



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Domingos Augusto Taufner,

Processo: TC 8336/2016
Assunto: Representação
Relator (Interino): Conselheiro Domingos Augusto Taufner¹

¹ Em razão do afastamento do conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo da relatoria da Representação TC 5591/2013, determinado por acórdão prolatado em 24/10/2017 pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (ainda pendente de publicação) nos autos do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n.º RMS 52927/ES, a relatoria interina para a adoção de medidas urgentes – inclusive de natureza cautelar – na Representação TC 5591/2013, assim como nos demais processos a ela conexos, a exemplo desta Representação TC 8336/2016, encontra-se sob a responsabilidade do conselheiro Domingos Augusto Taufner, segundo membro efetivo mais antigo no exercício do cargo nesta Corte de Contas (quarto na linha sucessória da relatoria interina), tendo em vista a suspeição do conselheiro presidente Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (primeiro na linha sucessória da relatoria interina), o afastamento cautelar do conselheiro vice-presidente José Antônio Almeida Pimentel (segundo na linha sucessória da relatoria interina), além do aludido impedimento do conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo (primeiro membro efetivo mais antigo no exercício do cargo e terceiro na linha sucessória), consoante se depreende da interpretação sistemática dos art. 12, § 4º, 14, inciso I e parágrafo único, 124 e 127 da [Lei Complementar Estadual 621/2012](#), bem como dos art. 20, inciso XXII, 21, inciso I e parágrafo único, e 376 do [Regimento Interno do TCE-ES](#):

LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 621/2012

Art. 12. Os Conselheiros elegerão, sucessivamente, o Presidente, o Vice-Presidente, o Corregedor e o Ouvidor para um mandato correspondente a dois anos civis, permitida uma reeleição.

[...]

§ 4º Somente os membros efetivos, ainda que em gozo de férias, em licença ou ausentes por motivo justificado, poderão votar e ser votados, na forma estabelecida no Regimento Interno.

[...]

Art. 14. Compete ao Vice-Presidente:

I - substituir o Presidente, em seus impedimentos, ausências, férias ou outro afastamento legal;

[...]

Parágrafo único. Na ausência ou impedimento do Vice-Presidente, o Presidente será substituído pelo Conselheiro mais antigo no exercício do cargo.

[...]

Art. 124. No início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, o Tribunal de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal de Contas na primeira sessão subsequente, sob pena de perda da eficácia, nos termos do Regimento Interno.

[...]

Art. 127. No período de recesso do Tribunal de Contas, na ausência ou inexistência do Relator, compete ao Presidente a adoção de medidas cautelares urgentes, observado o parágrafo único do artigo 124 desta Lei Complementar.

REGIMENTO INTERNO DO TCE-ES

Art. 20. Compete ao Presidente, sem prejuízo de outras atribuições legais e regulamentares:

[...]

XXII - decidir sobre medidas cautelares e despachar os processos e documentos urgentes, no período de recesso ou na ausência do Relator;

[...]

Art. 21. Compete ao Vice-Presidente, além das funções de Conselheiro, sem prejuízo de outras atribuições legais e regulamentares:

I - substituir o Presidente, em seus impedimentos, ausências, férias ou outro afastamento legal;

[...]

Parágrafo único. Na ausência ou impedimento do Vice-Presidente, o Presidente será substituído pelo Conselheiro mais antigo no exercício do cargo.

[...]

Art. 376. No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Unidades Gestoras:

- Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo – Arsi
- Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo – DER
- Secretaria de Estado de Transportes e Obras Públicas – Setop

Representante:

Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo

Representados:

- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.
- Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP
- Alberto Nolli Teixeira
- Álvaro Afonso Moreira Penna
- Aziz Vieira Chaer
- Banco Rural de Investimentos S.A.
- Banco Rural S.A.
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.
- Companhia Importadora e Exportadora Coimex
- Concessionária Rodovia do Sol S.A.
- Construções e Comércio Vitória Ltda.
- Cotia Trading S.A.
- Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo – DER-ES
- Dudauto Veículos e Peças Ltda.
- Engenharia e Construtora Arariboia Ltda.
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.
- Fernando Aboudib Camargo
- Governo do Estado do Espírito Santo
- João Bosco Santos Dutra
- João Francisco Peixoto Sofal
- Jorge Hélio Leal (Espólio)
- Metron Engenharia Ltda.
- Mozart Miranda Mendes
- Operações de Rodovias Ltda. – ORL
- Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas - SETOP
- Servix Engenharia S.A.

II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator ou do Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII deste Regimento, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal na primeira sessão subsequente, sob pena de perda de eficácia da decisão.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.
- Unileste Engenharia S.A.
- Urbesa Administração e Participações Ltda.
- Vitor Buaiz

O Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo (MPC-ES), por intermédio da 3ª Procuradoria de Contas, no exercício de suas funções institucionais, com fundamento no art. 3º, inciso III, da [Lei Complementar Estadual 451/2008](#)², nos art. 66, inciso IV, 124, 127, 128, 156, 157, 161, 169 e 170 da [Lei Complementar Estadual](#)

² Art. 3º Compete aos Procuradores Especiais de Contas, além de outras atribuições estabelecidas na Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas:
[...]
III - interpor os recursos e requerer as revisões previstas em lei;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

[621/2013](#)³ e nos art. 101, § 1º, 256, 376 a 378, 381, 415 e seguintes do [Regimento Interno do TCE-ES](#)⁴, vem interpor

- 3 Art. 66. Os prazos referidos nesta Lei Complementar são peremptórios e contam-se, independente da ordem sequencial, a partir da data:
[...]
V - da entrega dos autos, com vista pessoal ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.
[...]
Art. 124. **No início ou no curso de qualquer processo**, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, o Tribunal de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, **determinar medidas cautelares**.
Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal de Contas na primeira sessão subsequente, sob pena de perda da eficácia, nos termos do Regimento Interno.
[...]
Art. 127. No período de recesso do Tribunal de Contas, na ausência **ou inexistência do Relator, compete ao Presidente a adoção de medidas cautelares urgentes, observado o parágrafo único do artigo 124 desta Lei Complementar**.
Art. 128. A decisão proferida cautelarmente poderá ser revista de ofício pelo Tribunal de Contas.
[...]
Art. 156. Nos recursos interpostos pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas é assegurado o contraditório, mediante a concessão de oportunidade para oferecimento de contrarrazões recursais, quando se tratar de recurso tendente a agravar a situação do responsável ou do interessado.
Art. 157. O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas disporá de prazo em dobro para interposição de recurso.
[...]
Art. 161. Compete ao Relator o juízo de admissibilidade como condição para o processamento do recurso.
[...]
Art. 169. Das decisões interlocutórias e terminativas caberá agravo formulado uma só vez, por escrito, no prazo de dez dias contado da data da ciência da decisão, na forma estabelecida no Regimento Interno.
Art. 170. A petição de agravo será dirigida diretamente ao Relator e conterá a exposição do fato e do direito, as razões de reforma da decisão e cópia da decisão agravada.
§ 1º Nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, poderá ser conferido **efeito suspensivo ao agravo pelo Relator**, ou pelo Presidente do Tribunal de Contas na hipótese do artigo 127 desta Lei Complementar, *ad referendum* da Câmara ou do Plenário, na primeira sessão subsequente, observada a competência originária.
§ 2º Recebido o agravo, o Relator determinará, se necessária, a instrução do feito no prazo de até dez dias.
§ 3º Encerrada a instrução, e ouvido o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas no prazo de até dez dias, o Relator submeterá o agravo à Câmara ou ao Plenário.
- 4 Art. 101. As pautas serão publicadas no Diário Oficial do Estado ou em outro meio de divulgação oficial do Tribunal e disponibilizadas em seu sítio eletrônico, com antecedência mínima de quarenta e oito horas, no caso de sessões ordinárias e especiais, e de vinte e quatro horas, no caso de sessões extraordinárias.
§ 1º **Prescinde de publicação a inclusão em pauta de processos que deliberem sobre a adoção de medida cautelar e seu agravo**, que tratem de aprovação de atos normativos, bem como que tratem de solicitação de informações efetuada pela Assembleia Legislativa ou pelas Câmaras Municipais e suas respectivas comissões permanentes ou de inquérito, na forma do art. 174 deste Regimento;
[...]
Art. 256. Os recursos e o pedido de revisão não serão relatados por Conselheiro que tenha proferido voto vencedor na decisão recorrida ou rescindenda, ou por Auditor que tenha apresentado proposta de voto, salvo nas hipóteses de embargos de declaração e de agravo. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 007, de 29.11.2016).
§ 1º Os processos autuados como recurso e como pedido de revisão serão distribuídos ao Relator do grupo de processos imediatamente subsequente, observada a competência fixada por ocasião da autuação do expediente recursal e a competência originária dos Conselheiros e Auditores, excetuados os embargos de declaração e o agravo. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 007, de 29.11.2016).
§ 2º Sendo a decisão recorrida formada por votos vencedores de mais de um Conselheiro, o recurso será distribuído, por sorteio, entre os Conselheiros que não tiverem proferido voto vencedor, excluído também o relator da decisão recorrida, **salvo nas hipóteses de embargos de declaração ou agravo, em que ocorrerá sorteio entre os Conselheiros que tiverem proferido voto vencedor**. (Parágrafo acrescido pela Emenda Regimental nº 006, de 29.3.2016).
[...]
Art. 376. No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:



AGRAVO COM PEDIDOS CAUTELARES LIMINARES E EFEITOS ATIVO E SUSPENSIVO⁵

I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e

II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator ou do Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII deste Regimento, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal na primeira sessão subsequente, sob pena de perda de eficácia da decisão.

Art. 377. O Tribunal, dentre outras medidas cautelares previstas em sua Lei Orgânica, poderá determinar à autoridade competente:

I - a suspensão de ato ou procedimento administrativo, em quaisquer de suas fases;

II - a suspensão de execução de contrato administrativo, bem como os pagamentos dele decorrentes;

III - a abstenção da prática de ato administrativo, de modo a evitar a ocorrência de lesão ao erário ou ao interesse público;

IV - a adoção de providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada qualquer ilegalidade.

Parágrafo único. O Tribunal, se não atendido, adotará as providências previstas no § 1º do art. 208 deste Regimento.

Art. 378. A revogação ou anulação do ato impugnado pela Administração Pública, após a concessão de medida cautelar pelo Tribunal, não prejudica a apreciação de mérito e, se for o caso, a aplicação de sanções ao responsável, quando houver necessidade de se expedir determinação ao exato cumprimento da lei ou quando caracterizada tentativa de fraude à atividade judicante do Tribunal.

Art. 379. A autoridade competente que, no prazo fixado, deixar de atender às determinações para o exato cumprimento da lei exaradas pelo Tribunal responderá solidariamente pelo dano que venha ocorrer em razão do não cumprimento da decisão, sem prejuízo da aplicação das sanções previstas na Lei Orgânica do Tribunal.

Art. 380. Em qualquer fase processual o Tribunal de Contas, de ofício, poderá rever a decisão proferida cautelarmente, caso não subsistam os seus requisitos autorizadores.

Art. 381. Da decisão que defere ou indefere a medida cautelar caberá agravo.

[...]

Art. 415. Das decisões interlocutórias e terminativas caberá agravo formulado uma só vez, por escrito, no prazo de dez dias.

[...]

§ 2º O agravo será dirigido ao Relator do processo no qual a decisão é impugnada. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 007, de 29.11.2016).

Art. 416. Nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, poderá ser conferido, a pedido, efeito suspensivo ao agravo pelo Relator, ad referendum do colegiado, na primeira sessão subsequente, observada a competência originária.

Parágrafo único. Na hipótese do art. 127 da Lei Orgânica do Tribunal, o efeito suspensivo ao agravo será concedido pelo Presidente.

Art. 417. Recebido o agravo, o Relator determinará, se necessária, a instrução do feito no prazo de até dez dias.

[...]

Art. 419. A petição de agravo conterá obrigatoriamente:

I - a fundamentação de fato e de direito;

II - as razões de reforma da decisão;

III - cópia da decisão agravada;

IV - a notificação ou comunicação respectiva;

V - a procuração outorgada pelo agravante, quando houver interveniência de procurador;

VI - cópia das peças essenciais à compreensão da controvérsia.

5 A possibilidade de concessão de efeitos ativo e suspensivo ao agravo decorre da interpretação sistemática dos art. 124 e 170, § 1º, da Lei Complementar Estadual 621/2012:

Art. 124. **No início ou no curso de qualquer processo**, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, o Tribunal de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, **determinar medidas cautelares**.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal de Contas na primeira sessão subsequente, sob pena de perda da eficácia, nos termos do Regimento Interno.

[...]

Art. 170. A petição de agravo será dirigida diretamente ao Relator e conterá a exposição do fato e do direito, as razões de reforma da decisão e cópia da decisão agravada.

§ 1º Nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, poderá ser conferido **efeito suspensivo ao agravo pelo Relator**, ou pelo Presidente do Tribunal de Contas na hipótese do artigo 127 desta Lei Complementar, *ad referendum* da Câmara ou do Plenário, na primeira sessão subsequente, observada a competência originária.

[...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

em face da [Decisão 4117/2017](#)⁶ (**ANEXO XIII**), prolatada nos autos da **Representação TC 8336/2016 (ANEXO I)** por ocasião da 37ª Sessão Ordinária do Plenário do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCE-ES), realizada em 24/10/2017.

Por meio do presente recurso, este Órgão Ministerial argui a **nulidade absoluta da sessão de julgamento do Plenário do TCE-ES** que indeferiu, de forma absolutamente atípica e antijurídica, em apenas 3 minutos e 12 segundos, os pedidos cautelares formulados na petição inicial da [Representação TC 8336/2016](#)⁷, por violação direta ao **princípio constitucional da publicidade dos julgamentos**, direito fundamental do cidadão extraído dos art. 37, *caput*, e 93, incisos IX e X da Constituição Federal⁸, tendo em vista que tanto o conselheiro Domingos Augusto Taufner, no exercício interino da presidência do colegiado, quanto o conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo abstiveram-se de declinar, em sessão, os nomes dos responsáveis e das unidades gestoras, bem como de mencionar as irregularidades apontadas pelo *Parquet* de Contas, os pedidos cautelares formulados e, principalmente, os fundamentos do voto do relator, impedindo que a sociedade, principal destinatária da atividade de controle externo exercida pela Corte de Contas, pudesse conhecer a matéria que estava sendo apreciada, afrontando, portanto, o

⁶ Disponível em:

<https://e-tcees.tce.es.gov.br/VisualizadorDocumento?idDocumento=1850073>. Acesso em: 22 nov. 2017.

⁷ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2016/09/Protocolo-13959-2016-Representa%C3%A7%C3%A3o-MPC-Rodosol.pdf>. Acesso em: 23 nov. 2017.

⁸ Art. 37. 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: ([Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998](#))

[...]

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, **observados os seguintes princípios**:

[...]

IX **todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade**, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

X **as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública**, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

princípio da publicidade dos julgamentos em seu sentido material⁹, conforme se constata do vídeo da referida sessão:



[Link para o momento exato da apreciação da Representação TC 8336/2016.](#)
[Trecho do vídeo: 28m05s a 31m17s¹⁰](#)

Confira, agora, a respectiva transcrição de diálogos:

Apreciação das Medidas Cautelares na Representação TC 8336/2016
Transcrição dos Diálogos

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Palavra franqueada aos senhores conselheiros, procurador, para comunicações e registro.

CONSELHEIRO RELATOR CARLOS RANNA: Senhor presidente?

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Senhor Carlos Ranna.

CONSELHEIRO RELATOR CARLOS RANNA: Senhor presidente, senhores conselheiros, senhor procurador, servidores, nobres advogados e demais presentes. Senhor presidente, apenas para dar mais celeridade à sessão do Pleno, há um pedido de sustentação oral no Processo 8336/2016, é o 19º da pauta, mas eu gostaria até de informar aos solicitantes que eu apenas coloquei o processo na pauta para apreciar o pedido de cautelar proposto pelo Ministério Público e, de antemão, já adianto que eu estou acompanhando a área técnica e negando o pedido de cautelar. Então, eu acredito que não há necessidade de fazer sustentação oral neste processo. Apenas informando que, para não ter 15 minutos de sustentação oral, que eu acredito que a gente vai ganhar mais tempo aqui.

⁹ O sentido material do princípio da publicidade informa que não basta colocar o processo em pauta e informar, por ocasião do julgamento, a parte dispositiva do voto para que o requisito constitucional da publicidade seja observado. Em respeito ao direito fundamental do cidadão de ser informado com precisão sobre o que está sendo julgado, impõe-se ao magistrado de contas não apenas fazer um relato dos fatos – o que sequer foi feito no caso em análise –, por meio do qual seja possível identificar, com precisão, as partes envolvidas e as principais questões discutidas nos autos, mas também as razões jurídicas, também conhecidas como fundamentação – e que também não foram apresentadas no caso em tela –, que motivaram a proposta de voto, sob pena de se converter as sessões de julgamento em simulacros urdidos com o nefasto propósito de ocultar da sociedade o verdadeiro sentido e alcance das decisões prolatadas pelas Cortes de Contas.

¹⁰ Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=tQEk_e8eu_l&t=3787s#t=28m05s. Acesso em: 26 nov. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Por favor, eu passo a presidência ao conselheiro Taufner, uma vez que nesse processo eu não atuo.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Devolvo a palavra ao conselheiro Carlos Ranna.

CONSELHEIRO RELATOR CARLOS RANNA: Então, senhor presidente, Processo 8336/2016, Representação, eu estou acompanhando o voto disponibilizado no sistema. Estou acompanhando o opinamento técnico e divergindo do entendimento do Ministério Público, e votando por indeferir a medida cautelar, eis que ausente do requisito do *fumus boni iuris*, para que os autos passem a tramitar no rito ordinário, face a ausência dos pressupostos constantes no art. 306 do Regimento Interno, e que sejam remetidos à área técnica para regular instrução, com tramitação preferencial de acordo com o art. 264, inciso IV, do Regimento Interno. Notificar o Representante, na forma do art. 307, § 7º, do Regimento, bem como os responsáveis. É só.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Vamos colocar, então, em discussão, o voto do conselheiro Carlos Ranna nesse processo, pelo indeferimento da cautelar. Encerrada a votação [sic], vamos colher o voto aqui dos conselheiros que não estão impedidos. Conselheiro Sérgio Borges?

CONSELHEIRO SÉRGIO BORGES: Acompanh o relator.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Conselheira Márcia Freitas?

CONSELHEIRA MÁRCIA FREITAS: Acompanh o.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Conselheiro João Luiz Cotta Lovatti?

CONSELHEIRO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI: Acompanh o relator.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Então, vou proclamar o resultado. Processo conselheiro Carlos Ranna. Julgou o seguinte processo: 8336/2016. Indeferir a solicitação de medida cautelar. Determinar a oitiva do Representante. Determinar que os presentes tramitem sob o rito ordinário. Devolvo, então, a palavra ao presidente da Casa para continuidade da agenda.



Sumário

Preâmbulo.....	1
Sumário.....	9
1 Síntese cronológica dos fatos e dos fundamentos relacionados à Representação TC 8336/2016	13
1.1 27/09/2016: Ministério Público de Contas protocoliza Representação perante o TCE-ES, denunciando formação de cartel, ocorrência de fraude no processo licitatório e transferência irregular da concessão do Sistema Rodovia do Sol.....	13
1.2 30/09/2016: Gabinete da Presidência do TCE-ES atribui relatoria da Representação TC 8336/2016 ao conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo	45
1.3 13/12/2016: Conselheiro relator recebe a Representação TC 8336/2016 e determina a notificação dos responsáveis, bem como a remessa de cópia da decisão a outras instituições de controle federais e estaduais	48
1.4 20/02/2017: Servidor do TCE-ES certifica a inexistência do endereço da empresa Operação de Rodovias Ltda. – ORL.....	58
1.5 06/03/2017: Conselheiro relator determina a disponibilização do conteúdo integral da Representação TC 8336/2016 no site do Tribunal de Contas, reconhecendo – uma vez mais – a complexidade do assunto e o volume das informações produzidas	82
1.6 08/03/2017: SecexEngenharia reconhece nos autos da Representação TC 12529/2014 a existência dos pressupostos para concessão das medidas cautelares de suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol S.A., porém propõe o indeferimento dos pedidos cautelares do Ministério Público de Contas	87
1.7 14/03/2017: Relator acolhe proposta da SecexEngenharia nos autos da Representação TC 12529/2014, reconhecendo o preenchimento dos requisitos legais para concessão das medidas cautelares de suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol S.A., bem como votando pelo indeferindo dos pedidos cautelares do Ministério Público de Contas	95
1.8 14/03/2017: Plenário do Tribunal de Contas segue voto do relator na Representação TC 12529/2014, reconhecendo o preenchimento dos requisitos legais para concessão das medidas cautelares de suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol S.A., assim como indeferindo os pedidos cautelares do Ministério Público de Contas	100



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1.9 03/04/2017: Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP apresenta informações ao Tribunal de Contas, confirmando o atendimento prioritário às requisições formuladas pelos órgãos de controle	107
1.10 20/04/2017: Ministério Público de Contas expede ofício ao conselheiro relator contendo indícios de irregularidades na contratação de empresas de consultoria por parte da Concessionária Rodovia do Sol S.A.	123
Ofício MPC n.º 72/2017	123
1 Das semelhanças existentes entre as irregularidades constatadas nas concessões da BR-101/ES/BA e do Sistema Rodovia do Sol (ES-060)	129
2 Do assédio praticado por grupos econômicos sobre os órgãos de controle da Administração Pública	197
3 Das despesas da CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A. com contratos de consultoria	209
1.11 05/05/2017: Ministério Público de Contas requisita à Agência Reguladora de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP cópia de contratos celebrados pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., com o objetivo de instruir a Representação TC 8336/2016	220
1.12 24/05/2017: Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP informa que solicitou à Concessionária Rodovia do Sol S.A. a documentação requisitada pelo Ministério Público de Contas	223
1.13 24/07/2017: Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP acolhe suposta manifestação da Concessionária Rodovia do Sol S.A. e opõe sigilo de documentos ao Ministério Público de Contas	224
1.14 28/07/2017: Conselheiro relator encaminha a Representação TC 8336/2016 à Secretaria Geral de Controle Externo – Segex para análise técnica dos pedidos cautelares	244
1.15 28/07/2017: Segex distribui a Representação TC 8336/2016 à Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia – SecexEngenharia para análise técnica dos pedidos cautelares	248
1.16 02/08/2017: Coordenador da SecexEngenharia atribui a análise técnica preliminar das complexas questões multidisciplinares das medidas cautelares a apenas um auditor de controle externo com formação em engenharia civil e segurança do trabalho	249
1.17 21/08/2017: Auditor da SecexEngenharia não localiza os pedidos cautelares na Representação TC 8336/2016 e manifesta-se pelo indeferimento de pedidos extraídos de um dos “considerandos” da petição inicial	250
1.17.1 Relatório de Atividades da Segex: 2º Trimestre de 2017	267



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1.18 21/08/2017: SecexEngenharia submete sua manifestação técnica ao conselheiro relator	273
1.19 20/10/2017: Conselheiro relator disponibiliza minuta de voto nos autos da Representação TC 8336/2017, acolhendo a manifestação técnica da SecexEngenharia e indeferindo os pedidos cautelares do Ministério Público de Contas	275
1.20 24/10/2017: Ministério Público de Contas formula Requerimento pleiteando a concessão de medida cautelar incidental e a adoção de medidas corretivas da instrução processual da Representação TC 8336/2017	288
1.21 24/10/2017: Relator acolhe manifestação da SecexEngenharia e propõe ao Plenário do Tribunal de Contas o indeferimento das medidas cautelares formuladas pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da Representação TC 8336/2017	292
1.22 24/10/2017: Plenário do Tribunal de Contas indefere as medidas cautelares formuladas pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da Representação TC 8336/2017	306
1.23 24/10/2017: Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça julga procedente o Recurso em Mandado de Segurança RMS 52927/ES, interposto pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., e determina o afastamento do conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo da relatoria da Representação TC 5591/2013	314
1.24 01/11/2017: Plenário do Tribunal de Contas decide sobrestar a Representação TC 5591/2013 por 15 dias para analisar os termos e verificar o alcance da decisão proferida no RMS 52927/ES pelo Superior Tribunal de Justiça	325
1.25 08/11/2017: Ministério Público de Contas recebe os autos da Representação TC 8336/2016 para ciência da Decisão 4117/2017 e eventual interposição de recurso	329
1.26 20/11/2017: Ministério Público de Contas formula Requerimento nos autos da Representação TC 8336/2016, pleiteando, entre outras medidas, a extensão dos efeitos do sobrestamento aplicado à Representação TC 5591/2013 às Representações TC 12529/2014 e TC 8336/2016	332
1.27 21/11/2017: Plenário do Tribunal de Contas decide retirar de pauta a Representação TC 5591/2013 por tempo indeterminado para analisar os termos e verificar o alcance da decisão proferida no RMS 52927/ES pelo Superior Tribunal de Justiça	338
2 Fundamentação	339
2.1 Da nulidade absoluta, por <i>error in procedendo</i> , da sessão de julgamento do Plenário do Tribunal de Contas que apreciou as medidas cautelares pleiteadas pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da Representação TC 8336/2016 ..	339



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

2.2 Da nulidade absoluta, por <i>error in procedendo</i> , da Decisão 4117/2017 em razão de ter reproduzido vício processual existente na Manifestação Técnica 1138/2017, consistente na apreciação de apenas três dos nove pedidos cautelares formulados pelo Ministério Público de Contas.....	353
2.3 Do reconhecimento, por parte do Tribunal de Contas, do preenchimento dos requisitos legais para concessão das medidas cautelares de suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol S.A.	372
3 Pedidos	376
3.1 Considerações preliminares	376
3.2 Pedidos liminares.....	384
3.3 Pedidos finais	392
Rol de Documentos Anexos	396



1 Síntese cronológica dos fatos e dos fundamentos relacionados à Representação TC 8336/2016

1.1 27/09/2016: Ministério Público de Contas protocoliza Representação perante o TCE-ES, denunciando formação de cartel, ocorrência de fraude no processo licitatório e transferência irregular da concessão do Sistema Rodovia do Sol

Em 27/09/2016, após proceder a uma minuciosa investigação sobre o histórico da construção e das concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol, em complemento à auditoria realizada pelo TCE-ES no Processo TC 5591/2013¹¹ e ao Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI da Rodosol¹²) instaurada

¹¹ “[...]”

Consoante descreve o Relator da CPI da Rodosol de 2004, então deputado César Colnago, as cinco tentativas até então deflagradas para fiscalizar a construção e a concessão da Terceira Ponte não lograram êxito devido a ingerências indevidas no exercício da atividade de controle externo desempenhada pela Ales, qualificadas pelo nobre deputado como “interferências políticas e de outras ordens” (704, verso, do Processo TC 5591/2013, doc. 17), verbis:

[...]

Infelizmente, todos estes esforços empreendidos na apuração dos fatos frustraram as esperanças da sociedade. E, apesar do empenho de alguns, foram interrompidos por interferências políticas e de outras ordens. A única certeza é a de que, ao final, não resultaram em quaisquer consequências práticas almejadas pela sociedade. (grifou-se)

[...]

Infelizmente, devido às limitações de tempo e de recursos humanos, bem como à metodologia utilizada, o TCEES não incluiu no escopo da auditoria realizada no Processo TC 5591/2013 muitos pontos pendentes de apuração, dentre os quais se encontram os indícios e irregularidade na concessão da Terceira Ponte, na transferência do seu controle para a empresa Operação de Rodovias Ltda. (ORL) e no decreto do governador que encampou a concessão da Terceira Ponte, gerando uma indenização de R\$ 11.500.000,00 em favor da ORL.”

Trechos extraídos da Representação TC 8336/2016, disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>. Acesso em: 1 out. 2017.

¹² Infelizmente, após o protocolo da Representação TC 8336/2016, por razões ainda desconhecidas, todos os relatórios finais das comissões parlamentares de inquérito finalizadas foram removidos do portal do Poder Legislativo Estadual:

Nº	CPIs Finalizadas	Objetivo	Página no Portal da Ales
1	CPI da Criança e Adolescente	Apurar denúncias relacionadas à situação da infanto-adolescência, notadamente no que diz respeito à exploração e abuso sexual, raptos, trabalho infantil e sistema oficial de acautelamento de adolescentes autores de atos infracionais.	Link
2	CPI da Educação	Apurar as possíveis irregularidades na aplicação dos recursos destinados à educação durante o governo José Ignácio Ferreira.	Link
3	CPI da Habitação	Apurar possíveis irregularidades no processo de regularização e quitação dos imóveis construídos com finalidade social e aqueles repassados a terceiros em razão de falência, incorporação, fusão ou aquisição de instituição financeira no Estado do Espírito Santo, desde o início da década de 1970.	Link
4	CPI da Pedofilia	Apurar o vertiginoso aumento de casos de pedofilia no Estado do Espírito Santo; suas causas; a atuação e/ou omissão de autoridades públicas; e soluções administrativas e legislativas para este grave distúrbio social no âmbito do Estado.	Link



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

pela Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – Ales, o Ministério Público de Contas protocolizou [Representação](#)¹³ (**ANEXO I**) denunciando a formação de cartel de empresas constituído com o propósito de fraudar o procedimento licitatório e de

5	CPI da Rodosol	Apurar denúncias de possíveis irregularidades relacionadas à concessão e à execução das obras do Consórcio da Rodovia do Sol/Ponte Deputado Castelo de Mendonça (Terceira Ponte), pela firma RODOSOL S/A.	Link
6	CPI da Telefonia	Apurar a responsabilidade por danos causados ao consumidor na prestação inadequada de serviços de Telefonia oferecidos pelas operadoras que atuam no Estado.	Link
7	CPI do Agrotóxico	Apurar possíveis irregularidades com danos à vida humana e ao meio ambiente em face do uso de produtos agrotóxicos comercializados por empresas privadas instaladas no Estado do Espírito Santo.	Link
8	CPI do Grampo	Apurar a existência de escutas irregulares, ilegais e clandestinas além da existência de informações de que existem pessoas operando aparelhos clandestinos que interceptam ligações telefônicas no Estado do Espírito Santo.	Link
9	CPI do IPDE	Apurar as possíveis irregularidades na extinção e liquidação do Instituto de Previdência dos Deputados Estaduais - IPDE.	Link
10	CPI do Pó Preto	Investigar as denúncias de poluição atmosférica, suas causas e efeitos, com ênfase para os danos causados à saúde da população e ao patrimônio público e privado, deste Estado do Espírito Santo, por meio de partículas emanadas de indústrias, veículos e outras fontes, conhecida como “Pó Preto”.	Link
11	CPI do Roubo de Cargas	Apurar possíveis irregularidades que envolvem o roubo e receptação de cargas no Estado do Espírito Santo, especialmente as operações que legalizam as mercadorias roubadas com notas “frias” e com “empresas Laranjas”, causando prejuízos ao erário.	Link
12	CPI do Seguro	Apurar possíveis irregularidades na contratação de seguro de vida para os Deputados Estaduais e os pensionistas do extinto I.P.D.E.	Link
13	CPI do Sistema Transcol	Apurar denúncias de irregularidades na licitação do Sistema Transcol, na Câmara de Compensação e no direcionamento/beneficiamento das empresas vencedoras, conforme fartamente divulgadas pela Imprensa e em pronunciamentos nesta Assembleia Legislativa.	Link
14	CPI do Trabalho Escravo	Apurar as denúncias relacionadas à ocorrência de trabalho escravo e de trabalho degradante no Estado do Espírito Santo.	Link
15	CPI do Transcol	Apurar possíveis irregularidades nos contratos de concessão e/ou permissão, inclusive na fixação do valor das tarifas, além de investigar as condições da qualidade no atendimento no Transporte Coletivo da Grande Vitória (Transcol).	Link
16	CPI dos Combustíveis	Apurar possíveis irregularidades envolvidas na importação e no comércio de combustível do Estado do Espírito Santo.	Link
17	CPI dos Empenhos na Saúde	Apurar denúncias relacionadas à “Máfia dos Guinchos” e “Pátio/Estacionamento/Depósito” de veículos apreendidos e possível conluio entre autoridades, prestadores de serviços e lesão ao cidadão, além de investigar participação de servidor público e empresas terceirizadas com intuito de lesar o contribuinte, e, ainda, apurar denúncias de irregularidades nas permissões concedidas pelas administrações municipais para a execução de serviço de transporte de passageiro em veículo de aluguel a táxi no Estado do Espírito Santo.”	Link

Disponível em: http://www.al.es.gov.br/novo_portal/fmListaCPIs.aspx?TipoComissao=5. Acesso em: 26 nov. 2017.

¹³ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>. Acesso em: 1 out. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

promover a transferência irregular da concessão para quatro grandes grupos econômicos locais (**COIMEX, TERVAP-PITANGA, A. MADEIRA e URBESA-ARARIBOIA**), os quais receberam do *Parquet* de Contas a denominação de **CONSÓRCIO LOCAL**:



Composta por mais de 1500 páginas e instruída com 22 anexos, a Representação do MPC-ES evidenciou a perpetuação das irregularidades ao longo dos 32 anos de concessões – concessão da Terceira Ponte (1984 a 1998) e concessão do Sistema Rodovia do Sol (1998 a 2016¹⁴) –, conforme se colhe do seu tópico introdutório, reproduzido a seguir juntamente com um quadro contendo a relação dos sócios pessoas naturais da **Concessionária Rodovia do Sol S.A. (Rodosol)** e por uma ilustração gráfica da estrutura de exploração do Sistema Rodovia do Sol, também extraídos da referida Representação:

INTRODUÇÃO

Não é novidade para ninguém, neste Estado e neste País, que, nos últimos anos, a política em terras capixabas foi aviltada pela conjunção perversa e imoral de agentes públicos e privados, com vistas ao alcance de benefícios para uma minoria.

