe de auditoria.

Insurge-se ("Relatório de parecer técnico referente à avaliação da qualidade da obra presente no processo TC nº 5591/2010 – Rodovia do Sol") a concessionária contra os supostos equívocos no dimensionamento realizado pelo TCEES, quais sejam:

3- Desprezar a informação do projeto executivo da Rodovia do Sol relativo à determinação dos fatores de veículos:

Alega a concessionária que o fato de a equipe de auditoria não ter tido acesso aos dados que deram origem aos parâmetros apresentados no quadro 12 não implicaria sua inadequação para o dimensionamento do pavimento e que o projeto indica que os fatores de veículos foram obtidos através de dados de pesagem coletados pelo então DNER no ano de 1995.

Na ausência dos parâmetros utilizados para elaboração do projeto executivo da rodovia, um novo dimensionamento "paradigma" foi desenvolvido pela equipe de auditoria e os resultados foram divergentes daqueles constantes no projeto e que não têm fundamentação disponível. Caso o dimensionamento "paradigma" resultasse em dimensionamento compatível com o disposto no projeto, as alegações fariam sentido. **Ocorre que na prática, ao oposto, verificou-se um revestimento subdimensionado**. Portanto, a alegação não pode prosperar.

Conforme relatado pela equipe de auditoria (fl. 10.856, volume XLVI) as memórias justificativas do projeto trazem já calculados os fatores de veículos que supostamente teriam sido utilizados nos seus cálculos, dando suporte ao suposto número $N = 3{,}60 \times 10^6$, que não dispõe de nenhum demonstrativo que o embase.

A concessionária informa:

> O projeto indica que os fatores de veículos (Fv) foram obtidos através de dados de pesagem coletados através de balança dinâmica localizada na BR-101/ES no segmento Vitória- Entrº BR-101/262 constantes no Projeto de Restauração da Rodovia BR-101/ES, subtrecho Entrº BR-262 (A) — Entrº ES-375 (Iconha), executado pelo então DNER no ano de 1995.

Entretanto, mais uma vez, **não apresenta a documentação probatória dos referidos dados de pesagem coletados pelo então DNER que dariam suporte aos fatores de veículos adotados e muito divergentes dos propostos na literatura especializada**. Diz-se "mais uma vez" porque tal carência foi exatamente o que ensejou a necessidade de elaboração de dimensionamento paradigma pela equipe por ocasião da auditoria.

Portanto, a concessionária não conseguiu demonstrar os motivos que a levaram a adotar parâmetros tão divergentes aos da literatura especializada no dimensionamento da rodovia.

Afirma a concessionária que o projeto foi elaborado de acordo com as metodologias da AASHTO e do USACE, adotados pelo DNIT e aprovado pelo DER-ES. Não obstante a possível adoção pela concessionária das metodologias a que se refere (o que não é possível verificar pela apresentação dos valores já calculados, sem as devidas memórias), foram adotados parâmetros inadequados e injustificados que resultaram em subdimensionamento na espessura do revestimento, conforme demonstrado pela equipe de auditoria.

Continua alegando a Rodosol que mesmo que a fonte de informação dos dados de pesagem venha de outro trecho, configura-se por dados mais fidedignos que a consideração sugerida pelo Relatório de Auditoria que constitui na situação mais crítica passível de ocorrer em qualquer trecho, situação recomendada somente quando não há nenhuma informação de pesagem. Ocorre que, até o momento, **de fato não há nenhuma informação de dados de pesagem devidamente comprovada**. Apenas alegações de utilização de fatores de veículos muito divergentes dos indicados pela literatura especializada, sem a memória de cálculo que os geraram, sob a alegação de estarem respaldados em supostos dados de pesagem realizada pelo DNER em 1995 e que até o momento não foram apresentados. Frise-se: **nenhuma documentação que comprove os supostos dados de pesagem, muito menos a demonstração do impacto destes nos fatores propostos pela literatura**.

A concessionária relata que a tabela adotada no cálculo apresentado no Relatório de Auditoria remete à seguinte situação: todos os caminhões trafegam com 100% de sua capacidade de carga em ambos os sentidos da rodovia. Julga “aberrante” tal consideração no cálculo do dimensionamento.

Não obstante eventual conhecimento aprofundado da realidade do setor de transporte pelo signatário da defesa ora analisada, especialmente no modal

"rodoviário", objeto da presente discussão, não seria incomum tal realidade. Aliás, pode-se afirmar sem nenhum medo de errar, tratar-se do objetivo de todas as empresas neste ramo de atividade: otimização de recursos e maximização de resultados, buscando casar operações de transporte de modo a deslocar veículos levando e trazendo produtos/mercadorias nas suas viagens. A realidade não deve ser o "mundo perfeito", mas na ausência de comprovação da "real" utilização de carga útil, qual o parâmetro deveria ser utilizado? Como utilizar outro valor que não a plena capacidade se não foi comprovado eventual valor real menor? Sabe-se que a realidade não é 100% de sua capacidade, mas sem estudo que demonstre que é 90% ou 60%, ou seja lá qual for, utilizar-se de outro seria assumir um risco de dimensionar um pavimento para uma carga menor que a que se realizará. Registre-se que não é incomum a ocorrência de veículos transportando carga em excesso – superiores a 100% de sua capacidade.

Destaca a concessionária um trecho do Manual de tráfego do DNIT reproduzido a seguir:

> Deve-se estar consciente, todavia, das limitações da utilização generalizada dos fatores de veículos tabelados. [...] Assim sendo, recomenda-se o utilização de dados de tráfego coletados para o trecho em análise, pois proporcionarão uma avaliação mais precisa. Para tal, podem ser utilizadas balanças portáteis e automáticas, que oferecem alto grau de flexibilidade na coleta e oferecem dados mais confiáveis.

Insiste na recomendação para utilização de dados de tráfego coletados e não em valores tabelados, porém não traz comprovação dos dados reais supostamente utilizados.

4- Consideração do Fator Climático Regional – FR:

Alega o defendente que o referido fator foi suprimido da metodologia do DNIT há muitos anos, pois sua adoção implica em superdimensionamento da estrutura do pavimento equivalente a 40% no valor final do número N. Fundamenta sua afirmação sob o prisma de que o Índice de Suporte Califórnia – ISC para os materiais que compõem a estrutura do pavimento é determinado em condição de saturação total, que seria a situação mais severa do intemperismo.

Registre-se que, ainda que prosperassem as alegações apresentadas, o número N calculado pela equipe de auditoria assumiria os seguintes valores:

Trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba":

N calculado pela equipe de auditoria = $1,87 \times 10^7$

N reduzido em 40% = $\mathbf{1,34 \times 10^7}$

Trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba":

N calculado pela equipe de auditoria = $8,80 \times 10^6$

N reduzido em 40% = $\mathbf{6,29 \times 10^6}$

Ocorre **que mesmo que fossem admitidos esses novos valores ao número N dos respectivos trechos valeriam os mesmíssimos resultados alcançados pela equipe de auditoria no dimensionamento do pavimento**.

O discutido Fator Climático tem o objetivo de levar em consideração a influência das condições do clima sobre a capacidade de suporte dos materiais que compõem o pavimento. Nesse prisma, adotar fator igual a 1 (um) implica em admitir que as intempéries não teriam nenhuma influência, ao fato que, quanto maior o fator utilizado maior seria a influência climática.

O documento "Manual de Projeto de Pavimentos Flexíveis" sugere, de forma geral, a adoção de FR = 1,0.

Portanto, admitem-se as alegações apresentadas pela Concessionária relacionadas a adoção de FR = 1,0, destacando a inocuidade do tema, em face de não alteração dos resultados obtidos pela equipe de auditoria com a sua adoção, pelos cálculos acima demonstrados.

Argumentos apresentados pelo DER/ES:

O DER apresenta sua manifestação (fls. 24506-24566, volume CXI) encaminhando o Relatório Final da Comissão de Avaliação que trata sobre a anomalia ora analisada nos termos abaixo transcritos:

> O Relatório do TCEES informa que a metodologia utilizada pela Equipe de Auditoria foi a adotada pelo DNIT (á época DNER), qual seja, o Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis, de autoria do Engenheiro Murillo Lopes de Souza, e que a mesma consta nos dois documentos encaminhados pelo DER ES ao TCEES, o "Relatório de Projeto" e a "Memória Justificativa".
>
> Ocorre que a Equipe de Auditoria do TCEES determinou o Fator Climático Regional (FR) igual a 1,4 utilizando outra metodologia, tendo como base a publicação "Manual de Técnicas de Pavimentação", de autoria de Wlastermiler de Senço (Editora Pini, 1997).
>
> A metodologia do DNIT, mais apropriada na presente análise, considerando ter sido o parâmetro adotado, na determinação dos fatores que compõe o cálculo do Número "N", conforme consta no Manual de Pavimentação DNIT de 2006, publicação IPR-719, informa na página 146:
>
>> Tem-se adotado um FR = 1,0 face aos resultados de pesquisas desenvolvidas na IPR/DNER.
>
> Também no documento "Método de Projeto de Pavimentos Flexíveis" do DNER está descrito:
>
>> [...] Não se dispõe no Brasil, por enquanto, de elementos experimentais para tal fixação e, como tem sido adotada a embebição dos corpos de prova C.B.R. como norma geral, fica-se quase sempre do lado de segurança, adotando um T.R. =1.
>
> Como consequência á não observância à metodologia do DNIT pela Equipe de Auditoria do TCEES na determinação do FR, resultou no acréscimo do Número "N" em 40%, apenas considerando este fator.
>
> A Equipe de Auditoria do TCE ES questiona determinação do Fator de Veículo (FV), também utilizado no cálculo do Número "N", informando no Relatório que:
>
>> Estes mesmos documentos oriundos do DER/ES ainda trazem, já calculados (em ambos os documentos, precisamente no item 3.5), os Fatores de Veículos que <u>supostamente</u> teriam sido utilizados nos seus cálculos, conforme apresentado no Quadro 12, abaixo, que suportam, juntamente com as referidas informações, o seu Número N = 3,60 x 106, entretanto, <u>sem a devida demonstração da obtenção desse valor</u>, repita-se, relativo ao trecho Setiba — Rodovia Jones dos Santos Neves: (g.n).
>
> E continua:
>
>> [...]

> Por outro lado, não obstante a possibilidade de se calcular esses Fatores de Veículos, eles são relativamente fáceis de serem encontrados na literatura disponível [...] (g. n.).

E novamente a Equipe de Auditoria do TCEES desconsiderou a metodologia do DNIT e utiliza valores obtidos no artigo "Uma Investigação da Influência do Excesso de Carga no Dimensionamento do Pavimento Flexível: Um Estudo de Caso da Rodovia BR-364/163/MT", incluído no anexo ao Relatório de Auditoria e apresentado no "4° Congresso de Infraestrutura de Transportes", de autoria das Ms. Enga s. Claudia Cristina Ferro e Fernanda Pilati Sobreiro, ambas do Departamento de Transportes da EESC-USP e do Prof. Ms. Rodrigo Leandro, da Faculdade de Engenharia Civil da Universidade Federal de Uberlândia-MG.

Conforme já informado neste Relatório, a metodologia do DNIT seria a mais apropriada na determinação dos fatores que compõe o cálculo do Número "N", conforme consta no Manual de Pavimentação do DNIT de 2006, publicação IPR-719, onde informa na página 145:

> I?) Cálculo de F. V através dos F. V individuais (F. Vi) para as diferentes categorias de veículos, determinadas **numa estacão de pesagem representativa da região** e das percentagens Pi (determinada no item a) **com que estas categorias de veículos ocorrem na estrada que está sendo considerada ".** (grifo nosso).

Por outro lado, entendemos não se pode desconsiderar dados relativos aos fatores de veículo constantes do Projeto Executivo da Rodovia do Sol simplesmente porque a equipe de auditoria não teve acesso aos dados que deram origem aos parâmetros apresentados

Os Fatores de Veículos (FV) adotados no Projeto Executivo foram obtidos a partir dos dados de pesagem registrados na Balança Dinâmica 17.02 localizada na Rodovia BR 101 /ES, no segmento Vitória — Entr. BR 101/262, motivo pelo qual entendemos não ser adequado que o Estudo de Caso referente ao excesso de carga utilizado para Rodovia BR-364/163/MT seja utilizada como estação de pesagem representativa da região do Sistema da Rodovia do Sol e que tenham a mesma categoria de veículos.

O manual de Estudos de Tráfego do DNIT admite "para a avaliação do efeito do tráfego sobre o pavimento" pesagem em "trecho com comportamento de tráfego similar.", sendo adotado pelo TCEES o critério de quando não existe nenhuma informação de pesagem.

Avaliando as informações contidas no Anexo III — Programa de Exploração de Rodovias (PER), no Volume IV (Descrição das Funções de Operação, de Conservação, de Ampliação e Recuperação), no item 1.4 (Serviços Correspondentes à Ampliação), subitem 1.4.2 (Projetos Executivos e EIA/RIMA 's) informa:

> Os Projetos Executivos das Ampliações relacionadas neste Capitulo, bem como os Estudos de Impacto Ambiental e os Relatórios de Impacto sobre o Meio Ambiente, incluindo a análise de possíveis passivos ambientais, deverão ser elaborados pela CONCESSIONÁRIA e aprovados previamente pelo PODER EXECUTIVO.

O Projeto Executivo apresentado pela Concessionária segue as diretrizes de dimensionamento do pavimento contidas no PER, onde consta o Projeto Básico, documentos que fazem parte do processo licitatório e que vincula os licitantes e suas propostas, bem como durante a execução contratual, considerando para tanto, o número N = 3,60 x 10^6.

Deve ser observado ainda outro aspecto apresentado no Relatório do TCEES:

> Ressalta-se que essa conta se restringe somente ao tráfego projetado para um segmento do trecho, aquele que transpassa a barreira da Praça de Pedágio na Rodovia do Sol, enquanto outros segmentos, por exemplo, o que divide os bairros Barra do Jucú e Terra Vermelha, senso comum, de elevada densidade urbana, demandaria tráfego superior, via de consequência, sugerindo o aumento do número N.
>
> Quanto às espessuras das demais camadas que usualmente constituem o pavimento, particularmente das bases e das sub-bases, indicadas nos projetos "as built", a Equipe de Auditoria concluiu, para esses novos cálculos de 10 cm (dez centímetro) e 7,5 cm (sete centímetros e meio) relativos às capas asfálticas, numa avaliação expedita somente à luz do método de dimensionamento adotado pelo DNIT, como sendo razoáveis as dimensões lá registradas, mas sem deixar de observar uma incoerência entre os 15 cm (quinze centímetros) projetados para a espessura da base do subtrecho que perpassa o aglomerado urbano entre a Barra do Jucu/Terra Vermelha e Interlagos, e os 20 cm (vinte centímetros) projetados para outros trechos, senso comum, de menos tráfego.

Nestes aspectos os Auditores confundem Volume de Tráfego Total, inclusive veículos de passeio, com Volume de Tráfego Comercial, utilizado no cálculo do Número "N". Em geral as Rodovias troncais possuem Número "N" superior às vias Estaduais que possuem Número "N" superior às vias Municipais e acessos.

Se não fosse assim, as vias municipais teriam seu dimensionamento de pavimento com espessura muito superior à de uma Rodovia.