O povo – Ah! O povo – foi apenas a fonte de recursos para financiar os monstros disfarçados de obras e serviços que se criaram por conluíus abjetos, além é claro de ter fornecido a justificativa de ações que seriam implementadas para atender a suas necessidades, mas que, em verdade, se estruturaram para assaltar-lhe.

¹⁴ Ano do protocolo da Representação do MPC-ES.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Aliás, é sempre a partir das maiores necessidades do povo que se instituem as maiores armações para assaltar o povo. Os capixabas foram desrespeitados – tomaram-nos por ingênuos, detalhe numa engrenagem para fazer riqueza de uma minoria às custas da população. Foram tão longe que pareciam ter certeza da impunidade. [...]

Em suma, os fatos e documentos examinados em seu conjunto permitem divisar uma "ação entre amigos" para, sob os auspícios da atuação ilegítima do Estado, obterem ganhos exorbitantes e enriquecimento ilícito com a aparência de legalidade. [...]

As justificativas não podem justificar os meios utilizados. Nem as obras, justificar o seu processo. A política capixaba tem uma dívida com o nosso povo: recuperar a lisura nos procedimentos públicos, restaurar a verdade dos fatos, impedir a continuidade do descalabro.¹⁵

Esses contundentes, valiosos e esclarecedores fragmentos de texto, datados de 28 de maio de 2004, de autoria do então deputado estadual César Colnago¹⁶, Relator da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) instituída pela Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo (Ales) com o objetivo de apurar indícios de irregularidade na concessão do Sistema Rodovia do Sol, traduzem com propriedade e singular clareza o sentimento que, quase dez anos depois, ecoaria sob os arcos da Terceira Ponte durante as manifestações populares de 2013, promovidas com o propósito de exigir dos poderes públicos, uma vez mais, esclarecimentos definitivos acerca da exploração econômica desse cartão-postal capixaba, dentre outras pautas de igual relevância.

A dureza de suas palavras, plenamente justificável pela perversidade e crueza dos fatos constatados, remete o leitor às páginas de Raízes do Brasil, obra prima do historiador Sérgio Buarque de Holanda que revelou a origem da promíscua relação entre o público e o privado que caracteriza o patrimonialismo brasileiro¹⁷ como instrumento oligárquico atemporal de dominação social, perpetuado sob a forma de "estamento burocrático",

¹⁵ Trecho extraído do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) instaurada pela Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo (Ales), publicado no Diário do Poder Legislativo de 07 de junho de 2004, cuja íntegra se encontra disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 12 set. 2016. Além do deputado Cesar Colnago, que atuara na condição de Relator, também integraram a CPI, a deputada Brice Bragato (Presidente), o deputado José Ramos (Vice-Presidente), além dos membros, deputados Robson Vailant e Euclério Sampaio.

¹⁶ Também ocupante, à época, do cargo de Líder do Governo estadual. Atual Vice-Governador do Estado do Espírito Santo. Foi Membro Titular do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados. Informações disponíveis em: http://www.es.gov.br/Governo/paginas/vice_governador.aspx; http://www2.camara.leg.br/deputados/pesquisa/layouts_deputados_biografia?pk=189067&tipo=0. Acesso em: 12 set. 2016.

¹⁷ "No Brasil, onde imperou, desde tempos remotos, o tipo primitivo da família patriarcal, o desenvolvimento da urbanização — que não resulta unicamente do crescimento das cidades, mas também do crescimento dos meios de comunicação, atraindo vastas áreas rurais para a esfera de influência das cidades — ia acarretar um desequilíbrio social, cujos efeitos permanecem vivos ainda hoje. Não era fácil aos detentores das posições públicas de responsabilidade, formados por tal ambiente, compreenderem a distinção fundamental entre os domínios do privado e do público. Assim, eles se caracterizam justamente pelo que separa o funcionário 'patrimonial' do puro burocrata conforme a definição de Max Weber. Para o funcionário 'patrimonial', a própria gestão política apresenta-se como assunto de seu interesse particular; as funções, os empregos e os benefícios que deles auferem relacionam-se a direitos pessoais do funcionário e não a interesses objetivos, como sucede no verdadeiro Estado burocrático, em que prevalecem a especialização das funções e o esforço para se assegurarem garantias jurídicas aos cidadãos." HOLANDA, Sérgio Buarque. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 145 e 146. Disponível em: http://www.usp.br/cje/anexos/pierre/holanda_sergio_buarque_raizes_do_brasil.pdf. Acesso em: 12 set. 2016.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

conforme definição cunhada por Raymundo Faoro na obra *Os Donos do Poder: Formação do Patronato Político Brasileiro*¹⁸, consistindo, ambos os exemplares, lídimos parâmetros interpretativos para a realidade vivenciada nos dias atuais.

Em resposta ao pleito popular, os Poderes Executivo e Legislativo do Estado do Espírito Santo, acompanhados pelo Ministério Público estadual (MPES) e pelo Ministério Público de Contas (MPC), deflagraram perante o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCEES) a **Representação TC 5591/2013**, tendo por objeto a realização de auditoria no contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol.

A análise das mais de 25.700 folhas que integravam os autos dessa Representação por ocasião de sua passagem por este *Parquet* de Contas para emissão de parecer, notadamente dos fatos apurados pela CPI da Ales em 2004 e pela Auditoria do TCEES em 2014, revela, em seu conjunto, contundentes indicativos de favorecimento por parte de agentes públicos a um seletos e privilegiado clube de empresas e empresários locais, personagens cujo principal ativo foi justamente o acesso privilegiado aos meandros do poder, que lhes possibilitou ampla capacidade de mediação dos interesses pessoais ilegítimos que os moviam, com vistas a assegurar a conquista ilícita de mais uma concessão pública, saindo do mar revolto do mercado para boiar na morna piscina da proteção estatal, à míngua do interesse público e às expensas de uma massa de dois milhões de cidadãos - usuários consumidores¹⁹ - que transitam pela Região Metropolitana da Grande Vitória.

¹⁸ “O estamento burocrático comanda o ramo civil e militar da administração e, dessa base, com aparelhamento próprio, invade e dirige a esfera econômica, política e financeira. No campo econômico, as medidas postas em prática, que ultrapassam a regulamentação formal da ideologia liberal, alcançam desde as prescrições financeiras e monetárias até a gestão direta das empresas, passando pelo regime das concessões estatais e das ordenações sobre o trabalho. Atuar diretamente ou mediante incentivos serão técnicas desenvolvidas dentro de um só escopo. Nas suas relações com a sociedade, o estamento diretor provê acerca das oportunidades de ascensão política, ora dispensando prestígio, ora reprimindo transtornos sediciosos, que buscam romper o esquema de controle. No âmbito especificamente político, interno à estrutura, o quadro de comando se centraliza, aspirando, senão à coesão monolítica, ao menos à homogeneidade de consciência, identificando-se às forças de sustentação do sistema. [...]”

A longa caminhada dos séculos na história de Portugal e do Brasil mostra que a independência sobranceira do Estado sobre a nação não é a exceção de certos períodos, nem o estágio, o degrau para alcançar outro degrau, previamente visualizado. O bonapartismo meteórico, o pré-capitalismo que supõe certo tipo de capitalismo, não negam que, no cerne, a chama consome as árvores que se aproximam de seu ardor, carvão para uma fogueira própria, peculiar, resistente. O estamento burocrático, fundado no sistema patrimonial do capitalismo politicamente orientado, adquiriu o conteúdo aristocrático, da nobreza da toga e do título. A pressão da ideologia liberal e democrática não quebrou, nem diluiu, nem desfez o patronato político sobre a nação, impenetrável ao poder majoritário, mesmo na transação aristocrático plebéia do elitismo moderno. O patriciado, despido de brasões, de vestimentas ornamentais, de casacas ostensivas, governa e impera, tutela e curatela. O poder — a soberania nominalmente popular — tem donos, que não emanam da nação, da sociedade, da plebe ignara e pobre. O chefe não é um delegado, mas um gestor de negócios, gestor de negócios e não mandatário. O Estado, pela cooptação sempre que possível, pela violência se necessário, resiste a todos os assaltos, reduzido, nos seus conflitos, à conquista dos membros graduados de seu estado-maior. E o povo, palavra e não realidade dos contestatários, que quer ele? Este oscila entre o parasitismo, a mobilização das passeatas sem participação política, e a nacionalização do poder, mais preocupado com os novos senhores, filhos do dinheiro E [sic] da subversão, do que com os comandantes do alto, paternais e, como o bom príncipe, dispensados de justiça e proteção. A lei, retórica e elegante, não o interessa. A eleição, mesmo formalmente livre, lhe reserva a escolha entre opções que ele não formulou.” FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. 3. ed. 2001. São Paulo: Globo, 2001.

Disponível em: <http://www.usp.br/cje/anexos/pierre/FAORORaymundoOsDonosdoPoder.pdf>. Acesso em: 12 set. 2016.

¹⁹ Ao se adquirir o tiquete do pedágio, o usuário torna-se parte em uma relação jurídica de consumo, passando a ser amparado pelas normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor.

A relação de consumo em tela decorre diretamente do contrato de concessão, podendo ser utilizada, portanto, individual ou coletivamente para a tutela do interesse público lesado, já que os recursos provenientes da tarifa do pedágio possuem destinação vinculada às obrigações assumidas pela concessionária.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Ao longo dos períodos de concessão da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol - atuando em um ambiente de pouca luz e muitas sombras -, mantiveram estreitas relações de proximidade com os grupos políticos que se alternaram no poder, desfrutando, com isso, de um seguro salvo-conduto para o cometimento acintoso de um rosário de irregularidades sob a imaculada proteção do sagrado véu jurídico de “**empresas de fachada**” - acepção doravante utilizada nesta Representação -, no sentido de empresas constituídas com o propósito específico de dar aparência de legalidade à exploração econômica das concessões de serviço público.

Como cediço, estruturas, hierarquias, empresas, órgãos e entidades públicas, não cometem desvios. Pessoas, sim.

Conforme se infere do Relatório Final da CPI da Ales de 2004²⁰, composta por representantes do povo capixaba e idealizada no intuito de passar a limpo a história da mencionada concessão de serviço público, a atuação **seletivamente ineficiente** dos órgãos de controle, em um ambiente regulatório frouxo – pois contaminada por injunções marginais e condutas desviantes, em que interesses políticos e econômicos agiam para interferir na partilha do estado -, fez germinar e prosperar a convicta confiança na impunidade para um esquema arquitetado com o desiderato de assegurar a obtenção de lucros exorbitantes²¹ – a exemplo daqueles apurados pelos auditores do TCEES²² –

Em outras palavras, quando o consumidor paga pela prestação do serviço público concedido, neste serviço está incluída como obrigação da concessionária a correta destinação dos recursos arrecadados, motivo pelo qual tanto o poder concedente quanto os usuários podem se servir das vias judiciais e administrativas para manejar os instrumentos processuais cabíveis.

- ²⁰ A Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) em questão foi criada por meio da Resolução nº 2.068, de 26 de fevereiro de 2003, tendo estendido seus trabalhos até 28 de maio de 2004, quando foi apresentado seu Relatório Final. Por opção metodológica, este trabalho utilizou como referência à aludida CPI o ano em que foi apresentado seu relatório final.

- ²¹ “**EQUILÍBRIO ECONÔMICO E FINANCEIRO DO CONTRATO DE CONCESSÃO**

“**Equivalência Honesta entre as obrigações das partes**”¹⁶

16 Esta feliz expressão que traduz a importância de se assegurar a equidade entre as vantagens e os custos ou encargos, foi utilizada pela famosa decisão do Conselho de Estado da França em 21 de março de 1910, quando lançou pela primeira vez os fundamentos do denominado equilíbrio econômico e financeiro do contrato de concessão. A decisão ganhou prestígio internacional, e particularmente, no caso do Brasil, cuja influência francesa no direito administrativo possui longa tradição, foi acolhida pela melhor doutrina e pelos tribunais.

Da própria noção do contrato de concessão já se pode extrair que a equação econômico-financeira constitui uma **cláusula vital**. Seu objetivo é assegurar a manutenção da relação, que se instituiu, por via do contrato, entre os encargos assumidos pelo concessionário e a retribuição que lhe assegura o Estado.

Esta equação deve contemplar a previsão da arrecadação de receitas com as tarifas cobradas dos usuários (e outras alternativas), os investimentos que o concessionário terá que fazer e a taxa que vai remunerar o capital aportado pelo concessionário ao longo de todo o contrato de concessão. Por esta razão, todos os fatos relacionados à execução do contrato, tais como cronograma de investimentos, afetam a equação.

Não há dúvidas de que a possibilidade de obtenção de certa margem de lucro constitui o fator fundamental de atração do concessionário ao investimento. Do contrário, por certo, optaria por realizar investimentos que lhe fossem mais atrativos, isto é, que lhe assegurassem maior lucro e com o menor risco. É natural, portanto, que uma das consequências da observância da equação econômico-financeira seja assegurar o lucro.

Todavia, a margem de lucro que deve ser assegurada ao concessionário de modo a permitir a amortização do capital investido deve contemplar o **lucro justo**. Disto advém o conceito de equivalência ou equidade na instituição de obrigações e riscos do concessionário e os encargos do Poder Público.

[...]

No caso específico da **RODOSOL**, os pratos da balança foram desequilibrados. Aliás, há nos autos deste inquérito elementos de prova suficientes para crer que já nasceu rompido o equilíbrio. De fato, a concessão já foi gestada admitindo o desequilíbrio mediante o expediente de inclusão da ponte e, ainda da fabricação de riscos sabidamente improváveis no negócio¹⁸, de modo a ocultar ganhos extraordinários e exorbitantes por parte da empresa concessionária.

18 A referência diz respeito à inclusão da **cláusula risco de trânsito para a ponte aliada à subestimação do fluxo de veículos na mesma**, e, será mais bem detalhada em tópico específico embasado pelos estudos técnicos elaborados pela CPI.

Ora, não se pode esquecer que atribuição de riscos ao particular é uma cláusula inerente ao próprio contrato de concessão. Com efeito, na medida em que se dá a delegação ocorre também a transferência dos riscos e encargos derivados da prestação



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

mediante sacrifício da boa-fé do cidadão que, feito penitente, subitamente se viu tolhido no seu direito de ir e vir pelos grilhões do pedágio amealhado por ordem do soberano com o propósito de financiar a construção de “estranhas catedrais” em solo espírito-santense, sem que os filhos deste percebessem, no entanto, que eram subtraídos em “tenebrosas transações”, como versou em samba outro Buarque de Holanda²³, filho poeta e cantor daquele mesmo historiador.

Para tanto, historicamente, a nefasta simbiose entre agentes públicos e privados – relação parasitária de grandes empresários locais aliados aos principais agentes estatais, advinda de uma política de conciliação de interesses entre as oligarquias (dominação econômica) e o Estado (dominação política), à margem do apoio social –, se serviu de mecanismos de dissimulação da realidade por meio da construção de uma espécie de ideologia (em Marx²⁴) que conferisse aparência de legalidade aos processos de transferência das concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol à iniciativa privada, bem como à exploração econômica e ao exercício de sua fiscalização pelo poder público.

Nesse ambiente de “descalabro” e “forte degradação moral” – expressões usadas pelo Relator da CPI da Rodosol de 2004 para descrever a urdidura verificada ao arrepio da legalidade e da moralidade, como sói apresentar-se tais situações –, teria nascido um ambicioso projeto de poder engendrado por diletos grupos econômicos para se manter indefinidamente à frente da rentável exploração da concessão pública, à margem de qualquer espécie de controle eficaz por parte do Estado.

De fato, as incontáveis tentativas de se fiscalizar a concessão restaram frustradas, ou simplesmente limitadas, por incontestes expedientes imorais e,

dos serviços públicos. *Como se pode admitir a existência válida de um modelo de concessão que protege o concessionário, assegurando-lhe os lucros e atribui ao Estado os riscos do prejuízo?*

Em suma, contrariando as referências doutrinárias anteditas, o contrato firmado para a concessão do sistema RODOSOL padece de vício congênito. Nele jamais houve a observância de uma equivalência honesta. Um dos pratos da balança, desde o início, sempre pendeu em favor do concessionário, cujos “riscos” foram eliminados através de artifícios legais que serão denunciados em tópico próprio.

Trecho extraído do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) instaurada pela Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo (Ales), publicado no Diário do Poder Legislativo de 07 de junho de 2004, cuja íntegra se encontra disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 12 set. 2016.

²² “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, auferiu ganhos exorbitantes, superiores aos que justamente lhe caberiam, em flagrante violação ao princípio da modicidade tarifária, esculpido no art. 6º, § 1º, da Lei nº 8.987/1995, e ao art. 9º, do mesmo diploma legal.**” (Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, fl. 10506 do Processo TC 5591/2013) (Doc. 17 desta Representação)

²³ Alusão à canção “Vai Passar”, de autoria de Chico Buarque de Holanda e Francis Hime. Disponível em: http://www.chicobuarque.com.br/construcao/mestre.asp?pg=vaipassa_84.htm e <https://www.youtube.com/watch?v=JfA7hByKiP0>. Acesso em: 12 set. 2016.

²⁴ “Ideologia no pensamento Marxista (materialismo dialético) é um conjunto de proposições elaborado, na sociedade burguesa, com a finalidade de fazer aparentar os interesses da classe dominante com o interesse coletivo, construindo uma hegemonia daquela classe. A manutenção da ordem social requer dessa maneira menor uso da violência. A ideologia torna-se um dos instrumentos da reprodução do status e da própria sociedade. O método precípua da ideologia é a utilização do discurso lacunar (Althusser). Nesse, uma série de proposições, nunca falsas, sugere uma série de outras, que são. Desse modo, a essência do discurso lacunar é o não dito (porém sugerido). Exemplo: ‘Todos são iguais perante a lei’ (verdade, numa sociedade burguesa) sugere que todos são iguais no sentido de terem oportunidades iguais (o que é falso, devido à propriedade privada dos meios de produção).” Disponível em: <http://www.brasilescola.com/filosofia/ideologia-marxista.htm>. Acesso em: 12 set. 2016.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

em tese, criminosos²⁵ como a destruição intencional de provas, o desaparecimento de documentos sob a guarda de agentes públicos, a sonegação de informações, além de “*interferências políticas e de outras ordens*”²⁶ que subsistem até os dias atuais, conforme reconhecido pelo próprio TCEES.

Apesar dos esforços para se alcançar todos – sem exceção²⁷ – que, por ação ou omissão, dolosa ou culposa, concorreram para a prática de atos que tenham resultado em lesão ao erário, em regra, apenas servidores públicos ocupantes de cargos de livre nomeação²⁸ – ‘*frontline*’²⁹ –, têm figurado como responsáveis pelas irregularidades identificadas, evidenciando a existência de uma ação

²⁵ Vide maiores detalhes, além do exemplo abaixo, consultando o o Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004. Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 12 set. 2016.

10. CONCLUSÕES DO RELATÓRIO

[...]

10.1 RECOMENDAÇÕES AO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL

[...]

P) Encaminhamento de representação contra os **funcionários da RODOSOL**, lotados na praça de pedágio da Terceira Ponte de pré-nomes **André e Ricardo**, imputando aos mesmos a prática do crime de inutilização de documento público (Art.314 C/C 327 §1º do Código Penal Brasileiro) por terem os mesmos **participados da execução de um sistema de apagamento de HD na bancada do CPD da Terceira Ponte, inutilizando dados, em ousada investida contra os propósitos de investigação da auditoria independente**, contratada pela Auditoria Geral do Estado, conforme o relato deste relatório.

“Art.314 Extraviar livro oficial ou qualquer documento, de que tenha a guarda em razão do cargo: sonega-lo ou inutiliza-lo, total ou parcialmente:

Pena – reclusão de um a quatro anos, se o fato não constituir crime mais grave.”

“Art. 327

(...)

§1º - Equipare-se a Funcionário Público que exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da administração pública.”

²⁶ Consoante descreve o Relator da CPI da Rodosol de 2004, então deputado César Colnago, as cinco tentativas até então deflagradas para fiscalizar a construção e a concessão da Terceira Ponte não lograram êxito devido a **ingerências indevidas no exercício da atividade de controle externo desempenhada pela Ales**, qualificadas pelo nobre deputado como “*interferências políticas e de outras ordens*” (704, verso, do Processo TC 5591/2013, doc. 17), *verbis*:

[...]

Infelizmente, todos estes esforços empreendidos na apuração dos fatos frustraram as esperanças da sociedade. E, apesar do empenho de alguns, foram interrompidos por interferências políticas e de outras ordens. A única certeza é a de que, ao final, não resultaram em quaisquer consequências práticas almejadas pela sociedade. (grifou-se)

²⁷ Conforme se detalhará neste trabalho, no histórico da concessão da Terceira Ponte e, posteriormente, na concessão do Sistema Rodovia do Sol, as entidades integrantes da Administração Pública Indireta, as quais deveriam ostentar autonomia administrativa em relação ao Poder Executivo Estadual - traço distintivo inerente à espécie de personalidade jurídica que possuem – se notabilizaram por uma inadmissível subserviência às ordens emanadas pelo Poder Executivo, indicando a existência de “**entidades de fachada**”, precarizadas, que, na realidade, atuaram como *longa manus* (meros executores de ordens; simples extensões da vontade) do Poder Executivo, sem a independência necessária ao adequado desempenho de suas funções, configurando, assim, espécie de blindagem à responsabilização dos gestores à frente da Administração Direta.

²⁸ Deveras, a debilidade, por vezes proposital, da máquina administrativa gera a sedutora ilusão de que a solução para os problemas sociais dependeria da atuação messiânica do gestor público e de sua equipe de correligionários – temporariamente alocados na estrutura de poder do Estado –, o que, sabe-se, não se revela verdadeiro.

Quando a Administração Pública se encontra adequadamente estruturada, composta, principalmente, por servidores com vínculo permanente, selecionados por meio de idôneo concurso público, de elevado padrão ético e moral, dotados de prerrogativas que lhes confere a independência funcional necessária para que não permitam ou pactuem com a prática de ilegalidades, não se abre espaço para a atuação de gestores sem compromisso com o interesse público. Nessas circunstâncias, a própria máquina administrativa trata de voltar-se contra o mau administrador ou qualquer outro que tente enfraquecê-la, criando uma espécie de blindagem ético-institucional em face das constantes tentativas de cooptação e manipulação da Administração Pública advinda de pretensões governamentais inconfessáveis, ou mesmo por recônditos desejos de dominação política e/ou econômica.

²⁹ A concentração de responsabilidades na linha de frente - composta de servidores operacionais, peças descartáveis, escalados para atender ao sistema -, torna mais difícil a condenação de agentes públicos ocupantes de escalões mais elevados, conquanto estes, efetivamente, ‘*rodem o sistema*’, por deterem o completo domínio funcional das decisões de cunho político.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

conjunta orquestrada para impedir que se conheçam os meandros obscuros da concessão e a verdade sobre a responsabilidade de cada um.

Passados mais de dez anos da atuação da CPI da Rodosol de 2004, cujos resultados efetivos daquela atividade fiscalizatória, infelizmente, jamais foram alcançados (conquanto tenham sido feitos os devidos encaminhamentos, inclusive em caráter cautelar), o TCEES revisitou parcialmente os mesmos fatos, impulsionado pela Representação TC 5591/2013, e, após percorrer o roteiro metodológico que já havia sido trilhado pelos parlamentares estaduais, surpreendeu-se com a permanência das mesmas irregularidades identificadas há uma década pela Ales.

Conquanto a Representação TC 5591/2013 não tenha esgotado o tema como inicialmente se vislumbrara, porquanto muitos pontos restaram pendentes de análise devido, dentre outros aspectos, às limitações inerentes ao porte e à complexidade do objeto auditado, avançou-se no esclarecimento de diversas questões importantes, a exemplo da comprovação de que praticamente todas as obras construídas sob a responsabilidade da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, – inclusive por intermédio da contratação pela **SPE** de seus próprios acionistas reunidos sob a forma de consórcios (autêntica **auto contratação**³⁰) – foram realizadas com qualidade inferior àquela contratada pelo Estado e paga às expensas dos usuários consumidores, conforme constatado pela equipe de auditoria do TCEES³¹, e, de igual forma,

³⁰ A **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. (Rodosol)** celebrou “**Contrato de Empreitada a Preço Global**”, tendo por objeto o gerenciamento e contratação da execução das obras, e “**Contrato de Prestação de Serviços de Manutenção, Conservação e Outras Avenças**”, com o Consórcio **Construtor Rodovia do Sol (Conserv)**, formado pelas seguintes empresas:

- Servix Engenharia S.A.,
- Companhia Importadora e Exportadora Coimex,
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.,
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.,
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.,
- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda., e
- Urbesa Administração e Participações Ltda. (doc. 16)

Por sua vez, o Consórcio Construtor Rodovia do Sol celebrou “**Contrato de Empreitada a Preços Unitários para a Recuperação e Ampliação da Rodovia do Sol**” - tendo por objeto a execução finalística das obras -, com o Consórcio **Executor Rodovia do Sol (Construsol)**, composto pelas seguintes empresas:

- Servix Engenharia S.A.,
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.,
- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.,
- Engenharia e Construtora Araribóia Ltda. e
- Unileste Engenharia S.A. (doc. 19)

Para melhor compreensão, confira maiores detalhes no curso desta Representação, especialmente, junto ao tópico do Sumário “**1.3 - Síntese Cronológica da Concessão do Sistema Rodovia do Sol**” os seguintes itens:

- **1.3.10 - 1º de Julho de 1999: Licitante Vencedora Servix Engenharia S.A. Partilha a Prestação dos Serviços e o Gerenciamento das Obras da Concessão com o CONSÓRCIO LOCAL.**
- **1.3.12 - 25 de Agosto de 1999: Licitante Vencedora Servix Engenharia S.A. Partilha a Execução das Obras da Concessão com o CONSÓRCIO LOCAL..**

³¹ “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, 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**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

anteriormente comprovado e contemplado pelo Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004³² –, e, por isso, deverão ser refeitas total ou parcialmente,

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. (grifou-se)

No Contorno de Guarapari, considerando o estudo de tráfego realizado pela licitante vencedora da Concorrência para Concessão do Sistema Rodovia do Sol, 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. (grifou-se)

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 contratada 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 (sete centímetros e meio) de espessura.”

[...]

“Quanto à qualidade das obras realizadas no âmbito da Concessão do Sistema Rodovia do Sol, a Equipe de Auditoria observou que, no que tange à classe rodoviária, 14,87% (quatorze por cento e oitenta e sete centésimos por cento) do Contorno de Guarapari foi entregue pela Concessionária em qualidade inferior à contratada pela Administração e remunerada pelos usuários. Verificou, também, que já no projeto da duplicação da ES-060 (trecho entre a interseção com a Rodovia Darcy Santos e Setiba) e do Contorno de Guarapari, a Concessionária não buscou entregar um produto com qualidade equivalente à contratada pela Administração e remunerada pelos usuários [QA13] (vide Seção 2.16, fls. 10483).

Pior, os controles tecnológicos 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, e o DER/ES deveria tê-las rejeitado, pois não atendiam aos critérios de qualidade contratuais, inclusive os oriundos de normas técnicas [QA13] (vide Seção 2.16 fls. 10483).” (Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, fl. 10485, 10486 e 10515 do Processo TC 5591/2013)

32 “4. MÉTODOS E PROCEDIMENTOS ADOTADOS PELA CPI

[...] 4.2. SISTEMA DE APURAÇÃO DA VERDADE E DE COLETA DE PROVAS PARA A FORMAÇÃO DO CONVENCIMENTO.

[...] 4.2.1- Procedimentos para Apuração da Verdade

Para atingir os seus propósitos de apurar a verdade dos fatos, a CPI, no uso das atribuições legais que lhe conferem o Artigo 58, § 3º, da Constituição da República e o Regimento Interno da Assembleia Legislativa, realizou 36 reuniões, sendo 23 para oitivas de depoentes, totalizando 31 depoimentos, o que representou 42 horas e meia; requisitou documentos, realizou três perícias nas áreas ambiental, obras e contábil, o que gerou laudos contábeis e financeiros. Realizou, ainda, uma inspeção técnica na Rodovia, uma audiência pública, além de diversas outras diligências. [...]

Quadro Resumo dos procedimentos de investigação utilizados

PROCEDIMENTO	OBJETO	EXECUTOR
Perícia das Obras	- Auditoria das obras executadas em face ao Programa de Exploração Rodoviária - Perícia de drenagem, pavimentação e manutenção	Instituto de Avaliações e Perícias de Engenharia do Espírito Santo (IBAPE)

[...]

9. ANÁLISE JURÍDICA DA EXECUÇÃO DO CONTRATO DE CONCESSÃO

[...]

9.7. INADIMPLÊNCIAS CONTRATUAIS DA CONCESSIONÁRIA

[...]

O objetivo específico da perícia técnica foi:

“...vistoria na rodovia do Sol, especificamente nas obras de artes especiais e correntes..., visando aferir seu estado de conservação, funcionalidade e compatibilidade com o projeto executivo.” (anexo I, IBAPE, ao relatório final)

A perícia abrangeu as seguintes áreas: drenagem e obras de artes especiais e correntes, pavimentação, levantamentos planialtimétricos, manutenção e, ainda, alguns aspectos ambientais.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

É oportuno esclarecer que a perícia se baseou no projeto executivo elaborado pela própria concessionária, a partir de alguns elementos que integram o "projeto básico" e as demais obrigações detalhadas no Programa de Exploração de Rodovias (PER). Essa opção decorreu do fato de que a modelagem da concessão, conforme já se explicitou, não estabeleceu um projeto básico contendo a planilha dos quantitativos e dos custos unitários dos serviços e obras a serem executados.

A metodologia aplicada pela perícia contemplou vistorias de inspeção visual para constatação de falhas na execução ou vícios de construção, que contrariam as normas técnicas e os projetos pertinentes; ensaios em campo e em laboratório; **extração de corpo de prova**; análise de documentos técnicos; levantamentos topográficos; **ensaios laboratoriais** e registros fotográficos.

Além da perícia técnica, esta Comissão Parlamentar de Inquérito – com fulcro no artigo 50, incisos I e II, da Resolução nº 1.600, de 11 de dezembro de 1991, e artigo 60, inciso VIII, da Constituição Estadual – enviou 75 pedidos de informação a órgãos estaduais e empresas envolvidas no serviço de concessão da Terceira Ponte e da Rodovia do Sol, dentre os quais destacamos, neste item do relatório, os ofícios 127/03; 153/03; 161/03; 008/04 que dizem respeito às **obras alteradas** ao ao longo da concessão, às **obras postergadas** e às **obras não realizadas**.

[...]

Dentre os pedidos sobre as obras previstas no projeto original, a CPI solicitou, por meio do ofício CPI 153/03, enviado no dia 18 de novembro de 2003 – respondido pelo DERTES apenas no dia 04 de maio deste ano (2004), via ofício DERTES nº 0320/2004 –, o monitoramento dos trabalhos de topografia executados pela Concessionária RODOSOL S/A; os ensaios de acompanhamento de laboratório e campo nos serviços de controle tecnológico, incluindo terraplanagem, pavimentação e obras de arte especiais, e a metodologia aplicada para estabelecer o monitoramento dos trabalhos de topografia e do controle tecnológico.

Para os três itens, o DERTES, órgão cuja função também é fiscalizadora, respondeu que não possui em seus arquivos os documentos solicitados, pois os serviços geométricos, geotécnicos e topográficos das obras do Contrato de Concessão nº 01/98 são de responsabilidade da concessionária.

Em outro ofício CPI 161/2003, enviado no dia 02 de dezembro de 2003 e respondido no 04 de maio deste ano (2004), via ofício DERTES nº 0322/2004, a CPI solicitou informações sobre se houve alguma alteração contratual, para efeito de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, em virtude da constatação da existência de solos compressíveis em trechos passíveis de obras pela concessionária RODOSOL S/A, e de cópia do parecer do engenheiro e advogado Gilberto José Vaz, mencionando no parecer do Senhor Adiomar Malbar da Silva sobre o reajustamento econômico-financeiro do contrato de concessão.

A resposta do DERTES foi curta. O órgão apenas informou que os documentos solicitados encontram-se no bojo do processo administrativo nº 22295500/2002, remetido à Procuradoria Geral do Estado – PGE.

Além destas inadimplências a perícia técnica realizada pelo IBAPE, apontou outras referentes à drenagem e obras de artes especiais e correntes, pavimentação, levantamentos planialtimétricos, manutenção e, ainda, alguns aspectos ambientais.

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):

1. DRENAGEM

- [...]
- Falta de preparo do terreno nas saídas das canaletas de escoamento de água, o que tem provocado erosão;
- Trinca de cisalhamento em concreto estrutural das obras de arte, causando aceleração do processo de corrosão das armaduras; [...]**

2. PAVIMENTAÇÃO

- Espessura do pavimento menor que a preconizada nos projetos básico e executivo;**
- Teor de CAP* baixo do preconizado nos projetos básico e executivo; (*Cimento Asfáltico de Petróleo - nossa inclusão).**
- Taxa de Imprimação acima do preconizado nos projetos básico e executivo;**
- Grau de Compactação na Base e nas sub-bases abaixo do preconizado nas normas vigentes;**
- Falta de controle, por amostragem, do concreto e aço utilizados nas obras de arte especiais;**
- Falta de controle, por amostragem para liberação de campo, das diversas camadas do pavimento (Determinação do Grau de Compactação) e da qualidade dos serviços através do controle estatístico os ensaios realizados e das informações retiradas dos Relatórios de Andamento (Consultoria contratada pelo DER-ES);**
- Falta de estudos mais profundos em determinados trechos, quando da realização dos projetos executivos, que provavelmente evitariam os recalques que estão ocorrendo em diversos pontos da pavimentação, principalmente no trecho do trevo de Setiba ao cruzamento da estrada do Contorno com a Rodovia Jones dos Santos Neves;**
- A não execução de serviços constantes e previstos no contrato, que ocasionam riscos de acidentes, desconfortos e subdimensionamento em relação ao projeto executivo;**
- Serviços executados fora dos padrões, especificações e projetos, causando vícios de construção.**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

fato que, aliado a outros fatores, conferiu lucros estratosféricos aos grupos econômicos locais que substituíram a licitante vencedora **Servix Engenharia S.A.** no controle da sociedade de propósitos específicos (SPE) – criada para administrar e explorar a concessão –, gerando, em contrapartida, um prejuízo para a população capixaba – ainda não totalmente calculado – muito superior aos R\$ 613 milhões já apurados pelo TCEES³³, quantia essa que, por si só, já se mostra insusceptível de ser totalmente compensada mediante reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, circunstância que o torna **irremediavelmente desequilibrado**³⁴.

- No trecho do Trevo de Meaípe até o Trevo de Setiba a espessura média do pavimento ficou bem abaixo do preconizado pelo projeto executivo, bem como um elevado coeficiente de variação;
- No trecho do Trevo de Setiba até o entroncamento com a Rodovia Dary Santos, apesar da espessura ficar acima da média, o controle estatístico recusou a qualidade do serviço classificando-o como inaceitável devido a um elevado coeficiente de variação;
- No trecho do Trevo de Meaípe até o entroncamento com a Rodovia Dary Santos o teor médio de CAP ficou bem abaixo do preconizado no projeto executivo;
- Os Relatórios de Andamento apresentam um resultado de teor médio de CAP bem abaixo do preconizado no projeto executivo;
- As Taxas de Imprimação apresentadas nos Relatórios de Acompanhamento ficaram acima do preconizado no projeto executivo. Isso causa desligamento do revestimento da base por excesso de lubrificação, podendo criar deformações plásticas horizontais;
- Grau de compactação das bases e sub-bases estão abaixo do permitido por Norma;
- As umidades das bases encontradas nas bases estão muito abaixo da umidade ótima calculada. A base encontra-se "seca". Isso pode comprometer a qualidade da estrutura do pavimento;
- Não realização de ensaios tecnológicos de campo e laboratório, das camadas de aterro e pavimento, nos meses de maio a dezembro de 2002;
- Não encaminhamento das alterações promovidas no projeto elaborado para orientar a equipe da Consultoria ECR e adequar seus critérios de apuração e avaliação das informações colhidas na obra, no período de dezembro de 2000 a dezembro de 2002;
- Modificações no Viaduto de Setiba não foram entregues à Consultoria da ECR para os devidos acompanhamentos da obra. Também não foram entregues as modificações introduzidas na obra da Ponte do Rio Una;
- Modificações no projeto geométrico da Rodovia também não foram entregues à Consultoria ECR;
- A empresa de Consultoria ECR alega que não pôde realizar acompanhamento da obra satisfatório por falta de pessoal. É de se salientar que essa mesma empresa manteve o seu quadro de pessoal burocrático praticamente intacto;
- Ensaios importantíssimos não estão mencionados em nenhum Relatório de Andamento, e alguns resultados de ensaios apresentados foram fornecidos aparentemente pelo Consórcio Construtor e Consultoria, levando-se à constatação de que a fiscalização não atuou conforme prescrevem as normas pertinentes. Também não houve auditoria de qualidade, conformidade, controle de qualidade, especificações, monitoração, não-conformidade e qualidade;
- Devido à má qualidade dos serviços executados verificados através de ensaios de checagem e das vistorias realizadas, pode-se concluir que a fiscalização do DER-ES 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 determinado por Norma;

Trecho extraído do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) instaurada pela Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo (Ales), publicado no Diário do Poder Legislativo de 07 de junho de 2004, cuja íntegra se encontra disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rododsol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 12 set. 2016.

³³ "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.**" (Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015, fl. 25247 do Processo TC 5591/2013) (doc. 17)

³⁴ Para melhor compreensão, confira junto a este trabalho, no tópico do Sumário '**1.5 Das Consequências Decorrentes da Transferência Irregular do Direito de Administrar e Explorar a Concessão do Sistema Rodovia do Sol**' o seguinte item:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Essa circunstância acabou gerando a perversa consequência de que seja do interesse dos grupos econômicos envolvidos na concessão postergar ao máximo o fim das investigações em curso com o propósito de evitar a interrupção da lucrativa arrecadação auferida nas praças de pedágio da Terceira Ponte e Praia do Sol³⁵ antes do término da concessão, por ser este o período de maior lucratividade do empreendimento³⁶.

Antecipando-nos, pois a matéria será profundamente analisada adiante³⁷, a **auto contratação** gerada pela identidade entre os acionistas da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** (contratante) e os consorciados do Consórcio Construtor e Executor Rodovia do Sol (contratados) evidenciou mais um vício – ou barreira de isolamento – na estrutura empresarial de exploração da concessão, pois no que tange à responsabilidade dos Consórcios Construtor e Executor Rodovia do Sol perante a SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A., considerando o fato de que **as empresas consorciadas são também acionistas da SPE**, essa responsabilização, na prática, jamais será pleiteada pelos acionistas da SPE em desfavor de seus próprios interesses econômicos como consorciados.

Entretanto, essa identidade, somada às demais irregularidades, permite, inclusive, que se considere a SPE e os Consórcios Construtor e Executor como se fossem uma só pessoa jurídica, sujeitando-lhes direta e indistintamente às prerrogativas da Administração Pública previstas no contrato de concessão.

- **1.5.1 Da Desconsideração da Personalidade Jurídica da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. e da Responsabilização das Empresas Controladoras.**

³⁵ Praças de Pedágio:

- Ponte “Deputado Darcy Castello de Mendonça” Terceira Ponte);
- Praia do Sol (Rodovia do Sol - Rodovia ES 060 - Vitória/Guarapari).

³⁶ O quadro a seguir, cujos dados foram extraídos da **Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015** (Tabela 17, Quadro 14, fl. 25669 e 25670 do Processo TC 5591/2013, doc. 17), evidencia a evolução do saldo do fluxo de caixa (lucro/prejuízo) para os 25 anos da concessão do Sistema Rodovia do Sol a partir de dados históricos presentes na proposta comercial apresentada pela licitante vencedora **Servix Engenharia S.A.** em 1998. Atente para o fato de que, nos primeiros quatro anos da concessão (área hachurada compreendendo o período de 1999 a 2002), ocorre um saldo negativo (prejuízo), e, posteriormente (5º ano em diante), há um incremento no lucro que aumenta progressivamente até chegar ao último ano da concessão.

Ano	Saldo (R\$)
1999 (Ano 1)	- 10.319.000,00
2000 (Ano 2)	- 14.898.000,00
2001 (Ano 3)	- 4.800.000,00
2002 (Ano 4)	- 2.956.000,00
2003 (Ano 5)	8.529.000,00
2004 (Ano 6)	13.886.000,00
2005 (Ano 7)	13.692.000,00
2006 (Ano 8)	13.070.000,00
2007 (Ano 9)	13.811.000,00
2008 (Ano 10)	12.721.000,00

Ano	Saldo (R\$)
2009 (Ano 11)	12.372.000,00
2010 (Ano 12)	13.162.000,00
2011 (Ano 13)	12.905.000,00
2012 (Ano 14)	14.075.000,00
2013 (Ano 15)	15.204.000,00
2014 (Ano 16)	17.722.000,00
2015 (Ano 17)	18.552.000,00
2016 (Ano 18)	18.170.000,00
2017 (Ano 19)	19.468.000,00
2018 (Ano 20)	18.978.000,00

Ano	Saldo (R\$)
2019 (Ano 21)	19.966.000,00
2020 (Ano 22)	20.975.000,00
2021 (Ano 23)	21.072.000,00
2022 (Ano 24)	20.993.000,00
2023 (Ano 25)	21.823.000,00

³⁷ Para maiores detalhamentos, confira junto ao tópico ‘**1.3 - Síntese Cronológica da Concessão do Sistema Rodovia do Sol**’ os seguintes itens:

- **1.3.10 - 1º de Julho de 1999: Licitante Vencedora Servix Engenharia S.A. Partilha a Prestação dos Serviços e o Gerenciamento das Obras da Concessão com o CONSÓRCIO LOCAL.**
- **1.3.12 - 25 de Agosto de 1999: Licitante Vencedora Servix Engenharia S.A. Partilha a Execução das Obras da Concessão com o CONSÓRCIO LOCAL**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Ademais, registra-se – somente a título de exemplo, dentre outros pontos pendentes de análise e que evidenciam o não esgotamento do tema –, que o corte temporal promovido no escopo da auditoria realizada no **Processo TC 5591/2013 2013** – limitações inerentes ao porte e à complexidade do objeto auditado – não permitiu a verificação dos indícios de irregularidade atinentes à encampação da concessão da Terceira Ponte por meio de decreto do governador sem lei autorizativa, bem como a aferição honesta do valor de **R\$ 11.500.000,00** (onze milhões e quinhentos mil reais), pago a título de indenização à empresa **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)**, operadora – também irregularmente sem licitação – da concessão da Terceira Ponte até 21 de dezembro de 1998³⁸, e adquirida, pelos grupos **COIMEX** e **TERVAP**, das empresas **Multitrade S.A.** e **Construtora Norberto Odebrecht S.A.** pelo valor de **R\$ 13.445.025,00** (treze milhões, quatrocentos e quarenta e cinco mil e vinte e cinco reais)³⁹.

Há evidências convincentes de que o valor correto seria de apenas **R\$ 6.171.079,79**, o que teria gerado um dano imediato, à sociedade, de **R\$ 5.328.920,21**, em valores de dezembro de 1998. (Vide Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004⁴⁰)

³⁸ Data da celebração do novo contrato de **Concessão do Sistema Rodosol**, bem como da rescisão de todos os termos aditivos ao contrato de construção da Terceira Ponte – inicialmente celebrado em 10/08/1978 –, nos quais se inclui o **Termo Aditivo nº 34** – subscrito em 04/08/1989 pela **Construtora Norberto Odebrecht S.A.** e pelo governo do Estado do Espírito Santo – por meio do qual a CETERPO cedeu parcialmente os direitos da concessão da Terceira Ponte à empresa **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)**. (fl. 1965 a 1972 do Processo TC 5591/2013, doc. 17).

³⁹ Vide abaixo a **linha de investigação aberta pela CPI da Rodosol de 2004** e registrada em seu Relatório Final: “Nesta linha de investigação, necessita a CPI desvendar, por exemplo, as razões que levaram quatro empresas capixabas já qualificadas acima – **Cotia Trading S.A., CIA Importadora e Exportadora COIMEX, Pitanga Mineração LTDA., e Fernando Camargo** a adquirirem a empresa **ORL**, pertencente à Odebrecht, detentora de uma concessão (exploração do pedágio da ponte) **ilegal e em vias de se extinguir no prazo de três anos, pagando a vultosa quantia de R\$ 13.445.025** (treze milhões, quatrocentos e quarenta e cinco mil e vinte e cinco reais), conforme faz prova o contrato de venda de 10.422.500 (dez milhões, quatrocentas e vinte e duas mil e quinhentas) quotas, no valor nominal de R\$ 1,29 (um real e vinte e nove centavos), anexo XI-C, às folhas 47 a 61).

Chama a atenção neste inquérito parlamentar o fato de que, pouco tempo depois, após a compra, o governador encampou o serviço, conforme faz prova o Decreto do Poder Executivo Estadual nº 6919, ou seja, rompeu o contrato de concessão com a ORL – situação que a princípio acarretaria grave prejuízo para os recém-adquirentes da empresa ORL. Afinal, aparentemente, teriam feito um mal negócio comprando algo que além de já possuir um prazo legal exíguo – extinção em três anos – acabou por se extinguir em prazo ainda menor.

Mas os indícios apurados nas investigações levam a conclusões diversas. Não teria sido um mal negócio. Os adquirentes sabiam que tal fato ocorreria, já que, como integrantes do Conselho de Estado, mantinham estreitas relações com o Poder Público Estadual.

Ora, diante de elementos tão graves, é indispensável que sejam rastreados os cheques por meio dos quais se realizou esta compra para verificar qual o verdadeiro destino dos pagamentos.” (grifou-se)

Para maiores detalhes, consulte o Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004. Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 12 set. 2016.

⁴⁰ Um dos resultados da Terceira Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI da Rodosol de 2004), instituída pela Ales (Resolução Ales nº 2.608/2003), consistiu em **Recomendação ao Ministério Público Estadual** no sentido de que promovesse a abertura de Inquérito Civil em face do Sr. **Fernando Augusto Betarello**, para apurar responsabilidades por dano causado ao erário ao descumprir o despacho do então Governador do Estado relativamente à atualização do valor da dívida a ser paga a título de indenização à **ORL, causando um prejuízo imediato da ordem de R\$ 5.328.920,21** (cinco milhões trezentos e vinte e oito mil e novecentos e vinte e um centavos) ao erário (Art. 927 do Código Civil).

“10. CONCLUSÕES DO RELATÓRIO

[...]

10.1 RECOMENDAÇÕES AO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL

[...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Destarte, reitera-se, por oportuno, que a **Representação TC 5591/2013**, apesar de sua magnitude e visibilidade, não põe fim à atividade fiscalizatória do TCEES e dos demais órgãos de controle sobre todo o período de concessão da Terceira Ponte (1984 a 1997) e do Sistema Rodovia do Sol (1998 a 2023), nem confere a chancela genérica e irrestrita de legalidade à concessão em vigor, porquanto um único trabalho não seria capaz de alcançar todos os fatos ocorridos ao longo do conturbado período de delegação, mormente diante das inúmeras dificuldades enfrentadas pelos órgãos de controle para fiscalizar os atuais exploradores do serviço público. Ao contrário do que se previa, muito ainda precisa ser apurado, razão pela qual a **Representação TC 5591/2013** deve ser vista apenas como o marco inicial das investigações.

Neste contexto, trazendo a lume novos pontos de fiscalização, insere-se a presente Representação formulada pelo Ministério Público de Contas, tendo como objeto, dentre outros⁴¹, sólidos indicativos de irregularidade criminosa⁴²

F) Abertura de Inquérito Civil em face do Sr. Fernando Augusto Betarelo, para apurar responsabilidades por dano causado ao erário ao descumprir o despacho do então Governador do Estado relativamente à atualização do valor da dívida a ser paga a título de indenização à ORL, causando um prejuízo da ordem de R\$ 5.328.920,21 (cinco milhões trezentos e vinte e oito mil e novecentos e vinte reais e vinte e um centavos) ao erário (Art. 927 do Código Civil)."

"Art. 927-Aquele que por ato ilícito causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo Único – haverá obrigação de reparar o dano, independentemente da culpa, nos casos especificados em Lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano, implicar por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

Vide maiores detalhes junto ao Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004. Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 12 set. 2016.

- 41 Integram o objeto desta Representação indícios de:
- ✓ Fraude à licitação cometida pelas empresas integrantes do **CONSÓRCIO LOCAL** com a colaboração das empresas do grupo **BANCO RURAL**;
 - ✓ Transferência irregular do direito de administrar e explorar a concessão do Sistema Rodovia do Sol;
 - ✓ Encampação da concessão da Terceira Ponte sem lei autorizativa;
 - ✓ Correção do valor da indenização decorrente da encampação da concessão da Terceira Ponte.
 - ✓ Responsabilização das empresas construtoras pelas obras entregues com qualidade inferior à contratada pelo Estado do Espírito Santo;
 - ✓ Realização de auditoria nos sistemas de arrecadação e de controle do fluxo de veículos operados pela SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A..
- 42 No que tange à imputação de condutas tipificadas como crimes - a exemplo da norma contida no art. 90, da Lei 8.666/93 (**Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa**) -, vale esclarecer que os Tribunais de Contas não têm competência para apurar e sancionar crimes, que estão submetidos à reserva judicial, com todas as garantias inerentes ao Direito Penal. Entretanto, como basilar, um só fato pode violar regras de mais de um ramo do Direito, sujeitando os agentes à responsabilidade civil, penal e administrativa, cumulativamente.
- É o caso, por exemplo, de determinadas irregularidades em procedimentos licitatórios, que podem configurar crime e, ao mesmo tempo, violar normas eminentemente administrativas - como as do citado art. 90, bem como, dentre outras, do art. 3º, 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.**).
- Assim, a circunstância de a irregularidade estar afeta a mais de um ramo do Direito, sendo um deles o penal, não subtrai da Corte de Contas a competência para sua apreciação, nos limites definidos pela Constituição.
- Por isso, a conformação da presente irregularidade implicará no compartilhamento das informações com o Ministério Público, 'dominus litis', titular da ação penal pública com legitimidade para ajuizá-la, com vistas à análise quanto ao cometimento de ilícito penal, à luz da incidência de princípios penais específicos. Portanto, faz-se necessário o exame de elementos que não dizem respeito à atuação do controle externo.
- Nesta senda, dentre outros regramentos legais, os termos preconizados pelo art. 471 da Resolução TC nº 261, de 4 de junho de 2013 (que aprovou o Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo) (**Art. 471. Ao verificar a existência de indícios de crime de ação penal pública, em processos que lhe forem submetidos, o Tribunal deverá remeter ao Ministério Público Estadual, cópias dos documentos necessários à instauração de processo criminal.**), não carecendo, sequer,



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

na transferência por parte da licitante vencedora da Concorrência Pública 1/1998 do direito de administrar e explorar o Sistema Rodovia do Sol para um **CONSÓRCIO LOCAL** formado por grupos econômicos que sequer participaram do certame delegatório da concessão do referido sistema viário, motivo pelo qual esta novel Representação ministerial possui escopo e objetos distintos do que foram examinados pela equipe multidisciplinar de auditores no **Processo TC 5591/2013**.

Servindo-se de narrativa não linear e de múltiplas perspectivas de análise gráfica, adotadas como opção metodológica com o objetivo de facilitar a compreensão do contexto histórico necessária à demonstração dos indicativos de irregularidades, o presente trabalho inicia detalhando os fatos – episódios ricos no tocante à ausência de critérios éticos – que tornam **imoral, ilegítima, ilegal e inconstitucional** a transferência do controle da sociedade de propósitos específicos (**SPE**) **Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, operadora da concessão do Sistema Rodovia do Sol, para o **CONSÓRCIO LOCAL**, para, em seguida, propiciando aos cidadãos – principalmente àqueles que não viveram aqueles tempos – o acesso a um pedaço da história, promover o resgate histórico de eventos ocorridos durante os 25 anos que antecederam a celebração do atual contrato de concessão (1973 a 1998), os quais podem justificar como no Estado do Espírito Santo a manipulação do interesse público, visando à manutenção de privilégios ilegítimos para uma minoria, transformou a prestação de um serviço público essencial em um rentável e lucrativo negócio privado, de caráter familiar e hereditário – qualificado como “*ação entre amigos*” pelo Relator da CPI da Rodosol de 2004 –, que se enquadra perfeitamente à moldura histórico-sociológica entalhada por Sérgio Buarque de Holanda para descrever a soturna e indistigável face patrimonialista do Estado brasileiro.



Nº	Sócios Pessoas Naturais da Rodosol	Participação (%)

do trânsito em julgado da decisão deste Tribunal (**Art. 456. A comunicação das irregularidades apuradas no curso da fiscalização aos demais órgãos de controle independe do trânsito em julgado da decisão do Tribunal.**).

Somente a guisa de informação, conquanto para a configuração de ilícito penal impõe-se o necessário exame do dolo específico - de acordo com Marçal Justen Filho: “O dolo é específico, eis que é indispensável à intenção de obter (para si ou para outrem) vantagem, consistente na adjudicação”. JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Dialética: 12 ed. São Paulo, 2008, p. 834* -, neste sentido, o **crime** previsto no citado art. 90, da Lei 8.666/93 é doloso, não sendo admitido na modalidade culposa; por outro lado, em sede de controle externo da Administração Pública efetuado pelos Tribunais de Contas, basta a culpa em sentido estrito.

Destarte, as irregularidades consistentes em **infração a princípios administrativos, mediante fraude de procedimento licitatório**, acarretam responsabilização tanto por dolo quanto por culpa em sentido estrito do agente, conforme jurisprudência sedimentada. Confira o seguinte excerto colhido junto à Corte de Contas federal: “*Ademais, não é necessário se demonstrar a conduta dolosa do agente público ou do contratado beneficiado para se caracterizar a ocorrência do “jogo de planilha”. A responsabilidade civil decorre de condutas dolosas e culposas, stricto sensu, consoante o estabelecido pelos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil. É dever do gestor público zelar para que as condições contratuais não se tornem prejudiciais ao erário. Havendo vontade deliberada ou não de beneficiar indevidamente o contratado, deve o gestor ser responsabilizado por seus atos, omissivos ou comissivos, dolosos ou culposos, que contrariem o interesse público e provoquem prejuízo ao erário. A contratada não pode beneficiar-se de ganhos exorbitantes e ilegítimos a custa do sacrifício de recursos públicos, devendo ser solidariamente responsabilizada, consoante estabelece o art. 16, § 2º, alínea b, da Lei Orgânica deste Tribunal*”. (TCU, Acórdão nº 1.650/2006, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo, DOU de 15.09.2006.).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Nº	Sócios Pessoas Naturais da Rodosol	Participação (%)
1	Fernando Aboudib Camargo⁴³	39,25
2	Octacílio José Coser⁴⁴	20,41
3	Wilmar dos Santos Barroso⁴⁵ (Espólio)	7,50
4	Américo Dessaune Madeira⁴⁶	4,05

⁴³ Conquanto privilegie a discrição, não participando ostensivamente da representação e da administração empresarial, **Fernando Aboudib Camargo** é sócio controlador das empresas do grupo **TERVAP** envolvidas com as concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol. A **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.** é sócia controladora da **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)**, operadora da concessão da Terceira Ponte, e **acionista controladora da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, operadora da atual concessão do Sistema Rodovia do Sol.

Por sua vez, a **Caraíva Participações Ltda.**, empresa na qual **Fernando Aboudib Camargo** possui 100,00% da participação social, é controladora, igualmente com 100% da participação societária, da **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.**. Os demais sócios das empresas **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.** (Adriano Sisternas, José Carlos Zamprogno e Maria Cristina Fontes) e **Caraíva Participações Ltda.** (José Carlos Zamprogno e Maria Cristina Fontes) - todas pessoas físicas portadores de uma única quota -, possuem participação societária *pro forma*, insignificante e residual, não sendo passível de consideração em termos percentuais.

Destarte, **Fernando Aboudib Camargo**, por intermédio de suas empresas, é o maior acionista, individualmente considerado, da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** pois detém a propriedade de **39,25%** das ações da **Rodosol**.

Informações extraídas dos contratos sociais e respectivas alterações e da Ferramenta de Análise (doc. 17).

⁴⁴ **Octacílio José Coser**, fundador do grupo **COIMEX**, atuou na gestão direta do grupo desde a sua fundação até o ano 2000, período que inclui o ingresso da **COIMEX** como sócia da **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)**, operadora da concessão da Terceira Ponte (1996), e como acionista da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, operadora da concessão do Sistema Rodovia do Sol (1999). A partir de 2000, **Octacílio José Coser** passou à Presidência do Conselho de Administração da **Coimex Empreendimentos e Participações Ltda. (COIMEXPAR)**, *holding* de fato do grupo e atual acionista da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, tendo representado a **COIMEXPAR** no Conselho de Administração da **SPE** entre 2009 e 2014 na qualidade de membro efetivo. **Octacílio José Coser** é usufrutuário vitalício da maioria das ações com direito a voto da **Itaguaçu Comércio e Participações S.A.** (mediante outorga irrevogável e irretirável de todos os poderes de voto e representação da sociedade), empresa controladora da **COIMEXPAR**, sendo atualmente seu único administrador em caráter vitalício.

Por meio da **COIMEXPAR**, **Octacílio José Coser** é dono de **20,41%** das ações da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**

Informação disponível em: <http://www.coimex.com.br/65-anos>. Acesso em: 12 set. 2016. Dados complementares extraídos da Ferramenta de Análise e dos contratos sociais e respectivas alterações (doc. 17).

⁴⁵ Falecido em 14/07/2011, **Wilmar dos Santos Barroso** foi sócio majoritário das empresas **Urbesa Administração e Participações Ltda.**, acionista da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** desde 22/12/1998, e da **Engenharia e Construtora Arariboia Ltda.**, integrante do **Consórcio Executor Rodovia do Sol**, responsável pela construção das obras do Sistema Rodovia do Sol.

Wilmar dos Santos Barroso representou o grupo **URBESA** como membro efetivo do Conselho de Administração da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 1999 e 2011, tendo assumido sua presidência a partir de 19 de abril de 2007 e permanecido até seu falecimento, ocorrido em 14/07/2011. Com a saída de **Wilmar dos Santos Barroso** do Conselho, assumiu como conselheiro titular **Wilmar dos Santos Barroso Filho (URBESA)**, eleito também presidente do Conselho de Administração.

O espólio de Wilmar dos Santos Barroso é dono de 7,5% das ações da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.

Dados extraídos dos contratos sociais e respectivas alterações e da Ferramenta de Análise (doc. 17).

Informação disponível em: http://www.al.es.gov.br/antigo_portal_ales/images/documento_spl/10153.html; e em: http://www.al.es.gov.br/antigo_portal_ales/images/leis/html/RES3167.html. Acesso em: 12 set. 2016.

⁴⁶ **Américo Dessaune Madeira** é controlador das empresas do grupo **A. MADEIRA**, envolvidas na concessão do Sistema Rodovia do Sol, sendo sócio majoritário da **A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.** com 95,00% da participação social e da **Construções e Comércio Vitória Ltda.**, com 54% da participação social. A empresa **A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.** foi controladora da **Dudalto Veículos e Peças Ltda.**, empresa acionista da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 22/12/1998 e 05/11/2004. Por sua vez, a **Construções e Comércio Vitória Ltda.** é acionista da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** desde 05/11/2004, quando substituiu a **Dudalto** como acionista da **SPE**.

Américo Dessaune Madeira é dono de 4,05% das ações da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.

Dados extraídos dos contratos sociais e respectivas alterações e Ferramenta de Análise (doc. 17).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Nº	Sócios Pessoas Naturais da Rodosol	Participação (%)
5	Maria Bernadette Barbieri Coser de Orem⁴⁷	3,77
6	Carlos Alberto Coser⁴⁸	3,77
7	Tereza Rachel Coser⁴⁹	3,77
8	Evandro Luiz Coser⁵⁰	3,77
9	Octacilio José Coser Filho⁵¹	3,77
10	Orlando Machado Junior⁵²	2,50
11	Maria Cristina Fontes⁵³	2,00

⁴⁷ **Maria Bernadette Barbieri Coser de Orem** representou o grupo **COIMEX** como membro suplente do **Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 2009 e 2014.
Maria Bernadette Barbieri Coser de Orem é dona de 3,77% das ações da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. Dados extraídos da Ferramenta de Análise (doc. 17).

⁴⁸ Membro da Família **Coser**.

⁴⁹ **Tereza Rachel Coser** representou o grupo **COIMEX** como membro suplente do **Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 2009 e 2014.
Tereza Rachel Coser é dona de 3,77% das ações da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. Dados extraídos da Ferramenta de Análise (doc. 17).

⁵⁰ **Evandro Luiz Coser** representou o grupo **COIMEX** como membro efetivo do Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. entre 1999 e 2004 e entre 2008 e 2010, bem assim como membro suplente entre 2005 e 2007 e entre 2011 e 2014.
Evandro Luiz Coser é dono de 3,77% das ações da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. Dados extraídos da Ferramenta de Análise (doc. 17).

⁵¹ **Octacilio José Coser Filho** representou o grupo **COIMEX** como membro efetivo do Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. em 2007 e entre 2009 e 2014, bem assim como membro suplente em 2008. **Octacilio José Coser Filho é dono de 3,77% das ações da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** Dados extraídos da Ferramenta de Análise (doc. 17).

⁵² **Orlando Machado Junior** representou o grupo **COIMEX** como membro efetivo do Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. entre 2011 e 2014, bem assim como membro suplente entre 1999 e 2003 e em 2009 e 2010.

Orlando Machado Junior é dono de 2,50% das ações da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. Dados extraídos da Ferramenta de Análise (doc. 17).

As quotas da empresa **ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.** que conferem a **Orlando Machado Júnior 2,5% de participação na Rodosol** foram cedidas pela empresa **Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.**

⁵³ As quotas da empresa **ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.** que conferem a **Maria Cristina Fontes 2,0% de participação na Rodosol** foram cedidas por **Fernando Aboudib Camargo**, líder empresarial do grupo **TERVAP**.
Conquanto **Maria Cristina Fontes** seja detentora – assim como **José Carlos Zamprogno** – de apenas uma quota social da **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.** e da **Caraíva Participações Ltda. (Grupo TERVAP)**, ela possui **2,0% de participação na Rodosol**, ao passo que **José Carlos Zamprogno** detém participação acionária *pro forma*, residual (0,00000...1), figurando como dono de percentual insignificante das ações da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, não sendo passível sequer de consideração em termos percentuais.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Nº	Sócios Pessoas Naturais da Rodosol	Participação (%)
12	Regina Maria Correa Martins ⁵⁴	1,00
13	Rodrigo Loureiro Martins ⁵⁵	1,00
14	Vania Faria Madeira ⁵⁶	0,75
15	Lauro Faria Madeira ⁵⁷	0,75
16	André Faria Madeira ⁵⁸	0,75
17	Solano Faria Madeira ⁵⁹	0,75
18	Solange Faria Madeira Piantavigna ⁶⁰	0,45

⁵⁴ As quotas da empresa **ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.** que conferem a **Regina Maria Correa Martins 1.0% de participação na Rodosol** foram cedidas pela **Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.** e pela **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.**

Regina Maria Correa Martins era casada com **Erildo Martins Filho**. Falecido em 2007, era procurador do Estado aposentado e advogado. Consta ainda, no *hall* de entrada do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em placa alusiva à construção e inauguração de sua atual sede, em 14 de março de 1991, a informação de que **Erildo Martins Filho** ocupava o cargo, à época, de Procurador junto à Corte de Contas capixaba.

Segundo o Relatório Final da CPI da Rodosol, foi também diretor da **Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.**, tendo representado o grupo **COIMEX** como membro suplente do **Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** em 2004. Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 12 set. 2016.

Dados extraídos dos contratos sociais e respectivas alterações e da Ferramenta de Análise (doc. 17).

Informação disponível em:

http://www.transparencia.es.gov.br/menu_pessoal/Servidores_DetalheNovo.asp?tipo=mensal&ug=0&origem=pensionista&numFuncional=193012&nomepensionista=REGINA%20MARIA%20CORREA%20MARTINS. Acesso em: 12 set. 2016.

⁵⁵ **Rodrigo Loureiro Martins** representou a **ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.** (grupos **TERVAP** e **COIMEX**) como membro efetivo do **Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 2008 e 2014.

Rodrigo Loureiro Martins é dono de 1% das ações da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.. Dados extraídos da Ferramenta de Análise (doc. 17).

As quotas da empresa **ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.** que conferem a **Rodrigo Loureiro Martins 1,0% de participação na Rodosol** foram cedidas pela **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.**

Rodrigo Loureiro Martins é pai de **Rodrigo Sanz Martins**, advogado, representante da **ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.** (grupos **TERVAP** e **COIMEX**) como membro suplente do **Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 2008 e 2014. Dados extraídos da Ferramenta de Análise (doc. 17).

Rodrigo Loureiro Martins era irmão de **Erildo Martins Filho**. Falecido em 2007, era procurador do Estado aposentado e advogado. Consta ainda, no *hall* de entrada do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em placa alusiva à construção e inauguração de sua atual sede, em 14 de março de 1991, a informação de que **Erildo Martins Filho** ocupava o cargo, à época, de Procurador junto à Corte de Contas capixaba.

Segundo o Relatório Final da CPI da Rodosol, foi também diretor da **Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.**, tendo representado o grupo **COIMEX** como membro suplente do **Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** em 2004. Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 12 set. 2016.

Dados extraídos dos contratos sociais e respectivas alterações e da Ferramenta de Análise (doc. 17).

⁵⁶ Membro da Família **Madeira**.