Outra questão que merece ser destacada é a definição de critérios através de "hipótese" para validar o entendimento apresentado no Relatório do TCEES para a determinação das espessuras das camadas, o que enseja subjetividade e carece de validade para questionar os parâmetros estabelecidos.

> [...]
>
> Nessa hipótese, e por esse critério, permaneceria o mesmo tipo de revestimento indicado para o trecho Rodovia Daily Santos — Setiba, qual seja, concreto betuminoso coar 10 cm (dez centímetros) de espessura.
>
> [...]

> Verifica-se que os métodos utilizados pela Equipe de Auditores do TCEES na determinação dos fatores definidores do Número "N" que resultaram em valores compreendidos no expoente de 10' e consequentemente espessura de CBUQ = 10 cm, não foram os métodos adotados pelo DER ES, que utilizou a metodologia do DNIT.
>
> Utilizando os fatores da metodologia do DNIT e as demais considerações apresentadas neste Relatório, o resultado do cálculo do Número "N" deve resultar em valor inferior ao estimado pelo TCEES.
>
> **É imperioso destacar ainda que nos projetos contidos no PER que é um dos anexos ao Edital de Licitação, nas seções "tipo" de pavimentação já está claramente especificada a espessura da camada de pavimento asfáltico a ser executada e a espessura indicada de 6 cm (seis centímetros) é bem inferior aos 10 cm (dez centímetros) dimensionado pela equipe de auditoria do TCE ES.**

Análise:

Salienta-se inicialmente que nos permitimos abrir mão de discutir aquelas alegações – em verdade, boa parte delas – que já foram abordadas imediatamente acima por constituírem também alegações apresentadas pela Concessionária, em especial, aquelas relativas à fundamentação do cálculo do número N com base em estudos realizados pelo então DNER (que até o momento não foram apresentados) e sobre a utilização de FR = 1,4 pela equipe de auditoria (admitindo FR = 1,0 não altera o resultado obtido em sede de auditoria).

De inovação, dentre os aspectos abordados pela defesa apresentada pelo DER, resta somente a alegação de que os projetos contidos no PER traziam a informação de que as seções “tipo” de pavimentação seriam de 6 (seis) centímetros, portanto bem inferior aos 10 (dez) centímetros dimensionados pela equipe de auditoria.

Analisando o Anexo III do PER, volume II – Projetos Básicos e Especificações Técnicas (fls. 4663, volumes XXII e seguintes) verifica-se a seguinte informação:

> Por tratar-se de um projeto básico, as espessuras das camadas, misturas dos materiais e outras considerações indicadas nas seções transversais de pavimentação, foram adotadas apenas para efeito dos cálculos exigidos nesta fase de estudos, não sendo necessariamente aquelas a serem definidas pelo projeto final de engenharia.

Nesse contexto, não há nenhuma justificativa para que o próprio autor do PER (DER-ES) afirme em sede de defesa que as espessuras de camadas indicadas por

ocasião da licitação eram taxativas, de forma diametralmente oposta ao que se verifica da simples leitura do trecho acima transcrito.

Argumentos apresentados pela ARSI:

Não apresentou manifestação quanto ao ponto ora analisado.

Conclusão:

Diante de todo o exposto, opinamos pela manutenção das constatações da equipe de auditoria, qual seja, verifica-se a indicação da espessura de **5 cm (cinco centímetros)** nos eixos principais, portanto, **a metade dos 10 cm (dez centímetros)** requeridos pelo menos para o trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba" e, na melhor das hipóteses, em mais de 33% (trinta e três por cento) abaixo dos **7,5 cm (sete centímetros e meio)** requeridos para o Contorno de Guarapari (trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe").

E mais, reportando-se aos controles tecnológicos, como já dito, bem explorado no Apêndice Q3, em toda a extensão concedida, através de prospecções efetuadas com apoio técnico do próprio DER/ES[332], as espessuras das capas asfálticas efetivamente executadas de fato se situam em valores abaixo do limite mínimo estabelecido pela norma.

Apêndice Q.3 - Controles tecnológicos

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice Q.3 do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.302-10.888, vols. XLIV e XLV):

> **Q.3 Controles tecnológicos**
>
> Este tópico complementa o anterior, avaliando a conformidade do pavimento efetivamente executado às respectivas normas técnicas, mas agora em relação a alguns controles tecnológicos, como dito, particularmente aqueles que a Equipe de Auditoria julga como de mais fácil compreensão pelo leitor, senão os mais importantes da construção rodoviária.

[332] Em cortesia a uma solicitação da Equipe de Auditoria.

A título de entendimento, em obras, **controles tecnológicos** são o conjunto de ações que visam verificar se as especificações técnicas prescritas pelos projetos estão sendo atendidas, tanto dos materiais empregados, quanto dos serviços executados. Muitas destas especificações já se encontram normatizadas, como as produzidas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, inclusive relacionadas com obras rodoviárias.

Em se tratando de rodovias, especialmente quanto ao que se denomina de pavimento (entendido neste trabalho como sendo as camadas do subleito, da sub-base, da base e da capa asfáltica), não obstante os respectivos normativos da ABNT, também é usual a adoção dos desenvolvidos pelo DNIT (à época DNER), reconhecidamente uma autoridade no assunto.

Pesquisando-se nos documentos editalícios, como já referido, encontra-se na Cláusula LXV, item 19, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, como condição de aceitabilidade das obras, a necessidade de atendimento às normas técnicas do "DER/ES" ou da "ABNT". Apesar do insucesso da Equipe de Auditoria em identificar nestes documentos, de forma explícita, se o DER/ES dispunha de normas próprias, pode-se deduzir, com razoabilidade, que essas seriam as do DNER, em vista do que consta, por exemplo, no Anexo III – Programa de Exploração de Rodovias, Volume IV – Descrição das Funções de Operação, de Conservação, de Ampliação e de Recuperação[333].

Observa-se, em toda íntegra deste documento, apenas **7 (*sete*)** referências ao termo "ABNT", das quais 6 (*seis*) relacionadas com estruturas de concreto e uma de forma geral, contra a citação de **21 (*vinte e um*)** regramentos do "DNER", todos esses vinculados à disciplina "pavimento".

Então, nessa linha, a Equipe de Auditoria elegeu, a seu critério, em sede de auditoria, a verificação parcial do cumprimento das seguintes normas rodoviárias:

- Especificação de Serviço **DNER-ES 299/97** – Pavimentação – Regularização do Subleito: quanto aos ensaios de "Índice de Suporte Califórnia"; "Expansão"; "Grau de Compactação" e "Índice de Grupo";

- Especificação de Serviço **DNER-ES 301/97** – Pavimentação – Sub-base Estabilizada Granulometricamente: quanto aos ensaios de "Índice de Suporte Califórnia"; "Expansão"; "Grau de Compactação" e "Índice de Grupo", bem como aferição da "Espessura da Camada";

- Especificação de Serviço **DNER-ES 303/97** – Pavimentação – Base Estabilizada Granulometricamente: quanto aos ensaios de "Índice de Suporte Califórnia"; "Expansão"; "Grau de Compactação"; "Granulometria" e "Índice de Liquidez & Índice de Plasticidade & Equivalente de Areia", bem como aferição da "Espessura da Camada";

[333] Processo TC 5591/2013. fls. 4015-4120.

- Especificação de Serviço **DNER-ES 313/97** – Pavimentação – Concreto Betuminoso: somente quanto à aferição da "Espessura da Camada".

Deve-se ter mente que esta camada "capa asfáltica" é bem explorada na Seção Q.2, deste Apêndice Q, fls. 10853 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, em abordagem sobre o dimensionamento do pavimento, constando aqui somente por uma questão de organização dos assuntos, portanto, excluída da conclusão específica desta Seção Q.3.

Observe que todas estas normas se aplicam, como a própria classificação indica, à execução de serviços, logo, também definidoras das condicionantes para os recebimentos dos produtos decorrentes, dentre as quais se enquadram o rol de ensaios e aferições acima elencados, e, via de consequência, as quantidades estatísticas requeridas.

Para ter uma idéia quantitativa, tome, por exemplo, somente o controle tecnológico quanto ao "Índice de Suporte Califórnia" e somente da camada da base, relativo aos três trechos em análise (Rodovia Darly Santos – Setiba; Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves; Rodovia Jones dos Santos Neves – Meaípe), cuja extensão total[334] a ser ensaiada mede 76.137,00 m (*setenta e seis quilômetros, cento e trinta e sete metros*). Para essa grandeza, repita-se, somente em se tratando do controle tecnológico para garantia da obtenção do "Índice de Suporte Califórnia" requerido, a respectiva Especificação de Serviço DNER-ES 303/97 preconiza, numa conta rasa, nada menos do que **254 (*duzentos e cinquenta e quatro*)** ensaios[335].

Assim, da mesma forma que noutras oportunidades, a Equipe de Auditoria oficiou à Concessionária Rodovia do Sol S.A. (Ofício nº. 08/2013, em 12 de setembro de 2013), que foi incumbida da execução da obra, para obter cópia dos resultados de todos os controles tecnológicos produzidos no decorrer da construção, sendo-lhe formalmente respondido:

Os documentos estão guardados em local fora da sede da empresa, estamos separando e preparando para entrega dos mesmos a este Tribunal[336].
Sem embargo, ainda que tais resultados tivessem sido apresentados, haveriam de serem testados para que, sempre em sede de auditoria, fossem validados. Então, na linha de verificação parcial do cumprimento das já elencadas normas rodoviárias, a Equipe de Auditoria, por intermédio do DER/ES[337], prospectou um total de **20 (*vinte*)** pontos[338] determinados ao seu arbítrio, na extensão dos três trechos construídos, cujos resultados foram incluídos no Anexo XVI deste Relatório de Auditoria e resumidos pela

[334] Incluídas as vias marginais do trecho "Rodovia Darly Santos – Setiba" e consideradas as duas pistas do trecho "Setiba – Rodovia Jones dos Santos Neves".
[335] 254 = 76.137 m ÷ 300 m (um ensaio para cada 300 m de pista).
[336] Expediente da Concessionária Rodovia do Sol S.A.: CT/DIR/PRES nº. 236, protocolizada no TCEES sob nº. 013456/2013.
[337] Em prestimoso apoio para obtenção dos dados, disponibilizando todo seu aparato laboratorial, inclusive recursos humanos, materiais e logísticos, assim como, contando com a colaboração da ARSI e da própria Concessionária Rodovia do Sol S.A.
[338] Na verdade, 22 (*vinte e dois*) pontos, entretanto, dois foram desprezados por se situarem no trecho compreendido entre o Hospital Santa Mônica e a Rodovia Darly Santos, portanto, fora da extensão analisada.

Equipe de Auditoria nas tabelas incluídas no Apêndice R deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10869 deste Processo TC 5591/2013, e cuja análise é apresentada adiante.

Antes, porém, são necessárias algumas definições de termos técnicos utilizados nesta análise, a título de facilitar o entendimento dos resultados encontrados e da sua importância sob o aspecto da qualidade, bem como o referenciamento dos 20 (*vinte*) pontos investigados:

- Subleito: Camada (teoricamente infinita) que serve de fundação para um pavimento;

- Sub-base: Camada com as mesmas funções da camada da base, sendo executada quando, por razões de ordem econômica, for conveniente reduzir a espessura daquela camada;

- Base: Camada destinada a resistir aos esforços verticais oriundos da passagem dos veículos, distribuindo-os ao subleito, e sobre a qual se constrói o revestimento;

- Capa asfáltica: Camada feita com ligante betuminoso, impermeável tanto quanto possível, destinada a receber diretamente a ação da passagem dos veículos e a resistir aos esforços horizontais dela oriundos, bem como melhorar as condições do rolamento quanto ao conforto e segurança;

- Índice de Suporte Califórnia: Medida (%) que permite avaliar a perda de resistência de solos sob a ação da umidade. Quanto maior, melhor;

- Limite de Liquidez: Medida (%) que permite avaliar a resistência ao cizalhamento de solos. Quanto menor, melhor;

- Grau de Compactação: Medida (%) que permite avaliar o aumento da resistência ao cizalhamento de solos. Quanto maior, melhor;

- Índice de Grupo: Medida (escala variando de “0”a “20”) que permite avaliar a capacidade de suporte de solos. Qualidade decrescente de “0” para “20”;

- Espessura da Camada: Medida que permite avaliar a distribuição no subleito dos esforços verticais oriundos da passagem dos veículos;

- Granulometria: Medida (escala variando de “A” a “F”) que permite avaliar os solos eventualmente utilizados nas camadas de pavimentos, segundo suas dimensões e distribuição, repercutindo em outros indicadores, como Limite

de Liquidez e Grau de Compactação. Qualidade decrescente de "A" para "F";

Os pontos escolhidos para serem sondados foram referenciados em "km (*quilômetro*)", tendo origem *(ou "km 0")* na Praça de Pedágio em Vitória, seguindo progressivamente no sentido sul, assim identificados:

- Trecho entre a Rodovia Darly Santos e Setiba: km 13,5 - km 14,9 - km 20,9 - km 25_{indo} - km 25_{vindo} - km 26,4 - km 29 - km 32_{indo} - km 32_{vindo} - km 37;

- Trecho entre Setiba e a Rodovia Jones dos Santos Neves: km 40,4 - km 41,8 - km 45,5 - km 46 - km 46,1 - km 52,7;

- Trecho entre a Rodovia Jones dos Santos Neves e Meaípe: km 56,8 - km 58,8 - km 63,5 - km 65,8;

A análise dos dados para verificação parcial do cumprimento da Especificação de Serviço **DNER-ES 299/97** – Pavimentação – Regularização do Subleito:

- Índice de Suporte Califórnia: **89,5% (*oitenta e nove e meio por cento*)** dos resultados em desconformidade, abaixo do mínimo indicado no projeto e exigido pela norma;

- Expansão: Todos os resultados conformes;

- Grau de Compactação: **21% (*vinte e um por cento*)** dos resultados em desconformidade, abaixo do mínimo exigido pela norma.

A análise dos dados para verificação parcial do cumprimento da Especificação de Serviço **DNER-ES 301/97** – Pavimentação – Sub-base Estabilizada Granulometricamente:

- Índice de Suporte Califórnia: **50% (*cinquenta por cento*)** dos resultados em desconformidade, abaixo do mínimo exigido pela norma;

- Expansão: Todos os resultados conformes;

- Grau de Compactação: **55% (*cinquenta por cento*)** dos resultados em desconformidade, abaixo do mínimo exigido pela norma;

- Espessura da Camada: **60% (*sessenta por cento*)** dos resultados em desconformidade, sendo **5% (*cinco por cento*)** abaixo da mínima e **55% (*cinquenta e cinco por cento*)** acima da máxima, ambas exigidas pela norma;

- Índice de Grupo: **75% (*setenta e cinco por cento*)** dos resultados em desconformidade, acima do máximo exigido pela norma.

A análise dos dados para verificação parcial do cumprimento da Especificação de Serviço **DNER-ES 303/97** – Pavimentação – Base Estabilizada Granulometricamente:

- Índice de Suporte Califórnia: **10% (*dez por cento*)** dos resultados em desconformidade, abaixo do mínimo exigido pela norma;

- Expansão: Todos os resultados conformes;

- Grau de Compactação: **20% (*vinte por cento*)** dos resultados em desconformidade, abaixo do mínimo exigido pela norma;

- Espessura da Camada: **50% (*cinquenta por cento*)** dos resultados em desconformidade, sendo 30% (*trinta por cento*) abaixo da mínima e 20% (*vinte por cento*) acima da máxima, ambas exigidas pela norma;

- Granulometria: **85% (*oitenta e cinco por cento*)** dos resultados em desconformidade, não se enquadrando em nenhuma das faixas de “A” a “D” exigido pela norma;

- Índice de Liquidez & Índice de Plasticidade & Equivalente de Areia: Todos os resultados conformes.

A análise dos dados para verificação parcial do cumprimento da Especificação de Serviço **DNER-ES 313/97** – Pavimentação – Concreto Betuminoso:

- Espessura da Camada: **100% (*cem por cento*)** dos resultados em desconformidade, sendo 95% (*noventa e cinco por cento*) abaixo da mínima e 5% (*cinco por cento*) acima da máxima, ambas exigidas pela norma.

Para facilitar a visualização e a compreensão dos resultados apresentados dos ensaios e controles tecnológicos, a Equipe de Auditoria elaborou o Quadro 15, mostrado adiante.

Quadro 15 – Resultados dos controles técnológicos

ANÁLISE DOS CONTROLES TECNOLÓGICOS - RESUMO INCIDÊNCIA DE AMOSTRAS COM DESCONFORMIDADES TÉCNICAS				
ENSAIO	**CAPA**	**BASE**	**SUB-BASE**	**SUBLEITO**
Índice de Suporte Califórnia	NE	10 %	50 %	89,5 %
Expansão	NE	Conforme	Conforme	Conforme
Grau de Compactação	NA	20 %	55 %	21 %
Espessura da Camada	100 %	50 %	60 %	NA
Índice de Grupo	NE	NE	75 %	NA
Granulometria	NA	85 %	NE	NA
LL & IP & EA	NA	Conforme	NE	NE

Legenda:
NE: Não Exigido (não consta da norma técnica como condição para aceitação do serviço executado)
NA: Não Analisado (consta da norma técnica como condição para aceitação do serviço executado)
LL: Limite de Liquidez
LP: Limite de Plasticidade
EA: Equivalente de Areia

Como se vê, e já dito, todas as camadas constitutivas da disciplina **pavimento** executadas pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., comprovadamente, apresentam problemas de ordem técnica de engenharia, desde a sua origem, o que as impediriam, até mesmo, de serem recebidas pelo Poder Concedente, seja por força das respectivas normas técnicas, seja por força contratual. Perscrutando-se um pouco mais a Tabela 115, a Tabela 116, a Tabela 117, a Tabela 118 e a Tabela 119, todas apresentadas no Apêndice R deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10869 deste Processo TC 5591/2013, nota-se que nenhum dos 20 (*vinte*) pontos investigados pela Equipe de Auditoria passou incólume aos ensaios executados, mesmo que essa quantidade eventualmente seja considerada restrita.

A propósito de "quantidade restrita", ressalta-se, mais uma vez, que este trabalho se desenvolve em sede de auditoria, portanto, não se sujeitando aos métodos estatísticos prescritos nas normas aqui referidas. Entenda-se que esses métodos deveriam ter sido cumpridos, de fato, pela Concessionária, na oportunidade da execução das obras, num primeiro momento, como condição *sine qua non* de aceitabilidade dos serviços supostamente concluídos; noutro momento, como garantia da qualidade requerida, de sorte que, se tivessem sido observados, certamente estes 20 (*vinte*) testes efetuados validariam os resultados esperados, ou seja, a boa qualidade ofertada e contratada (e remunerada ao longo da execução contratual).

Atenção especial há de ser concedida ao subleito, cuja importância se depreende da sua própria definição, pois uma vez comprometido põe em risco todas as demais camadas constitutivas do denominado pavimento, sustentando-as, ainda que essas sejam executadas à perfeição técnica. Nesse sentido, como se observa nas tabelas inseridas no Apêndice R deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10869 deste Processo TC 5591/2013, duas das suas exigências normativas cruciais, a saber, o "Índice de Suporte Califórnia" e o "Grau de Compactação", especialmente o primeiro, deixam a

desejar, cujos resultados encontrados em quase 90% (*noventa por cento*) dos 20 (*vinte*) locais estudados pela Equipe de Auditoria ficaram bem abaixo do mínimo requerido de “12” (*doze*) pontos percentuais, numa média de “7,15” (*sete unidades e quinze centésimos*), com valores variando entre “10,7” (*dez unidades e sete décimos*) e “2,5” (*dois e meio*) pontos.

Argumentos apresentados pela Concessionária Rodosol

A Rodosol apresenta as seguintes considerações:

(iv) Controle tecnológico

293. Alega-se, também, que "todas as camadas constitutivas do pavimento, executadas pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., comprovadamente, apresentam problemas de ordem técnica de engenharia, desde a sua origem" (fls. 10.486),
294. No entanto, os locais escolhidos pela Equipe de Auditoria, em desacordo com as normas técnicas, para a retirada de amostras não se demonstram adequados, o que prejudicou o objetivo dos trabalhos: caracterizar a estrutura do pavimento.
295. Quando se busca executar o controle tecnológico de uma via para a verificação de sua qualidade, se faz necessário definir corretamente a posição dos sítios de investigação geotécnica. A complexidade de tal definição decorre do fato de que a escolha deve obter um ponto de investigação que proporcione um resultado homogêneo.
296. Desse modo, a escolha dos locais de prospecção para a análise de uma determinada posta deverá ser realizada em pontos nos quais não se encontram degradados pela ocorrência de deformações plásticas, afundamentos localizados, fissurações elevadas e trilha de rodas.
297. Assim, por qualquer ângulo que se examine a questão, não se verifica qualquer elemento que macule a qualidade das obras realizadas, motivo pelo qual deverão ser descartados os ensaios tecnológicos erroneamente produzidos pela Equipe de Auditoria.

Além disso, apresenta em anexo argumentos constantes no documento intitulado “Relatório de parecer técnico referente à avaliação da qualidade da obra presente no processo TC nº 5591/2010 – Rodovia do Sol” (doc. 17), que aborda os vícios de qualidade apontados no Relatório de Auditoria. Reproduzimos a seguir os trechos do referido documento que se referem à impropriedade relativa ao controle tecnológico:

Segundo o relatório de auditoria do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCEES) foi realizado a prospecção em 20 pontos ao longo da extensão dos trechos de responsabilidade da RODOSOL no intuito de avaliar à a conformidade do pavimento às respectivas normas técnicas. No entanto, em função dos motivos que há de se expor, os locais escolhidos para a retirada das amostras não foram os mais adequados, prejudicando o objetivo de caracterizar a estrutura do pavimento.

Com o objetivo de se executar o controle tecnológico de uma via para a verificação parcial do cumprimento das normas rodoviárias, faz-se

necessário definir a posição dos sítios de investigação geotécnica. A complexidade dessa definição decorre da escolha do melhor ponto de investigação de modo que se obtenha um resultado de ordem homogênea, visto que ocorrerá o extrapolamento destas características obtidas por um ponto específico em caráter de análise para o restante do trecho. Sendo assim, na determinação destes locais é de extrema importância a avaliação das condições superficiais e estruturais da pista, o que requer um julgamento e experiência técnica para esse fim.

A designo de melhor esclarecimento, considera-se que a escolha dos locais de prospecção para a análise de uma determinada pista deverá ser realizada em, somente, pontos nos quais não estejam presentes áreas degradadas pela ocorrência de deformações plásticas, afundamentos localizados, trilhas de rodas e fissurações elevadas. Haja vista que nesse cenário os resultados obtidos tendem a não ser qualitativamente representativos quanto à situação geral da pista devido às condições desfavoráveis decorrentes dos defeitos existentes nestes pontos de investigação.

No entanto, a equipe de auditoria não seguiu estas recomendações/critérios para a escolha dos locais para realização de sondagens para coleta de amostras e posterior investigação laboratorial, fato este que desqualifica os resultados demonstrados no Relatório de Auditoria. Em verdade, ao se analisar os resultados da última apuração dos padrões de desempenho definidos no PER — Programa de Exploração da Rodovia (cujo resumo é mostrado no item 3.1.4) verifica-se que, considerando-se as médias globais de todos os parâmetros, somente cerca de 3% do trecho apresenta um desvio qualquer em relação ao esperado, uma margem considerada excelente em qualquer avaliação. Parece-nos então que a amostragem foi definida exatamente nos locais pertencentes às áreas correspondentes ao percentual de desvio, tentando assim caracterizar como baixa qualidade os 97% da rodovia cujos resultados dos parâmetros de desempenho atestam a qualidade na execução dos serviços.

Por outro lado, é Fato que o controle tecnológico foi realizado ao tempo da execução das obras de duplicação e Contorno de Guarapari, em estrito atendimento as Normas de Controle Tecnológico para cada camada em cada etapa da obra e que os relatórios com os resultados dos ensaios foram todos encaminhados ao DER-ES, que mediante esta apresentação liberava a execução da pavimentação através de ofícios (Anexo I - Encaminhamento dos relatórios de Controle Tecnológico).

Ademais, passados agora 15 (quinze) anos da implantação daquelas estruturas dificilmente uma nova investigação poderia retratar fidedignamente as condições do pavimento no tocante à qualidade de execução. Muito mais esclarecedor e assertivo é a análise de desempenho do trecho agora que já foi atingido o período de vida útil estabelecido no projeto. Não se discute que os parâmetros analisados pela equipe auditora são importantes para atestar a boa execução de uma obra, visto que sua definição parte do preceito que a qualidade deve ser tal que garanta o bom serviço durante a vida para o qual ele fora concebido, realizados durante o período de execução da obra, o que ocorreu conforme documentação citada acima.

Por outro lado, vale a pergunta: o que é mais determinante, tentar investigar hoje se materiais à época teriam os parâmetros de qualidade que poderiam

garantir a vida de projeto ou analisar hoje, ao final da vida útil, se os pavimentos permanecem adequados à finalidade de atendimento ao tráfego usuário? E óbvio que a análise de desempenho é a mais adequada, e se assim não fosse os pontos de controle estabelecidos no PER - Programa de Exploração Rodoviária seriam outros que não aqueles explicitados e apresentados no tópico seguinte. Enfim, conclui-se que os resultados das avaliações realizadas bianualmente na rodovia comprovam a adequação das estruturas de pavimentos em suportar as cargas impostas durante todo o período de serviço, conforme será verificado no próximo item.

3.1.4. Conclusões Finais

Diante de toda a argumentação contida nos itens anteriores, fica evidente a impertinência das alegações quanto à qualidade das obras executadas, fato ainda corroborado pelo nível de serventia oferecido aos usuários cuja apuração pode ser realizada através da análise dos padrões de desempenho definidos no Programa de Exploração da Rodovia -- PER. O referido documento estabelece a necessidade de manutenção de padrões de qualidade cuja medição é realizada por meio de parâmetros definidores das condições de superfície, conforto, deformidade, vida remanescente e segurança. São eles:

A. Condição de Superfície por Subtrecho Homogêneo

- Porcentagem de área com trinca classe 3: FC3 = 2%
- Porcentagem de área com trinca classe 2: FC2 < 15%
- Afundamento de trilha de roda (F): F < 7 mm
- Índice de Gravidade Global - IGG < 30

B. Condições de Superfície em Pontos Isolados:

- Deverão ser eliminadas todas as panelas, imediatamente após a sua ocorrência.

C. Condições de Conforto por SubTrecho Homogêneo:

- Quociente de Irregularidade (Q.I) < 35 contagens/Km

D. Condições de Deformabilidade e Vida Remanescente

- Deflexões Recuperáveis

Média das Deflexões Recuperáveis somadas ao desvio padrão da amostra.

- Vida Remanescente

Condição a ser exigida para a Vida Remanescente ao final do 25º (vigésimo quinto) ano de operação do SISTEMA RODOVIA DO SOL:

VR > 6 anos

VR - DP > 3 anos

Onde:
VR - Vida Remanescente Média Global do pavimento ponderada pelas extensões dos subtrechos homogéneos:
DP - Desvio Padrão

Os quadros apresentados a seguir comprovam o pleno atendimento às exigências do PER apuradas através de levantamentos realizadas pela Strata Eng. de acordo com a periodicidade estabelecida pelo PER. Estes dados referem-se ao ultimo levantamento realizado no ano de 2012 cujo relatório foi encaminhado a apreciação da ARSI que não emitiu qualquer contestação visto que todos os parâmetros encontravam-se dentro dos limites estabelecidos.

É importante também salientar que sob forma alguma seria interessante para a concessionária admitir ou se omitir quanto a problemas com relação à qualidade das obras, visto que toda e qualquer consequência de um eventual desvio seria refletido nos parâmetros de desempenho aqui explanados. A análise dos resultados demonstra não só a adequação da implantação da rodovia, mas também a assertividade das ações de manutenção de rotina e especial empreendidas pela concessionária. A resposta estrutural do pavimento é completamente adequada aos padrões exigidos e até mesmo a estimativa de vida restante é coerente com a vida útil projetada na ocasião da implantação da rodovia. Os parâmetros de condições de superfície e conforto são mantidos através de intervenções nos segmentos que por ventura apresentem problemas, seja empreendendo operações de selagem de trincas ou fresagem (remoção) do revestimento existente e posterior recomposição com concreto betuminoso.

Também é preciso considerar que o atendimento às prerrogativas técnicas é percebido pelo usuário da rodovia, que ano após ano demonstra seu contentamento com o serviço ofertado através das pesquisas de satisfação. A título ilustrativo, apresenta-se o quadro resumo da última pesquisa onde pode-se perceber a esmagadora aprovação do usuário quanto ao quesito pavimentação, o qual atingiu o percentual de 94,4% enquadrados nos conceitos Ótimo e Bom (Figura 13). Outra confirmação da satisfação do usuário é referente a avaliação realizada pela Confederação Nacional de Transporte — CNT, cujo resultado referente ao ano 2013 demonstra que todo o trecho compreendido entre Vila Velha e Meaípe foi classificado com o conceito Ótimo (Figura 14).

Outra consideração de elevada relevância é relativa ao histórico de acidentes do trecho, que não só é caracterizado por números absolutos baixos, mas também em comparação com a média nacional de acidentes em rodovias concessionadas, conforme estatísticas fornecidas pela Associação Brasileira de Concessionárias de Rodovias — ABCR reproduzidas no gráfico apresentado a seguir.

Pesquisa de Satisfação

Avaliação da Rodovia do Sol

Conceitos Agrupados

Indicador	Geral (%)			
	Ótimo / Bom	Regular	Ruim / Péssimo	NS/NR
Pavimentação	94,4	5,0	0,6	0,0
Sinalização	93,2	5,6	1,2	0,0
Conservação	94,5	5,6	0,0	0,0
Limpeza	98,7	1,2	0,0	0,0
Serviço de socorro mecânico e guincho	78,3 (96,2)*	3,1	0,0	18,6
Socorro médico e ambulância	68,3 (95,8)*	2,5	0,6	28,6
Cortesia/simpatia dos funcionários	93,1 (95,5)*	2,5	1,8	2,5

* Percentual calculado considerando somente os que opinaram

Base: 161

Figura 13 – Quadro resumo da Pesquisa de Avaliação da Rodovia do Sol, maio de 2013.