⁵⁷ **Lauro Faria Madeira** representou o grupo **A. MADEIRA** como membro suplente do **Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 1999 e 2013. Dados extraídos da Ferramenta de Análise (doc. 17).

⁵⁸ Membro da Família **Madeira**.

⁵⁹ **Solano Faria Madeira** representou o grupo **A. MADEIRA** como membro suplente do **Conselho de Administração da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** em 2014. Dados extraídos da Ferramenta de Análise (doc. 17).

⁶⁰ Membro da Família **Madeira**.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Nº	Sócios Pessoas Naturais da Rodosol	Participação (%)
19	José Carlos Zamprogno ⁶¹	0,00
20	Wilmar dos Santos Barroso Filho ⁶²	0,00

⁶¹ De acordo com informações disponibilizadas pela Junta Comercial do Estado do Espírito Santo (JUCEES), **José Carlos Zamprogno** foi empossado Diretor Financeiro da **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.** – quando ainda se denominava **Indústria de Concreto São Paulo S.A. (Incospal)** – em **27/12/1993**, antes, inclusive, do ingresso de **Fernando Aboudib Camargo** no quadro de sócios desta empresa, que se dera em **15/01/1996**.

Em **27/12/1996**, **José Carlos Zamprogno** fora reeleito Diretor Administrativo Financeiro da **Tervap**, cujo mandato passou a ser de 3 anos (expirando, portanto, em **1999**) de acordo com o que consta na alteração contratual promovida em **21/08/1997**.

Registre-se que, ainda segundo dados fornecidos pela JUCEES, **José Carlos Zamprogno** representou a **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.** no Conselho de Administração da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** a partir de **16/12/1999**, tornando-se sócio desta empresa em **01/03/2002** e permanecendo nessa condição até os dias atuais.

José Carlos Zamprogno representou o grupo **TERVAP** como membro efetivo do **Conselho de Administração** da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 1999 e 2004 e entre 2009 a 2014, bem assim como membro suplente entre 2005 e 2008.

José Carlos Zamprogno é detentor de 1 quota da **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.** e de 1 quota da **Caraíva Participações Ltda.**, figurando como dono de percentual insignificante das ações da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**

Dados extraídos dos contratos sociais e respectivas alterações e da Ferramenta de Análise (doc. 17).

Colha maiores informações do peculiar modo de atuação de **José Carlos Zamprogno**, além de diversos elementos constantes na narrativa desta Representação, os seguintes tópicos do Sumário:

- **1.6 – Do Denominado “Caso Tervap Pitanga” na Ação Penal 300-ES (2003/0139654-4) em Trâmite Perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ)**
- **APÊNDICE A – Da Auditoria Ordinária TC 184/1998 (SEDU) e da Prestação de Contas Anual TC 1835/1998 (SEDU)**

Segundo informações disponibilizadas pela JUCEES, **José Carlos Zamprogno** é sócio da empresa **Enge Urb Ltda.** - exploradora de concessão de serviço público de limpeza urbana no Município da Serra - desde 11/11/2003.

Acerca da atuação da empresa **Enge Urb Ltda.**, confira em:

- **1.3.17 - 28 de Dezembro de 2001: Licitante Vencedora Servix Engenharia S.A. Deixa de Integrar Definitivamente o Quadro de Acionistas da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**

⁶² **Wilmar dos Santos Barroso Filho** representou o grupo **URBESA** como membro efetivo do **Conselho de Administração** da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 2012 e 2014 e como membro suplente entre 1999 e 2011.

Wilmar dos Santos Barroso Filho é detentor de 1 quota da **Urbesa Administração e Participações Ltda.**, figurando como dono de percentual insignificante das ações da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**

Dados extraídos dos contratos sociais e respectivas alterações e da Ferramenta de Análise (doc. 17).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Nº	Sócios Pessoas Naturais da Rodosol	Participação (%)
21	Adriano Sisternas ⁶³	0,00
	TOTAL:	100,00

⁶³ **Adriano Sisternas** representou o grupo **TERVAP** como membro suplente do **Conselho de Administração** da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** entre 2009 e 2014.

Adriano Sisternas é detentor de 1 quota da **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.**, figurando como dono de percentual insignificante das ações da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**

Dados extraídos dos contratos sociais e respectivas alterações e da Ferramenta de Análise (doc. 17).

Adriano Sisternas, um dos prepostos de **Fernando Aboudib Camargo (Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.)** fora denunciado (com denúncia recebida) na **Ação Penal 300-ES**, em trâmite perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Ajuizada pelo Ministério Público Federal (MPF), a **Ação Penal 300-ES** objetiva a apuração dos crimes de **formação de quadrilha**, **peculato** e de **lavagem de dinheiro** (art. 288, art. 312, § 1º, do Código Penal, cumulado com o art. 1º, V, da Lei federal 9.613/1998, e art. 29 e 71 do CP) decorrentes, em parte, do alegado **pagamento de propina** por parte dos sócios/administradores da empresa **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.**, por meio de interposta pessoa, a diversos agentes públicos estaduais e municipais com o intento de assegurar o superfaturamento na **construção fraudulenta de ginásios poliesportivos** com recursos provenientes do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), recursos estes referentes à quota-parte estadual do Salário-Educação, repassados aos municípios mediante convênios superfaturados celebrados por meio da Secretaria de Estado da Educação (SEDU) com a interveniência do Departamento de Engenharia e Obras (DEO).

Adriano Sisternas "é acusado de ter servido como um dos '**laranjas**' dos Conselheiros do Tribunal de Contas recebendo recursos provenientes da empresa **TERVAP**, via cheques da empresa **D'Ângelo**, e, depois, repassando o numerário amealhado para os Conselheiros do TCE-ES".

Atente que um dos diretores da **Tervap**, **Adriano Sisternas**, teve a denúncia recebida por ter atuado apenas como intermediário/receptor da propina ("**laranja**") e não como pagador da mesma em nome da **Tervap**. Saliente-se, por oportuno, que **pessoas jurídicas**, seres inanimados de natureza abstrata, criados por mera ficção jurídica, não realizam pagamentos sem a necessária e concreta participação das **pessoas naturais** que lhe representam.

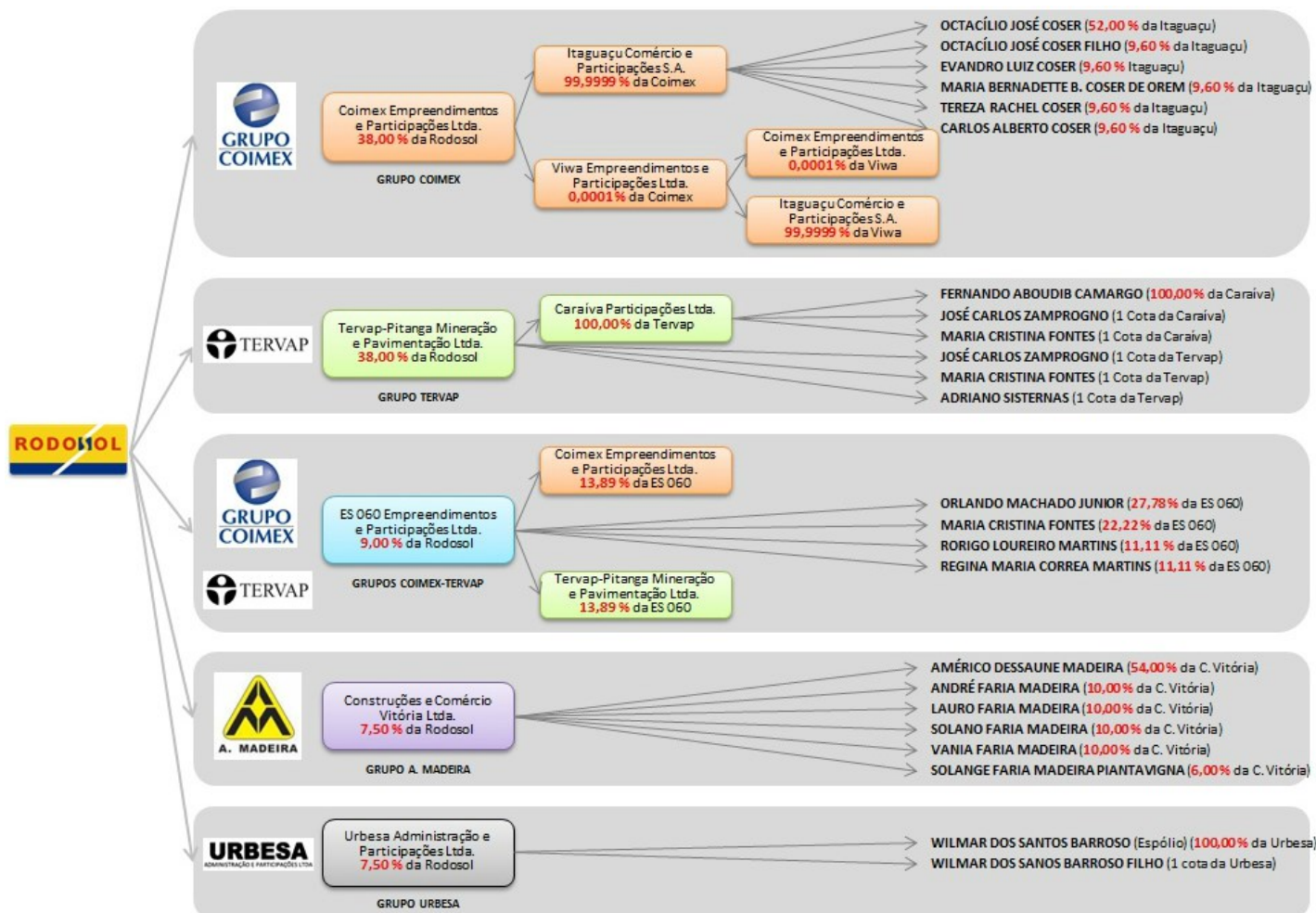
Colha maiores informações do peculiar modo de atuação de **Adriano Sisternas**, além de diversos elementos constantes na narrativa desta Representação, os seguintes tópicos do Sumário:

- **1.6 – Do Denominado “Caso Tervap Pitanga” na Ação Penal 300-ES (2003/0139654-4) em Trâmite Perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ)**
- **APÊNDICE A – Da Auditoria Ordinária TC 184/1998 (SEDU) e da Prestação de Contas Anual TC 1835/1998 (SEDU)**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Estrutura empresarial utilizada pelas pessoas naturais para exploração da concessão do Sistema Rodovia do Sol





ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Uma síntese do histórico da construção e das concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol, contemplando os principais fatos denunciados na Representação, também se encontra disponível no portal do MPC-ES sob a forma de [Apresentação em Power Point \(ANEXO II\)](#):



[Histórico da Construção e das Concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol](#)⁶⁴

Diante das gravíssimas irregularidades constatadas há décadas por diversos órgãos de controle nas concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol, cujo enfrentamento sempre desafiou o perverso sistema de dominação política e econômica das instituições públicas do Estado do Espírito Santo e da sociedade capixaba⁶⁵, este Órgão Ministerial formulou os seguintes pedidos cautelares,

⁶⁴ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2016/10/Apresentacao%20A7%20A3o-Hist%20B3rico-da-Construcao%20A7%20A3o-e-das-Concessoes%20B5es-da-Terceira-Ponte-e-do-Sistema-Rodosol.pptx>. Acesso em: 1 out. 2017.

⁶⁵ Transcreve-se, a seguir, trecho da Representação TC 8336/2016:
1.1 Das Tentativas Limitadas, Desviadas, Postergadas - ou Que Sofreram Outras Frustrações - de se Cruzar o Abismo e se Fiscalizar as Concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

alocados às folhas 1125 a 1135 da [Representação TC 8336/2016](#) (ANEXO I),
letras “b”, “c”, “d”, “e” e “f”, todas iniciadas pelo termo **Liminarmente**:

O Ministério Público de Contas, na certeza de que seus pedidos cautelares serão efetiva e tempestivamente apreciados, pugna a este egrégio Tribunal que proceda:

- a) A **distribuição desta Representação por prevenção ao Conselheiro Relator do Processo TC 5591/2013** em razão da

A existência de um mercado livre não elimina, evidentemente, a necessidade de um governo. Ao contrário, um governo é essencial para a determinação das “regras do jogo” e um árbitro para interpretar e pôr em vigor as regras estabelecidas. O que o mercado faz é reduzir sensivelmente o número de questões que devem ser decididas por meios políticos – e, por isso, minimizar a extensão em que o governo tem que participar diretamente do jogo. [...]
[...] “se o poder econômico é somado ao poder político, a concentração [de poder] se torna praticamente inevitável (ibidem, p. 22). Esta captura do Estado, suas instituições de controle, já é bem conhecida: ‘com o tempo, os interesses da indústria, mais organizada que o público, vencem. O regulado acaba dominando o seu órgão regulador’”.

Historicamente, a exploração econômica das concessões da Terceira Ponte (1984 a 1997) e do Sistema Rodovia do Sol (1998 a 2023) por parte da iniciativa privada se manteve intangível às ações de fiscalização realizadas pelo poder público, garantindo com isso, aos grupos econômicos locais, a manutenção segura da posse de um estado aparelhado.

Sempre se conseguiu, de alguma forma, frustrar o resultado da atuação do poder concedente e dos órgãos de controle, seja impedindo o desenvolvimento regular da atividade fiscalizatória ordinária, seja influenciando as fiscalizações extraordinárias – sobrelevando-lhes o papel formal e meramente protocolar - de modo que as irregularidades eventualmente constatadas fossem cuidadosamente conduzidas nas vias judicial e administrativa para que não comprometessem os lucros e a imagem dos agentes públicos e privados envolvidos, expedientes nos quais se inclui o de protelar a conclusão dos processos em curso para que as pressões residuais – notadamente da opinião pública –, ainda não completamente neutralizadas pelos meios e modos usuais, sejam inexoravelmente arrefecidas pelo decurso do tempo.

Ao fim, a atuação do poder concedente e dos órgãos de controle em relação ao alvo de sua fiscalização sempre revelava uma estrutura assemelhada à fábula do “tigre banguela”. Imponente para parecer forte e rigoroso, mas incapaz de morder a estrutura de poder em que se encontra inserido, atuando, tão somente, no limite do permitido pela dominação imposta pelas forças políticas e econômicas que regem essa ambiência.

Neste cenário, atuava-se com absoluta indiferença aos marcos da legalidade, pois o grau de segurança era elevadíssimo, proporcionado pela convicta confiança na impunidade. O regulado acabava, sempre, por fim, dominando seus reguladores, com os interesses privados tendo completa ascendência sobre a agenda pública.

Nesta estranha quadra da história tornou-se usual que, no intuito de arrefecer pressões populares e de manipular a opinião pública, adotarem-se medidas que buscassem adaptar-se ao rumo e à dimensão dos acontecimentos revoltosos.

Fiscalizações seletivas que, ao fim, acabaram gerando o esgotamento dos pilares do controle da administração pública da objetividade e da imparcialidade, eram intentadas. Produziam-se estatísticas. Não se produziam quaisquer resultados.

Disfarçando velhas e especiosas fórmulas, ações fiscalizatórias extraordinárias – conhecidas pelo sugestivo cognome de “pastéis de vento”, pois sabidamente ineficazes pelos seus idealizadores, conquanto extremamente úteis como peças publicitárias –, são deflagradas nos âmbitos judicial e administrativo com os objetivos específicos de acalmar os ânimos da sociedade, amenizando-se eventuais danos, e ganhando tempo até que se alcançasse uma “composição/convergência amigável” que não compromettesse os interesses políticos e econômicos envolvidos, podendo ser utilizadas, ainda, como instrumentos de pressão por parte de agentes públicos e privados em favor de seus interesses particulares.

Rememorando a célebre frase, com sua carga simbólica, que permitiu entrever o ideário político inspirador da Revolução de 1930, que alçara Getúlio Vargas ao poder, “façamos a revolução, antes que o povo a faça”.

Afinal, algo deve mudar para que tudo continue como está e, de forma uníssona, ordena-se: mudemos as aparências para preservarmos as essências.

[...]

(Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2016/09/Protocolo-13959-2016-Representa%C3%A7%C3%A3o-MPC-Rodosol.pdf>. Acesso em: 19 out. 2017)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

existência de **conexão** entre as matérias tratadas, nos termos do art. 258 do Regimento Interno do TCEES⁶⁶;

- b) **Liminarmente**, com fundamento nos art. 1º, inciso XV, 57 e 124 e seguintes da Lei Complementar estadual 621/2012⁶⁷, bem como nos gravíssimos fatos apresentados nesta Representação, notadamente a **nulidade da transferência do direito de explorar a concessão do Sistema Rodovia do Sol**, realizada, inclusive, sem qualquer exame técnico por parte do Poder Concedente, **determine** ao **chefe do Poder Executivo do Estado do Espírito Santo**, bem como ao **Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER-ES)** e à **Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi)**⁶⁸ que:
- i) Nos termos dos art. 32 a 39 da Lei federal 8.987/1995⁶⁹, **procedam** à **intervenção da concessão do Sistema**

⁶⁶ Art. 258. Se dois ou mais processos se referirem à matéria conexa serão distribuídos, por prevenção, a um só Relator. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 001, de 27.8.2013).

⁶⁷ 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:

[...]

XV - expedir medidas cautelares previstas nesta Lei Complementar, a fim de prevenir a ocorrência de lesão ao erário ou a direito alheio, objetivando a efetividade das suas decisões;

[...]

Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:

I - **definir a responsabilidade individual ou solidária pelo ato impugnado, inclusive do terceiro que, como contratante ou parte interessada, haja concorrido para o dano;**

II - **adotar outras medidas cabíveis, inclusive de caráter cautelar;**

III - determinar a adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei;

IV - converter, se for o caso, o processo em tomada de contas especial, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário.

[...]

Art. 124. No início ou no curso de qualquer processo, **havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito**, o Tribunal de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal de Contas na primeira sessão subsequente, sob pena de perda da eficácia, nos termos do Regimento Interno.

⁶⁸ Atualmente substituída, em suas competências, pela **ARSP** (Agência de Regulação de Serviços Públicos do do Espírito Santo).

A **Agência de Regulação de Serviços Públicos do do Espírito Santo (ARSP)** foi criada por meio da Lei Complementar nº 827, em vigor desde 1º de julho de 2016. É uma autarquia de regime especial dotada de personalidade jurídica de direito público e autonomias administrativa, patrimonial, técnica e financeira, vinculada à Secretaria de Estado de Desenvolvimento (Sedes). O novo órgão é resultado da fusão da **Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi)** e da Agência de Serviços Públicos de Energia do Estado do Espírito Santo (Aspe). Sua finalidade é regular e fiscalizar serviços de abastecimento e esgotamento sanitário, infraestrutura viária com pedágios, energia elétrica e gás natural.

Disponível em: <http://www.es.gov.br/Governo/Secretarias/95/arsp--agencia-de-regulacao-de-servicos-publicos-do-espirito-santo.htm>. Acesso em : 12 set. 2016.

⁶⁹

Capítulo IX

DA INTERVENÇÃO

Art. 32. O poder concedente poderá **intervir** na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.

Parágrafo único. A intervenção far-se-á por decreto do poder concedente, que conterá a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida.

Art. 33. Declarada a intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de trinta dias, instaurar **procedimento administrativo** para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa.

§ 1º Se ficar comprovado que a intervenção não observou os pressupostos legais e regulamentares será declarada sua nulidade, devendo o serviço ser imediatamente devolvido à concessionária, sem prejuízo de seu direito à indenização.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

§ 2º O procedimento administrativo a que se refere o **caput** deste artigo deverá ser concluído no prazo de até cento e oitenta dias, sob pena de considerar-se inválida a intervenção.

Art. 34. Cessada a intervenção, se não for extinta a concessão, a administração do serviço será devolvida à concessionária, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão.

Capítulo X
DA EXTINÇÃO DA CONCESSÃO

Art. 35. Extingue-se a concessão por:

I - advento do termo contratual;

II - encampação;

III - caducidade;

IV - rescisão;

V - anulação; e

VI - falência ou extinção da empresa concessionária e falecimento ou incapacidade do titular, no caso de empresa individual.

§ 1º Extinta a concessão, retornam ao poder concedente todos os bens reversíveis, direitos e privilégios transferidos ao concessionário conforme previsto no edital e estabelecido no contrato.

§ 2º Extinta a concessão, haverá a imediata assunção do serviço pelo poder concedente, procedendo-se aos levantamentos, avaliações e liquidações necessários.

§ 3º A assunção do serviço autoriza a ocupação das instalações e a utilização, pelo poder concedente, de todos os bens reversíveis.

§ 4º Nos casos previstos nos incisos I e II deste artigo, o poder concedente, antecipando-se à extinção da concessão, procederá aos levantamentos e avaliações necessários à determinação dos montantes da indenização que será devida à concessionária, na forma dos arts. 36 e 37 desta Lei.

Art. 36. A reversão no advento do termo 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.

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.

Art. 38. A inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do poder concedente, a **declaração de caducidade** da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as disposições deste artigo, do art. 27, e as normas convencionadas entre as partes.

§ 1º **A caducidade da concessão poderá ser declarada pelo poder concedente quando:**

I - o serviço estiver sendo prestado de forma inadequada ou deficiente, tendo por base as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço;

II - a concessionária descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares concernentes à concessão;

III - a concessionária paralisar o serviço ou concorrer para tanto, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou força maior;

IV - **a concessionária perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido;**

V - a concessionária não cumprir as penalidades impostas por infrações, nos devidos prazos;

VI - a concessionária não atender a intimação do poder concedente no sentido de regularizar a prestação do serviço; e

~~VII - a concessionária for condenada em sentença transitada em julgado por sonegação de tributos, inclusive contribuições sociais.~~

~~VII - a concessionária não atender a intimação do poder concedente para, em cento e oitenta dias, apresentar a documentação relativa a regularidade fiscal, no curso da concessão, na forma do art. 29 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. (Redação dada pela Medida Provisória nº 577, de 2012)~~

VII - a concessionária não atender a intimação do poder concedente para, em 180 (cento e oitenta) dias, apresentar a documentação relativa a regularidade fiscal, no curso da concessão, na forma do [art. 29 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993](#). [\(Redação dada pela Lei nº 12.767, de 2012\)](#)

§ 2º A declaração de caducidade da concessão deverá ser precedida da verificação da inadimplência da concessionária em processo administrativo, assegurado o direito de ampla defesa.

§ 3º Não será instaurado processo administrativo de inadimplência antes de comunicados à concessionária, detalhadamente, os descumprimentos contratuais referidos no § 1º deste artigo, dando-lhe um prazo para corrigir as falhas e transgressões apontadas e para o enquadramento, nos termos contratuais.

§ 4º Instaurado o processo administrativo e comprovada a inadimplência, a caducidade será declarada por decreto do poder concedente, independentemente de indenização prévia, calculada no decurso do processo.

§ 5º A indenização de que trata o parágrafo anterior, será devida na forma do art. 36 desta Lei e do contrato, descontado o valor das multas contratuais e dos danos causados pela concessionária.

§ 6º Declarada a caducidade, não resultará para o poder concedente qualquer espécie de responsabilidade em relação aos encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da concessionária.

Art. 39. O contrato de concessão poderá ser rescindido por iniciativa da concessionária, no caso de descumprimento das normas contratuais pelo poder concedente, mediante ação judicial especialmente intentada para esse fim.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Rodovia do Sol⁷⁰ e instalem o correspondente procedimento administrativo objetivando declarar a caducidade da concessão em face **APENAS da licitante vencedora Servix Engenharia S.A.**, única empresa à qual fora adjudicado o direito – e a correspondente obrigação – de administrar e explorar a concessão do Sistema Rodovia do Sol pelo período de 25 anos, porquanto as empresas integrantes do **CONSÓRCIO LOCAL⁷¹**, assim como a **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, empresa de caráter meramente instrumental, criada pela licitante vencedora **Servix Engenharia S.A.**, para operar a concessão em seu nome e sob sua responsabilidade exclusiva – porém não mais por ela controlada –, não possuem legitimidade para substituir ou representar a adjudicatária no processo que visa desconstituir o aludido direito em razão da **transferência irregular** e do **abandono da concessão**, além da inequívoca participação direta⁷² da adjudicatária na construção de obras com qualidade inferior à contratada;

- ii) Por conseguinte, promovam o imediato **afastamento** das empresas **Coimex Empreendimentos e Participações Ltda. (Grupo COIMEX)**, **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda. (Grupo TERVAP)**, **ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda. (Grupos COIMEX e TERVAP)**, **Urbesa Administração e Participações Ltda. (Grupo URBESA)** e **Construções e Comércio Vitória (Grupo A. MADEIRA)**, atuais acionistas controladoras da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol, tendo em vista estarem exercendo ilegalmente o direito de administrar e explorar economicamente a prestação de serviço público adjudicada com exclusividade à licitante vencedora **Servix Engenharia S.A.** por meio da Concorrência Pública 1/1998, não se lhes aplicando os direitos e garantias previstos na Lei federal 8.987/1995 e no Contrato de Concessão 1/1998, haja vista não estar configurada exploração de concessão de serviço público nos moldes constitucionais, mas sim **exploração ilegal de serviço público** ante a patente inexistência de relação jurídica entre os atuais exploradores e

Parágrafo único. Na hipótese prevista no **caput** deste artigo, os serviços prestados pela concessionária não poderão ser interrompidos ou paralisados, até a decisão judicial transitada em julgado.

⁷⁰ O pedido de **INTERVENÇÃO** do Estado do Espírito Santo na **Concessionária Rodovia do Sol S/A**, bem como a **SUSPENSÃO TOTAL** do Contrato de Concessão nº 001/1998 em decorrência das graves irregularidades apuradas também fora feito, pelo MPC, por ocasião de pedido cautelar, nos autos da **Representação TC 5591/2013**, encontrando-se, até a presente data, pendente de análise.

Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2014/12/TC-5591-2013-Pedido-cautelar-do-MPC-pela-suspens%C3%A3o-total-do-contrato-da-Rodosol.pdf>. Acesso em: 12 set. 2016.

⁷¹ Empresas integrantes do Consórcio Local:

- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda. (**Grupo COIMEX**);
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda. (**Grupo TERVAP**);
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda. (**Grupos COIMEX e TERVAP**);
- Urbesa Administração e Participações Ltda. (**Grupo URBESA**); e
- Construções e Comércio Vitória (**Grupo A. MADEIRA**).

⁷² Como integrante dos **Consórcios Construtor e Executor**.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

o poder concedente que tenha sido validamente **constituída mediante adjudicação** do objeto licitado em concorrência pública;

iii) **Suspendam imediatamente a cobrança da tarifa de pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol (Terceira Ponte e Praia do Sol)** até que sejam calculados e apresentados a esta Corte de Contas, **mediante documentos idôneos** à comprovação das despesas, obtidos junto à atual operadora⁷³, os **custos reais e atualizados de manutenção do sistema**⁷⁴, segregados por trecho viário, somente a partir de quando deverão ser cobradas dos usuários **tarifas com valores justos e proporcionais ao custo real e atualizado de manutenção dos trechos efetivamente trafegados**;

c) **Liminarmente**, no intuito de **assegurar o ressarcimento dos valores devidos ao Estado do Espírito Santo**, especificamente os decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada, ainda pendentes de avaliação econômica, com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição Federal⁷⁵ e nos art. 5º, inciso II, e 57, incisos I e II, da Lei Complementar estadual 621/2012⁷⁶, bem como no **poder geral de cautela** inerente à atividade exercida pelos tribunais de contas, reconhecido, inclusive, pelo **Supremo Tribunal Federal (STF)** por meio do acórdão prolatado no MS 33.092-DF⁷⁷, constituindo, portanto, prerrogativa institucional decorrente das atribuições constitucionais das cortes de contas e necessária à garantia da efetividade de suas decisões:

i) Com fundamento na **responsabilidade solidária primária** dos acionistas controladores da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** decorrente do descumprimento dos **deveres contidos no parágrafo único do art. 116 da Lei**

⁷³ Nos autos do Processo TC 5591/2013 (fl. 827 e 828, doc. 17), fora prolatada a Decisão TC 3087/2013 que, ao deferir requerimento de aditamento formulado pelo Ministério Público de Contas, determinou a notificação do Diretor Geral da Arsi para apresentar as "documentações comprobatórias das despesas de manutenção do sistema, **inclusive documentos fiscais**". No entanto, salvo melhor juízo, esses documentos fiscais nunca foram apresentados.

⁷⁴ Rememore, dentre outros pontos desta Representação, o seguinte tópico do Sumário:

• **1.1.1 Dos Inexplicáveis Equívocos da Arsi por Ocasão do Atendimento à Decisão Judicial com vistas à Definição do Valor da Tarifa Básica do Valor do Pedágio de 'Manutenção do SISTEMA RODOVIA DO SOL, no que tange ao trecho da Terceira Ponte'**

⁷⁵ Art. 37. 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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, **servidor ou não**, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

⁷⁶ Art. 5º A jurisdição do Tribunal abrange:

[...]

II - **aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário**;

[...]

Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:

I - definir a responsabilidade individual ou solidária pelo ato impugnado, inclusive do terceiro que, como contratante ou parte interessada, haja concorrido para o dano;

II - adotar outras medidas cabíveis, inclusive de caráter cautelar;

[...]

⁷⁷ Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9133937>. Acesso em: 12 set. 2016.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

federal 6.404/1976⁷⁸, decrete cautelarmente a **indisponibilidade dos bens da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. e todas as pessoas jurídicas que se tornaram acionistas da SPE desde a sua constituição**⁷⁹, porquanto inquestionavelmente envolvidas nas irregularidades ora denunciadas, em valor suficiente para assegurar o integral ressarcimento dos danos decorrentes das obras entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada;

- ii) No caso de indeferimento do pedido contido na alínea anterior, Decrete cautelarmente a indisponibilidade dos bens da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A., empresa que, atualmente, opera de forma irregular a concessão do Sistema Rodovia do Sol **em nome e sob a responsabilidade do CONSÓRCIO LOCAL**, em valor suficiente para garantir o ressarcimento de todos os danos suportados pelo Estado do Espírito Santo decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada, considerando para fins de aferição do estado de solvência da companhia o desequilíbrio econômico-financeiro apurado no **Processo TC 5591/2013**, no valor de **R\$ 613 milhões**, bem como a impossibilidade fática de reequilíbrio do contrato;
- iii) Caso os bens arrestados (da **SPE**) ou espontaneamente ofertados em garantia pela **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** ou por seus acionistas controladores não se mostrem suficientes para ressarcir os danos causados ao Estado do Espírito Santo decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada, com amparo no art. 14 da Lei federal 12.846/2013⁸⁰, Lei Anticorrupção, no art. 28 da Lei federal 8.078/1990⁸¹, Código de Defesa do Consumidor⁸²,

⁷⁸ Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

- a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembléia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e
b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.

⁷⁹ Pessoas jurídicas que se tornaram acionistas da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** desde a sua constituição:

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex;
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Dudalto Veículos e Peças Ltda.;
- Construções e Comércio Vitória Ltda.;
- Urbesa Administração e Participações Ltda.;
- Servix Engenharia S.A.; e
- Banco Rural de Investimentos S.A..

⁸⁰ Art. 14. **A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada** sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa.

⁸¹ Art. 28. **O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica** da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

no art. 50 do Código Civil⁸³, e nos art. 1º, inciso XV, 57, 124 e seguintes, da Lei Complementar estadual 621/2012⁸⁴, **desconsidere a personalidade jurídica da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, operadora da concessão do Sistema Rodovia do Sol, e, por conseguinte, **decrete a indisponibilidade dos bens de todas as pessoas jurídicas que se tornaram acionistas da SPE desde a sua constituição**⁸⁵, porquanto inquestionavelmente envolvidas nas irregularidades ora denunciadas, em valor suficiente para assegurar o integral ressarcimento dos danos, **sem prejuízo de uma segunda decretação de indisponibilidade de bens imposta às mesmas empresas**, porém por fundamento jurídico diverso⁸⁶, qual seja, a participação delas no

A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

§ 1º (Vetado).

§ 2º As sociedades integrantes dos grupos societários e as sociedades controladas, são subsidiariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código.

§ 3º As sociedades consorciadas são solidariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código.

§ 4º As sociedades coligadas só responderão por culpa.

§ 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

⁸² A principal fonte de recursos da concessionária provém do pagamento de tarifa de pedágio oriundo de uma relação jurídica de consumo.

⁸³ Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que **os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.**

⁸⁴ 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:

[...]

XV - expedir medidas cautelares previstas nesta Lei Complementar, a fim de **prevenir a ocorrência de lesão ao erário ou a direito alheio, objetivando a efetividade das suas decisões;**

[...]

Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:

I - **definir a responsabilidade individual ou solidária pelo ato impugnado, inclusive do terceiro que, como contratante ou parte interessada, haja concorrido para o dano;**

II - **adotar outras medidas cabíveis, inclusive de caráter cautelar;**

III - determinar a adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei;

IV - converter, se for o caso, o processo em tomada de contas especial, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário.

[...]

Art. 124. No início ou no curso de qualquer processo, **havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito**, o Tribunal de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal de Contas na primeira sessão subsequente, sob pena de perda da eficácia, nos termos do Regimento Interno.