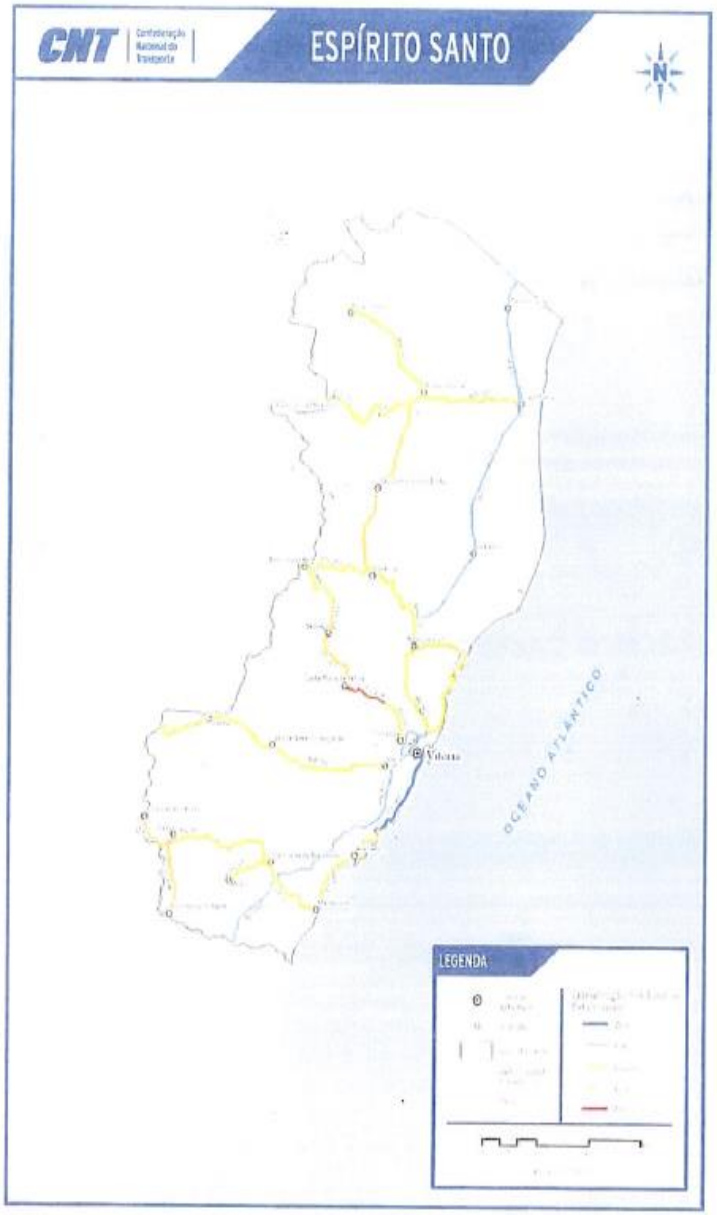


Figura 14 – Mapa do estado das rodovias do Espírito Santo, conforme avaliação da CNT no ano de 2013.

Tabela 9 – Verificação de Atendimento aos Padrões de Desempenho

Verificação de Atendimento aos Padrões de Desempenho

RODOVIA: ES-060 / RODOVIA DO SOL
TRECHO: FINAL DE TERCEIRA PONTE / MEAÍPE
ANO: 2012

Segmento		FC2		FC3		IGG		Flecha		Deflexão		QI	
Inicio	Final	% atende	% não atende	% atende	% não atende	% atende	% não atende	% atende	% não atende	% atende	% não atende	% atende	% não atende
FINAL DE TERCEIRA PONTE	AV. LUCIANO DAS NEVES	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	79%	21%	100%	0%
AV. LUCIANO DAS NEVES	AV. ARACRUZ	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	97%	3%	100%	0%
AV. ARACRUZ	ENTR. ES-471	100%	0%	100%	0%	95,5%	4,5%	95,5%	4,5%	99,75%	0,25%	74%	26%
ENTR. ES-471	ENTR. ES-388	100%	0%	100%	0%	97,5%	2,5%	97,5%	2,5%	100%	0%	99,5%	0,5%
ENTR. ES-388	ENTR. ES-477	100%	0%	100%	0%	99,5%	0,5%	99,5%	0,5%	100%	0%	100%	0%
ENTR. ES-477	ACESSO P/ GUARAPARI (SETIBA)	100%	0%	100%	0%	98%	2%	98%	2%	100%	0%	99,5%	0,5%
ACESSO P/ GUARAPARI (SETIBA)	ENTR. BR-101	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%
ENTR. BR-101	ENTR. ES-481 (LAMEIRÃO)	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	98%	2%	100%	0%
ENTR. ES-481 (LAMEIRÃO)	ENTR. AV. MEAÍPE	100%	0%	100%	0%	100%	0%	100%	0%	98%	2%	100%	0%
	Média Total da Pista:	100%	0%	100%	0%	99%	1%	99%	1%	97%	3%	97%	3%

Resumo das Análises das Vidas Restantes - ES-060 Pistas e Ruas Laterais

Pista LD

km da rodovia	3,5 - 13	13 - 17	17 - 26	26 - 40	40 - 50	50 - 67,5
Segmentos	1	2	3	4	5	6
ε_t ($x10^{-4}$)	1,91	2,18	2,04	2,68	2,45	2,60
ε_v ($x10^{-4}$)	2,89	2,85	2,90	2,56	2,81	2,53
Vida Restante (anos)	3,00	2,00	2,50	3,00	4,00	10,00

Pista LE

km da rodovia	3,5 - 13	13 - 17	17 - 26	26 - 40	40 - 50	50 - 67,5
Segmentos	1	2	3	4	5	6
ε_t ($x10^{-4}$)	2,10	2,09	1,80	1,99	2,81	2,66
ε_v ($x10^{-4}$)	2,90	2,85	2,90	2,88	2,90	2,71
Vida Restante (anos)	2,20	2,00	3,00	4,50	5,00	10,00

Rua Lateral -LD

km da rodovia	13 - 17	24,5 - 25,4
Segmentos	1	2
ε_t ($x10^{-4}$)	2,04	1,89
ε_v ($x10^{-4}$)	2,55	2,54
Vida Restante (anos)	4,00	5,00

Rua Lateral - LE

km da rodovia	13 - 17	24,5 - 25,4
Segmentos	1	2
ε_t ($x10^{-4}$)	1,83	1,81
ε_v ($x10^{-4}$)	2,55	2,54
Vida Restante (anos)	5,00	5,00

Às fls.14808 a 14817 encontra-se o Anexo I do “Relatório de parecer técnico referente à avaliação da qualidade da obra presente no processo TC nº 5591/2010 – Rodovia do Sol” denominado por “Encaminhamento dos relatórios de controle tecnológico”.

Análise:

A equipe de auditoria aborda essencialmente a desconformidade do pavimento frente aos controles tecnológicos exigidos pelas normas técnicas, destacando que os documentos editalícios exigiam a observância das mesmas como condição de aceitabilidade das obras.

Nesse sentido, a equipe de auditoria oficiou a Concessionária a fim de obter cópia dos controles tecnológicos produzidos no decorrer da construção, tendo obtido em resposta:

> Os documentos estão guardados em local fora da sede da empresa, estamos separando e preparando para entrega dos mesmos a este Tribunal.

Não tendo sido entregues os referidos documentos, foram prospectados 20 pontos na extensão dos três trechos construídos para avaliação quanto ao atendimento de alguns parâmetros normativos exigidos, cujos resultados ficaram bem abaixo dos mínimos requeridos.

Alega a concessionária que os locais escolhidos pela equipe de auditoria não foram os mais adequados ou estão em desacordo com as normas técnicas para a retirada de amostras. Passa a dissertar sobre o que alega ser a melhor definição dos pontos de investigação geotécnica.

Inicialmente destaque-se que a Concessionária cuidou de tentar desqualificar a metodologia e resultados obtidos por este Tribunal por ocasião da auditoria. No entanto, **segue não apresentando os resultados dos seus próprios controles tecnológicos** que já estava “separando e preparando para entrega” a este Tribunal por ocasião de solicitação da equipe de auditoria. **Tais resultados** (obviamente atendendo aos parâmetros mínimos estabelecidos), por força do edital e das normas técnicas relacionadas ao tema, **expressariam condição obrigatória para o recebimento das obras** pelo Administração Pública. E mais, ainda que tivessem sido apresentados tais resultados, haveria a possibilidade de eventual discussão quanto a sua veracidade e confiabilidade.

Segue a Concessionária sugerindo que a equipe de auditoria teria selecionado os pontos de prospecção somente em "áreas degradadas pela ocorrência de deformações plásticas, afundamentos localizados, trilhas de rodas e fissurações elevadas". Entretanto não traz nenhuma comprovação que demonstre sua afirmativa. O que se percebe do relato da equipe de auditoria (e a farta documentação que o fundamenta), ao oposto do que pretende sugerir a Concessionária, é que, em sede de auditoria, objetivou-se uma verificação parcial das normas rodoviárias, prospectando 20 (vinte) pontos, ao arbítrio da equipe, nos três trechos construídos (fl. 10.864, volume XLVI). E o resultado obtido foi insatisfatório.

Apesar de afirmar que todos os controles tecnológicos ao tempo de execução da obra foram realizados em atendimento as normas exigidas, a concessionária não apresenta os respectivos resultados, trazendo somente alguns ofícios (fls. 14.808-14.817, volume LXVI) que supostamente referem-se ao tema ora discutido. Os documentos apresentados tratam apenas de encaminhamentos de "Relatórios de ensaios geotécnicos" relativos aos meses de: outubro a dezembro de 1999; janeiro a julho de 2000; março a junho e setembro de 2002. Frise-se que **somente foram trazidos os ofícios**, **sem o encaminhamento dos "relatórios" propriamente ditos** aos quais os ofícios se referem. Sendo assim, não é possível atestar quais e quantos são os ensaios que estariam contidos nesses "relatórios". Além disso, os períodos a que se referem não alcançam todo o período de execução das obras. Na verdade, nem a maior parte dele.

Tais observações, além de passar longe de demonstrar a realização dos devidos controles tecnológicos (menos ainda que os resultados fossem compatíveis com os parâmetros necessários), corroboram as constatações do item 2.13 do Relatório de Auditoria que se refere à deficiência da atuação do DER-ES enquanto fiscalizador da execução das obras, pelo recebimento de serviços sem o cumprimento da condicionante de conformidade dos controles tecnológicos.

Alega, ainda, a concessionária que no resultado da última apuração dos padrões de desempenho definidos no PER somente 3% (três por cento) do trecho apresenta

algum desvio em qualquer dos parâmetros de avaliação. Fundamenta suas afirmações nos "resultados da última apuração dos padrões de desempenho definidos no PER — Programa de Exploração da Rodovia".

Importante destacar que, assim como no que se refere ao encaminhamento dos "relatórios de controle tecnológico", **somente foram trazidos os ofícios**, **sem o encaminhamento dos "relatórios de caracterização do pavimento" propriamente ditos**.

Com precisão foram apresentadas cópias de seis ofícios (fls. 14903-14908, volume LXVII), conforme resumo a seguir:

- CT/DIR/OP/GE/473/2001 datado de 17/12/2001, que trata de relatório dos trabalhos de campo para "Inventário de estado do pavimento da terceira ponte e da Rodovia do Sol – Km 0 a 40", realizado em outubro de 2001. Verifica-se que o ofício não contém assinatura do responsável pela elaboração;
- CT/DIR/PRES/074/2004 datado de 12/02/2004, que trata de relatório preliminar de caracterização do pavimento existente e também o projeto de pavimentação de toda a extensão da rodovia. Verifica-se que o ofício contém assinatura do Sr. Mauro A. Guerreiro, diretor administrativo da Concessionária Rodovia do Sol S.A;
- CT/DIR/PRES/267/2006 datado de 27/09/2006, que trata de relatório de caracterização do pavimento existente e também de projeto de restauração do pavimento existente. Verifica-se que o ofício contém assinatura do Sr. Mauro A. Guerreiro, diretor administrativo da Concessionária Rodovia do Sol S.A;
- CT/DIR/PRES/084/2008 datado de 05/05/2008, que trata de relatório de caracterização do pavimento existente. Verifica-se que o ofício contém assinatura do Sr. Geraldo Caetano Dadalto, diretor de operações da Concessionária Rodovia do Sol S.A;
- CT/DIR/PRES/006/2011 datado de 14/01/2011, que trata de relatório de caracterização do pavimento existente. Verifica-se que o ofício contém

assinatura do Sr. Geraldo Caetano Dadalto, diretor de operações da Concessionária Rodovia do Sol S.A;

- CT/DIR/PRES/144/2012 datado de 22/05/2012, que trata de relatório de caracterização do pavimento existente. Verifica-se que o ofício contém assinatura do Sr. Geraldo Caetano Dadalto, diretor de operações da Concessionária Rodovia do Sol S.A;

Em que pese o não encaminhamento dos "relatórios de caracterização do pavimento existente, a equipe de auditoria teve acesso a dois destes documentos, datados de fevereiro de 2006 e abril de 2012 e encaminhados, respectivamente, pelo DER-ES e pela Arsi, em resposta aos ofícios encaminhados com solicitações de documentos.

O conteúdo dos referidos "relatórios de caracterização do pavimento existente" já foram, portanto, objeto de análise pela equipe de auditoria no apêndice D.11 do Relatório de Auditoria (fls. 10.580-10.588, volume XLV), que trata dos investimentos previstos a título de conservação especial, tendo chegado as seguintes conclusões:

> Adotando a metodologia descrita na Seção B.9, Apêndice B, a partir das fls. 10563 deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria, com o intuito de identificar com precisão **quais**, **onde** e **quando** eventuais intervenções possam ser creditadas à esta conta, bem como para subsidiar a avaliação do valor paradigma das obras e serviços realizados a título de conservação especial, solicitou às pessoas envolvidas os respectivos projetos de infraestrutura para "Conservação Especial" (incluindo plantas baixas, cortes, seções e detalhes) e memoriais demonstrativos dos custos unitários e globais avaliados, no caso, a ARSI (Ofício nº. 1/2013, em 15 de agosto de 2013), o DER/ES (Ofício nº. 2/2013, em 15 de agosto de 2013) e, em duas oportunidades, a própria Concessionária Rodovia do Sol S.A. (Ofício nº. 3/2013, em 15 de agosto de 2013, e Ofício nº. 8/2013, em 12 de setembro de 2013).
>
> Em resposta ao Ofício nº. 3/2013 da Equipe de Auditoria, a **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** assim se manifestou:
>
> Quanto aos demais itens **não os possuímos** e alvitramos que os mesmos possam ser localizados nos elementos informativos aos quais nos reportamos linhas acima ou ainda junto aos órgãos jurisdicionados desse Tribunal de Contas (grifo nosso).
> Devemos registrar que, nesse expediente, a Concessionária encaminhou ao TCEES somente os seguintes documentos: i) o projeto *"as built"* relativo à duplicação e prolongamento da Rodovia do Sol; ii) a planilha dos custos relativos a esse projeto *"as built"*; iii) os projetos executivos de obras de arte especiais, do complexo da praça de pedágio na Praia do Sol, do posto geral de fiscalização e dos postos de serviço de atendimento aos usuários.

Com relação ao Ofício nº. 8/2013 da Equipe de Auditoria, a Concessionária Rodovia do Sol S.A. se manifestou do seguinte modo:

Documentos comprobatórios de realização de **serviços de recuperação e conservação**: Os documentos estão guardados em local fora da sede da empresa, estamos separando e preparando para entrega dos mesmos a este Tribunal.
Ainda com relação ao Ofício nº. 8/2013 da Equipe de Auditoria, respondeu:

Documentos comprobatórios de realização de **serviços de recuperação e conservação**: Estamos encaminhando os relatórios de **conserva e manutenção** referentes aos meses de Agosto e Setembro/2013.
Por sua vez, dentre os cinco expedientes encaminhados, pelo DER/ES, ao TCEES a esse propósito, a Equipe de Auditoria não identificou nenhum documento que pudesse ser caracterizado como os então solicitados, quais sejam, **projetos de infraestrutura para conservação especial e memoriais demonstrativos dos custos unitários e globais avaliados**, exceto um, denominado "*Relatório de Caracterização do Pavimento Existente*", providenciado pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., datado de fevereiro de 2006, porém, não havendo nele nenhum indicativo que denotasse os resultados expostos à definição de "Conservação Especial" (a explicitada no Edital e corroborada na proposta da Concessionária), qual seja, a indicação da necessidade de obras e serviços em decorrência do término da vida útil de parcelas componentes do sistema viário.

Nesse particular, valem as mesmas considerações apresentadas a seguir, produto da análise da Equipe de Auditoria referente às manifestações da ARSI nesse mesmo propósito.

A **ARSI**, por sua vez, num primeiro momento, garantiu que *"(...) esta agência não possui nenhum dos documentos solicitados (...)"*. Entretanto, na oportunidade de resposta ao Ofício nº. 7/2013 da Equipe de Auditoria, mencionou o acompanhamento e a fiscalização da execução de serviços de **recuperação do pavimento**, adstritos a um "*Relatório de Caracterização do Pavimento Existente*", providenciado pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., datado de abril de 2012, nos mesmos moldes daquele encaminhado pelo DER/ES, que talvez pudessem estar correlacionados à questão da "Conservação Especial".

Observe que, tal qual no relatório encaminhado pelo DER/ES, também não há nesse da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, nenhum indicativo que denotasse tais serviços à já citada definição de "Conservação Especial" (aquela explicitada no Edital e corroborada na proposta da Concessionária Rodovia do Sol S.A.).

Para tanto, relembra-se que o PER estabeleceu um rol de métodos, padrões e parâmetros. Todavia, à luz das informações ofertadas à Equipe de Auditoria, alguns não foram observados, como exemplo (para "*pavimento*"):

1. Condições de Conforto:

Os levantamentos de irregularidades **deverão** obedecer pelo menos aos procedimentos e às especificações das seguintes Normas Rodoviárias:
[...]

DNER 164/85 - Calibração e controle de sistemas medidores de irregularidades tipo Resposta (os trechos de calibração deverão ser aprovados pelo DER).
Entretanto, não há nenhum indicativo no relatório da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, da realização da referida calibração, assim como também não há registros da aprovação dos trechos a serem utilizados.

2. Condição Deflectométrica:

As deflexões recuperáveis **devem** ser determinadas em todas as faixas de tráfego, [...] No caso de utilização do "FWD" deverá ser aplicada uma carga de 40 KN.
A definição dos limites dos subtrechos homogêneos **deverá** [...]:
[...]
A extensão máxima admitida para os subtrechos homogêneos **será** de 1.500 m.
[...]
A condição a ser exigida para a Vida Remanescente ao final do 25º ano de operação do sistema Rodovia do Sol será:
VR > 6 anos
VR - DP > 3 anos
Onde:
VR - Vida Remanescente Média Global do pavimento ponderada pelas extensões dos subtrechos homogêneos.
DP - Desvio Padrão.
Porém, também quanto a este ponto, não há nenhum indicativo no relatório da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, da utilização do "FWD" com carga aplicada de 40 KN (*quarenta kilonewtons*) e da extensão máxima de 1.500 m (*mil e quinhentos metros*) para os subtrechos homogêneos, assim como também não há registros sobre o cálculo da Vida Remanescente.

3. Condições de Segurança:

Deverão ser obedecidas as normas britânicas HD 15/87 e HD 36/87 do Departamento de Transportes de Londres.
[...]
Macrotextura: altura de areia (HS), medido através do ensaio de Mancha de Areia [...]
[...]
Coeficiente de Atrito: valor da resistência a derrapagem medido pelo Pêndulo Britânico [...]
Também aqui, não há nenhum indicativo no relatório da Concessionária, nem nos elementos de acompanhamento e fiscalização da ARSI, da realização dos referidos ensaios, assim como também não há referência às normas britânicas.

Reportando-se novamente ao já referido Quadro 2 observa-se que, em se tratando da disciplina "*pavimento*", dentre as quatro condições a serem monitoradas (superfície; conforto; deflectometria; segurança), esses relatórios encaminhados pelo DER/ES e pela ARSI, quando muito, talvez satisfizessem a contento quanto à condição "*superfície*", ainda assim em completo descompasso com a periodicidade anual estabelecida, ou seja, a produção de somente dois monitoramentos num mínimo de quatorze requeridos. Portanto, menos de 15% (*quinze por cento*).

Ademais, tendo-se sempre em vista a definição contratual de que *"conservação especial se constitui em obras e serviços de maior porte ou complexidade técnica necessárias de maneira geral em decorrência do término da vida útil"*, eventuais intervenções decorrentes de soluções inadequadas de engenharia, falhas de projetos, vícios construtivos e/ou desconformidades técnicas, definitivamente não podem ser computadas a esse rótulo, até porque a Equipe de Auditoria não encontrou nenhuma ressalva, nessa linha, em nenhum dos documentos editalícios. Da mesma forma, e tão importante quanto, quando o produto entregue não corresponde com fidelidade ao licitado, ofertado e contratado.

Nesse mister, no Apêndice Q deste Relatório de Auditoria, fls. 10850 e seguintes, onde é apresentada a Avaliação da qualidade das obras, os controles tecnológicos demonstram que, em se tratando do pavimento, todas as camadas apresentam problemas desta natureza, por exemplo:

- **Capa asfáltica**: Em 95% (*noventa e cinco por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, a medida da "Espessura" apresentou valores inferiores à mínima requerida;

- **Base**: i) Em 85% (*oitenta e cinco por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Granulometria" apresentaram valores além dos limites máximos e mínimos estabelecidos em norma técnica; ii) Em 10% (*dez por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Índice de Suporte Califórnia" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica; iii) Em 20% (*vinte por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Grau de Compactação" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica;

- **Sub-base**: i) Em 50% (*cinquenta por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Índice de Suporte Califórnia" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica; ii) Em 55% (*cinquenta e cinco por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Grau de Compactação" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica;

- **Subleito**: i) Em 89,5% (*oitenta e nove por cento e cinco décimos por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Índice de Suporte Califórnia" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica; ii) Em 21% (*vinte e um por cento*) dos pontos prospectados pelo TCEES, os ensaios de "Grau de Compactação" apresentaram valores inferiores ao mínimo estabelecido em norma técnica.

> Para se ter ideia da importância dos controles tecnológicos, o "Índice de Suporte Califórnia" é o ensaio através do qual se conhece a perda de resistência dos solos com a sua saturação. Ademais, o que foi licitado, ofertado, contratado, e, acima de tudo, o que vem sendo remunerado ao longo da execução contratual, deveria estar em perfeita conformidade com as normas técnicas.
>
> Então, em sede de auditoria, tem-se que o pavimento executado pela Concessionária nas obras rodoviárias comprovadamente apresenta problemas de ordem técnica de engenharia, desde a sua origem, comprometendo-o sobretudo do ponto de vista contratual, inclusive prejudicando o seu recebimento por parte do Poder Concedente.

Nesse sentido, as ressalvas apresentadas pela equipe de auditoria quanto aos Relatórios de Caracterização do Pavimento Existente referentes a fevereiro de 2006 e abril de 2012 (sendo este último inclusive o que tem os resultados utilizados pela defendente para supostamente demonstrar a qualidade atual do pavimento) demonstram que os mesmos não atendem aos métodos, padrões e parâmetros estabelecidos no PER.

Argumentos apresentados pelo DER/ES:

O DER apresenta sua manifestação (fls. 24506-24566, volume CXI) encaminhando o Relatório Final da Comissão de Avaliação que trata sobre a anomalia ora analisada nos termos abaixo transcritos:

> Segundo o PER, Anexo III, Volume IV, item 1.4 (Serviços Correspondentes à Ampliação) e subitem 1.4.3 (Padrões e Especificações):
>
> **a. Considerações Gerais**
>
> **Todas as obras deverão atender aos padrões e especificações a seguir descritos. Em caso de divergência no conteúdo dos manuais, normas e especificações, deverão prevalecer os definidos nos documentos mais atuais, <u>aprovados pelo PODER CONCEDENTE</u>.** [grifo nosso]
>
> Na letra "e" do subitem 1.4.3 (Padrões e Especificações) estão informadas as metodologias e procedimentos referentes ao pavimento, entendido como sendo as camadas do subleito, sub-base, base e revestimento:
>
> "I. Condições de Superficie do Pavimento:
>
> Deverá atender os procedimentos adotados pelo DN1T nas normas rodoviárias: DNER-PRO 08/78, DNER-ES 128/83 ou DNER-TER 01-8 ou Manual de Pavimento Rígido — DNER 1989.
>
> Parâmetros Mínimos Exigidos:

Fissura Classe 3 (fissura maior de 1 mm com erosão na borda) — 2%

Fissura Classe 2 (fissura maior de 1 mm sem erosão na horda) < 13%

Afundamento na trilha de roda (F) < 7 mm

Índice de Gravidade Global (IGG) < 30 (Índice que considera vários tipos de defeitos no pavimento como exsudação, trincas, panelas, ondulações, afundamentos, etc.)

Índice de Condição do Pavimento (ICP) > 60 (Pavimentos com revestimento de concreto de cimento Portland).

Deverão ser eliminadas todas as panelas (buracos) imediatamente após a sua ocorrência.

Condições de Conforto do Usuário:

Será controlado o Quociente de Irregularidade — Q1 e deverão obedecer pelo menos aos procedimentos e as especificações das seguintes normas rodoviárias: DNER 159/85, DNER 164/85, DNER 173/85 e DNER 182/87. 0 QI é o desvio da superficie da rodovia em relação a um plano de referência, que afeta a dinâmica dos veículos, a qualidade da superfície do pavimento e as cargas dinâmicas sobre a rodovia.

Parâmetros Mínimos Exigidos:

QI < 35 contagens/km (por subtrecho homogêneo).

II. Condições Deflectométricas e Vida Remanescente:

Será em conformidade ao estabelecido com a norma DNER-ME 24/78 e DNER-ME 61/79. A avaliação das condições deflectométricas e vida remanescente leva em consideração a estrutura do pavimento como um todo, o desempenho estrutural e a verificação da resistência mecânica de todas as camadas: revestimento, base, sub-base e subleito.

Parâmetros Mínimos Exigidos.

Vida Remanescente Média Global do pavimento (VR) > 6 anos

VR menos desvio padrão > 3 anos

III. Condições de Segurança:

Deverão ser obedecidas as Normas Britânicas HD 15/87 e HD 36/87 do Departamento de Transportes de Londres. Esta condição leva em consideração o atrito necessário entre pneu e pavimento, no caso, o revestimento do pavimento. Analisa a condição de frenagem dos veículos em função da macro e micro textura do pavimento.

Parâmetros Mínimos Exigidos:

Macrotextura: 0,6 mm < HS < 1,2 mm f----)203137

Coeficiente de Atrito: Valor de Resistência a Derrapagem

O PER também exige a apresentação do Controle dos Parâmetros Mínimos e define os prazos máximos para apresentação por parte da Concessionária.

A responsabilidade da Fiscalização para os Serviços Correspondentes à Ampliação é apresentada no subitem 1.4.5 do Anexo III, Volume IV:

A execução das obras será fiscalizada pelo PODER CONCEDENTE e/ou por seu AGENTE TÉCNICO e controlada por Comissão de Acompanhamento e Fiscalização a ser instituída. O PODER CONCEDENTE estabelecerá, em conjunto com a CONCESSIONÁRIA, um programa de fiscalização, acompanhamento da execução e controle tecnológico dos serviços.

Para os Serviços Correspondentes à Ampliação foram definidos no PER o Projeto Básico, que resultou no Projeto Executivo, os Padrões e Especificações e consequentemente os seus controles tecnológicos, e a forma de Fiscalização.

O item "e" referente aos Serviços Correspondentes à Ampliação termina informando que sempre que aplicáveis, as seguintes metodologias do DNER deverão ser consideradas: Metodologia de Classificação dos Solos, Norma DNER ME 133/86, Norma DNER ME 138/86 e Norma DNER ME 131/86. Outros estudos, fundamentos e teses são igualmente mencionados.

O Relatório de Auditoria do TCEES inicia o tópico "Q.3 Controles tecnológicos" informando:

Este tópico complementa o anterior, avaliando a conformidade do pavimento efetivamente executado às respectivas normas técnicas, mas agora em relação a alguns controles tecnológicos, como dito, particularmente aqueles que a Equipe de Auditoria julga como de mais fácil compreensão pelo leitor, senão os mais importantes da construção rodoviária (g.n).

E mais adiante o Relatório de Auditoria do TCE ES continua:

Pesquisando-se nos documentos editalícios, como já referido, encontra-se na Cláusula LXV, item 19, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos n° 1/1998, como condição de aceitabilidade das obras, a necessidade de atendimento às normas técnicas do DER/ES ou da ABNT Apesar do insucesso da Equipe de Auditoria em identificar nestes documentos, de forma explícita, se o DER/ES dispunha de normas próprias, pode-se deduzir, com razoabilidade, que essas seriam as do DNER, em vista do que consta, por exemplo, no Anexo III - Programa de Exploração de Rodovias, Volume IV - Descrição das Funções de Operação, Conservação, de Ampliação e de Recupera (g.n).

Observa-se, em toda íntegra deste documento, apenas 7 (sete) referências ao termo ABNT, dos quais 6 (seis) relacionados com estruturas de concreto e uma de forma geral, contra a citação de 21 (vinte e um) regramentos do DNER, todos esses vinculados à disciplina pavimento.

Então, nessa linha, a Equipe de Auditoria elegeu, a seu critério, em sede de auditoria, a verificação parcial do cumprimento das seguintes normas rodoviárias: (grifo nosso).

E as normas **escolhidas pela Equipe de Auditoria do TCEES são**: DNER-ES 299/97, DNER-ES 301/97, DNER-ES 303/97 e DNER-ES 313/97.

As normas adotadas pela Equipe de Auditoria do TCEES não estão no rol de normas especificadas no PER Anexo III, Volume IV, item 1.4 (Serviços Correspondentes à Ampliação). Consequentemente os seus controles tecnológicos não são os mesmos.

Portanto, a licitação e projeto estabeleceu de forma inequívoca como parâmetros de qualidade a ser aferida pela fiscalização, os indicadores de desempenho contidos no PER, no caso específico, os citados neste Relatório.