⁸⁵ Pessoas jurídicas que se tornaram acionistas da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** desde a sua constituição:

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex;
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Dudalto Veículos e Peças Ltda.;
- Construções e Comércio Vitória Ltda.;
- Urbesa Administração e Participações Ltda.;
- Servix Engenharia S.A.; e
- Banco Rural de Investimentos S.A..

⁸⁶ São distintos os vínculos jurídicos que impõem a responsabilização das empresas integrantes do **CONSÓRCIO LOCAL** pelos danos causados ao Estado do Espírito Santo decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Consórcio Construtor Rodovia do Sol e no Consórcio Executor Rodovia do Sol, responsáveis diretos e solidários pela realização das obras entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada;

- d) **Liminarmente**, considerando a **responsabilidade direta e solidária** das empresas integrantes do **Consórcio Construtor Rodovia do Sol** e do **Consórcio Executor Rodovia do Sol** pela construção das obras do Sistema Rodovia do Sol, entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada, cujo dano se encontra pendente de avaliação econômica, tendo em vista a gravidade das irregularidades identificadas pela equipe técnica de engenharia do TCEES no **Processo TC 5591/2013** (doc. 17), com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição Federal⁸⁷ e nos art. 5º, inciso II, e 57, incisos I e II, da Lei Complementar estadual 621/2012⁸⁸, bem como no **poder geral de cautela** inerente à atividade exercida pelos tribunais de contas, reconhecido, inclusive, pelo Supremo Tribunal Federal (STF) por meio do acórdão prolatado no MS 33.092-DF⁸⁹, constituindo, portanto, prerrogativa institucional decorrente das atribuições constitucionais das cortes de contas e necessária à garantia da efetividade de suas decisões, **decrete cautelarmente a indisponibilidade dos bens de todas as empresas que integraram o Consórcio Construtor Rodovia do Sol⁹⁰ e o Consórcio Executor Rodovia do Sol⁹¹ desde as**

o primeiro na condição de controladoras da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. e o segundo pela participação direta na construção das obras defeituosas por meio do **Consórcio Construtor Rodovia do Sol** e do **Consórcio Executor Rodovia do Sol**.

Atente-se para o fato de que nem todas as empresas que participaram diretamente da construção das obras por meio dos **Consórcios Construtor e Executor** se tornaram controladoras da SPE, conquanto integrassem o mesmo grupo econômico.

- ⁸⁷ Art. 37. 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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, **servidor ou não**, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

- ⁸⁸ Art. 5º A jurisdição do Tribunal abrange:

[...]

II - **aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário;**

[...]

Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:

I - definir a responsabilidade individual ou solidária pelo ato impugnado, inclusive do terceiro que, como contratante ou parte interessada, haja concorrido para o dano;

II - adotar outras medidas cabíveis, inclusive de caráter cautelar;

[...]

- ⁸⁹ Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9133937>. Acesso em: 12 set. 2016.

- ⁹⁰ Empresas que integraram o **Consórcio Construtor Rodovia do Sol**:

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex;
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.;
- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.;
- Urbesa Administração e Participações Ltda.; e
- Servix Engenharia S.A..

- ⁹¹ Empresas que integraram o **Consórcio Executor Rodovia do Sol**:

- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.;
- Engenharia e Construtora Araribóia Ltda. (Grupo URBESA);



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

respectivas constituições, em valor suficiente para garantir o ressarcimento de todos os danos suportados pelo Estado do Espírito Santo;

- e) **Liminarmente**, sem prejuízo da decretação de indisponibilidade dos bens dos responsáveis por parte desta Corte de Contas, com fundamento no art. 125, § 2º, da Lei Complementar estadual 621/2012⁹², **solicite** à Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo (PGE-ES), por intermédio deste Ministério Público de Contas (MPC), a **adoção das medidas necessárias ao arresto dos bens das empresas responsáveis pela construção das obras do Sistema Rodovia do Sol com qualidade inferior à contratada, integrantes do Consórcio Construtor Rodovia do Sol⁹³ e do Consórcio Executor Rodovia do Sol⁹⁴, bem como de todas as empresas que se tornaram acionistas da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. desde a sua constituição⁹⁵**, devendo esta Corte de Contas ser ouvida quanto à liberação dos bens arrestados e sua restituição;
- f) **Liminarmente**, **determine** ao chefe do Poder Executivo do Estado do Espírito Santo, bem como ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER-ES) e à Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura

- Servix Engenharia S.A.; e
- Unileste Engenharia S.A.

⁹² Art. 125. São medidas cautelares, dentre outras previstas nesta Lei Complementar: [...]

§ 2º O Tribunal de Contas poderá, por intermédio do Ministério Público, solicitar à Procuradoria Geral do Estado, à Procuradoria do Município ou, conforme o caso, aos dirigentes das entidades que lhe sejam jurisdicionadas, as medidas necessárias ao arresto dos bens dos responsáveis julgados em débito, devendo ser ouvido quanto à liberação dos bens arrestados e sua restituição.

⁹³ Empresas que integraram o **Consórcio Construtor Rodovia do Sol**:

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex;
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.;
- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.;
- Urbesa Administração e Participações Ltda.; e
- Servix Engenharia S.A..

⁹⁴ Empresas que integraram o **Consórcio Executor Rodovia do Sol**:

- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.;
- Engenharia e Construtora Araribóia Ltda. (Grupo URBESA);
- Servix Engenharia S.A.; e
- Unileste Engenharia S.A.

⁹⁵ Pessoas jurídicas que se tornaram acionistas da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** desde a sua constituição:

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex;
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Dudalto Veículos e Peças Ltda.;
- Construções e Comércio Vitória Ltda.;
- Urbesa Administração e Participações Ltda.;
- Servix Engenharia S.A.; e
- Banco Rural de Investimentos S.A..



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Viária do Espírito Santo (Arsi⁹⁶) que, em prazo a ser estabelecido por esta Corte de Contas, **proceda à imediata avaliação do montante necessário à adequação das obras e serviços de engenharia entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada**, tendo em vista que as gravíssimas irregularidades apuradas pela primeira equipe de engenheiros do TCEES no **Relatório de Auditoria RA-E 10/2014** foram mantidas pela segunda equipe⁹⁷ na **Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015** (*fumus boni iuris*) e que o **Processo TC 5591/2013** encontra-se longe de chegar ao seu final, mormente diante dos expressivos valores envolvidos e do interesse dos atuais exploradores (**CONSÓRCIO LOCAL – Grupos COIMEX, TERVAP, A. MADEIRA e URBESA**) para que o feito em questão alcance o trânsito em julgado somente depois do final do período da concessão, quando se tornará extremamente difícil obter o ressarcimento dos danos causados ao erário⁹⁸ (*periculum in mora*). Os procedimentos de avaliação do montante a ser ressarcido e de escolha das soluções de engenharia mais indicadas para cada caso deverão ser cientificamente documentados pelo Poder Concedente para permitir sua indispensável análise por parte do corpo técnico do TCEES;

1.2 30/09/2016: Gabinete da Presidência do TCE-ES atribui relatoria da Representação TC 8336/2016 ao conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Acolhendo requerimento formulado pelo MPC-ES, e com fundamento nos art. 48, inciso I, e 258 do Regimento Interno do TCE-ES⁹⁹, em 30/09/2016 o Gabinete da

⁹⁶ Atualmente substituída, em suas competências, pela **Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo (ARSP)**, criada por meio da Lei Complementar nº 827, em vigor desde 1º de julho de 2016.

⁹⁷ Em verdade, mais de dez anos antes da feitura do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 e da Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015 (Processo TC 5591/2013), as mesmas irregularidades consistentes em '*obras e serviços de engenharia entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada*' já haviam sido detectadas pela CPI da Rodosol de 2004, mediante perícia técnica realizada pelo Instituto de Avaliação e Perícias de Engenharia (IBAPE).

Confira maiores detalhes junto ao item **9.7** do Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004. Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 27 fev. 2016.

⁹⁸ Devido à impossibilidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, toda a arrecadação tarifária auferida a partir de 2013 pelos acionistas da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** deverá ser ressarcida ao Estado do Espírito Santo, além dos valores necessários à reconstrução das obras entregues com qualidade inferior à contratada, não contabilizados no desequilíbrio calculado, razão pela qual se mostra contrário ao interesse público qualquer medida que postergue o início da avaliação econômica dos danos resultantes das obras defeituosas.

⁹⁹ Art. 48. As unidades de assessoramento da Presidência possuem as seguintes atribuições:

I - Gabinete da Presidência – GAP, ao qual compete coordenar, organizar e supervisionar as atividades administrativas e de representação da Presidência, o assessoramento técnico e administrativo ao Presidente e a execução da atividade de distribuição de processos e documentos.

[...]

Art. 258. Se dois ou mais processos se referirem à matéria conexa serão distribuídos, por prevenção, a um só Relator. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 001, de 27.8.2013).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Presidência (GAP) emitiu o **Termo de Autuação 5600/2016**, distribuindo por prevenção a **Representação TC 8336/2016** ao eminente conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, o qual, à época, já presidia a instrução processual da **Representação TC 5591/2013**, tendo em vista a conexão existente entre as matérias tratadas em ambos os feitos fiscalizatórios:

Redação Anterior:

Art. 258. Se dois ou mais processos se referirem à matéria conexa serão distribuídos, por prevenção, a um só Relator, observado o disposto no art. 303 deste Regimento.

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Termo de Autuação 05600/2016-3

Processo: 08336/2016-4
Medida Cautelar: Solicitada
Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação
Relator: SEBASTIAO CARLOS RANNA DE MACEDO
Setor: GAP - Gabinete da Presidência
Autuação: 30/09/2016 14:02
Data Protocolo: 27/09/2016 18:36
UGs: ARSI - Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infra-Estrutura Viária do Espírito Santo
DER ES - Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo
SETOP - Secretaria de Estado de Transportes e Obras Públicas
Sigilo: Não sigiloso
Parte:

Tipo	CPF / CNPJ / OAB	Nome
Representante	837.97	ros do Ministério Público de Contas (Carlos Gomes de Oliveira)

Observação: Distribuição de relatoria com fundamneto no artigo 48 inciso I c/c o artigo 258 do Regimento Interno - Prevenção em relação ao Processo TC 5591/2013-9



1.3 13/12/2016: Conselheiro relator recebe a Representação TC 8336/2016 e determina a notificação dos responsáveis, bem como a remessa de cópia da decisão a outras instituições de controle federais e estaduais

Mediante **Decisão Monocrática 1778/2016**, prolatada em 13/12/2016, o conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo conheceu da **Representação TC 8336/2016**, determinando a notificação dos responsáveis apontados pelo MPC-ES e o encaminhamento de cópia da referida decisão ao governador do Estado do Espírito Santo e aos representantes da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – Ales, do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo – TJES, do Ministério Público de Estado do Espírito Santo – MPES, do Ministério Público Federal – MPF, do Ministério Público do Trabalho – MPT, da Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo – PGE/ES, da Secretaria de Controle e Transparência do Estado do Espírito Santo – SECONT e do Juízo da 2ª Vara de Fazenda Pública Estadual – Comarca da Capital.

Por prudência, decidiu apreciar a medida cautelar pleiteada pelo *Parquet* de Contas **somente após a oitiva prévia dos responsáveis**:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Decisão Monocrática 01778/2016-1

CONSELHEIRO CARLOS
RANNA DE MACEDO
15/12/2016 15:06

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 15/12/2016 15:02

Origem: GAC - Carlos Ranna - Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Assunto: Representação
Representante: Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo
Jurisdicionado: Governo do Estado do Espírito Santo
SETOP - Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas
DER - Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo
ARSP – Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo
Exercícios: 1998 a 2016

DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR

1 RELATÓRIO

Trata-se de representação protocolizada nesta Corte de Contas pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, representado pelo Excelentíssimo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, na data de 27 de setembro de 2016, protocolo eletrônico nº 13959/2016, objetivando a concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão nº 001/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A.

O Ministério Público de Contas informa a existência de um suposto cartel responsável por fraudar o procedimento licitatório da concessão do Sistema Rodovia do Sol, e articular a transferência irregular do direito de administrar e explorar a concessão, além de construir obras com qualidade inferior à contratada pelo Estado do Espírito Santo, e pede a adoção de medida cautelar para determinar, entre outras providências, o afastamento imediato do

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador: 937DF-45B98-19421



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
2659

referido cartel do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol, a intervenção do governo do Estado na concessão, a suspensão imediata da cobrança de tarifas nas duas praças de pedágio (Terceira Ponte e Praia do Sol) e a decretação da indisponibilidade de bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis.

Importante ressaltar que a atual **Representação** não foi impulsionada até a presente data, em virtude de arguição de impedimento proposta pela Concessionária Rodovia do Sol, referente ao Processo TC 5591/2013 (auditoria), conforme breve histórico descrito abaixo.

Conforme é de conhecimento público, em **08/07/2013** foi dado entrada neste Tribunal de Contas o expediente (Protocolo 08680/2013), **Processo TC 5591/2013**, que trata de Representação enviada a esta Corte de Contas pelo **Estado do Espírito Santo**, juntamente com o **Ministério Público do Estado do Espírito Santo, Ministério Público de Contas, Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo e a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo - ARSI**, com pedido de instauração de fiscalização no Edital de Concorrência Pública e execução da **Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998** do DER/ES, referente ao Sistema Rodovia do Sol que engloba a Ponte Deputado Darcy Castelo de Mendonça (3ª Ponte) e a Rodovia ES-060.

Em 24/03/2014, foi protocolizada pela RODOSOL Concessionária Rodovia do Sol S/A **Questão de Ordem (Processo TC 1921/2014)**, arguindo (a) o meu impedimento na relatoria da auditoria (Processo TC 5591/2013); (b) a declaração de coisa julgada administrativa com relação ao procedimento licitatório e respectivo Contrato de Concessão n.º 01/1998; e, (c) o reconhecimento do cerceamento de defesa, fundamentando que a auditoria foi instaurada por determinação judicial com o escopo de perícia técnica, incorrendo notificação da empresa RODOSOL para manifestar-se nos autos.

Em **13/05/2014**, foi publicado o **Acórdão TC 210/2014** (Processo TC 1921/2014), que preliminarmente, negou seguimento à arguição de impedimento, e, quanto à declaração de coisa julgada administrativa e cerceamento de defesa, **não conheceu da questão de ordem.**

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:937DF-45B38-19421



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
2660

Em 06/06/2014, foi impetrado **Mandado de Segurança (MS 0015699-47.2014.8.08.0000)** pela RODOSOL, alegando inobservância do procedimento previsto nos artigos 340 a 345 do RITCES, referente ao Incidente de Impedimento.

Em 01/06/2015 foi publicada **decisão judicial concedendo a segurança**, e determinando a repetição do procedimento referente ao Incidente de Impedimento, em razão da necessidade de observância do devido processo legal.

Em cumprimento à decisão judicial prolatada no Mandado de Segurança (MS 0015699-47.2014.8.08.0000), foi autuado o **Novo Incidente de Impedimento no Tribunal de Contas (Processo TC 6489/2015)**, em 09/06/2015, onde foi prolatado o **Acórdão TC 2027/2015**, publicado em 26/01/2016, rejeitando o pedido de impedimento e extinguindo o processo.

Em 05/02/2016, RODOSOL interpôs Agravo (Processo TC 990/2016), em face do Acórdão TC 2027/2015 (Processo TC 6489/2015), com pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Logo depois, porém, em 15/02/2016, RODOSOL impetrou **Mandado de Segurança**, autuado no Tribunal de Justiça sob o nº 0003666-54.2016.8.08.0000, no qual foi, **na mesma data** proferida decisão liminar determinando a **suspensão do trâmite do processo TC 5591/2013**.

Diante disso, em cumprimento da decisão judicial, o **processo TC 5591/2013** foi **retirado da pauta** de julgamento prevista para 16/02/2016.

No dia 15/09/2016 o **Mandado de Segurança nº 0003666-54.2016.8.08.0000** foi **julgado** pelo Tribunal de Justiça do Espírito Santo, ocasião em que foi **DENEGADA A SEGURANÇA e REVOGADA A LIMINAR anteriormente concedida**. Publicado acórdão no dia 29/09/2016.

Diante de tais fatos foi autorizada judicialmente a continuidade do julgamento dos autos dos processos **TC 5591/2013**.

Foi impetrado em 20/10/2016, pela RODOSOL, **Recurso Ordinário** em face da decisão que denegou a segurança no MS nº 0003666-54.2016.8.08.0000.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:937DF-45B38-19421



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
2661

Em 29/11/2016, o pedido de efeito suspensivo, elaborado pela RODOSOL no Agravo (Processo TC 990/2016), foi apreciado pelo Plenário desta Corte de Contas na 42ª Sessão Plenária, que decidiu pelo indeferimento do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao Agravo interposto – Decisão 3510/2016, publicado no Diário Oficial Eletrônico do TCEES em 06/12/2016.

Pelas razões expostas, passo a analisar a presente Representação.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o expediente preenche os requisitos legais, por isso recebo-o como **representação** na forma do art. 101 da Lei Complementar nº 621/2012 e art. 183 a 186 da Resolução TC nº 261/2013.

De outra parte, anoto que compete ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, diante de eventual ilegalidade, a adoção de providências para o fiel cumprimento da lei, bem como a sustação de ato impugnado.

E que, por força do que dispõe o art. 124, *caput* e o parágrafo único da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, no início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, esta Corte de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares. Valendo assinalar ainda que, em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator.



Por prudência, deixo o exame da medida de urgência pleiteada e seus pressupostos para serem analisados após a oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º do Regimento Interno do TCEES.

Considerando a complexidade do assunto e o volume de informações (15 volumes e 2.656 páginas) até agora produzidas, estendo excepcionalmente o prazo regimental de 5 (cinco) dias para **15 (quinze) dias**, adotando o mesmo critério utilizado nos autos do Processo TC 12529/2014 (Representação também proposta pelo Ministério Público Especial de Contas e

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:937DF-45B38-19421



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
2662

que igualmente trata da concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão nº 001/1998).



Informo que neste momento serão notificadas as pessoas mencionadas especificamente nos pedidos da Representação (fls. 1096 a 1155), ressaltando que outros poderão ser notificados posteriormente, de acordo com o desenvolvimento da instrução processual.

3 DISPOSITIVO

Assim, diante do permissivo conferido a este Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo para deliberar sobre a matéria, acolho o pedido do Ministério Público de Contas para receber a representação e DECIDO:

3.1 Na forma do art. 288, inc. VII c/c art. 307 §1º, ambos da Resolução TC 261/2013, seja expedida **NOTIFICAÇÃO** aos responsáveis abaixo elencados, para que, no **PRAZO de 15 (quinze) dias**, apresentem informações necessárias acerca da representação oferecida, alertando, outrossim, que os prazos processuais correntes ficam suspensos nos feriados e no período de 22 de dezembro de 2016 a 22 de janeiro de 2017, em atendimento à Decisão Plenária TC 12/2016, conforme art. 59¹ e art. 364² do RITCEES :

3.1.1 Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas, na pessoa do seu Secretário, senhor **Paulo Ruy Valim Carnelli**;

3.1.2 Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo, na pessoa de seu Diretor Presidente, senhor **Enio Bergoli da Costa**;

3.1.3 Agência Geral da Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP³, na pessoa do seu Diretor **Antônio Julio Castiglioni Neto**;

¹ Art. 59. As atividades judicantes ficarão suspensas nos feriados, no período de recesso, e, excepcionalmente, nos dias em que o Tribunal assim o determinar.

² Não correm os prazos nos períodos de recesso, salvo nas hipóteses previstas em lei ou neste Regimento.

§ 1º Nos casos deste artigo, os prazos começam ou continuam a fluir no dia de reabertura do expediente.

§ 2º Também não corre prazo havendo obstáculo judicial ou motivo de força maior comprovado, reconhecido pelo Tribunal.

§ 3º Ficam inalterados, durante o recesso, os prazos determinados pela Presidência no exercício da competência prevista no art. 20, inciso XXII, deste Regimento

³ A ARSP (Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo) substituiu em suas competências a ARSI (Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo), por meio da



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
2663

3.1.4 senhor **Vitor Buaiz**, ex-governador do Estado do Espírito Santo;

3.1.5 Das empresas controladoras da SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A:

- SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A

3.1.5.1 Grupo COIMEX

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.

3.1.5.2 Grupo TERVAP

- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.

3.1.5.3 Grupo COIMEX E TERVAP

- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.

3.1.5.4 Grupo A. MADEIRA

- Dudalto Veículos e Peças Ltda.
- Construções e Comércio Vitória Ltda.

3.1.5.5 Grupo URBESA

- Urbesa Administração e Participações Ltda.

3.1.5.6 Grupo BANCO RURAL

- Servix Engenharia S/A
- Banco Rural de Investimentos S/A

3.1.5.7 Pessoas Físicas:

- senhor **Aziz Vieira Chaer** – Diretor Presidente da SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A – assinou o contrato – Formou consórcio para criação da SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A;
- senhor **Fernão Dias Pais** – Diretor de Operações da SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A (assinou o contrato);
- senhor **Mozart Miranda Mendes** – Formou consórcio para criação da SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A;
- senhor **João Francisco Peixoto Sofal** – Formou consórcio para criação da SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A;

Lei Complementar nº 827/2016.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:937DF-45B38-19421



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
2664

- senhor **Alberto Nolli Teixeira** – Formou consórcio para criação da SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A;
- senhor **Álvaro Affonso Moreira Penna** – Formou consórcio para criação da SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A;
- senhor **João Bosco Santos Dutra** – Formou consórcio para criação da SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A.

3.1.6 Do Consórcio Construtor Rodovia do Sol (CONSERV):

3.1.6.1 Grupo COIMEX

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.

3.1.6.2 Grupo TERVAP

- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.

3.1.6.3 Grupo COIMEX E TERVAP

- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.

3.1.6.4 Grupo A. MADEIRA

- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.

3.1.6.5 Grupo URBESA

- Urbesa Administração e Participações Ltda.

3.1.6.6 Grupo BANCO RURAL

- Servix Engenharia S/A

3.1.7 Do Consórcio Executor Rodovia do Sol:

3.1.7.1 Grupo TERVAP

- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.

3.1.7.2 Grupo A. MADEIRA

- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.

3.1.7.3 Grupo URBESA

- Engenharia e Construtora Arariboia Ltda.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:937DF-45B38-19421



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
2665

- Urbesa Administração e Participações Ltda.

3.1.7.4 Grupo BANCO RURAL

- Servix Engenharia S/A
- Unileste Engenharia S.A

3.1.8 Do Consórcio Local:

3.1.8.1 Grupo COIMEX

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.

3.1.8.2 Grupo Tervap

- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.

3.1.8.3 Grupo COIMEX E Tervap

- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.

3.1.8.4 Grupo A. MADEIRA

- Dudalto Veículos e Peças Ltda.
- Construções e Comércio Vitória Ltda.

3.1.8.5 Grupo URBESA

- Urbesa Administração e Participações Ltda.

3.1.8.6 Grupo BANCO RURAL

- Servix Engenharia S/A
- Banco Rural de Investimentos S/A

3.1.9 Outras Empresas

- 3.1.9.1 Banco Rural S/A
- 3.1.9.2 Operações de Rodovias Ltda. - ORL
- 3.1.9.3 Cotia Trading S/A
- 3.1.9.4 Metron Engenharia Ltda.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:937DF-45B38-19421



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
2666

3.1.10 Outras Pessoas Físicas:

- senhor **Jorge Hélio Leal** – espólio/herdeiros
- senhor **Fernando Aboudib Camargo** - líder da Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.



3.2 Seja encaminhada aos agentes responsáveis cópia da representação por meio digital.

3.3 Que seja cientificado, com cópia da representação em meio digital, o Chefe do Poder Executivo Estadual;

3.4 Que sejam cientificados, com cópia digital da presente decisão, os representantes da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo - ALES, do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo – TJES, do Ministério Público de Estado do Espírito Santo - MPES, do Ministério Público Federal - MPF, do Ministério Público do Trabalho - MPT, da Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo – PGE/ES, da Secretaria de Controle e Transparência do Estado do Espírito Santo – SECONT, do Juízo da 2ª Vara de Fazenda Pública Estadual – Comarca da Capital.

Após manifestação dos responsáveis, sejam encaminhados os autos a este Gabinete.

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

Vitória, 13 de dezembro de 2016.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO
Conselheiro Relator

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:937DF-45B38-19421



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1.4 20/02/2017: Servidor do TCE-ES certifica a inexistência do endereço da empresa Operação de Rodovias Ltda. – ORL

Em 20/02/2017, por ocasião da tentativa de notificação da representada **Operação de Rodovias Ltda. – ORL**, empresa operadora da concessão da Terceira Ponte (1989 a 1998) e atualmente pertencente aos grupos econômicos **COIMEX, COTIA** e **TERVAP-PITANGA**, o servidor do TCE-ES designado para proceder à entrega do **Termo de Notificação 50996/2016** **constatou a existência de terreno baldio no endereço onde deveria funcionar a sede da ORL**, conforme certificado na contrafé do referido termo, adiante colacionada:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



URGENTE

Termo de Notificação 50996/2016-7

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 31/01/2017 17:58

Origem: SGS - Secretaria-Geral das Sessões

Jurisdicionado: Governo do Estado do Espírito Santo, Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas - SETOP, Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo - DER-ES, Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo - ARSP

Fica o sr. **José Carlos Zamprogno**, responsável pelas Operações de Rodovias LTDA. - ORL, **NOTIFICADO** da Decisão Monocrática 01778/2016-1, prolatada no processo em epígrafe, que trata de Controle Externo - Fiscalização - Representação.

Acompanham este Termo cópias, em mídia digital, da Decisão Monocrática 01778/2016-1 e da Petição Inicial.

Vitória, 30 de janeiro de 2017.

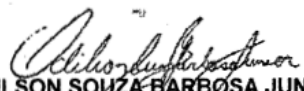


Recebi o original em: 20/02/2017

Nome: José Carlos Zamprogno

RG: 178

Assinatura


ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR
Secretário-Geral das Sessões
(Por delegação - Portaria nº 021/2011)

CONTRA FE

LM/BV

Documento assinado digitalmente. Conferir em: <http://www.tcees.gov.br/>

Identificação: 19623654987241490



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

3/3

CERTIDÃO

Certifico que, em cumprimento ao **TERMO DE NOTIFICAÇÃO Nº 50996/2016-7**, endereçada ao Sr. JOSÉ CARLOS ZAMPROGNO, compareci ao endereço abaixo citado, porém, não pude proceder com a notificação em virtude de se tratar de terreno baldio. Diligenciando descobri que o Senhor José Carlos trabalha na empresa Incospal, situada à rua Holdercim, nº 1061, CIVIT II, Serra/ES e seu telefone celular é [REDACTED]. Ao comparecer no dito endereço, o Sr. José Carlos, após ter lido o documento, lançou sua assinatura no anverso.

Devolvo o presente à S.G.S, para prosseguimento.

Vitória, 20 de Fevereiro de 2017.


Abraão José Nunes
Mat. 203316



José Carlos Zamprogno
Rodovia BR 101, s/nº, KM 281,3, Sala E, Contorno,
29140-900 – Cariacica-ES

LMBV

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:6F36B-D78F9-71490

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:1B633-0B48E-F2440



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Conforme se colhe da referida certidão, lançada no verso da contrafé, a notificação da **ORL** só foi possível após diligência adicional realizada pelo servidor do TCE-ES, mediante a qual verificou que o Sr. José Carlos Zamprogno, diretor da **ORL**, poderia ser encontrado nas dependências da empresa [Incospal – Construções Pré-Fabricadas S.A.](#)¹⁰⁰, pertencente ao Grupo Incospal, ou Grupo **TERVAP-PITANGA**¹⁰¹, conforme denominado na Representação do MPC-ES:

Rua Holdercim, 971 - Cívica II - Serra/ES



Quem Somos

Nossas empresas

Notícias

Localização

Contato

» Nossas empresas



TERVAP - PITANGA MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA

A Tervap reforça a qualidade de seus serviços trabalhando somente com matérias-primas de alta qualidade e em total parceria com seus fornecedores. Focada principalmente na satisfação de seus clientes é que a Tervap vem conquistando o seu espaço no mercado e mantém em sua carteira de clientes.

[+ Acesse o site](#)



RODOSOL - CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S/A

A RodoSol, Concessionária Rodovia do Sol S/A, é uma sociedade por ações, de capital fechado, que assumiu a concessão do Sistema Rodovia do Sol no dia 22 de dezembro de 1998, por um período de 25 anos. A missão da concessionária é atuar para garantir padrões de segurança, conforto e bem-estar dos usuários da Rodovia do Sol, além de promover o desenvolvimento regional, respeitando o meio ambiente.

[+ Acesse o site](#)



¹⁰⁰ Disponível: <http://www.grupoincospal.com.br/pg/24718/nossas-empresas/>. Acesso em: 23 nov. 2017.

¹⁰¹ Denominação utilizada pelo MPC-ES na Representação TC-8336/2016, em razão do papel proeminente da empresa **Tervap-Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.** nas irregularidades praticadas nas concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol.

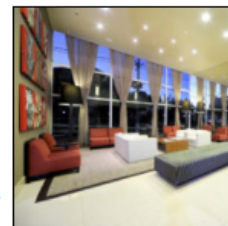


ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



SHERATON - HOTELS & RESORTES

Localizado na Praia do Canto, uma das áreas mais sofisticadas e badaladas da cidade. O Hotel encontra-se perto de Vila Velha, uma cidade turística, ligada a Vitória por uma ponte, que oferece lindas praias, shoppings, restaurantes, bares, vida noturna e a famosa fábrica de Chocolates Garoto.



[+ Acesse o site](#)



SHOPPING VILA VELHA

Estilo, conforto e grandiosidade são palavras que definem o mais novo empreendimento do município mais antigo do Espírito Santo, o Shopping Vila Velha. O Shopping Vila Velha será regional, de grande porte, irá atender a crescente demanda por consumo na cidade, que recentemente passou a capital Vitória.

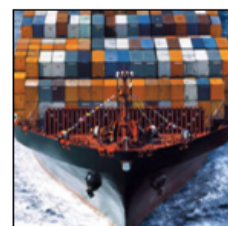


[+ Acesse o site](#)



CISA TRADING - COMÉRCIO EXTERIOR

Para oferecer soluções às empresas que necessitam de "know-how" específico em comércio internacional, a Cisa Trading especializou-se em diversos segmentos de mercado. Operando em todo o Brasil, a Cisa Trading dispõe da tecnologia da informação mais atualizada, de processos integrados e consolidados, e de profissionais altamente capacitados e comprometidos, oferecendo soluções logísticas, operacionais, tributárias e financeiras.



[+ Acesse o site](#)



UNIMAR TRANSPORTES LTDA.

Todos os carros são equipados com sistema de monitoramento que tem como objetivo melhorar a gestão do sistema, facilitando o planejamento, o controle e a fiscalização dos ônibus. O monitoramento melhora a qualidade do transporte coletivo e traz benefícios para o usuário.



[+ Acesse o site](#)



INCOSPAL - CONSTRUÇÕES PRÉ-FABRICADAS S/A

Nossas empresas estão voltadas para o desenvolvimento e respeito ao meio-ambiente e ao homem como elemento de força e trabalho. Nossa indústria de Pré-fabricados de concreto tem atuação marcante em todo território nacional, com obras e serviços voltados principalmente para as administrações públicas e estaduais e municipais.



[+ Acesse o site](#)



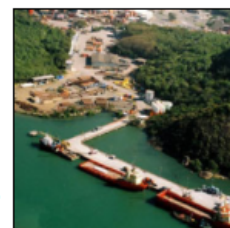
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



CPVV - COMPANHIA PORTUÁRIA VILA VELHA

Nas águas tranqüilas da baía de Vitória e com fácil acesso ao mar aberto, a Companhia Portuária Vila Velha - CPVV inaugurou, junto ao maior complexo portuário do Espírito Santo, o primeiro terminal portuário privativo do Brasil. O fato ocorreu em 24 de novembro de 2000, numa cerimônia oficial com a presença do Excelentíssimo Sr. Fernando Henrique Cardoso, Presidente da República Federativa do Brasil naquele período.

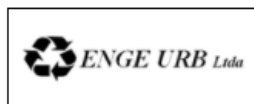
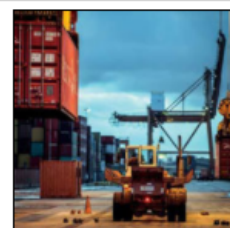
[+ Acesse o site](#)



UNIPETRO - LOCAÇÕES DE EQUIPAMENTOS

Sempre com muita agilidade e eficiência. Trabalhamos com técnicos treinados pelos fabricantes, o que torna a UNIPETRO uma empresa reconhecida por todo mercado de equipamentos portuários.

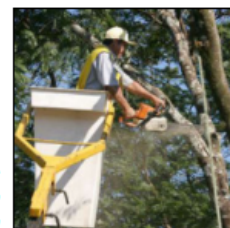
[+ Acesse o site](#)



ENGE URB LTDA - SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA

Alguns desses serviços devem ter caráter de execução obrigatória em todos os municípios brasileiros; outros possuem exigências de diferentes graus em acordo com características específicas a cada município e a cada região. As diferenças regionais são reconhecidas e devem assim ser tratadas, em conjunto com as características gerais desses serviços e que estão presentes em todo território nacional.