Contudo, considerando a expertise do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER ES), principalmente quanto a Fiscalização de obras rodoviárias, segue uma análise das informações contidas no Relatório de Auditoria do TCE ES referente ao item Q.3 (Controles tecnológicos):

A Equipe de Auditoria prospectou um total de 20 (vinte) pontos determinados ao seu arbítrio, sendo que em alguns com possibilidade de coletados na pista velha (pista existente antes da duplicação).

Importante destacar **que, conforme relato dos servidores que acompanharam o serviço, os 20 ensaios não foram realizados em pontos aleatórios mas apenas em pontos críticos escolhidos criteriosamente pela equipe do TCEES, o que** também interfere substancialmente no resultado **dos ensaios realizados**.

Ademais, no texto do próprio Relatório de Auditoria está admitido o número reduzido de ensaios realizados:

Para ter uma idéia quantitativa, tome, por exemplo, somente o controle tecnológico quanto ao "Índice de Suporte Califórnia" e somente da camada da base, relativo aos três trechos em análise (Rodovia Darly Santos - Setiba; Setiba - Rodovia Jones dos Santos Neves; Rodovia Jones dos Santos Neves ¬Meaipe), cuja extensão tota1188 a ser ensaiada mede 76.137, 00 m (setenta e seis quilômetros, cento e trinta e sete metros). Para essa grandeza, repita-se, somente em se tratando do controle tecnológico para garantia da obtenção do "Índice de Suporte Califórnia" requerido, a respectiva Especificação de Serviço DNER-ES 303/97 preconiza, numa conta rasa, nada menos que 254 (duzentos e cinquenta e quatro) ensaios.

Neste particular, não obstante o atendimento das solicitações do TCEES, não pode deixar de ser considerada tal amostragem insignificante para que seja possível haver alguma conclusão técnica. Os 20 pontos, se executados na pista nova (pista executada pela Concessionária), representariam menos de 8% dos ensaios necessários para uma conclusão técnica.

No que se refere ao estudo do Subleito, o Projeto Executivo informa:

[...] constatou-se após estes estudos complementares que os materiais ocorrentes na região, podem ser compactados com energia entre o proctor intermediário e o modificado, com reflexo no CBR de projeto da ordem de [...]

[...] a energia de compactação do subleito dos cortes e das camadas finais do aterro, será 100% do PI (Proctor Intermediário).

O subleito é o material existente na camada final do aterro e dos cortes. Verificando a Tabela 119 (Resumo dos resultados de diversos ensaios para controle tecnológicos) apresentada no Relatório do TCEES, constata-se que a Equipe de Auditores trabalhou com ensaios do subleito compactados corn energia 100% do Proctor Normal, energia inferior á definida no Projeto Executivo, acarretando em outra densificação, grau de compactação e menor Índice de Suporte Califórnia.

A mesma situação se repete para sub-base. O Projeto Executivo definiu o ISC mínimo para camada de sub-base = 20% e definiu que deve ser determinado segundo DNER-ME 129/94. Nesta norma constam 3 (três) métodos de compactação com energias distintas e consequentemente deve ser utilizada aquele que resulta um ISC para sub-base = 20%.

A conclusão do Relatório do TCE ES descreve que com utilização da energia de compactação do Proctor Intermediário não resulta no ISC = 20%, mas não se pode concluir que foi esta energia utilizada durante a execução da obra.

Já no que tange à granulometria da camada de base, e considerando que o material vem sofrendo ao longo de 16 (dezesseis) anos a energia de compactação, no caso Proctor Modificado, a maior energia especificada na DNER-ME 129/94, intemperismo e ação do tráfego, entendemos ser razoável que haja alteração desta granulometria, principalmente em função dos materiais pétreos encontrados no Estado do Espírito Santo, que possuem resultados de A desgastes Los Angeles mais elevados.

Outra situação que também altera a granulometria é o bombeamento de finos da camada em função do trincamento, até a execução do serviço de selagem.

Por derradeiro, considerando os parâmetros de desempenho, em diligencia à RODOSOL, foi entregue a esta comissão o último controle deflectométrico do pavimento realizado no ano de 2012 pela empresa **Strata Engenharia Ltda**, não tendo sido identificado nenhuma irregularidade grave no pavimento existente, pois os parâmetros obtidos situaram-se dentro dos limites aceitáveis, não tendo havido nenhum questionamento por parte da ARSI.

Se de fato a qualidade do pavimento estivesse comprometida, a comissão entende que tais irregularidades iriam se refletir negativamente no resultado do controle deflectométrico da rodovia, principalmente no que se refere ao aspecto estrutural devendo estar configurado um comprometimento em larga escala do pavimento.

Análise:

Salienta-se inicialmente que nos permitimos abrir mão de discutir aquelas alegações que já foram abordadas imediatamente acima por constituírem também alegações apresentadas pela Concessionária, em especial, aquelas relativas ao último controle deflectométrico do pavimento realizado em 2012 (Relatório de caracterização do pavimento existente) e sobre a utilização somente de pontos críticos para realização dos ensaios (e em número reduzido – alegação que também não merece prosperar, haja vista tratar-se de amostra de auditoria e não de acompanhamento de execução, que deveria ter sido realizado pelo DER-ES ao tempo da obra).

De inovação, dentre os aspectos abordados pela defesa apresentada pelo DER, restam: a alegação de que as normas utilizadas pela equipe de auditoria não constam do rol de normas estabelecidas no PER; algumas argumentações que comprometeriam os resultados dos ensaios relacionadas aos materiais do sub-leito, da sub-base e da base.

Quanto à primeira alegação, vejamos a abordagem da equipe de auditoria:

> Pesquisando-se nos documentos editalícios, como já referido, encontra-se na Cláusula LXV, item 19, do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, **como condição de aceitabilidade das obras, a necessidade de atendimento às normas técnicas do "DER/ES" ou da "ABNT"**. Apesar do insucesso da Equipe de Auditoria em identificar nestes documentos, de forma explícita, se o DER/ES dispunha de normas próprias, **pode-se deduzir, com razoabilidade, que essas seriam as do DNER**, em vista do que consta, **por exemplo**, no Anexo III – Programa de Exploração de Rodovias, Volume IV – Descrição das Funções de Operação, de Conservação, de Ampliação e de Recuperação.

Verifica-se que o PER não é exaustivo na indicação das normas técnicas de referência. Nesse sentido, as normas utilizadas pela equipe de fato são adequadas ao que está previsto no PER.

O DER-ES apresenta algumas argumentações que comprometeriam os resultados dos ensaios relacionadas aos materiais utilizados nas camadas de sub-leito, sub-base e base (componentes da estrutura do pavimento).

Com relação à camada de subleito, alega o DER-ES que:

> O subleito é o material existente na camada final do aterro e dos cortes. Verificando a Tabela 119 (Resumo dos resultados de diversos ensaios para controle tecnológicos) apresentada no Relatório do TCEES, constata-se que a Equipe de Auditores trabalhou com ensaios do subleito compactados corn energia 100% do Proctor Normal, energia inferior á definida no Projeto Executivo, acarretando em outra densificação, grau de compactação e menor Índice de Suporte Califórnia.

Verifica-se inicialmente que o DER-ES **não trouxe** junto as alegações **a documentação que demonstre qual a energia definida pelo projeto executivo**. Alega que a eventual utilização de energia inferior nos ensaios realizados por ocasião da auditoria acarretariam em outra densificação, grau de compactação e menor Índice de Suporte Califórnia.

Não merece prosperar tal alegação. Na verdade, a eventual utilização de energia menor nos ensaios recentes acarretaria exatamente o oposto do que pretende alegar o DER-ES. Aferir o grau de compactação pelo Proctor Normal quando o projetado seria supostamente uma energia maior, é uma conta mais que conservadora. Não obstante tal assertiva, verifica-se que a energia de compactação indicada no projeto executivo para os materiais do sub-leito é de proctor normal.

Com relação à camada de sub-base, alega o DER-ES que:

> A mesma situação se repete para sub-base. O Projeto Executivo definiu o ISC mínimo para camada de sub-base = 20% e definiu que deve ser determinado segundo DNER-ME 129/94. Nesta norma constam 3 (três) métodos de compactação com energias distintas e consequentemente deve ser utilizada aquele que resulta um ISC para sub-base = 20%.
>
> A conclusão do Relatório do TCE ES descreve que com utilização da energia de compactação do Proctor Intermediário não resulta no ISC = 20%, mas não se pode concluir que foi esta energia utilizada durante a execução da obra.

A premissa da equipe de auditoria foi exatamente a sugerida pelo DER-ES, qual seja, o projeto executivo definiu ISC mínimo para a camada de sub-base de 20% (vinte por cento). Também na mesma esteira das alegações apresentadas, constata-se que os ensaios dos materiais de sub-base foram realizados observando a norma DNER-ES 301/97 – Pavimentação – sub-base estabilizada granulometricamente. Trata-se da especificação de serviço (componente “ES” da nomenclatura da norma) que define, entre diversos outros e de acordo com o que se busca, o Método de

Ensaio DNER-ME 129/94 – Solos – compactação utilizando amostras não trabalhadas. Portanto, a metodologia utilizada nos ensaios realizados ao tempo da auditoria observaram a metodologia sugerida pelo DER-ES.

Por fim, quanto à camada de sub-base, tanto a **energia especificada no projeto** quanto as **utilizadas nos ensaios realizados durante a auditoria** (executados pelo próprio DER-ES e encaminhados à equipe de auditoria através do Ofício Nº 0118/2014-DER-ES/DG, fls.13.589-14.043, volume LX-LXII) foi de **Proctor Intermediário**. Nesse sentido, **não há nenhum fundamento na alegação de que "não se pode concluir que foi esta energia utilizada durante a execução da obra"**.

Com relação à camada de base, alega o DER-ES que:

> Já no que tange à granulometria da camada de base, e considerando que o material vem sofrendo ao longo de 16 (dezesseis) anos a energia de compactação, no caso Proctor Modificado, a maior energia especificada na DNER-ME 129/94, intemperismo e ação do tráfego, entendemos ser razoável que haja alteração desta granulometria, principalmente em função dos materiais pétreos encontrados no Estado do Espírito Santo, que possuem resultados de A desgastes Los Angeles mais elevados.
>
> Outra situação que também altera a granulometria é o bombeamento de finos da camada em função do trincamento, até a execução do serviço de selagem.

Em tese, poderia fazer sentido à alegação apresentada em relação à granulometria do material da base, desde que atendida premissa que não se verifica no caso concreto em analise, qual seria: ter atingido toda a vida útil com a ocorrência de todo o tráfego estimado no projeto. Ainda assim, seria indispensável à apresentação dos ensaios realizados ao tempo da obra para confirmar a procedência das alegações. Como já dito, apesar de solicitada, **a documentação relativa aos ensaios tecnológicos realizados ao tempo da obra não foi apresentada**. Diante disso, trata-se de mera especulação atribuir a péssima condição de granulometria dos materiais componentes das camadas de base do pavimento (confirmada através dos ensaios realizados) à ação do tempo, tráfego ou intemperismo.

Além de todo o exposto, na presente situação, os resultados obtidos são muito ruins: em relação à granulometria, somente 3 (três) entre 20 (vinte) resultados enquadraram-se em uma das faixas estabelecidas pelo Dnit, sendo 2 (dois) deles na pior das faixas (D). Não obstante a impossibilidade de abordar a granulometria de forma isolada dos demais resultados obtido que impõem a classificação dos materiais como de qualidade muito ruim para as finalidades utilizadas.

Alega o DER-ES "ser razoável que haja alteração desta granulometria, principalmente em função dos materiais pétreos encontrados no Estado do Espírito Santo, que possuem resultado de A desgastes Los Angeles mais elevados", sugestão totalmente desprovida de fundamentação, haja vista não ter apresentado nenhum estudo ou fundamentação técnica que atribuísse alguma credibilidade a afirmação.

A última alegação trata de suposta alteração da granulometria pelo bombeamento de finos em função do trincamento, até a execução do serviço de selagem. Entenda-se: **afirma o DER-ES que eventuais trincamentos ocorridos no pavimento <u>demoram um tempo tal para serem corrigidos</u> que possibilitam o bombeamento de finos e consequente alteração da granulometria, ou seja, <u>comprometem a qualidade do pavimento</u>**. O que por si só configura-se inadmissível.

Também não demonstra tecnicamente a ligação entre esse suposto bombeamento de finos com o comprometimento da granulometria do material.

Argumentos apresentados pela Arsi:

Não apresentou manifestação quanto ao ponto ora analisado.

Conclusão:

Diante de todo o exposto, opinamos pela manutenção das constatações da equipe de auditoria, qual seja, todas as camadas constitutivas da disciplina pavimento executadas pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., comprovadamente,

apresentam problemas de ordem técnica de engenharia, desde a sua origem, o que as impediriam, até mesmo, de serem recebidas pela administração pública competente, seja por força das respectivas normas técnicas, seja por força contratual.

APÊNDICE R – TABELAS REFERENTES À AVALIAÇÃO DA QUALIDADE DAS OBRAS

Dos Fatos/Auditoria

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice R do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.869-10.881, vol. XLVI):

Tabela 114 – Cálculo do número de repetições para obter o número "N".

VOLUME DE TRÁFEGO NO PERÍODO DO PROJETO					
PRAÇA DE PEDÁGIO NA PRAIA DO SOL					
CALENDÁRIO		CLASSE / CATEGORIA			
CIVIL	PROPOSTA	2C / 2	3C / 4	2S2 / 6	2S3 / 7
2001	3	220.825	74.825	18.615	30.295
2002	4	223.015	75.555	18.615	30.660
2003	5	225.570	76.285	18.980	31.025
2004	6	228.384	77.226	19.398	31.476
2005	7	230.315	78.110	19.345	31.755
2006	8	232.505	78.840	19.710	32.120
2007	9	235.060	79.570	19.710	32.120
2008	10	238.266	80.886	20.130	32.574
2009	11	240.170	81.395	20.075	32.850
2010	12	243.090	82.490	20.440	33.215
2011	13	246.010	83.220	20.805	33.945
2012	14	249.246	84.546	20.862	34.404
2013	15	251.485	85.045	21.170	34.675
2014	16	254.405	86.140	21.535	35.040
2015	17	256.960	87.235	21.535	35.405
TOTAL DE VEÍCULOS NO PERÍODO (TVP)		3.575.306	1.211.368	300.925	491.559
FATOR DE PISTA (FP)		0,40			
TOTAL DE VEÍCULOS NA FAIXA DE FLUXO MAIS INTENSO (V = TVP x FP)		1.430.122,00	484.547,00	120.370,00	196.624,00

Notas:
Classes (2C) e (3C) e (2S2) e (2S3): Classificação dos veículos segundo o "Manual de Estudos de Tráfego" do DNER.
Categorias 2 e 4 e 6 e 7: Classificação dos veículos segundo a Proposta Comercial vencedora da licitação.
Dados obtidos no "Quadro 1B - Volume Anual de Tráfego", por categoria de veículos da proposta comercial vencedora da licitação.