[+ Acesse o site](#)



Observe-se que a empresa **Operação de Rodovias Ltda. – ORL**, não foi incluída no site do grupo.

Por sua vez, de acordo com declarações constantes da ata de reunião dos sócios da **Operação de Rodovias Ltda – ORL**, realizada em 13/01/2017 na sede da referida empresa, localizada na Rodovia BR 101, s/n, KM 281,3, Sala E, Contorno, Cariacica/ES, CEP: 29140-900) – endereço onde o servidor do TCE-ES constatou existir apenas um terreno baldio – os representantes da **Cotia Trading S.A.** (Eduardo Mangabeira Albernaz e Fernando de Lima Menge), da **Coimex Empreendimento e Participações Ltda.** (Orlando Machado Junior e Márcio José Ferreira) e da **Tervap – Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.** (José Carlos



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Zamprogno e Maria Cristina Fontes) reelegeram como administradores da ORL José Carlos Zamprogno e Sidemar de Lima Acosta. A reunião que deliberou pela reeleição dos administradores, realizada na sede da ORL – conforme registrado em ata –, foi testemunhada pelas senhoras Maria das Graças Pereira e Fabíola Martins Nunes, consoante se depreende do inteiro teor da respectiva ata de reunião, arquivada na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo (JUCCES):



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Presidência da República
Secretaria da Micro e Pequena Empresa
Secretaria de Racionalização e Simplificação
Departamento de Registro Empresarial e Integração

Nº DO PROTOCOLO (Uso da Junta)
16/659352-4

Matricula(da sede ou da filial quando a sede for em outra UF)
32200413470

CÓDIGO DA NATUREZA JURÍDICA
2062

Nº DE MATRICULA DO AGENTE AUXILIAR DO COMÉRCIO
18102116

1 - REQUERIMENTO

ILMº SR. PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL

NOME: OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA

Requer a V. Sª o deferimento do seguinte ato.

Nº DE VIAS	CÓD. ATO	COD. EVENTO	QTD	DESCRIÇÃO DO ATO/EVENTO
0	021	985	1	ATA DE REUNIAO/ASSEMBLEIA DE SOCIOS ATA DE REUNIAO/ASSEMBLEIA DE SOCIOS

Telefone da INCOSPAL e não da ORL

Representante Legal da Empresa /Agente Auxiliar de Comércio:
Nome: JOSÉ CARLOS ZAMPROGNO
Assinatura: [Assinatura]
Telefone de contato: 3348-6550

2 - USO DA JUNTA COMERCIAL

☐ DECISÃO SINGULAR ☐ DECISÃO COLEGIADA

Nome(s) Empresarial(ais) igual(ais) ou semelhante(s)
☐ SIM ☐ SIM

Processo em ordem:
À decisão.

☐ NÃO ☐ NÃO

DATA: / / R:

DECISÃO SINGULAR

☐ Processo em exigência (Vide despacho em folha anexa)
☒ Processo deferido. Publique-se e
☐ Processo indeferido.

2ª Exigência ☐ 3ª Exigência ☐ 4ª Exigência ☐ 5ª Exigência ☐

19/02/16 Data Responsável: Lusana Oliveira Sarti, Assistente de Registro C. Comercial

DECISÃO COLEGIADA

☐ Processo em exigência (Vide despacho em folha anexa)
☐ Processo deferido. Publique-se e
☐ Processo indeferido.

2ª Exigência ☐ 3ª Exigência ☐ 4ª Exigência ☐ 5ª Exigência ☐

Data Vogal Vogal Vogal

Presidente da Turma

OBSERVAÇÕES:

JUCEES - TCE-ES 01/10/2017 15:42:06 / JUCEES - TCE-ES 01/10/2017 15:42:06 / JUCEES - TCE-ES 01/10/2017 15:42:06



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA
CNPJ 32.416.679/0001-90
NIRE 32.200.413.470

ATA DE REUNIÃO DE SÓCIOS da sociedade OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA, com sede na Rodovia BR 101, s/nº, km 281, 3, Sala E, Contorno, Município de Cariacica, Espírito Santo, Cep. 29.140-900, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 32.416.679/0001-90, com seus atos constitutivos arquivados na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, sob o nº 32.200.413.470 em 13 de junho de 1989,

DIA, HORA E LOCAL: 13 de janeiro de 2016, na sede da sociedade.

PRESENCAS: Sócios representando a totalidade do capital social, sendo:

COTIA TRADING S/A, com sede na Avenida Jerônimo Monteiro, nº1000, 18º andar, sala 1815, Bairro Centro, Município de Vitória, Estado do Espírito Santo, Cep. 29.014-900, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 72.891.955/0001-97, com seus atos constitutivos registrados na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, sob o nº 32.300.025.480, neste ato representada por seus Diretores, Srs. **EDUARDO MANGABEIRA ALBERNAZ**, brasileiro, [REDACTED] e **FERNANDO DE LIMA MENGE**, brasileiro, [REDACTED]

COIMEX EMPREENDIMENTO E PARTICIPAÇÕES LTDA, com sede na Avenida Nossa Senhora dos Navegantes, nº 675, 6º andar, sala 603, Enseada do Suá, Vitória, Espírito Santo, Cep. 29.050-912, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 03.927.697/0001-39, com seus atos constitutivos registrados na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, sob o nº 32.200.919.012, neste ato representada por seus diretores, Srs. **ORLANDO MACHADO JÚNIOR**, brasileiro, [REDACTED] e **MARCIO JOSÉ FERREIRA**, brasileiro, [REDACTED]

[Handwritten signatures and initials]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

ATA DE REUNIÃO DE SÓCIOS OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA.

TERVAP - PITANGA MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA, com sede na Rua Helderclim, nº 1061, Civit II, Município da Serra, Espírito Santo, Cep. 29.166-020, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 28.137.081/0001-95, com seus atos constitutivos registrados na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, sob o nº 32.200.628-166, neste ato representada por seus Diretores, Srs. JOSÉ CARLOS ZAMPROGNO, brasileiro,

e MARIA CRISTINA FONTES,

Vitoria -ES.

Composição da mesa: JOSÉ CARLOS ZAMPROGNO, presidente e SIDEMAR DE LIMA COSTA, secretário.

Convocação: dispensada, conforme faculta o disposto no § 2º do art. 1072, do Código Civil Brasileiro, tendo em vista o comparecimento da totalidade das sócios.

Ordem do Dia: reeleição dos administradores da sociedade.

Deliberação aprovada por unanimidade:

1) Os sócios reelegem os atuais administradores, denominados Diretores, para mais um mandato, que terá término em 13/01/2018, sendo que permanecerão em seus cargos até a eleição dos novos administradores eleitos para substituí-los, sendo:

1.1 - Diretor Presidente, **JOSÉ CARLOS ZAMPROGNO**, brasileiro,

1.2 - Diretor Financeiro, **SIDEMAR DE LIMA ACOSTA**, brasileiro,

1.3 - O cargo de Diretor Operacional permanece vago.

2) A remuneração dos administradores continuará sendo a mesma que hoje percebem.

3) Os administradores eleitos aceitaram permanecer nos cargos que hoje ocupam e declararam sob as penas da lei, que não estão impedidos de exercer a administração da sociedade, por lei especial, ou em virtude de condenação

2/4



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

ATA DE REUNIÃO DE SÓCIOS OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA.

criminal, ou por se encontrarem sob os efeitos dela, a pena que vede, ainda que temporariamente, o acesso a cargos públicos; ou por crime falimentar, de prevaricação, peita ou suborno, concussão, peculato, ou contra a economia popular, contra o sistema financeiro nacional, contra normas de defesa da concorrência, contra as relações de consumo, a fé pública, ou a propriedade.

- 4) Encerramento. Nada mais havendo a tratar, foi lavrada a presente ata no Livro de Atas de Reunião de Sócios, que, após lida e achada conforme será por todos assinada.

Cariacica, ES, 13 de janeiro de 2016.

José Carlos Zamprogno - presidente da mesa

Sidemar de Lima Costa - Secretário da mesa

SÓCIOS:

COTIA TRADING S/A
EDUARDO MANGABEIRA ALBERNAZ
Diretor Presidente

FERNANDO DE LIMA MENGE
Diretor Vice Presidente

COIMEX EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA
ORLANDO MACHADO JÚNIOR
Diretor

MARCIO JOSÉ FERREIRA
Diretor

TERVAP – PITANGA MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA
JOSÉ CARLOS ZAMPROGNO
Diretor

MARIA CRISTINA FONTES
Diretora

Diretores Eleitos

JOSÉ CARLOS ZAMPROGNO

SIDEMAR DE LIMA ACOSTA

3/4

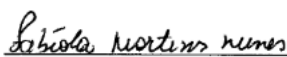


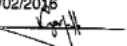
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

ATA DE REUNIÃO DE SÓCIOS OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA.

TESTEMUNHAS:

1. 
Nome: Marias das Graças Pereira
CPF: 

2. 
Nome: Fabíola Martins Nunes
CPF: 

 **JUNTA COMERCIAL DO EST. ESP. SANTO**
CERTIFICADO DE REGISTRO EM: 19/02/2016 SOB Nº: 20166593524
Protocolo: 16/059352-4, DE 18/02/2016
Empresa: 32 2 0041347 0
OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA

PAULO CEZAR JUFFO
SECRETÁRIO-GERAL

JUCEES - TCE-ES 01/10/2017 15:42:06 / JUCEES - TCE-ES 01/10/2017 15:42:06 / JUCEES - TCE-ES 01/10/2017 15:42:06

4/4



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Consulta realizada por este *Parquet* de Contas no site da [Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos](#)¹⁰² também revelou **inexistir o Código de Endereçamento Postal (CEP) fornecido pela ORL (CEP: 29.140-900):**

Página de Consulta

Correios

Outros sites | Correios de A a Z

Você | Sua Empresa | Governo | Sobre Correios | Correios On-line | **Sistemas**

Busca CEP
Versão DNE: 1709

CEP ou Endereço
CEP por Localidade | Logradouro
Endereço por CEP
CEP de Logradouro por Bairro
Faixas de CEP
Caixa Postal
Por que usar o CEP?
Estrutura do CEP

Busca Endereço

Faça suas consultas individuais de CEP, destinadas a endereçamentos de objetos de correspondências a serem postadas nos Correios. Os campos assinalados com (*) são obrigatórios.

Ajuda
CEP *: 29140-900
Buscar

Uso do Busca CEP
O uso deste aplicativo é restrito a consultas individuais de CEP, destinadas a endereçamentos de objetos de correspondências a serem postadas nos Correios. Para outras finalidades consulte o [e-DNE](#).

Resultado da Consulta

Correios

Outros sites | Correios de A a Z

Você | Sua Empresa | Governo | Sobre Correios | Correios On-line | **Sistemas**

Busca CEP
Versão DNE: 1709

CEP ou Endereço
CEP por Localidade | Logradouro

Busca CEP - Endereço
CEP NAO ENCONTRADO

Ademais, consta na [edição de 20/05/2016](#)¹⁰³ do Diário Oficial dos Poderes do Estado – DIO-ES que a empresa **Operação de Rodovias Ltda. – ORL**, inscrita

¹⁰² Disponível em: <http://www.buscacep.correios.com.br/sistemas/buscacep/buscaEndereco.cfm>. Acesso em: 5 out. 2017.

¹⁰³ Disponível em: <http://ioes.dio.es.gov.br/portal/edicoes/download/3458>. Acesso em: 5 out. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

perante a Secretaria de Estado da Fazenda sob o nº 081.296.77-0 **e com domicílio fiscal declarado no Município de Vitória** – e não no Município de Cariacica, como fora declarado na citada ata de reunião – teve sua inscrição estadual suspensa pela Ordem de Serviço SUBSER nº 45, de 19 de maio de 2016:

DIÁRIO OFICIAL DOS PODERES DO ESTADO

EXE

40

ORDEM DE SERVIÇO SUBSER N.º 45, DE 19 DE MAIO DE 2016

Suspende inscrições estaduais do cadastro de contribuintes do ICMS, da Secretaria de Estado da Fazenda.

O **SUBSECRETÁRIO DE ESTADO DA RECEITA**, no uso das atribuições que lhe confere o art. 6.º da Lei Complementar n.º 225, de 8 de janeiro de 2002; e

Considerando o disposto no art. 51, IV, V e XXIX, do Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado do Espírito Santo – RICMS/ES –, aprovado pelo Decreto n.º 1.090-R, de 25 de outubro de 2002;

RESOLVE:

Art. 1.º Ficam suspensas as inscrições estaduais dos contribuintes relacionados no Anexo Único desta Ordem de Serviço, em virtude de não terem atendido aos seguintes editais:

I - Edital de Intimação SUBSER n.º 005, de 07 de dezembro de 2015;

II - Edital de Intimação SUBSER n.º 006, de 07 de dezembro de 2015; ou

III - Edital de Intimação GEFIS n.º 001, de 25 de janeiro de 2016.

Art. 2.º São considerados inidôneos, fazendo prova apenas em favor do Fisco, os documentos fiscais emitidos pelo contribuinte, cuja inscrição estadual tenha sido suspensa.

Art. 3.º A reativação de inscrição estadual suspensa dar-se-á por meio de pedido à Agência da Receita Estadual a que o contribuinte estiver circunscrito, de acordo com as normas constantes dos arts. 21 a 49-A do RICMS/ES, que somente será deferido se forem:

I - sanadas as irregularidades apuradas; e

II - pagos os débitos exigidos, se for o caso.

Art. 4.º No caso das inscrições estaduais suspensas exclusivamente por falta de atualização das informações relativas ao contabilista responsável, a reativação ocorrerá automaticamente no dia seguinte à regularização das informações na Agência Virtual- AGV, ou, quando for o caso, através da atualização realizada junto ao Conselho Regional de Contabilidade, não sendo necessário o pedido previsto no art. 3.º.

Art. 5.º Esta Ordem de Serviço entra em vigor na data de sua publicação.

Vitória, 19 de maio de 2016.

BRUNO PESSANHA NEGRIS
Subsecretário de Estado da Receita

ANEXO ÚNICO DA ORDEM DE SERVIÇO SUBSER N.º 45, DE 19 DE MAIO DE 2016

[...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



VITÓRIA

I.E	RAZÃO SOCIAL	Edital SUBSER 006/2015 - DIF	Edital SUBSER 005/2015 - CONTAB.	Edital GEFIS 001/2016 - EFD
082.510.48-2	A C A DE REZENDE ME	X		X
082.337.28-4	A C LANDEIRO REPRESENTACAO TECNOLOGICA		X	
082.912.02-5	A C REIS JUNIOR - CARIOCA FACAS - ME - ME	X		X
082.234.63-9	A DANTAS PROJETOS E COMERCIO DE MOVEIS LTDA ME		X	
082.689.97-0	A G SERVICOS DE MONITORAMENTO LTDA ME		X	
082.131.41-4	A M R DE CASTRO ME			X

[...]



081.436.02-5	OFICINA P MACHADO LTDA ME			X
082.709.63-7	OKO COMERCIAL LTDA ME		X	
083.106.68-5	OLAVO RODRIGUES GIFFONI RIOS ME		X	X
082.343.57-8	OLGA FERREIRA ALVES ME	X		X
082.907.96-0	OMEGA CAR SERVICOS AUTOMOTIVOS EIRELI ME	X	X	X
082.783.60-8	OMEGA SERVICE SERVICOS TECNICOS AUTOMOTIVOS LTDA ME	X		X
081.296.77-0	OPERACAO DE RODOVIAS LTDA		X	
083.131.21-3	ORGBRISTOL ORGANIZACOES BRISTOL LTDA	X		
082.250.60-0	ORMAQ COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA EPP	X		X
082.765.79-0	OSCAR FERREIRA CONSTANTINO JUNIOR ME			X
082.141.98-3	OSWALDO DE CARVALHO FILHO ME		X	
081.998.22-8	OTICA E JOALHERIA ALVARENGA MACHADO LTDA ME	X	X	X
081.826.47-8	OTICAS MARTINEZ LTDA ME		X	
082.403.37-6	OXON COMERCIO DE ROUPAS LTDA		X	
082.837.37-6	OZEAS BAHIA COSTA SERVICOS DE ENTREGA ME	X	X	X
082.743.46-0	P&H COMERCIO DE PRATAS, FOLHEADOS E ACESSORIOS LTDA ME		X	
082.688.73-7	P. S. DE PAULA ME		X	
082.448.94-9	PADARIA E CONFEITARIA DAVEL LTDA ME	X	X	X
081.801.61-0	PADARIA MIRANDELA LTDA ME	X	X	X
082.764.77-8	PADARIA PAO DA TERRA LTDA ME		X	
082.757.67-4	PADARIA PAO NA HORA LTDA ME		X	
082.834.30-0	PANERA LANCHES LTDA ME		X	
082.627.97-5	PANQUECAS LTDA EPP			X
082.569.53-3	PAPALEGUAS DISTRIBUIDORA DE AGUA LTDA ME	X	X	X

[...]

De forma incomum, adotando uma conduta diversa da de suas sócias (**Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.**, **Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.** e **Cotia Trading S.A.**), as quais atenderam às notificações expedidas pelo TCE-ES, **a empresa Operação de Rodovias Ltda. – ORL não atendeu ao Termo de Notificação 364/2017**, conquanto tenha sido devidamente notificada, consoante informação fornecida à Secretaria Geral das Sessões (SGS) pelo Núcleo de Controle de Documentos (NCD), por meio do **Despacho 25821/2017**:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Despacho 25821/2017-1

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 31/05/2017 13:45

Origem: NCD - Núcleo de Controle de Documentos

Assinado digitalmente
MARCELO PITANGA
31/05/2017 13:46

Assinado digitalmente
ALEX FAVALESSA DOS
SANTOS
31/05/2017 15:19

TC 8336/2016
Fls. 4120

À Secretaria Geral das Sessões (Subsetor Decisão)

Em atenção à solicitação desta Secretaria, informamos que não consta do Sistema e-tcees, documentação alguma protocolizada em alusão ao Processo TC 4744/2016, referente aos:

- Termo de Notificação nº 340/2017-9, em nome do Senhor Vitor Buaiz;
- Termo de Notificação nº 555/2017-1, em nome da Pessoa Jurídica Unileste Engenharia S.A.;
- Termo de Notificação nº 364/2017-4, em nome da Pessoa Jurídica Operações de Rodovias Ltda - ORL.



Marcelo Pitanga Nogueira
Mat. 203121

De acordo
Em 31 de maio de 2017

ALEX FAVALESSA DOS SANTOS
Coordenador do NCD/ARQUIVO

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:3A986-DD5FD-28452

Todas essas estranhas circunstâncias podem indicar que a empresa **Operação de Rodovias Ltda. – ORL** continue exercendo o papel de “**empresa de fachada**”



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

para os grupos **COIMEX** e **TERVAP-PITANGA**, como ocorreu por ocasião da exploração da concessão da Terceira Ponte. Consoante detalhado na Representação do MPC-ES, empresa **Operação de Rodovias Ltda. – ORL** exerceu um papel fundamental na exploração irregular da concessão da Terceira Ponte e na fraude à licitação da concessão do Sistema Rodovia do Sol, conforme se colhe do seguinte trecho da aludida Representação:

1.4.8 – 13 de Julho de 1989: Criação da Empresa Operação de Rodovias Ltda. (ORL) pelo grupo ODEBRECHT

Em 13 de julho de 1989 a **Multitrade S.A.**, integrante do mesmo grupo econômico de que faz parte a **Construtora Norberto Odebrecht S.A.**, cria no Estado do Espírito Santo, sob a forma de subsidiária integral, a empresa **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)** com o propósito específico de operar a concessão da Terceira Ponte.

A ORL exerceu papel semelhante ao que atualmente é desempenhado pela SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. na concessão do Sistema Rodovia do Sol na medida em que atuou como operadora da concessão da Terceira Ponte em nome e sob a responsabilidade dos grupos econômicos **COIMEX** e **TERVAP** – únicos sócios da ORL à época – sem que estes tivessem adquirido, mediante licitação, o direito de administrar e explorar a concessão, conforme será demonstrado no tópico seguinte.

Os dados cadastrais e societários da ORL utilizados nesta Representação foram obtidos por este Órgão Ministerial a partir das informações fornecidas pela Junta Comercial do Estado do Espírito Santo (JUCEES) ao Cadastro Nacional de Empresas (CNE) (doc. 21), bem como do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) (doc. 11).

1.4.9 – 04 de Agosto de 1989: Cessão Parcial dos Direitos da Concessão da Terceira Ponte à Empresa Operação de Rodovias Ltda. (ORL)

Em 04 de agosto de 1989, portanto 22 dias após a criação da empresa **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)**, foi celebrado o **Termo Aditivo nº 34**, referente ao **contrato para construção da Terceira Ponte assinado em 10 de agosto de 1978 com a empresa Usiminas Mecânica S/A – USIMEC**¹⁰⁴. Nessa mesma data (04/08/1989) foi firmado um **Termo de Cessão Parcial** entre a **CETERPO**, a **Construtora Norberto Odebrecht S.A.**, o **Estado do Espírito Santo** e a empresa **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)**, qualificada como interveniente na negociação, por meio do qual fora **cedido e transferido à citada empreiteira a operação da concessão para exploração e manutenção da Terceira Ponte, sem licitação**.

¹⁰⁴ Não se trata do contrato de concessão do serviço público outorgado à CETERPO em 1984 pelo período de trinta anos, por meio da Lei estadual nº 3.632/1984, mas sim do contrato de construção da ponte.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Por meio do mesmo termo aditivo, a **Construtora Norberto Odebrecht S.A.** transferiu à **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)** a cessão dos direitos de concessão recebidos da CETERPO, bem como o crédito que possuía junto a esta companhia¹⁰⁵, estabelecendo uma estranha triangulação comercial, com a participação do Poder Executivo estadual.

De acordo com informações colhidas do depoimento fornecido pela **Sr.^a Gladys Jouffroy Bitran** à CPI da Ales de 2004, advogada que à época da cessão parcial dos direitos da concessão prestava serviços jurídicos à CETERPO, a celebração do referido termo aditivo decorreu de decisão essencialmente política, por exigência das empresas USIMEC e Norberto Odebrecht, credoras da CETERPO, as quais, para se sentirem seguras quanto ao risco de não receberem o saldo devedor da construção da Terceira Ponte, condicionaram a que elas próprias operassem o pedágio com o objetivo de se apropriarem dos valores necessários à amortização da dívida.

O Relatório Final da CPI cita trechos do depoimento da **Sr.^a Gladys**, além de partes do referido aditivo contratual (fl. 712, verso, e 713, do Processo TC 5591, doc. 17):

No ano de 1989, intensificam-se os esforços de retomada das obras da Terceira Ponte, interrompidas por ausência de recursos públicos.

Em 04 de agosto de 1989, foi firmado o Termo Aditivo n.º 34 ao contrato assinado em 10 de agosto de 1978 para a construção da Terceira Ponte.

Através da Cláusula décima primeira, § 6º, foi realizada uma cessão parcial da concessão. Por este instrumento a CETERPO – concessionária – cede seus direitos, restringindo suas obrigações à fiscalização da conclusão da ponte. Por outro lado, a Construtora Norberto Odebrecht cria uma subsidiária com a denominação de ORL com a finalidade de assumir toda a operação da ponte, inclusive recebimento do pedágio, cujas receitas seriam destinadas ao pagamento da dívida do estado com a construção da ponte. (grifou-se)

A cessão de direitos operou-se através da seguinte cláusula inserida no termo Aditivo nº 34:

- § 4º Sem prejuízo do disposto no parágrafo terceiro desta cláusula e encerradas as obras definidas como de primeira etapa no cronograma anexo, será apurado todo débito, de acordo com as estipulações contratuais e obedecido o artigo 75 da Lei 7.799/89, e consolidada a dívida até ali calculada, na forma do disposto no parágrafo 7º adiante, para pagamento no prazo de 144 meses, em prestações mensais e consecutivas, vencendo-se a primeira trinta dias após a abertura da ponte ao tráfego, utilizando-se para o respectivo pagamento a receita oriunda da concessão para exploração da Ponte, outorgada à CETERPO pelo Estado do Espírito Santo, cuja operação a CETERPO cede e transfere por este à EMPREITEIRA, a

¹⁰⁵ Esse crédito foi convolado em indenização resultante da encampação da concessão da Terceira Ponte.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

qual por sua vez, simultaneamente, cede e transfere à INTERVENIENTE conforme Termo de Cessão Parcial entre a EMPRETEIRA, a INTERVENIENTE, a CETERPO e o Estado do Espírito Santo, firmado simultaneamente nesta data, na forma estipulada no parágrafo retro mencionado. (grifou-se)

A consolidação da dívida, na forma estipulada nesta Cláusula, se constitui em **simples postergação de pagamento**, sendo aplicáveis a partir da assinatura deste aditivo todas as disposições referentes à mora. (grifou-se)

A cessão da operação da ponte e da cobrança do pedágio não implica em subconcessão, permanecendo a concessão de serviço público integralmente com a CETERPO. (grifou-se)

- § 6º A CETERPO autoriza neste ato, em caráter irrevogável, salvo determinação expressa do Poder Concedente, à INTERVENIENTE efetuar as atividades de **cobrança do pedágio, operação e manutenção da Ponte decorrente da concessão de serviço público da qual é titular, nos termos da Lei nº 3632/84** e do Contrato de Concessão firmado com o Governo do Estado do Espírito Santo, na forma do **Termo de Cessão Parcial** referido no Parágrafo Quarto, e a **utilizar o saldo apurado diariamente, deduzidas as despesas de operação e manutenção da Ponte, para amortização do débito consolidado**. A autorização ora concedida é válida pelo prazo máximo de 12 (doze) anos, contados da abertura da Ponte ao tráfego, **prazo este estimado como necessário à quitação dos débitos da CETERPO para com a EMPRETEIRA, cujo correspondente crédito é cedido à INTERVENIENTE por este instrumento. (grifou-se)**

O tema suscitou polêmica à época, e mesmo durante os debates no âmbito desta CPI¹⁰⁶.

Durante os depoimentos prestados a esta CPI, a doutora Gladys Bitran informou as razões principais que motivaram a decisão administrativa adotada pelo Governo de Estado. (grifou-se)

Ao ser inquirida a respeito destes fatos pelo deputado **César Colnago**, a ilustre advogada Dra. Gladys Bitran, que à época prestava serviços jurídicos à CETERPO, reconhece as razões econômicas que levaram o Estado a adotar tal procedimento.

Transcrevemos abaixo parte do depoimento:

"O SR. CÉSAR COLNAGO – A Senhora se lembra das discussões internas. Quais foram os elementos técnicos e políticos, se souber, dessa mudança no Govemo Max da CETERPO com a

¹⁰⁶ "Para alguns, a ilegalidade é flagrante na medida em que se esquivou da realização do necessário procedimento licitatório e, se favoreceu uma empresa privada com a outorga de uma concessão que, por lei estadual, deveria permanecer em poder do Estado através da estatal CETERPO pelo prazo de 30 anos."



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

*empresa privada? O que foi que levou? **Por que o Estado não colocou o pedágio para que ele administrasse o pedágio e passou para terceiros?** Qual foi o elemento mais importante e se isso inclusive está em processo nessa discussão que orientou tecnicamente o Governador? **Ou foi uma decisão mais política?** Como foi essa decisão? (grifou-se)*

*A SRA. GLADYS JOUFRE BITRAN - **A decisão foi... Esse tipo de decisão foi essencialmente política, porque o pedágio poderia ter sido implantado naquela época, ter sido cobrado pela CETERPO e ela continuaria a fazer os pagamentos.** O que não [sic] me lembro de ter havido na época foi um descontentamento e uma insegurança muito grande por parte dos contratados, que já não acreditavam mais que o Estado recebendo o dinheiro quitasse a dívida. Então, parece-me que **as empresas contratadas, tanto a USIMEC quanto a Odebrecht, condicionaram a que elas próprias operassem o pedágio para que se sentissem seguras em tomar o financiamento junto ao BNDES.** Esse contrato, inclusive com os cálculos do valor do pedágio, foi uma das garantias oferecidas pela empresa junto ao BNDES. **Então ela tinha que ter controle sobre o pedágio para poder oferecer essa garantia ao BNDES.**" (fls 2.944 e 2. 945, vol. 17º dos autos) (grifou-se)*

Constata-se, de fato, que as poucas cláusulas citadas no Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004 parecem ter sido extraídas de um autêntico “**contrato de adesão**”, redigido e imposto pela **Construtora Norberto Odebrecht S.A.** ao Estado do Espírito Santo. A posição do Estado neste episódio guarda semelhanças com o papel desempenhado pelo poder concedente na concessão do Sistema Rodovia do Sol, quando teria agido em benefício de interesses privados ao condicionar a celebração do contrato de concessão ao pagamento prévio de R\$ 11,5 milhões diretamente aos credores do Estado, exigência que permitiu o cometimento, em tese, do crime de fraude à licitação como meio de se permitir a transferência irregular do direito de explorar e administrar a concessão do mencionado sistema viário.

Perceba-se que a credora do Estado não é a empresa que fora contratada por dispensa de licitação para construir apenas 10% das obras da ponte (**USIMEC**), mas sim a empreiteira **ODEBRECHT** que, **sem licitação**, foi agraciada com o direito de construir os 90% restantes, levando a crer que em **1978** a **USIMEC** tenha cumprido o mesmo papel desempenhado em **1989** pela **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)** na concessão da Terceira Ponte, obtida **sem licitação** pelo grupo **ODEBRECHT**, e novamente encenado em **1998** pela **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** na concessão do Sistema Rodovia do Sol, novamente granjeada **sem licitação** pelo **CONSÓRCIO LOCAL**. **Em todos os casos as empresas USIMEC, ORL e SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. teriam atuado como “empresas de fachada” de grandes grupos econômicos para a obtenção sorrateira e ilegal de valiosos contratos com o poder público.** Vê-se, portanto, que no caso das concessões da Terceira Ponte e



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

do Sistema Rodovia do Sol o futuro sempre repetiu o passado, recriando-se “museus de grandes novidades”¹⁰⁷.

O depoimento da **Sr.^a Gladys** revela, ainda, o grau de submissão do Estado à iniciativa privada. Resta claro que a existência de dívidas, mesmo que diante de um possível cenário de insegurança financeira ou institucional, não autorizaria o poder público a ceder parcialmente a concessão de serviço público **sem licitação**, transferindo aos credores a operação do pedágio da Terceira Ponte, isto é, o controle do “caixa da ponte” para satisfazer os interesses econômicos da empreiteira. Conforme se verá mais adiante, **essa sujeição do Estado aos caprichos das empresas privadas teria representado o marco inicial de uma asfixiante relação de dependência das instituições públicas com os grupos empresariais que se sucederam à frente da lucrativa exploração econômica das concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol**, hipótese que demonstra o nefasto aspecto cultural da corrupção na Administração Pública, continuamente alimentada pela conjunção perversa entre gestores públicos inescrupulosos e empresários desonestos que fazem da estrutura do Estado brasileiro uma extensão de seus negócios privados.

[...]

1.3.7 – 14 de Dezembro de 1998: SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. Apresenta ao DER-ES sua Composição Acionária e o Recibo de Pagamento de R\$ 11,5 Milhões Emitido pela Empresa Operação de Rodovias Ltda. (ORL)

Em 14 de dezembro de 1998, no intuito de adimplir com a obrigação prevista no item 203 do Edital 1/1998¹⁰⁸, a SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. protocolizou junto ao DER-ES ofício¹⁰⁹ destinado a comprovar a composição acionária da companhia, a qual deveria conter **TODOS** os acionistas da SPE, e a apresentar seu estatuto social (doc. 18).

A rigor, a apresentação do estatuto social e da composição acionária deveria ser realizada pela licitante vencedora e constituinte da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. e não pela própria SPE. No entanto, conforme ficará evidente ao longo desta Representação, uma das características do esquema era evitar ao máximo o envolvimento e comprometimento da **licitante vencedora Servix Engenharia S.A.** com assuntos relacionados à concessão, de modo que sua saída não fosse percebida – e questionada –, evidenciando, antes mesmo da celebração do contrato, a previsão de saída prematura e premeditada da licitante vencedora do controle da sociedade de propósitos específicos que criara

¹⁰⁷ Alusão à canção O Tempo Não Para, de autoria de Cazuza e Arnaldo Brandão, disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=TrADo_p3nYU. Acesso em: 12 set. 2016.

¹⁰⁸ 203. 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, a 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.**

¹⁰⁹ Folha 01 do Processo SEP 14855585 (doc. 18).

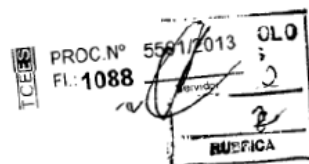


ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

com o objeto de administrar e explorar a concessão do Sistema Rodovia do Sol por longos 25 anos.¹¹⁰

[...]

Ainda em 14 de dezembro de 1998, a SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. também protocolizou recibo de pagamento firmado pela empresa **Operação de Rodovias Ltda. (ORL)**, dando quitação à dívida do Estado do Espírito Santo com essa empresa, no valor de **R\$ 11.500.000,00 (onze milhões e quinhentos mil reais)**, referente ao saldo devedor da construção da Terceira Ponte. O recibo foi protocolizado no DER-ES, gerando o Processo SEP 14860872 (doc. 20):



RECIBO

Recebemos de Concessionária Rodovia do Sol S.A, CNPJ 02.879.926/0001-24, nesta data, a quantia de R\$ 11.500.000,00 (onze milhões e quinhentos mil reais), representada pelo **cheque administrativo emitido pelo Banco Rural S/A** Agência 023 (Vitória, ES) de nº 575484, relativa ao pagamento previsto no item 232, do Edital DER/ES 01/98, que trata da licitação da exploração do sistema viário denominado SISTEMA RODOVIA DO SOL, no Estado do Espírito Santo.

Para todos os fins e efeitos de direito declaramos inexistir qualquer obstáculo legal ou judicial para o recebimento da quantia descrita neste recibo, bem como termos total conhecimento do disposto no Edital DER/ES 01/98, com especial o seu item 232, a seguir transcrito:

EDITAL DER/ES 01/98:

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 dívida contraída pela mesma nos termos do "TERMO ADITIVO Nº 34 AO CONTRATO ASSINADO EM 10 DE AGOSTO DE 1978, PARA A CONSTRUÇÃO DA TERCEIRA

¹¹⁰ Em reforço à asserção de que a licitante vencedora **Servix Engenharia S.A.** atuara, tão somente, como **empresa laranja** na licitação - na acepção de pessoa interposta visando à ocultação dos reais sujeitos titulares da relação jurídica - aliciada para disputar e vencer um 'certame de cartas marcadas', e logo em seguida, transferir a concessão para o **CONSÓRCIO LOCAL** composto pelo mesmo grupo de empresas que explorava irregularmente a concessão anterior, e representado pela **empresa de fachada com data de validade Concessionária Rodovia do Sol S.A.** - no sentido de empresa constituída com o propósito específico de dar aparência de legalidade à exploração econômica, enquanto perdurar esta concessão de serviço público.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

PONTE, CELEBRADO ENTRE A COMPANHIA DE EXPLORAÇÃO DA TERCEIRA PONTE - CETERPO E A USIMINAS MECÂNICA S/A, COM A INTERVENIÊNCIA DA OPERAÇÃO 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.

Os signatários declaram possuir poderes para representar a sociedade OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA. – ORL, especificamente para recebimento dos valores ora descritos e assinatura deste recibo, sob as penas da lei civil e criminal.

recibo orl/R\$ 11.500.000,00, de 14.12.98.

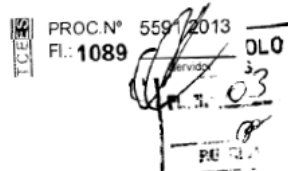


ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

PONTE, CELEBRADO ENTRE A COMPANHIA DE EXPLORAÇÃO DA TERCEIRA PONTE - CETERPO E A USIMINAS MECÂNICA S/A, COM A INTERVENIÊNCIA DA OPERAÇÃO 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.

Os signatários declaram possuir poderes para representar a sociedade OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA. – ORL, especificamente para recebimento dos valores ora descritos e assinatura deste recibo, sob as penas da lei civil e criminal.

recibo orl/R\$ 11.500.000,00, de 14.12.98.



Por ser verdade firmamos o presente recibo em **três vias**, uma para o DER/ES, uma para Concessionária Rodovia do Sol S.A. e uma para OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA. – ORL.

Vitória, ES, 14 de Dezembro de 1998.

OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA. – ORL
CGC/MF nº 32.416.679/0001-90

Representada por:



Nome: Mauricio Zanin (CPF nº 446.411.508-00 / CI nº 13964 CRE-SP)
Nome: João Luiz de Menezes Tovar (CPF nº 014.658.217-91 / CI nº 107.820 SSP/ES)

Diante desses fatos, cumpre a este *Parquet* de Contas, oportunamente, encaminhar cópia destes documentos aos órgãos de controle federais, estaduais e municipais responsáveis pela aferição da regularidade dos registros e das operações realizadas pela empresa **Operação de Rodovias Ltda. – ORL**, em especial em razão da possível existência de créditos públicos ou outros direitos



detidos pela referida empresa em face das administrações direta e indireta do Estado do Espírito Santo – incluindo a Companhia de Desenvolvimento de Projetos (Codespe) –, oriundos da extinta concessão da Terceira Ponte.

1.5 06/03/2017: Conselheiro relator determina a disponibilização do conteúdo integral da Representação TC 8336/2016 no site do Tribunal de Contas, reconhecendo – uma vez mais – a complexidade do assunto e o volume das informações produzidas

Acolhendo sugestão da Secretaria Geral das Sessões (SGS), em 06/03/2017, mediante **Decisão Monocrática 166/2017**, conselheiro relator determinou a disponibilização da Representação do MPC-ES no portal do TCE-ES.

Em sua decisão, o ilustre relator determinou, ainda, a realização de nova notificação das unidades gestoras e de todos os interessados para que apresentassem informações no prazo de 15 dias, bem como do chefe do Poder Executivo estadual e das instituições de controle federais e estaduais com o objetivo de dar-lhes ciência da disponibilização da Representação do MPC-ES no portal do TCE-ES:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Decisão Monocrática 00166/2017-8

1/4
Assinado digitalmente
SEBASTIÃO CARLOS RANNA
DE MACEDO
06/03/2017 18:17

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 06/03/2017 18:15

Origem: GAC - Carlos Ranna - Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Processo TC: 8336/2016
Assunto: Representação
Representante: Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo
Jurisdicionado: Governo do Estado do Espírito Santo
SETOP - Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas
DER - Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo
ARSP – Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo
Exercícios: 1998 a 2016

DECM

1 - RELATÓRIO

Trata-se de representação protocolizada nesta Corte de Contas pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, representado pelo Excelentíssimo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, na data de 27 de setembro de 2016, protocolo eletrônico nº 13959/2016, objetivando a concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão nº 001/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A.

Por prudência, deixei o exame da medida de urgência pleiteada e seus pressupostos para serem analisados após a oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º do Regimento Interno do TCEES.

Considerando a complexidade do assunto e o volume de informações (15 volumes e 2.656 páginas) até agora produzidas, estendi excepcionalmente o prazo regimental de 05 (cinco)

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:6D8A4-C5929-91442



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

2/4

Processo TC 8336/2016

dias para **15 (quinze) dias**, na forma do art. 288, inc. VII c/c art. 307 §1º, ambos da Resolução TC 261/2013, adotando o mesmo critério utilizado nos autos do Processo TC 12529/2014 (Representação também proposta pelo Ministério Público Especial de Contas e que igualmente trata da concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão nº 001/1998), na forma da **Decisão Monocrática Preliminar 1778/2016** de 14 de dezembro de 2016..

Assim, foram emitidos os Termos de Notificação 50971/2016 a 50999/2016.

Na data de 13 de fevereiro de 2017 as empresas A Madeira Indústria e Comercio Ltda., Construções e Comercio Vitória Ltda., e em 15 de fevereiro de 2017 a empresa Dudalto Veículos e peças Ltda.-ME, encaminharam requerimentos a esta Corte de Contas, Protocolos 01351/2017-9, 1352/2017-3 e 01505/2017-4 respectivamente, solicitando cópia integral do processo e o reinício da contagem de prazo concedida pela Decisão Monocrática 1778/2016 a partir de sua disponibilização, anexando, ainda, subestabelecimento de procuração outorgada ao advogado Dr. Alison Kaiser Guerini de Araújo (OAB/ES 20058):

".... A MADEIRA INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, com endereço na Av. João Palácio, nº 501, Bairro Eurico Salles, Serra/ES, CEP: 29160-161, inscrita no CNPJ sob o n.º 18.154.862/0001-98, vem, por seu representante legal ao final assinado, requerer:

CÓPIA INTEGRAL DO PROCESSO

Nos autos da Representação do Ministério Público de Contas Proc 08336/2016-4, nos termos do art. 265 e 288, IV, do Regimento Interno deste tribunal, bem como que a contagem do prazo para informações só comece a contar após a disponibilização do processo tal pedido se dá na presente data em razão da crise na segurança que assolou nosso estado na última semana, impedido o livre trânsito até a sede deste Tribunal para que fosse feito o protocolo, outrossim o expediente deste Tribunal ficou suspenso."

Nos mesmos termos as empresas Construções e Comercio Vitória Ltda. e Dudalto Veículos e peças Ltda.-ME.

Conforme informação da Secretaria das Sessões às fls. 2749 (Despacho 08456/2017-7), o prazo para cumprimento da Decisão Monocrática 1778/2016 ainda não se iniciou por não ter sido juntado aos autos nenhum documento relativo às contraféis, e também por terem sido encaminhados aos notificados apenas a petição do representante. Por essa razão sugere a Secretaria que seja disponibilizado o conteúdo integral da Representação no site

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:6D8A4-C5929-91442



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

3/4

Processo TC 8336/2016

deste Tribunal, com objetivo de facilitar o acesso ao documento em sua totalidade, como já se encontra disponível no site do Ministério Público de Contas.

Foi ainda encaminhado a esta Corte outro expediente em nome da empresa A Madeira Indústria e Comércio Ltda., Protocolo nº 02040/2017-4 de 23 de fevereiro de 2017, onde requer "o reconhecimento da nulidade "da Notificação nº 50991/2016-4, tendo em vista que a mídia digital (CD) a ela encaminhada continha apenas parte da Representação protocolizada pelo Ministério Público de Contas, impedindo o exercício do direito ao contraditório e ampla defesa pelos notificados. Requer a empresa que seja refeita a notificação com contrafé na íntegra e que a contagem do prazo só se inicie após a juntada da nova notificação.

2 – FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, assinalo que são a princípio são peremptórios os prazos referidos na LC 621/2012 (art. 66), contudo pode ser concedido novo prazo a critério do Relator no caso de notificação para apresentação de manifestação preliminar, principalmente nas hipóteses de justa causa. Segundo o novo Código de Processo Civil, reputa-se justa causa o evento alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário (art. 223 §1º).

O fato de não ter recebido a representação em sua totalidade e a situação imposta no estado do Espírito Santo na primeira e segunda semanas de fevereiro deste ano, justificam a concessão de prorrogação do prazo, na forma do art. 365 do RITCEES¹. De toda sorte verifico que não foi juntada qualquer contrafé aos autos até a presente data, por isso não foi iniciada a contagem do prazo de 15 dias concedido na Decisão Monocrática Preliminar 1778/2016.

De outra parte, entendo que o pedido objeto dos requerimentos ora analisados, uma vez acolhidos, devem alcançar todos os interessados chamados a apresentar manifestação.

3 - DISPOSITIVO

¹ Art. 365. As alterações de publicação, incluídas as relativas à citação, notificação e comunicação de diligência, importam em devolver o prazo ao responsável ou interessado.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

4/4

Processo TC 8336/2016

Assim, diante do permissivo conferido a este Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo para deliberar sobre a matéria, **DECIDO**:



3.1 Para que a Secretaria Geral das Sessões disponibilize o conteúdo integral da representação do Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, protocolo eletrônico nº 13959/2016, no site do Tribunal de Contas;

3.2 Na forma do art. 288, inc. VII c/c art. 307 §1º, ambos do RITCEES, seja expedida nova **NOTIFICAÇÃO** às unidades gestoras e interessados elencados na Decisão Monocrática 01778/2016, com amparo no artigo 229 do NCPC, para que, no **PRAZO de 15 (quinze) dias**, considerando a complexidade do assunto e o volume de informações até agora produzidas, apresentem informações necessárias acerca da representação oferecida;

3.3 Que sejam cientificados o Chefe do Poder Executivo Estadual, os representantes da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo - ALES, do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo - TJES, do Ministério Público de Estado do Espírito Santo - MPES, do Ministério Público Federal - MPF, do Ministério Público do Trabalho - MPT, da Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo - PGE/ES, da Secretaria de Controle e Transparência do Estado do Espírito Santo - SECONT, do Juízo da 2ª Vara de Fazenda Pública Estadual - Comarca da Capital, da disponibilização no portal do texto da representação.

Após manifestação dos notificados, sejam encaminhados os autos a este Gabinete.

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

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO
Conselheiro Relator

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/>

Identificador:6D8A4-C5929-91442



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Após a citada decisão do conselheiro relator, a Representação do MPC-ES – que já se encontrava disponível no [Portal do Ministério Público de Contas](http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/)¹¹¹ – foi também disponibilizada no Portal do TCE-ES, onde os arquivos se encontram dispostos na aba “Documentos” da página de acompanhamento da Representação TC 8336/2016, acessível por meio da inserção do número do processo (8336/2017) na página [Consulta Processual](http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/)¹¹².

1.6 08/03/2017: SecexEngenharia reconhece nos autos da Representação TC 12529/2014 a existência dos pressupostos para concessão das medidas cautelares de suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol S.A., porém propõe o indeferimento dos pedidos cautelares do Ministério Público de Contas

Ao examinar pedido cautelar incidental formulado por este *Parquet* de Contas na Representação TC 5591/2013¹¹³, autuado em apartado como Representação TC

¹¹¹ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>. Acesso em: 22 out. 2017.

¹¹² Disponível em: <http://servicos.tce.es.gov.br/Publica/Processo>. Acesso em: 1 out. 2017.

¹¹³ Transcrevem-se, a seguir, os pedidos cautelares incidentais formulados pelo Ministério Público de Contas:

3 PEDIDOS CAUTELARES

Pelo exposto,

CONSIDERANDO que, de acordo com as Normas de Auditoria Governamental (NAG), ratificadas pela equipe multidisciplinar de Auditores de Controle Externo do TCEES, o Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 não constitui peça preliminar ou inicial, mas sim parecer final e conclusivo da auditoria realizada na concessão do Sistema Rodovia do Sol, haja vista ter subsidiado não só a imputação de responsabilidades às pessoas envolvidas, originando as citações promovidas nos autos da Representação TC 5591/2013, mas também a suspensão cautelar da cobrança do pedágio na Terceira Ponte por parte da ARSI;

CONSIDERANDO que a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI) instaurou o Processo Administrativo nº Processo nº 66375070 (Doc. 3), formalizado com suporte no art. 38, § 3º, da Lei Federal nº 8.987/199565, no art. 38, § 3º, na Lei Estadual nº 5.720/1998, e no item 12 da CLÁUSULA XXVIII do Contrato de Concessão nº 001/1998, tendo por objeto a análise das irregularidades cometidas pela Concessionária Rodovia do Sol S/A, em razão da gravidade das constatações apresentadas no Relatório de Auditoria do TCEES;

CONSIDERANDO que a Agência Reguladora promoveu, cautelarmente, por meio da Resolução ARSI nº 30/2014, nos autos do Processo Administrativo nº 66181208 (Doc. 1), a suspensão da cobrança da tarifa do pedágio na Ponte Darcy Castello de Mendonça, alterando substancialmente o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão nº 001/1998 sem, contudo, considerar, em contrapartida e na mesma proporção, a redução das obrigações contratuais afetas à Concessionária Rodovia do Sol S/A;

CONSIDERANDO que, subsidiariamente à nulidade do Contrato de Concessão nº 001/1998 que decorre das graves e irremediáveis irregularidades constatadas pelo corpo técnico do TCEES, a Resolução ARSI nº 30/2014 apresenta indícios de ter sido editada sem adoção das cautelas formais necessárias e em desacordo com a legislação aplicável, a exemplo da rapidez com que, em menos de 24 horas, a Diretoria Colegiada da ARSI



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

apresentou, deliberou e aprovou a mencionada Resolução; da não realização de Consulta Pública prévia a sua edição, condição *sine qua non* para a validade do ato normativo, prevista no art. 17, § 3º, da Lei Complementar Estadual nº 477/2008, e no art. 13, parágrafo único, do Regimento Interno da ARSI; do descumprimento, por parte do Diretor Relator do Processo Administrativo nº 66181208 (Doc. 1), da providência obrigatória contida no art. 39 do Regimento Interno da Agência Reguladora; e da ausência de pareceres técnicos prévios e específicos atestando a legalidade e a viabilidade econômico-financeira da proposta de suspensão da cobrança do pedágio na Terceira Ponte, circunstâncias que denotam uma possível predominância do caráter político na adoção da medida;

CONSIDERANDO que a ARSI não comprovou, nos autos do Processo nº 66181208 (Doc. 1), que a manutenção da cobrança de pedágio apenas na praça localizada na Rodovia do Sol, associada às receitas alternativas da concessionária, seriam suficientes para manter todas as obrigações da concessionária, conforme determinação contida no parágrafo único do art. 1º da referida Resolução, quando cotejada com a CLÁUSULA VI do mencionado contrato, fato que pode sinalizar conhecimento prévio dos lucros exorbitantes auferidos pela concessionária na exploração econômica do Sistema Rodovia do Sol;

CONSIDERANDO que a Concessionária Rodovia do Sol S/A ajuizou ação ordinária visando à declaração da nulidade da Resolução ARSI nº 30/2014 pelo Poder Judiciário;

CONSIDERANDO que, caso declarada a nulidade da Resolução ARSI nº 30/2014 pelo Poder Judiciário, a decisão judicial produziria efeitos a partir da entrada em vigor da aludida resolução, isto é, **zero hora do dia 23 de abril de 2014**, gerando o possível direito da concessionária de ser indenizada pelo Estado do Espírito Santo desde aquela data até o momento em que a cobrança do pedágio na Ponte Darcy Castello de Mendonça seja efetivamente restabelecida;

CONSIDERANDO que a suspensão da cobrança do pedágio na Ponte Darcy Castello de Mendonça, por meio de Resolução com fortes indícios de nulidade, pode estar representando um **prejuízo mensal para o Estado do Espírito Santo estimado em R\$ 4.000.000,00 (quatro milhões de reais)**, referentes às tarifas que estão deixando de ser arrecadadas, caso seja reconhecida sua nulidade pelo Poder Judiciário;

CONSIDERANDO que, em sendo declarada a nulidade da Resolução ARSI nº 30/2014 pelo Poder Judiciário, seja no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJES) ou dos Tribunais Superiores – Superior Tribunal de Justiça (STJ) e Supremo Tribunal Federal (STF) –, os eventuais prejuízos econômicos suportados pelo Estado do Espírito Santo haveriam de ser ressarcidos pelos agentes públicos e privados que lhe deram causa, inserindo-se, portanto, na competência fiscalizatória desta Corte de Contas, consoante preconizam o art. 70, parágrafo único, da Constituição do Estado do Espírito Santo, assim como o art. 1º, inciso IX, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

CONSIDERANDO que o grau de lesividade dos achados de auditoria não só legitima como também autoriza a intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol S/A, principalmente após a empresa ter sonegado informações ao TCEES, circunstância que pode indicar ocultação de provas;

CONSIDERANDO que a intervenção do Estado do Espírito Santo na Concessionária Rodovia do Sol S/A não possuiria caráter punitivo, nem acarretaria a extinção do contrato. Tratar-se-ia, tão-somente, de medida acautelatória destinada a proporcionar a aferição, *in loco*, da legalidade dos procedimentos de gestão do interesse público delegados ao particular, mormente após a ARSI ter instaurado o Processo Administrativo nº 66375070 (Doc. 3) com o objetivo de apurar as irregularidades apontadas pelo Relatório de Auditoria RA-E 10/2014;

CONSIDERANDO que a possibilidade de abandono da prestação do serviço público por parte da Concessionária Rodovia do Sol S/A - possibilidade considerada, nos termos da Ata da Reunião Extraordinária da Diretoria Colegiada da ARSI (Processo Administrativo nº 66181208 - Doc. 1) - não pode ser admitida como argumento válido para legitimar a sua permanência à frente da exploração econômica do Sistema Rodovia do Sol, mormente diante do complexo arcabouço normativo que tutela as concessões de serviço público;

CONSIDERANDO que, salvo melhor juízo, a suspensão do pedágio na Terceira Ponte já constituiu uma violação ao Contrato de Concessão nº 001/1998, porquanto produziu profunda alteração no equilíbrio econômico-financeiro da concessão, não se justificando o receio de que a suspensão total dos pedágios – possibilidade considerada no Processo Administrativo nº 66181208 (Doc. 1) – teria natureza jurídica distinta da medida já adotada, principalmente diante da afirmação constante na Análise Processual levada a efeito no Relatório do Diretor Geral da ARSI, realizada em 22 de abril de 2014, de que a permanência da cobrança de tarifa na praça de pedágio localizada na Rodovia ES 060, associada às receitas marginais auferidas pela concessionária, não são suficientes para cobrir todas as despesas de manutenção do Sistema Rodovia do Sol;

CONSIDERANDO ser inconcebível admitir a hipótese de que o Estado do Espírito Santo, na qualidade de poder concedente, não teria condições de retomar a prestação do serviço público delegado a uma empresa privada;

CONSIDERANDO que o argumento de uma eventual necessidade de contratação emergencial para substituição da Concessionária Rodovia do Sol S/A - possibilidade considerada, nos termos da Ata da Reunião Extraordinária da Diretoria Colegiada da ARSI (Processo Administrativo nº 66181208 - Doc. 1) - não pode ser utilizado para justificar a permanência de uma empresa que, de acordo com o Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, comprovadamente, descumpre, de forma reiterada, o contrato de concessão de serviço público de que é delegatária, e pelo qual já fora devidamente remunerada;

CONSIDERANDO que, além da injustificável sonegação de informações por parte da concessionária, a gravidade das irregularidades constatadas pela Comissão Multidisciplinar de Auditores de Controle Externo do TCEES, consignadas no Relatório de Auditoria RA-E 10/201489, a exemplo da construção de pavimentos rodoviários com metade da espessura prevista no contrato, à luz do que dispõe o art. 32 e seguintes da Lei nº 8.987/1995, dispositivos reproduzidos na CLÁUSULA XXVII do Contrato de Concessão nº 001/1998, mostram-se mais do que



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

suficientes para autorizar a **INTERVENÇÃO do Estado do Espírito Santo na Concessionária Rodovia do Sol S/A**, bem como a **SUSPENSÃO TOTAL do Contrato de Concessão nº 001/1998**, haja vista que os fatos apurados sinalizam a existência de dano ao erário superior a R\$ 800.000.000,00 (oitocentos milhões de reais), além de apresentarem indícios de crimes contra a Administração Pública, capitulados, notadamente, no art. 312 e seguintes do Código Penal Brasileiro, e no art. 92 e seguintes da Lei nº 8.666/1993;

CONSIDERANDO que, após a ocorrência do dano ao erário, **tem se mostrado extremamente difícil para a Fazenda Pública obter o ressarcimento do prejuízo sofrido, seja judicial ou extrajudicialmente, especialmente nos casos de valores expressivos;**

CONSIDERANDO que o **fumus boni iuris**, primeiro pressuposto para concessão das medidas cautelares propostas, encontra-se representado, neste momento processual, na gravidade das irregularidades constatadas pela equipe de auditores do TCEES, registradas no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, a exemplo:

- a) do desequilíbrio econômico-financeiro gerado pelas ocorrências identificadas, insusceptível de ser revertido, mesmo se a concessionária operasse o Sistema Rodovia do Sol com tarifa zero em ambas as praças de pedágio, a partir de 2013 até o final do contrato, previsto para ocorrer em 2023, hipótese absurda que, ainda assim, geraria um crédito em favor do Estado do Espírito Santo no valor de **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;
- b) da execução de obras rodoviárias com qualidade inferior à contratada, como a construção de pavimentos com metade da espessura prevista e a constatação de que os controles tecnológicos mostraram que todas as suas camadas construtivas, executadas pela Concessionária Rodovia do Sol S/A, comprovadamente, apresentam problemas de ordem técnica de engenharia, desde a sua origem, irregularidade gravíssima cujos prejuízos ainda não foram contabilizados e, por isso, deixaram de ser considerados pela Equipe de Auditoria no cálculo do desequilíbrio econômico-financeiro do contrato que, em outubro de 2013, totalizava aproximadamente R\$ 800 milhões; e
- c) da negativa de fornecimento de informações, por parte da Concessionária Rodovia do Sol S/A, aos auditores do TCEES, fato injustificável que desafiou a autoridade do Órgão Guardião das finanças públicas estaduais;

CONSIDERANDO que o **periculum in mora**, segundo pressuposto para concessão das medidas cautelares propostas, encontra-se presente, neste momento processual, em razão da possibilidade de agravamento dos danos já suportados pelo Estado do Espírito Santo e pelos usuários do Sistema Rodovia do Sol e os que poderão advir:

- a) da continuidade da cobrança da tarifa de pedágio na Rodovia do Sol;
- b) da eventual declaração de nulidade da Resolução ARSI nº 30/2014 pelo Poder Judiciário;
- c) do receio de que a Concessionária Rodovia do Sol S/A continue praticando ilegalidades na gestão do patrimônio público, representado pelo Sistema Rodovia do Sol, hipótese corroborada pela sonegação de informações ao corpo técnico do TCEES; e
- d) **do tempo de tramitação da Representação TC 5591/2013, até decisão final, considerando seu volume e complexidade incomuns, além do vulto dos danos apurados que, certamente, ensejarão o esgotamento das vias recursais;**

CONSIDERANDO que o indeferimento das medidas cautelares, ora propostas, pode significar o agravamento dos danos a serem suportados pelo Estado do Espírito Santo, caso o Poder Judiciário acolha o pedido de nulidade da Resolução ARSI nº 30/2014 por vício formal, formulado pela Concessionária Rodovia do Sol S/A, ou o procedimento fiscalizatório em curso, Representação TC 5591/2013, seja ao final julgado procedente;

CONSIDERANDO a prerrogativa - constitucional, reiterada pela norma legal, e sedimentada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) - deferida às Cortes de Contas em determinar, assinando prazo, para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, quando verificada ilegalidade, e, na qual, inelutavelmente, se insere a abstenção da prática de ato ilegal;

E CONSIDERANDO, por fim, que apesar da extrema gravidade das irregularidades constatadas pelo seu corpo técnico e da possibilidade de ampliação dos danos já suportados pelo Estado do Espírito Santo e pelos usuários do Sistema Rodovia do Sol, este Tribunal de Contas ainda não adotou qualquer medida acautelatória,

O Ministério Público de Contas reitera, com adequações, o pedido formulado em 16 de julho de 2013, por ocasião da oferta de aditamento à Representação TC 5591/213 (fl. 831 a 848), pendente de apreciação, pugnando a este Tribunal de Contas que, após ouvir a Área Técnica na forma do art. 307, § 2º, do Regimento Interno101, de forma incidental e em caráter cautelar:

- a) Com fundamento no art. 125, incisos III, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012102, considerando o expressivo e irremediável desequilíbrio econômico-financeiro constatado pela Equipe de Auditoria do TCEES em desfavor do Estado do Espírito Santo, e no intuito de sanar, a partir de agora (*ex nunc*), possível nulidade presente na Resolução ARSI nº 30/2014, **determine**, assinalando prazo, à **Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI)**, autarquia em regime especial responsável pela regulação, controle e fiscalização dos serviços de infraestrutura viária delegados pelo Poder Executivo Estadual, na condição de sub-rogada, em parte103, nas obrigações e direitos contratuais firmadas entre o DER/ES e a Concessionária Rodovia do Sol S/A, bem como ao **Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES)**, entidade do poder concedente, Estado do Espírito Santo, por intermédio do qual se contratou a concessão em tela, e, ainda titular de obrigações e direitos junto ao Contrato de Concessão nº 001/1998, que, observando o devido



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

12529/2014, a **SecexEngenharia**, mediante **Manifestação Técnica 207/2017 (ANEXO V)** produzida em **08/03/2017**, reconheceu expressamente a existência dos pressupostos legais para concessão das medidas cautelares de suspensão imediata do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do Estado do Espírito Santo na Concessionária Rodovia do Sol S.A.

- processo legal, promovam a **SUSPENSÃO TOTAL do Contrato de Concessão nº 001/1998**, por meio da edição de novo ato administrativo que se sobreponha à Resolução ARSI nº 30/2014;
- b) Na eventualidade de não atendimento, pela **Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI)**, bem como pelo **Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES)**, da providência indigitada no prazo assinalado, comunique-se a ocorrência à **Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo (ALES)**, legítima representante do povo capixaba e corresponsável pelo controle externo da Administração Pública Estadual, de modo a proporcionar-lhe a adoção da **medida cautelar** prevista no art. 71, § 1º, da Constituição do Estado do Espírito Santo, sem prejuízo de aplicação, pela Corte de Contas, da sanção pecuniária, nos moldes preconizados pelo art. 135, inciso IV, e § 2º, da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo);
- c) Promova o acompanhamento da medida deliberada na alínea anterior, com vistas à adoção da prerrogativa conferida ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo pelo art. 71, § 2º, da Constituição estadual;
- d) Na hipótese de não acolhimento do pedido formulado na alínea 'a', por esta egrégia Corte, com fundamento no art. 29, inciso III, e no art. 32 da Lei nº 8.987/1995, bem como na CLÁUSULA XXIII, letra 'c' e CLÁUSULA XXVII do Contrato de Concessão nº 001/1998, e CLÁUSULA Segunda do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão nº 001/1998, tendo em vista a injustificável sonegação de informações à Equipe Técnica desta Corte de Contas, relativas às receitas tarifárias e marginais auferidas pela empresa, desafiando a autoridade desta Corte de Contas, bem como o reiterado descumprimento de normas contratuais, regulamentares e legais por parte dessa empresa desde a celebração do contrato, conforme apontado exhaustivamente no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, com o propósito, também, de verificar a legalidade da gestão da exploração econômica da concessão do Sistema Rodovia do Sol, **determine à Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI)** que, no exercício do poder de controle conferido pela Lei Complementar Estadual nº 477/2008, adote as medidas necessárias à **INTERVENÇÃO do Estado do Espírito Santo na Concessionária Rodovia do Sol S/A**;
- e) Independentemente do deferimento ou não das medidas cautelares pleiteadas nos itens anteriores, comunique sua decisão:
- à **Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo (ALES)**, legítima representante do povo capixaba e corresponsável pelo controle externo da Administração Pública Estadual, e autora do Requerimento nº 221/2013, requisitando ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, a realização de Auditoria no Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98 (Exploração do Sistema Rodovia do Sol) celebrado entre o Estado do Espírito Santo e a empresa Concessionária Rodovia do Sol S.A.112;
 - ao **Poder Judiciário do Estado do Espírito Santo (TJES)**, perante o qual tramitam ações que têm por objeto a concessão do Sistema Rodovia do Sol.
 - ao **Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES)**, titular de obrigações e direitos junto ao Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98 (Exploração do Sistema Rodovia do Sol);
 - aos signatários iniciais desta Representação Processo TC 5591/2013: Governador do Estado do Espírito Santo, Sr. José Renato Casagrande, ao Procurador Geral do Estado, Sr. Rodrigo Marques de Abreu Júdice, ao Procurador **Geral de Justiça**, Sr. **Eder Pontes da Silva**, aos **Promotores de Justiça**, Sr.^a **Sandra Lengruber da Silva** e Sr. **Marcelo Lemos Vieira**, e ao **Diretor Geral da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI)**, Sr. **Luiz Paulo de Figueiredo**.

Vitória, 19 de novembro de 2014.

HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA
Procurador Especial de Contas

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

No entanto, de forma atípica e muito peculiar, conquanto atenta à observação feita pelo conselheiro relator (de que o Processo TC 12529/2014 possui estreita relação com Processo TC 5591/2013), a SecexEngenharia concluiu pelo **indeferimento dos pedidos cautelares** por entender que a concessão das medidas cautelares pleiteadas deveria ser promovida por meio de cognição exauriente e não de forma perfunctória, sugerindo, ainda, que a decisão fosse tomada pelo Plenário do TCE-ES por ocasião do julgamento final da Representação TC 5591/2013, o qual, à época, havia sido interrompido para análise dos novos elementos apresentados pela Concessionária Rodovia do Sol S.A. por ocasião da sustentação oral proferida por seu representante legal, os quais, por sua vez, viriam a ser integralmente refutados por equipe multidisciplinar de auditores do TCE-ES por meio da **Manifestação Técnica 516/2017**, elaborada em 18/04/2017 pelo Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas (NEC).

Reproduz-se, adiante, a íntegra da **Manifestação Técnica 207/2017 (ANEXO V)**, mediante a qual a SecexEngenharia reconheceu expressamente a existência dos requisitos legais para concessão da medida cautelar de suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol S.A.:

MANIFESTAÇÃO TÉCNICA

PROCESSO TC: 12.529/2014
ASSUNTO: Representação
REPRESENTANTE: Ministério Público Especial de Contas do Espírito Santo
JURISDICIONADO: Agência de Regulação de Serviços Públicos – ARSP (criada com fusão da Arsi e da Aspe)
EXERCÍCIOS: 1983 a 2013
REFERÊNCIA: Concessão 1/1998
RELATOR: Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

1. INTRODUÇÃO

O presente processo refere-se a pedido em caráter incidental de **“CONCESSÃO DE MEDIDAS CAUTELARES** nos autos da **Representação TC 5591/2013”** (fl. 3), protocolizado nesta Corte de Contas pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Santo, representado pelo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, relativamente ao Contrato de Concessão 1/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A, cuja fiscalização está, atualmente, a cargo Agência de Regulação de Serviços Públicos – ARSP (criada com a fusão da Arsi e da Aspe).

2. SÍNTESE PROCESSUAL

O presente pedido foi protocolizado em 20 de novembro de 2014, tendo sido acostado às fls. 1/71, com documentação suporte de fls. 72/146.