Tabela 115 – Resumo do ensaio de granulometria do material de base – faixa A

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS

ENSAIO DE GRANULOMETRIA DO MATERIAL DA BASE - ENQUADRAMENTO NA FAIXA GRANULOMÉTRICA "A" do DNER

MALHA DA PENEIRA	FAIXA "A" (% QUE PASSA)		TRECHO "DS - SE"									
	MÍN	MÁX	km 13,5	km 14,9	km 20,9	km 25_{indo}	km 25_{vindo}	km 26,4	km 29	km 32_{indo}	km 32_{vindo}	km 37
2"	*100*		100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
1"			100,0	96,7	92,4	95,7	100,0	100,0	98,9	100,0	100,0	94,5
3/4"			85,8	86,0	79,0	82,0	90,1	94,0	84,0	93,8	85,5	83,6
3/8"	*30*	*65*	71,5	75,3	65,5	68,2	80,2	87,9	69,1	87,6	71,0	72,6
#4	*25*	*55*	61,4	63,8	56,7	55,1	72,1	84,1	59,5	83,7	62,7	64,8
#10	*15*	*40*	51,5	53,8	46,8	46,4	57,0	74,9	50,4	74,3	53,0	55,7
#40	*8*	*20*	25,0	29,7	26,3	27,8	32,9	41,3	28,7	39,7	30,8	31,5
#200	*2*	*8*	8,7	10,2	8,9	9,2	11,7	14,1	7,7	11,6	10,1	10,3
#260			0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0

Observação: Somente o material do ponto referenciado "km 65,8" se enquadra nesta Faixa Granulométrica "A" do DNER.

Tabela 115 – Resumo do ensaio de granulometria do material de base – faixa A (continuação)

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS

ENSAIO DE GRANULOMETRIA DO MATERIAL DA BASE - ENQUADRAMENTO NA FAIXA GRANULOMÉTRICA "A" do DNER

MALHA DA PENEIRA	FAIXA "A" (% QUE PASSA)		TRECHO "SE - JSN"						TRECHO "JSN - ME"			
	MÍN	MÁX	km 40,4	km 41,8	km 45,5	km 46	km 46,1	km 52,7	km 56,8	km 58,8	km 63,5	km 65,8
2"	*100*		100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
1"			100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	96,9	100,0	97,3	100,0
3/4"			92,7	89,8	90,4	93,3	84,3	83,8	77,5	97,6	80,9	78,1
3/8"	*30*	*65*	85,4	79,6	80,8	86,6	68,5	67,6	58,1	95,2	64,4	56,2
#4	*25*	*55*	74,2	66,8	71,1	75,2	62,2	62,1	48,8	83,4	52,0	43,4
#10	*15*	*40*	62,7	55,3	61,2	62,4	54,5	53,4	42,4	76,2	43,4	35,7
#40	*8*	*20*	34,7	32,8	35,8	37,3	33,2	31,5	26,5	43,9	23,4	20,0
#200	*2*	*8*	4,4	5,2	6,0	6,5	9,5	9,3	9,6	7,4	6,2	3,5
#260			0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0

Observação: Somente o material do ponto referenciado "km 65,8" se enquadra nesta Faixa Granulométrica "A" do DNER.

Tabela 116 – Resumo do ensaio de granulometria do material de base – faixa B

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS

ENSAIO DE GRANULOMETRIA DO MATERIAL DA BASE - ENQUADRAMENTO NA FAIXA GRANULOMÉTRICA "B" do DNER

MALHA DA PENEIRA	FAIXA "B" (% QUE PASSA) MÍN	MÁX	TRECHO "DS - SE" km 13,5	km 14,9	km 20,9	km 25$_{indo}$	km 25$_{vindo}$	km 26,4	km 29	km 32$_{indo}$	km 32$_{vindo}$	km 37
2"	*100*		100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
1"	*75*	*90*	100,0	96,7	92,4	95,7	100,0	100,0	98,9	100,0	100,0	94,5
3/4"			85,8	86,0	79,0	82,0	90,1	94,0	84,0	93,8	85,5	83,6
3/8"	*40*	*75*	71,5	75,3	65,5	68,2	80,2	87,9	69,1	87,6	71,0	72,6
#4	*30*	*60*	61,4	63,8	56,7	55,1	72,1	84,1	59,5	83,7	62,7	64,8
#10	*20*	*45*	51,5	53,8	46,8	46,4	57,0	74,9	50,4	74,3	53,0	55,7
#40	*15*	*30*	25,0	29,7	26,3	27,8	32,9	41,3	28,7	39,7	30,8	31,5
#200	*5*	*15*	8,7	10,2	8,9	9,2	11,7	14,1	7,7	11,6	10,1	10,3
#260			0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0

Observação: Nenhum material de nenhum dos pontos referenciados se enquadra nesta Faixa Granulométrica "B" do DNER.

Tabela 116 – Resumo do ensaio de granulometria do material de base – faixa B (continuação)

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS

ENSAIO DE GRANULOMETRIA DO MATERIAL DA BASE - ENQUADRAMENTO NA FAIXA GRANULOMÉTRICA "B" do DNER

MALHA DA PENEIRA	FAIXA "B" (% QUE PASSA) MÍN	MÁX	TRECHO "SE - JSN" km 40,4	km 41,8	km 45,5	km 46	km 46,1	km 52,7	TRECHO "JSN - ME" km 56,8	km 58,8	km 63,5	km 65,8
2"	*100*		100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
1"	*75*	*90*	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	96,9	100,0	97,3	100,0
3/4"			92,7	89,8	90,4	93,3	84,3	83,8	77,5	97,6	80,9	78,1
3/8"	*40*	*75*	85,4	79,6	80,8	86,6	68,5	67,6	58,1	95,2	64,4	56,2
#4	*30*	*60*	74,2	66,8	71,1	75,2	62,2	62,1	48,8	83,4	52,0	43,4
#10	*20*	*45*	62,7	55,3	61,2	62,4	54,5	53,4	42,4	76,2	43,4	35,7
#40	*15*	*30*	34,7	32,8	35,8	37,3	33,2	31,5	26,5	43,9	23,4	20,0
#200	*5*	*15*	4,4	5,2	6,0	6,5	9,5	9,3	9,6	7,4	6,2	3,5
#260			0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0

Observação: Nenhum material de nenhum dos pontos referenciados se enquadra nesta Faixa Granulométrica "B" do DNER.

Tabela 117 – Resumo do ensaio de granulometria do material de base – faixa C

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS

ENSAIO DE GRANULOMETRIA DO MATERIAL DA BASE - ENQUADRAMENTO NA FAIXA GRANULOMÉTRICA "C" do DNER

MALHA DA PENEIRA	FAIXA "C" (% QUE PASSA)		TRECHO "DS - SE"									
	MÍN	MÁX	km 13,5	km 14,9	km 20,9	km 25_{indo}	km 25_{vindo}	km 26,4	km 29	km 32_{indo}	km 32_{vindo}	km 37
2"			100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
1"	100		100,0	96,7	92,4	95,7	100,0	100,0	98,9	100,0	100,0	94,5
3/4"			85,8	86,0	79,0	82,0	90,1	94,0	84,0	93,8	85,5	83,6
3/8"	50	85	71,5	75,3	65,5	68,2	80,2	87,9	69,1	87,6	71,0	72,6
#4	35	65	61,4	63,8	56,7	55,1	72,1	84,1	59,5	83,7	62,7	64,8
#10	25	50	51,5	53,8	46,8	46,4	57,0	74,9	50,4	74,3	53,0	55,7
#40	15	30	25,0	29,7	26,3	27,8	32,9	41,3	28,7	39,7	30,8	31,5
#200	5	15	8,7	10,2	8,9	9,2	11,7	14,1	7,7	11,6	10,1	10,3
#260			0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0

Observação: Nenhum material de nenhum dos pontos referenciados se enquadra nesta Faixa Granulométrica "C" do DNER.

Tabela 117 – Resumo do ensaio de granulometria do material de base – faixa C (continuação)

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS

ENSAIO DE GRANULOMETRIA DO MATERIAL DA BASE - ENQUADRAMENTO NA FAIXA GRANULOMÉTRICA "C" do DNER

MALHA DA PENEIRA	FAIXA "C" (% QUE PASSA)		TRECHO "SE - JSN"					TRECHO "JSN - ME"				
	MÍN	MÁX	km 40,4	km 41,8	km 45,5	km 46	km 46,1	km 52,7	km 56,8	km 58,8	km 63,5	km 65,8
2"			100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
1"	100		100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	96,9	100,0	97,3	100,0
3/4"			92,7	89,8	90,4	93,3	84,3	83,8	77,5	97,6	80,9	78,1
3/8"	50	85	85,4	79,6	80,8	86,6	68,5	67,6	58,1	95,2	64,4	56,2
#4	35	65	74,2	66,8	71,1	75,2	62,2	62,1	48,8	83,4	52,0	43,4
#10	25	50	62,7	55,3	61,2	62,4	54,5	53,4	42,4	76,2	43,4	35,7
#40	15	30	34,7	32,8	35,8	37,3	33,2	31,5	26,5	43,9	23,4	20,0
#200	5	15	4,4	5,2	6,0	6,5	9,5	9,3	9,6	7,4	6,2	3,5
#260			0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0

Observação: Nenhum material de nenhum dos pontos referenciados se enquadra nesta Faixa Granulométrica "C" do DNER.

Tabela 118 – Resumo do ensaio de granulometria do material de base – faixa D

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS

ENSAIO DE GRANULOMETRIA DO MATERIAL DA BASE - ENQUADRAMENTO NA FAIXA GRANULOMÉTRICA "D" do DNER

MALHA DA PENEIRA	FAIXA "D" (% QUE PASSA) MÍN	MÁX	TRECHO "DS - SE" km 13,5	km 14,9	km 20,9	km 25$_{indo}$	km 25$_{vindo}$	km 26,4	km 29	km 32$_{indo}$	km 32$_{vindo}$	km 37
2"			100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
1"	100		100,0	96,7	92,4	95,7	100,0	100,0	98,9	100,0	100,0	94,5
3/4"			85,8	86,0	79,0	82,0	90,1	94,0	84,0	93,8	85,5	83,6
3/8"	60	100	71,5	75,3	65,5	68,2	80,2	87,9	69,1	87,6	71,0	72,6
#4	50	85	61,4	63,8	56,7	55,1	72,1	84,1	59,5	83,7	62,7	64,8
#10	40	70	51,5	53,8	46,8	46,4	57,0	74,9	50,4	74,3	53,0	55,7
#40	25	45	25,0	29,7	26,3	27,8	32,9	41,3	28,7	39,7	30,8	31,5
#200	10	25	8,7	10,2	8,9	9,2	11,7	14,1	7,7	11,6	10,1	10,3
#260			0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0

Observação: somente os materiais dos pontos referenciados "km 25$_{vindo}$" e "km 32$_{vindo}$" se enquadram nesta Faixa Granulométrica "D" do DNER.

Tabela 118 – Resumo do ensaio de granulometria do material de base – faixa D (continuação)

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS

ENSAIO DE GRANULOMETRIA DO MATERIAL DA BASE - ENQUADRAMENTO NA FAIXA GRANULOMÉTRICA "D" do DNER

MALHA DA PENEIRA	FAIXA "D" (% QUE PASSA) MÍN	MÁX	TRECHO "SE - JSN" km 40,4	km 41,8	km 45,5	km 46	km 46,1	km 52,7	TRECHO "JSN - ME" km 56,8	km 58,8	km 63,5	km 65,8
2"			100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
1"	100		100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	96,9	100,0	97,3	100,0
3/4"			92,7	89,8	90,4	93,3	84,3	83,8	77,5	97,6	80,9	78,1
3/8"	60	100	85,4	79,6	80,8	86,6	68,5	67,6	58,1	95,2	64,4	56,2
#4	50	85	74,2	66,8	71,1	75,2	62,2	62,1	48,8	83,4	52,0	43,4
#10	40	70	62,7	55,3	61,2	62,4	54,5	53,4	42,4	76,2	43,4	35,7
#40	25	45	34,7	32,8	35,8	37,3	33,2	31,5	26,5	43,9	23,4	20,0
#200	10	25	4,4	5,2	6,0	6,5	9,5	9,3	9,6	7,4	6,2	3,5
#260			0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0

Observação: somente os materiais dos pontos referenciados "km 25$_{vindo}$" e "km 32$_{vindo}$" se enquadram nesta Faixa Granulométrica "D" do DNER.

Tabela 119 – Resumo dos resultados de diversos ensaios para controle tecnológicos

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS											
CAMADA	LIMITE DA NORMA[1]	TRECHO "DS - SE"									
		km 13,5	km 14,9	km 20,9	km 25$_{indo}$	km 25$_{vindo}$	km 26,4	km 29	km 32$_{indo}$	km 32$_{vindo}$	km 37
ÍNDICE DE SUPORTE CALIFÓRNIA											
Base	80 %	135,6	93,5	151,6	154,9	84,8	67,8	103,4	119,0	85,5	132,5
Sub-base	20 %	8,9	39,9	22,4	12,6	11,6	17,6	36,8	58,5	14,2	5,2
Subleito[2]	12 %	3,2	6,6	8,7	4,9	9,8	2,5	13,6	9,6	4,4	4,8
EXPANSÃO											
Base	≤ 2 %	0,00	0,03	0,00	0,00	0,02	0,03	0,00	0,00	0,00	0,00
Sub-base	≤ 1 %	0,28	0,00	0,00	0,09	0,08	0,05	0,00	0,04	0,08	0,02
Subleito	≤ 0,5 %	0,02	0,04	0,04	0,03	0,05	0,00	0,32	0,05	0,19	0,21
GRAU DE COMPACTAÇÃO											
Base	100 % (PM)	100,6	101,8	99,0	102,8	101,7	103,9	100,4	90,0	98,5	101,0
Sub-base	100 % (PI)	96,1	101,7	82,2	91,3	102,8	94,7	100,7	94,3	99,8	95,3
Subleito	100 % (PN)	107,0	109,0	95,8	93,9	83,3	99,6	95,9	105,0	97,8	106,3

Tabela 119 – Resumo dos resultados de diversos ensaios para controle tecnológicos (continuação)

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS											
CAMADA	LIMITE DA NORMA[1]	TRECHO "SE - JSN"						TRECHO "JSN - ME"			
		km 40,4	km 41,8	km 45,5	km 46	km 46,1	km 52,7	km 56,8	km 58,8	km 63,5	km 65,8
ÍNDICE DE SUPORTE CALIFÓRNIA											
Base	80 %	108,0	84,0	96,0	61,4	106,5	112,0	140,5	136,0	172,0	103,8
Sub-base	20 %	18,5	35,0	24,5	61,0	37,4	16,5	15,9	24,5	17,3	20,4
Subleito[2]	12 %	8,0	9,7	18,5	6,0	7,3	8,7	7,6	-	10,7	9,0
EXPANSÃO											
Base	≤ 2 %	0,01	0,02	0,02	0,02	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
Sub-base	≤ 1 %	0,05	0,02	0,60	0,02	0,04	0,63	0,01	0,22	0,02	0,20
Subleito	≤ 0,5 %	0,08	0,00	0,05	0,04	0,06	0,08	0,00	0,00	0,01	0,00
GRAU DE COMPACTAÇÃO											
Base	100 % (PM)	102,8	106,0	101,0	102,9	105,1	100,8	98,6	111,0	102,0	107,4
Sub-base	100 % (PI)	97,9	95,1	102,5	97,9	100,8	107,2	105,8	93,2	104,9	100,6
Subleito	100 % (PN)	94,1	97,3	88,7	98,4	109,4	103,2	107,1	-	107,6	103,0

Tabela 119 – Resumo dos resultados de diversos ensaios para controle tecnológicos (continuação)

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS											
CAMADA	LIMITE DA NORMA[1]	TRECHO "DS - SE"									
		km 13,5	km 14,9	km 20,9	km 25$_{indo}$	km 25$_{vindo}$	km 26,4	km 29	km 32$_{indo}$	km 32$_{vindo}$	km 37
ESPESSURA DA CAMADA											
Capa asfáltica[3]	10 cm ± 0,5 cm	7,0	4,0	4,5	4,5	7,5	13,0	5,0	5,0	5,0	5,0
	7,5 cm ± 0,38 cm	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Base[4]	15 cm ± 1,5 cm	13,0	16,0	-	-	-	-	-	-	-	-
	20 cm ± 2 cm	-	-	18,0	30,0	16,0	20,0	23,0	19,0	20,0	24,0
Sub-base[4]	15 cm ± 1,5 cm	30,0	15,0	15,0	18,0	18,0	17,0	14,0	16,0	18,0	13,0
ÍNDICE DE GRUPO											
Sub-base	= 0,0	4,0	0,0	1,0	8,0	2,0	2,0	1,0	0,0	4,0	6,0
LIMITE DE LIQUIDEZ (LL) & ÍNDICE DE PLASTICIDADE (IP) & EQUIVALENTE DE AREIA (EA)											
Base	LL ≤ 25 %	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0
	IP ≤ 6 %	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0
	EA ≥ 30 %	NN	NN	NN	NN	NN	NN	NN	NN	NN	NN

Legenda:
DS: Rod. Darly Santos
SE: Setiba
JSN: Rod. Jones dos Santos Neves
ME: Meaípe
PM: Energia de compactação "Proctor Modificado"
PI: Energia de compactação "Proctor Intermediário"
PN: Energia de compactação "Proctor Normal"
NN: Não Necessário (nesse caso)

Notas:
[1]Normas do DNER:
DNER-ES 299/97 - Regularização do Subleito
DNER-ES 301/97 - Sub-base Estabilizada Granulometricamente
DNER-ES 303/97 - Base Estabilizada Granulometricamente
DNER-ES 313/97 - Concreto Betuminoso
[2]Valor do Índice de Suporte Califórnia indicado no projeto "as built".
[3]Valor da espessura redimensionado pela Equipe da Auditoria, baseado no estudo de tráfego da proposta comercial vencedora.
[4]Valor da espessura indicado no projeto "as built".

Tabela 119 – Resumo dos resultados de diversos ensaios para controle tecnológicos (continuação)

TABULAÇÃO DOS RESULTADOS DOS ENSAIOS											
CAMADA	LIMITE DA NORMA[1]	TRECHO "SE - JSN"						TRECHO "JSN - ME"			
		km 40,4	km 41,8	km 45,5	km 46	km 46,1	km 52,7	km 56,8	km 58,8	km 63,5	km 65,8
ESPESSURA DA CAMADA											
Capa asfáltica[3]	10 cm ± 0,5 cm	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	7,5 cm ± 0,38 cm	7,0	7,0	6,0	5,0	5,0	5,0	6,0	7,0	7,0	7,0
Base[4]	15 cm ± 1,5 cm	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	20 cm ± 2 cm	21,0	23,0	18,0	21,0	18,0	18,0	16,0	16,0	21,0	17,0
Sub-base[4]	15 cm ± 1,5 cm	18,0	19,0	17,0	20,0	15,0	20,0	16,0	16,0	20,0	16,0
ÍNDICE DE GRUPO											
Sub-base	= 0,0	4,0	0,0	1,0	0,0	1,0	4,0	4,0	0,0	2,0	1,0
LIMITE DE LIQUIDEZ (LL) & ÍNDICE DE PLASTICIDADE (IP) & EQUIVALENTE DE AREIA (EA)											
Base	LL ≤ 25 %	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0
	IP ≤ 6 %	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0
	EA ≥ 30 %	NN	NN	NN	NN	NN	NN	NN	NN	NN	NN

Legenda:
DS: Rod. Darly Santos
SE: Setiba
JSN: Rod. Jones dos Santos Neves
ME: Meaípe
PM: Energia de compactação "Proctor Modificado"
PI: Energia de compactação "Proctor Intermediário"
PN: Energia de compactação "Proctor Normal"
NN: Não Necessário (nesse caso)

Notas:

Argumentos apresentados:

As presentes tabelas que fundamentaram os apontamentos relacionados à qualidade da Rodovia, não foram objeto de contrarrazões por parte dos agentes notificados e/ou citados.

Análise:

Os dados constantes das tabelas referentes à avaliação da qualidade das obras permanecem inalterados, ratificados por ocasião desta ITC.

APÊNDICE S - MEMÓRIA DE CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS DA ATUAÇÃO DO TCEES

Dos Fatos/Auditoria:

Abaixo reproduzimos o retratado no Apêndice S do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fls. 10.882-10.885, vols. XLVI):

> **APÊNDICE S – MEMÓRIA DE CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS DA ATUAÇÃO DO TCEES**
>
> Considerando a necessidade de aferir, de forma objetiva, os **benefícios auferidos pela sociedade** em decorrência das ações de controle externo empreendidas pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES;
>
> Considerando como **benefício das ações de controle externo** o débito, multa, economia, ganho ou melhoria decorrente da atuação do Tribunal, bem como a expectativa de controle gerada pelas suas ações, podendo ser expresso em termos financeiros ou não;
>
> Considerando como **melhorias** os resultados positivos da atuação do Tribunal cuja quantificação em termos financeiros é inviável ou totalmente subjetiva;
>
> Considerando como **benefício preliminar** o esperado em função de proposta formulada em instrução inicial pela unidade técnica, antes do contraditório;
>
> Considerando como **benefício estimado** o esperado em função de proposta formulada pela unidade técnica, após o contraditório, mas ainda não apreciada pelo Tribunal;
>
> Considerando como **benefício potencial** o decorrente de deliberação do Tribunal cujo cumprimento ainda não foi verificado; e
>
> Considerando como **benefício efetivo** o decorrente do cumprimento de deliberação ou antecipado no âmbito administrativo em razão de processo em andamento no Tribunal;
>
> Caso sejam adotados as propostas de encaminhamento apresentadas no Capítulo 4 deste Relatório de Auditoria, fls. 10519 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, pode-se destacar como melhorias decorrentes da atuação do TCEES, as seguintes:
>
> - **Melhoria na forma de atuação**: Para verificar a realização, pela Concessionária, das funções operacionais, esta auditoria utilizou informações da fiscalização realizada pela ARSI. Durante tal verificação, constatou-se que sua fiscalização é deficiente em alguns aspectos. A adoção das propostas de encaminhamento apresentadas neste Relatórioa fará com que a referida Agência melhore sua forma de atuação, não baseando sua fiscalização apenas nos relatórios e declarações emitidos pelas concessionárias de serviço público, mas realizando por si própria as verificações necessárias para o cumprimento a contento de todas as cláusulas contratuais;

- **Impactos sociais positivos**: O objeto da Concessão do Sistema Rodovia do Sol está diretamente relacionado ao trânsito de milhares de cidadãos capixabas pela principal interligação da capital (Vitória) com o município mais populoso do Estado (Vila Velha), e deste com um dos principais balneários do Espírito Santo (Guarapari), através de uma rodovia. Por isso, problemas relacionados ao fluxo de veículos, como é de conhecimento geral, afetam as condições emocionais e físicas dos condutores. Sendo assim, os achados relativos à inexistência de critérios objetivos para aferir a qualidade da fluidez do tráfego na Terceira Ponte e à fiscalização deficiente da ARSI, assim como a adoção das propostas de encaminhamento ali apresentadas, farão com que haja garantia de um nível de serviço adequado no sistema;

- **Impactos econômicos positivos**: Caso o desequilíbrio econômico-financeiro averiguado nesta Auditoria e exposto neste Relatório, reverta em prol do Sistema Rodovia do Sol, seus usuários serão economicamente beneficiados. Do mesmo modo, caso haja melhoria no nível de serviço do Sistema, toda a região será economicamente beneficiada com a diminuição do tempo de deslocamento dos usuários;

- **Impactos ambientais positivos**: Um empreendimento rodoviário do porte que foi executado no Sistema Rodovia do Sol gera impactos no meio ambiente a ele relacionado. Para mitigar tais impactos, a executora assume alguns compromissos e deve tomar algumas medidas compensatórias, que são chamadas "condicionantes ambientais". Neste Relatório, a Equipe de Auditoria evidenciou que foi expedida licença de operação do Sistema Rodovia do Sol sem o cumprimento de todas as condicionantes ambientais exigidas, por deficiências da fiscalização. Isso permitirá melhor atuação dos órgãos de fiscalização desta área, o que resultará em impactos positivos para o meio ambiente;

- **Incremento da confiança dos cidadãos nas instituições públicas**: As manifestações populares ocorridas em Junho de 2013 mostraram que a sociedade deseja uma atuação honesta e eficiente dos agentes e instituições públicas, voltada para o interesse público. Naquela ocasião, colocou-se em suspeita a atuação de setores do Poder Público com relação à concessão do Sistema Rodovia do Sol. Por isso, a realização desta Auditoria, com a aplicação das Normas de Auditoria Governamental, pode aumentar a confiança dos cidadãos nas instituições públicas. Primeiro, através do esclarecimento dos fatos neste relatório. Segundo, por meio da adoção dos encaminhamentos aqui apresentados;

- **Fornecimento de subsídios para a atuação da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo**: O Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 já foi tema de diversas ações da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, entre elas uma Comissão Parlamentar de Inquérito e a proposição de um Decreto Legislativo para suspender a cobrança de pedágio na Terceira Ponte. Tais ações demonstram que os deputados estaduais atuam sobre a matéria aqui relatada. Por isso, considera-se que as informações aqui expostas podem contribuir para o trabalho dos parlamentares capixabas;

- **Fornecimento de subsídios para a atuação do Poder Executivo**: O Poder Executivo, por intermédio da ARSI, é o gestor do contrato aqui analisado. É sua responsabilidade fiscalizar se a concessionária está cumprindo as cláusulas contratuais e se o contrato encontra-se equilibrado do ponto de vista econômico-financeiro. Visto que a Auditoria aqui relatada oferece resposta a diversas perguntas relativas a estes dois aspectos, entende-se que fornecerá valiosos subsídios para a atuação do Poder Concedente;

- **Fornecimento de subsídios para a atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário**: Como foi mencionado na Seção 1.8, ainda na Introdução deste Relatório de Auditoria (Capítulo 1), a partir das fls. 10350 deste Processo TC 5591/2013, há pelo menos duas ações tramitando na Justiça Estadual que envolvem o objeto desta auditoria. Visto que algumas das questões nelas levantadas são respondidas neste Relatório, acredita-se que este Tribunal esteja fornecendo subsídios para a atuação das autoridades do Poder Judiciário.

Por outro lado, tratando de benefício financeiro, de acordo com o apresentado na Conclusão deste Relatório de Auditoria, Capítulo 3, a partir das fls. 10510, **o benefício financeiro direto preliminar quantificável da ação de controle externo aqui relatada é de R$ 798.797.863,66 (*setecentos e noventa e oito milhões, setecentos e noventa e sete mil, oitocentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos*)**, com data-base em outubro de 2013.

Caso, após o regular contraditório, o TCEES decida adotar as propostas de encaminhamento apresentadas no Capítulo 4 deste Relatório de Auditoria, fls. 10519 e seguintes deste Processo TC 5591/2013, o benefício financeiro quantificável será potencial. Nessa linha, se os encaminhamentos propostas neste Relatório forem cumpridos no âmbito administrativo, antes ou em cumprimento de deliberação do TCEES, tal benefício financeiro quantificável será considerado efetivo.

Vale destacar que, além do benefício financeiro desde já quantificável, apresentado acima, outros benefícios financeiros diretos podem advir desse trabalho, caso as propostas de encaminhamento apresentadas prosperem, especialmente, o decorrente dos achados de auditoria relatados nas Seções 2.9 (Expedição de licença de operação sem o cumprimento de todas as condicionantes ambientais [QA16]; fls. 10447), 2.12 (Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro [QA21]; fls. 10463), 2.15 (Não Comprovação de cumprimento das pendências nas obras enumeradas no Termo de Vistoria [QA30]; fls. 10479) e 2.16 (Obras executadas com qualidade inferior à contratada [QA13]; fls. 10483), cuja quantificação dos benefícios não foi possível nesta auditoria.

Argumentos apresentados

Nenhum argumento específico foi apresentado quanto ao Apêndice S pelas pessoas citadas ou notificadas. No entanto, por trazer os benefícios oriundos do trabalho de auditoria realizado e das sugestões de encaminhamento realizados, indiretamente, as manifestações apresentadas e a análise perpetuada, em sede de Instrução Técnica Conclusiva, geram impacto nos benefícios elencados pela equipe de auditagem.

Análise

O Apêndice S traz os benefícios oriundos da atuação do TCEES, ao realizar a o procedimento fiscalizatório de auditoria, encartada nos autos do processo TC 5591/2013.

Após análise conclusiva, através da presente Instrução Técnica Conclusiva, devem ser mantidas todas as melhorias mencionadas pelo Relatório de Auditoria 10/14, abaixo sintetizadas:

- Melhoria na forma de atuação da Arsi;
- Impactos sociais positivos, através da adequação do nível de serviço do Sistema Rodosol;
- Impactos econômicos positivos, já que o desequilíbrio econômico-financeiro constatado poderá beneficar economicamente os usuários do Sistema Rodosol;
- Impactos ambientais positivos, por permitir melhor atuação das autoridades ambientais, no cumprimento de condicionantes ambientais;
- Incremento da confiança dos cidadãos nas instituições públicas, através do esclarecimento dos fatos observados e na adoção dos encaminhamentos apresentados;
- Fornecimento de subsídios para a atuação da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo;
- Fornecimento de subsídios para a atuação do Poder Executivo
- Fornecimento de subsídios para a atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário.

Quanto ao benefício financeiro estimado quantificado, em face do disposto no 3.17 desta Instrução Técnica Conclusiva, este é de R$ 17.383.274,75 (dezessete milhões, trezentos e oitenta e três mil, duzentos e setenta e quatro reais e setenta e cinco centavos), com data-base em outubro de 1998. Utilizando-se o mesmo procedimento do RA-E, capitalizando essa diferença pela TIR do contrato (16,80%) e atualizando monetariamente pela variação do índice paramétrico contratualmente previsto, o benefício é de R$ 613.388.613,57 (seiscentos e treze milhões, trezentos e oitenta e oito mil, seiscentos e treze reais e cinquenta e sete centavos), com data-base em outubro de 2013.

No que diz respeito aos outros benefícios diretos apontados pelo relatório de auditoria, todos se mantém integralmente, salvo no que pertine ao item 2.15 do RA-E 10/2014 já que as manifestações apresentadas pelo DER/ES e pela Rodosol denotam o cumprimento das pendências nas obras enumeradas no Termo de Vistoria, afastando o referido achado de auditoria.