Na Decisão Monocrática Preliminar DECM 2165/2014, de 22/12/2014, fls. 151/155, o Conselheiro Relator recebeu o pedido cautelar como representação, por entender presentes os requisitos dos artigos 101 da LCE 621/2012 (LOTCEES) e 183 a 186 da Res. TC 261/2013 (RITCEES), deixando o exame da medida de urgência pleiteada para momento posterior à oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º, do RITCEES, tendo em vista que o tema tratado referia-se ao Processo TC 5591/2013, o qual estava, à época, em fase final de análise conclusiva na área técnica do Tribunal.

Os Responsáveis foram regularmente notificados para em 15 dias prestarem informações, conforme Termo de fls. 165, que certificou a juntada, em 5/1/2015, das contrafés dos Termos de Notificações da Rodosol e da Arsi.

A Arsi protocolizou suas informações em 2/2/2015 (fl. 177) e a Rodosol em 3/2/2015 (fl. 193), tempestivamente, conforme certidão de fls. 192.

Na sequência processual, no Despacho 08411/2017-1 (de 23/2/2017 – fls. 314/320), o Conselheiro Relator justificou os motivos que levaram a não apreciação do pedido cautelar até o presente momento, chamando, ainda, a atenção para o fato da estreita relação entre o objeto deste feito e o daquele tratado no Processo TC 5591/2013, que se encontra instruído com ITC e sustentação oral.

Assim, vieram os autos a esta Secex Engenharia, para manifestação preliminar sobre os pressupostos das cautelares (art. 307, §2º, do RITCEES), conforme Despachos 8949/2017-1 e 08411/2017-1.

3. ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE COMO REPRESENTAÇÃO

A DECM 2165/2014 recebeu o presente pedido cautelar como representação, entendendo presentes os requisitos de admissibilidade.

Contudo, o presente processo versa sobre pedido cautelar e tem como fundamento o Processo TC 5591/2013.

Diante disso, o mais acertado teria sido recebê-lo como simples petição no Processo TC 5591/2013 e não como processo autônomo.

4. DA CAUTELAR

4.1 DA ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DE CAUTELARES



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

O art. 376 do RITCEES prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

4.1.1. Do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (*fumus boni iuris*)

O fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio está evidente no caso dos autos, pois as irregularidades apontadas na ITC 308/2015-1, do Processo TC 5591/2013, apontam prejuízos econômicos da ordem de R\$ 613.388.613,57 até a data-base de outubro de 2013.

Oportuno frisar que o processo TC 5591/2013 já possui Instrução Técnica Conclusiva, que, mesmo após a apreciação dos argumentos de defesa, entendeu pela manutenção das irregularidades apontadas, inclusive, com determinação de anulação do contrato e promoção de sua avaliação econômico-financeira na data da efetiva extinção (item 5.2.2.3.2).

Assim, passados poucos mais de três anos da data-base de outubro de 2013, e continuando o contrato vigente – com a cobrança das tarifas de pedágio, com a manutenção dos valores de investimentos constantes nas planilhas da proposta da concessionária e com a não realização dos investimentos na conservação especial da rodovia –, **é evidente que ainda persistem os prejuízos econômicos apontados pela auditoria, mesmo se considerados o período de suspensão da cobrança do pedágio e a redução de seus valores.**

4.1.2. Do risco de ineficácia da decisão de mérito

De outro norte, **a perpetuação no tempo das irregularidades apontadas no Processo TC 5591/2013, traz dia a dia a ineficácia da decisão de mérito**, entendida esta eficácia como a capacidade de a decisão produzir o resultado dela esperado: a descontinuidade do ato lesivo ao erário.

Considerado dessa maneira, **entende-se presente o risco de ineficácia da decisão de mérito em razão da continuidade da lesão diária ao erário.**

5. DO APENSAMENTO DOS AUTOS

Como o presente processo trata de pedido cautelar incidental ao Processo TC 5591/2013, **referente aos mesmos fatos lá analisados, é imperativo o apensamento definitivo dos autos**, na forma disciplinada pelo artigo 277, § 1º, do RITCEES, a fim de se evitarem decisões conflitantes nos dois processos.

Não se verificam os impedimentos ao apensamento, elencados no artigo 279 do RITCEES, **pois não resultará prejuízo à tramitação de nenhum dos feitos – haja vista que o presente processo não requer instrução própria, além da que já foi produzida, por ser uma cautelar incidental ao Processo 5591/2013 –**, não há risco de prescrição e nenhum dos processos está em grau de recurso.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

6. CONCLUSÃO

Verifica-se a presença do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e do risco de ineficácia da decisão de mérito, o que autoriza a concessão da medida cautelar pretendida, nos termos do artigo 376 do Regimento Interno do TCEES (RITCEES), aprovado pela Resolução TC 261/2013.

Contudo, pelo adiantado estágio de instrução do Processo TC 5591/2013, que se encontra em fase de elaboração de Manifestação Técnica para análise dos argumentos trazidos com a sustentação oral, entende-se que, por esta peculiaridade do caso, o mais prudente seja adotar as providências cautelares requeridas nesses autos – que representam nada mais que as providências previstas no artigo 111 da LOTCEES¹¹⁴ e no artigo 208, §§ 2º a 4º, do RITCEES¹¹⁵ para a sustação de contratos – **não através de uma cognição perfunctória, mas na decisão de cognição exauriente do feito.**

7. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, na forma do artigo 311 do RITCEES, encaminham-se os autos à consideração superior propondo:

- O apensamento dos autos do presente processo aos do Processo TC 5591/2013, em cumprimento ao artigo 277, §1º, do RITCEES; e
- **O indeferimento, nos termos da fundamentação contida no item 6, das providências cautelares requeridas neste processo**, determinando-se a oitiva das partes, para que se

¹¹⁴ 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.

¹¹⁵ 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.

§ 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.

§ 3º Se a Assembléia Legislativa, a Câmara Municipal ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito da sustação do contrato.

§ 4º Verificada a hipótese do § 3º deste artigo e, se decidir sustar o contrato, o Tribunal:

I - determinará ao responsável que, no prazo de quinze dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão;

II - comunicará o decidido à Assembléia Legislativa ou à Câmara Municipal e à autoridade superior da unidade administrativa correspondente.

§ 5º Nos casos de sustação de atos e de contratos, o Tribunal poderá determinar a realização de inspeção ou auditoria para verificar a extensão e gravidade das faltas e impropriedades constatadas, identificar os responsáveis e quantificar o dano causado ao erário e, se for o caso, converter o processo em tomada de contas especial.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

pronunciem em até dez dias, na forma do artigo 307, § 3º do RITCEES.

DILMAR GARCIA MACEDO
AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO
MAT. 203.596

1.7 14/03/2017: Relator acolhe proposta da SecexEngenharia nos autos da Representação TC 12529/2014, reconhecendo o preenchimento dos requisitos legais para concessão das medidas cautelares de suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol S.A., bem como votando pelo indeferindo dos pedidos cautelares do Ministério Público de Contas

Por ocasião da Sessão Plenária realizada em 14/03/2017, o ilustre conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo proferiu o **Voto do Relator 1266/2017 (ANEXO VI)** na Representação TC 12259/2014, acolhendo integralmente a **Manifestação Técnica 207/2017 (ANEXO V)** da SecexEngenharia, propôs ao Plenário do TCE-ES o indeferimento das providências cautelares requeridas pelo MPC-ES e o apensamento dos autos ao Processo TC 5591/2013. *In verbis*:

Voto do Relator 01266/2017-2

Processo: 12529/2014-3
Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação
Criação: 15/03/2017 12:14
Origem: GAC - Carlos Ranna - Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo
Processo TC: 12.529/2014
Assunto: Representação
Representante: Ministério Público Especial de Contas do Espírito Santo
Jurisdicionado: Agência de Regulação de Serviços Públicos – ARSP (criada com fusão da ARSI e da ASPE)
Exercícios: 1983 a 2013
Referência: Concessão 001/1998

Exmo. Senhor Presidente,
Exmos. Senhores Conselheiros,
Exmo. Senhor Representante do Ministério Público Especial de Contas.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

VOTO

1 HISTÓRICO

Trata-se de representação protocolada nesta Corte de Contas pelo **Ministério Público Especial de Contas**, representado pelo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, na data de 19 de novembro de 2014, protocolo eletrônico nº 50157/2014-9 (f.147) (anteriormente protocolado com o nº 16526/2014, f.1) pleiteando, em caráter incidental ao processo TC 5591/2013, a concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão nº 001/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A, cuja fiscalização ficou a cargo da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI), depois sucedida Agência de Regulação de Serviços Públicos – ARSP.

Este expediente tão logo chegou ao meu Gabinete foi solicitado pelo Procurador Geral de Contas, senhor Luis Henrique Anastácio da Silva, o qual foi imediatamente a ele encaminhado conforme despacho de folhas 148, na data de 20 de novembro de 2014, tendo este retornado ao meu Gabinete na data de 22 de dezembro de 2014, quando solicitei sua autuação.

Traz a peça de representação uma exposição detalhada dos fatos que iniciaram os trabalhos de fiscalização na Concessão, e os fundamentos dos achados de auditoria registrados no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, consignado nos autos do processo TC 5591/2013.

Na ocasião, alegou o Ministério Público de Contas que, considerando que o Estado do Espírito Santo não teria condições de retomar a prestação dos serviços delegados, a existência de *fumus boni iuris* demonstrado no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, e o *periculum in mora* pelo agravamento dos danos, pela continuidade de cobrança da tarifa de pedágio na Rodovia do Sol, pela eventual declaração de nulidade da Resolução ARSI nº 30/2014 pelo Poder Judiciário, pelo receio da continuidade de práticas ilegais na gestão do patrimônio público, e pelo tempo de tramitação do processo TC 5591/2013 até decisão final considerando sua complexidade, dentre outros, **requereu**:

1 – Que se determine à ARSI – Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do ES, bem como ao Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES), que promovam a **SUSPENSÃO total do Contrato de Concessão nº 001/1998** por meio da edição de novo ato administrativo que se sobreponha à Resolução ARSI nº 30/2014;

2 – Em caso de não atendimento à determinação anterior pela ARSI – Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do ES, ou pelo Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES), no prazo assinalado, comunicar o fato à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo (ALES) para que esta adote cautelarmente o disposto no artigo 71, § 1º, da Constituição do Estado do Espírito Santo, sem prejuízo de aplicação de sanção pecuniária desta Corte de Contas nos moldes do artigo 135, inciso IV, e § 2º da LC 621/2012;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

3 – Promova o acompanhamento da medida deliberada com vistas à adoção da prerrogativa conferida ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo pelo artigo 71, § 2º, da CE;

4 – Na hipótese de não acolhimento do pedido formulado de suspensão total do Contrato de Concessão, por esta egrégia Corte, tendo em vista a injustificável sonegação de informações à Equipe Técnica desta Corte de Contas relativas às receitas tarifárias e marginais auferidas pela empresa, bem como o reiterado descumprimento de normas contratuais, regulamentares e legais por parte da empresa desde a celebração do Contrato, que se DETERMINE à ARSI – Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do ES que adote medidas de **INTERVENÇÃO do Estado do Espírito Santo na Concessionária Rodovia do Sol S/A**, e

5 – independentemente do deferimento ou não das medidas cautelares pleiteadas, que seja a decisão comunicada à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo - ALES, ao Poder Judiciário do Estado do Espírito Santo (TJES), ao Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES), e aos signatários iniciais da Representação consignada no processo TC 5591/2014 (Governador do Estado do Espírito Santo Sr. Renato Casagrande; Procurador Geral do Estado Sr. Rodrigo Marques de Abreu Judice; Procurador Geral de Justiça, Sr. Eder Pontes da Silva; aos Promotores de Justiça, Sra. Sandra Lengruber da Silva e Sr. Marcelo Lemos Vieira; Diretor Geral da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do ES, Sr. Luiz Paulo de Figueiredo.

Na Decisão Monocrática Preliminar DECM 2165/2014, de 22/12/2014, fls. 151/155, este Conselheiro Relator recebeu o pedido cautelar como representação, por entender presentes os requisitos dos artigos 101 da LCE 621/2012 (LOTCEES) e 183 a 186 da Res. TC 261/2013 (RITCEES), deixando o exame da medida de urgência pleiteada para momento posterior à oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º, do RITCEES, tendo em vista que o tema tratado referia-se ao Processo TC 5591/2013, o qual estava, à época, em fase final de análise conclusiva na área técnica do Tribunal.

Procedidos os chamamentos processuais, vieram aos autos as informações apresentadas pela ARSI, em 2/2/2015 (fl. 177) e pela Rodosol, em 3/2/2015 (fl. 193), tempestivamente, conforme certidão de fls. 192.

Na sequência procedimental, no Despacho 08411/2017-1 (de 23/2/2017 – fls. 314/320), justifiquei os motivos pelos quais levaram a não apreciação do pedido cautelar até o presente momento, a cronologia dos fatos que repercutiram no andamento do feito, chamando, ainda, a atenção para o fato da estreita relação entre o objeto deste feito e o daquele tratado no Processo TC 5591/2013, que se encontra instruído com instrução técnica conclusiva, parecer ministerial e em fase de sustentação oral.

Assim foram os autos remetidos à Secex Engenharia, para manifestação preliminar sobre os pressupostos das cautelares (art. 307, § 2º, do RITCEES), conforme Despachos 8949/2017-1 e 08411/2017-1.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

De posse dos autos, a Secex Engenharia fez acostar ao feito Manifestação Técnica 00207/2017-3 com o seguinte teor:

4.1 DA ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DE CAUTELARES

O art. 376 do RITCEES prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

4.1.1. Do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (*fumus boni iuris*)

O fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio está evidente no caso dos autos, pois as irregularidades apontadas na ITC 308/2015-1, do Processo TC 5591/2013, apontam prejuízos econômicos da ordem de R\$ 613.388.613,57 até a data-base de outubro de 2013.

Oportuno frisar que o processo TC 5591/2013 já possui Instrução Técnica Conclusiva, que, mesmo após a apreciação dos argumentos de defesa, entendeu pela manutenção das irregularidades apontadas, inclusive, com determinação de anulação do contrato e promoção de sua avaliação econômico-financeira na data da efetiva extinção (item 5.2.2.3.2).

Assim, passados poucos mais de três anos da data-base de outubro de 2013, e continuando o contrato vigente – com a cobrança das tarifas de pedágio, com a manutenção dos valores de investimentos constantes nas planilhas da proposta da concessionária e com a não realização dos investimentos na conservação especial da rodovia –, é evidente que ainda persistem os prejuízos econômicos apontados pela auditoria, mesmo se considerados o período de suspensão da cobrança do pedágio e a redução de seus valores.

4.1.2. Do risco de ineficácia da decisão de mérito

De outro norte, a perpetuação no tempo das irregularidades apontadas no Processo TC 5591/2013, traz dia a dia a ineficácia da decisão de mérito, entendida esta eficácia como a capacidade de a decisão produzir o resultado dela esperado: a descontinuidade do ato lesivo ao erário.

Considerado dessa maneira, entende-se presente o risco de ineficácia da decisão de mérito em razão da continuidade da lesão diária ao erário.

5. DO APENSAMENTO DOS AUTOS

Como o presente processo trata de pedido cautelar incidental ao Processo TC 5591/2013, referente aos mesmos fatos lá analisados, é imperativo o apensamento definitivo dos autos, na forma disciplinada



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

pelo artigo 277, §1º, do RITCEES, a fim de se evitarem decisões conflitantes nos dois processos.

Não se verificam os impedimentos ao apensamento, elencados no artigo 279 do RITCEES, **pois não resultará prejuízo à tramitação de nenhum dos feitos – haja vista que o presente processo não requer instrução própria, além da que já foi produzida, por ser uma cautelar incidental ao Processo 5591/2013** –, não há risco de prescrição e nenhum dos processos está em grau de recurso.

6. CONCLUSÃO

Verifica-se a presença do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e do risco de ineficácia da decisão de mérito, o que autoriza a concessão da medida cautelar pretendida, nos termos do artigo 376 do Regimento Interno do TCEES (RITCEES), aprovado pela Resolução TC 261/2013.

Contudo, pelo adiantado estágio de instrução do Processo TC 5591/2013, que se encontra em fase de elaboração de Manifestação Técnica para análise dos argumentos trazidos com a sustentação oral, entende-se que, por esta peculiaridade do caso, o mais prudente seja adotar as providências cautelares requeridas nesses autos – que representam nada mais que as providências previstas no artigo 111 da LOTCEES e no artigo 208, §§ 2º a 4º, do RITCEES para a sustação de contratos – não através de uma cognição perfunctória, mas na decisão de cognição exauriente do feito.

7. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, na forma do artigo 311 do RITCEES, encaminham-se os autos à consideração superior propondo:

- O apensamento dos autos do presente processo aos do Processo TC 5591/2013, em cumprimento ao artigo 277, §1º, do RITCEES; e
- O indeferimento, nos termos da fundamentação contida no item 6, das providências cautelares requeridas neste processo, determinando-se a oitiva das partes, para que se pronunciem em até dez dias, na forma do artigo 307, §3º do RITCEES.

É o relatório.

2 - FUNDAMENTAÇÃO

Sustenta a área técnica que o presente processo trata de pedido cautelar incidental ao Processo TC 5591/2013, **referente aos mesmos fatos lá analisados**, razão pela qual entende ser imperativo o apensamento definitivo dos autos, na forma disciplinada pelo artigo 277, §1º, do RITCEES, a fim de se evitarem decisões conflitantes nos dois processos.

Ainda sobre esse aspecto assinala o órgão de instrução que, no caso vertente, **não se verificam os impedimentos ao apensamento**, elencados



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

no artigo 279 do RITCEES, pois não resultará prejuízo à tramitação de nenhum dos feitos – haja vista que o presente processo não requer instrução própria, além da que já foi produzida, por ser uma cautelar incidental ao Processo 5591/2013 –, não há risco de prescrição e nenhum dos processos está em grau de recurso.

Em face disso, acolho a sugestão de apensamento dos autos deste processo ao procedimento TC 5591/2013.

Sobre o pedido de medidas cautelares do Ministério Público de Contas, a unidade técnica deste Tribunal concluiu que, pelo adiantado estágio de instrução do Processo TC 5591/2013, que se encontra em fase de elaboração de Manifestação Técnica para análise dos argumentos trazidos com a sustentação oral, entende-se que, por esta peculiaridade do caso, o mais prudente seja adotar as providências cautelares requeridas nesses autos – que representam nada mais que as providências previstas no artigo 111 da LOTCEES e no artigo 208, §§ 2º a 4º, do RITCEES para a sustação de contratos – não através de uma cognição perfunctória, mas na decisão de cognição exauriente do feito, entendimento que também corroboro, por entender bem razoável e fundamentada a motivação apresentada na Manifestação Técnica 00207/2017-3.

3 DISPOSITIVO

Assim, ante o exposto e tendo em conta a fundamentação até aqui expendida, acolho a proposta da unidade técnica deste Tribunal de Contas e VOTO pelo:

3.1 Apensamento dos autos do presente processo aos do Processo TC 5591/2013, em cumprimento ao artigo 277, §1º, do RITCEES; e

3.2 Indeferimento das providências cautelares requeridas neste processo, nos termos da fundamentação aqui apresentada, dando-se ciência ao representante, consoante o disposto no § 7º do art. 307 do Regimento Interno deste Tribunal.

À Secretaria-Geral das Sessões para os impulsos necessários.

Após manifestação que couberem, sejam encaminhados os autos a este Gabinete.

Vitória, 14 de março de 2017.

Sebastião Carlos Ranna de Macedo
Conselheiro Relator

1.8 14/03/2017: Plenário do Tribunal de Contas segue voto do relator na Representação TC 12529/2014, reconhecendo o preenchimento dos requisitos legais para concessão das medidas cautelares de suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Estado na Concessionária Rodovia do Sol S.A., assim como indeferindo os pedidos cautelares do Ministério Público de Contas

A proposta de voto do conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo foi acompanhada à unanimidade pelo Plenário do TCE-ES, lavrando-se a **Decisão 777/2017 (ANEXO VII)**, cuja íntegra colaciona-se a seguir:

Decisão 00777/2017-2

Processo: 12529/2014-3
Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação
Criação: 21/03/2017 14:59
Origem: SGS - Secretaria-Geral das Sessões
Responsáveis: Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do ES, Concessionária Rodovia do Sol S.A.
Procuradores: Guilherme Valderato Mathias, Rodrigo Loureiro Martins, João Pedro Bion, Matheus Pinto de Almeida, Frederico Ferreira, Sérgio Bermudes.

CONTROLE EXTERNO – FISCALIZAÇÃO – REPRESENTAÇÃO – REPRESENTANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – JURISDICIONADO: ARSI - AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO BÁSICO E INFRAESTRUTURA VIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO – 1) APENSAR AO PROCESSO TC-5591/2013 – 2) INDEFERIR CAUTELAR – 3) DAR CIÊNCIA AO REPRESENTANTE.

O SENHOR RELATOR, CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de representação protocolada nesta Corte de Contas pelo **Ministério Público Especial de Contas**, representado pelo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, na data de 19 de novembro de 2014, protocolo eletrônico nº 50157/2014-9 (f.147) (anteriormente protocolado com o nº 16526/2014, f.1) pleiteando, em caráter incidental ao processo TC 5591/2013, a concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão nº 001/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A, cuja fiscalização ficou a cargo da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI), depois sucedida Agência de Regulação de Serviços Públicos – ARSP.

Este expediente tão logo chegou ao meu Gabinete foi solicitado pelo Procurador Geral de Contas, senhor Luis Henrique Anastácio da Silva, o



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

qual foi imediatamente a ele encaminhado conforme despacho de folhas 148, na data de 20 de novembro de 2014, tendo este retornado ao meu Gabinete na data de 22 de dezembro de 2014, quando solicitei sua autuação.

Traz a peça de representação uma exposição detalhada dos fatos que iniciaram os trabalhos de fiscalização na Concessão, e os fundamentos dos achados de auditoria registrados no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, consignado nos autos do processo TC 5591/2013.

Na ocasião, alegou o Ministério Público de Contas que, considerando que o Estado do Espírito Santo não teria condições de retomar a prestação dos serviços delegados, a existência de *fumus boni iuris* demonstrado no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, e o *periculum in mora* pelo agravamento dos danos, pela continuidade de cobrança da tarifa de pedágio na Rodovia do Sol, pela eventual declaração de nulidade da Resolução ARSI nº 30/2014 pelo Poder Judiciário, pelo receio da continuidade de práticas ilegais na gestão do patrimônio público, e pelo tempo de tramitação do processo TC 5591/2013 até decisão final considerando sua complexidade, dentre outros, **requereu**:

- 1 – Que se determine à ARSI – Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do ES, bem como ao Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES), que promovam a SUSPENSÃO total do Contrato de Concessão nº 001/1998 por meio da edição de novo ato administrativo que se sobreponha à Resolução ARSI nº 30/2014;
- 2 – Em caso de não atendimento à determinação anterior pela ARSI – Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do ES, ou pelo Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES), no prazo assinalado, comunicar o fato à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo (ALES) para que esta adote cautelarmente o disposto no artigo 71, § 1º, da Constituição do Estado do Espírito Santo, sem prejuízo de aplicação de sanção pecuniária desta Corte de Contas nos moldes do artigo 135m inciso IV, e § 2º da LC 621/2012;
- 3 – Promova o acompanhamento da medida deliberada com vistas à adoção da prerrogativa conferida ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo pelo artigo 71, § 2º, da CE;
- 4 – Na hipótese de não acolhimento do pedido formulado de suspensão total do Contrato de Concessão, por esta egrégia Corte, tendo em vista a injustificável sonegação de informações à Equipe Técnica desta Corte de Contas relativas às receitas tarifárias e marginais auferidas pela empresa, bem como o reiterado descumprimento de normas contratuais, regulamentares e legais por parte da empresa desde a celebração do Contrato, que se DETERMINE à ARSI – Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do ES que adote medidas de INTERVENÇÃO do Estado do Espírito Santo na Concessionária Rodovia do Sol S/A, e
- 5 – independentemente do deferimento ou não das medidas cautelares pleiteadas, que seja a decisão comunicada à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo - ALES, ao Poder Judiciário



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

do Estado do Espírito Santo (TJES), ao Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES), e aos signatários iniciais da Representação consignada no processo TC 5591/2014 (Governador do Estado do Espírito Santo Sr. Renato Casagrande; Procurador Geral do Estado Sr. Rodrigo Marques de Abreu Judice; Procurador Geral de Justiça, Sr. Eder Pontes da Silva; aos Promotores de Justiça, Sra. Sandra Lengruber da Silva e Sr. Marcelo Lemos Vieira; Diretor Geral da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do ES, Sr. Luiz Paulo de Figueiredo.

Na Decisão Monocrática Preliminar DECM 2165/2014, de 22/12/2014, fls. 151/155, este Conselheiro Relator recebeu o pedido cautelar como representação, por entender presentes os requisitos dos artigos 101 da LCE 621/2012 (LOTCEES) e 183 a 186 da Res. TC 261/2013 (RITCEES), deixando o exame da medida de urgência pleiteada para momento posterior à oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º, do RITCEES, tendo em vista que o tema tratado referia-se ao Processo TC 5591/2013, o qual estava, à época, em fase final de análise conclusiva na área técnica do Tribunal.

Procedidos os chamamentos processuais, vieram aos autos as informações apresentadas pela ARSI, em 2/2/2015 (fl. 177) e pela Rodosol, em 3/2/2015 (fl. 193), tempestivamente, conforme certidão de fls. 192.

Na sequência procedimental, no Despacho 08411/2017-1 (de 23/2/2017 – fls. 314/320), justifiquei os motivos pelos quais levaram a não apreciação do pedido cautelar até o presente momento, a cronologia dos fatos que repercutiram no andamento do feito, chamando, ainda, a atenção para o fato da estreita relação entre o objeto deste feito e o daquele tratado no Processo TC 5591/2013, que se encontra instruído com instrução técnica conclusiva, parecer ministerial e em fase de sustentação oral.

Assim foram os autos remetidos à Secex Engenharia, para manifestação preliminar sobre os pressupostos das cautelares (art. 307, §2º, do RITCEES), conforme Despachos 8949/2017-1 e 08411/2017-1.

De posse dos autos, a Secex Engenharia fez acostar ao feito Manifestação Técnica 00207/2017-3 com o seguinte teor:

4.1 DA ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DE CAUTELARES

O art. 376 do RITCEES prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

4.1.1. Do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (*fumus boni iuris*)

O fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio está evidente no caso dos autos, pois as irregularidades apontadas na ITC 308/2015-1, do Processo TC 5591/2013, apontam prejuízos



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

econômicos da ordem de R\$ 613.388.613,57 até a database de outubro de 2013.

Oportuno frisar que o processo TC 5591/2013 já possui Instrução Técnica Conclusiva, que, mesmo após a apreciação dos argumentos de defesa, entendeu pela manutenção das irregularidades apontadas, inclusive, com determinação de anulação do contrato e promoção de sua avaliação econômico-financeira na data da efetiva extinção (item 5.2.2.3.2).

Assim, passados poucos mais de três anos da data-base de outubro de 2013, e continuando o contrato vigente – com a cobrança das tarifas de pedágio, com a manutenção dos valores de investimentos constantes nas planilhas da proposta da concessionária e com a não realização dos investimentos na conservação especial da rodovia –, é evidente que ainda persistem os prejuízos econômicos apontados pela auditoria, mesmo se considerados o período de suspensão da cobrança do pedágio e a redução de seus valores.

4.1.2. Do risco de ineficácia da decisão de mérito

De outro norte, a perpetuação no tempo das irregularidades apontadas no Processo TC 5591/2013, traz dia a dia a ineficácia da decisão de mérito, entendida esta eficácia como a capacidade de a decisão produzir o resultado dela esperado: a descontinuidade do ato lesivo ao erário.

Considerado dessa maneira, entende-se presente o risco de ineficácia da decisão de mérito em razão da continuidade da lesão diária ao erário.

5. DO APENSAMENTO DOS AUTOS

Como o presente processo trata de pedido cautelar incidental ao Processo TC 5591/2013, referente aos mesmos fatos lá analisados, é imperativo o apensamento definitivo dos autos, na forma disciplinada pelo artigo 277, § 1º, do RITCEES, a fim de se evitarem decisões conflitantes nos dois processos.

Não se verificam os impedimentos ao apensamento, elencados no artigo 279 do RITCEES, pois não resultará prejuízo à tramitação de nenhum dos feitos – haja vista que o presente processo não requer instrução própria, além da que já foi produzida, por ser uma cautelar incidental ao Processo 5591/2013 –, não há risco de prescrição e nenhum dos processos está em grau de recurso.

6. CONCLUSÃO

Verifica-se a presença do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e do risco de ineficácia da decisão de mérito, o que autoriza a concessão da medida cautelar pretendida, nos termos do artigo 376 do Regimento Interno do TCEES (RITCEES), aprovado pela Resolução TC 261/2013.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Contudo, pelo adiantado estágio de instrução do Processo TC 5591/2013, que se encontra em fase de elaboração de Manifestação Técnica para análise dos argumentos trazidos com a sustentação oral, entende-se que, por esta peculiaridade do caso, o mais prudente seja adotar as providências cautelares requeridas nesses autos – que representam nada mais que as providências previstas no artigo 111 da LOTCEES e no artigo 208, §§ 2º a 4º, do RITCEES para a sustação de contratos – não através de uma cognição perfunctória, mas na decisão de cognição exauriente do feito.

1. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, na forma do artigo 311 do RITCEES, encaminham-se os autos à consideração superior propondo:

- O apensamento dos autos do presente processo aos do Processo TC 5591/2013, em cumprimento ao artigo 277, §1º, do RITCEES; e
- O indeferimento, nos termos da fundamentação contida no item 6, das providências cautelares requeridas neste processo, determinando-se a oitiva das partes, para que se pronunciem em até dez dias, na forma do artigo 307, § 3º do RITCEES.

É o relatório.

2 - FUNDAMENTAÇÃO

Sustenta a área técnica que o presente processo trata de pedido cautelar incidental ao Processo TC 5591/2013, referente aos mesmos fatos lá analisados, razão pela qual entende ser imperativo o apensamento definitivo dos autos, na forma disciplinada pelo artigo 277, §1º, do RITCEES, a fim de se evitarem decisões conflitantes nos dois processos.

Ainda sobre esse aspecto assinala o órgão de instrução que, no caso vertente, não se verificam os impedimentos ao apensamento, elencados no artigo 279 do RITCEES, pois não resultará prejuízo à tramitação de nenhum dos feitos – haja vista que o presente processo não requer instrução própria, além da que já foi produzida, por ser uma cautelar incidental ao Processo 5591/2013 –, não há risco de prescrição e nenhum dos processos está em grau de recurso.

Em face disso, acolho a sugestão de apensamento dos autos deste processo ao procedimento TC 5591/2013.

Sobre o pedido de medidas cautelares do Ministério Público de Contas, a unidade técnica deste Tribunal concluiu que, pelo adiantado estágio de instrução do Processo TC 5591/2013, que se encontra em fase de elaboração de Manifestação Técnica para análise dos argumentos trazidos com a sustentação oral, entende-se que, por esta peculiaridade do caso, o mais prudente seja adotar as providências cautelares requeridas nesses autos – que representam nada mais que as providências previstas no artigo 111 da LOTCEES e no artigo 208, §§ 2º a 4º, do RITCEES para a sustação de contratos – não através de uma cognição perfunctória, mas na decisão de cognição exauriente do feito, entendimento que também



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

corroboro, por entender bem razoável e fundamentada a motivação apresentada na Manifestação Técnica 00207/2017-3.

3 DISPOSITIVO

Assim, ante o exposto e tendo em conta a fundamentação até aqui expendida, acolho a proposta da unidade técnica deste Tribunal de Contas e **VOTO** pelo:

3.1 Apensamento dos autos do presente processo aos do Processo TC 5591/2013, em cumprimento ao artigo 277, §1º, do RITCEES; e

3.2 Indeferimento das providências cautelares requeridas neste processo, nos termos da fundamentação aqui apresentada, dando-se ciência ao representante, consoante o disposto no § 7º do art. 307 do Regimento Interno deste Tribunal.

À Secretaria-Geral das Sessões para os impulsos necessários.

Após manifestação que couberem, sejam encaminhados os autos a este Gabinete.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo TC-12529/2014-3, **DECIDE** o Plenário do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, na 6ª sessão ordinária, realizada no dia quatorze de março de dois mil e dezessete, sem divergência, nos termos do voto do relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

1. **Apensar os autos do presente processo aos do Processo TC 5591/2013**, em cumprimento ao artigo 277, § 1º, do RITCEES¹¹⁶;
2. **Indeferir as providências cautelares requeridas neste processo**, nos termos da fundamentação aqui apresentada;
3. **Dar** ciência ao representante, consoante o disposto no § 7º do art. 307 do Regimento Interno deste Tribunal;

Absteve-se de votar, por suspeição, o conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun.

Sala das Sessões, 14 de março de 2017.

Conselheiro JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL
Vice-Presidente

¹¹⁶ Art. 277. O apensamento de processos, em caráter definitivo ou temporário, decorrente da conexão ou continência, observará as disposições específicas do Código de Processo Civil. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 001, de 27.8.2013).

Redação Anterior:

Art. 277. O apensamento de processos, em caráter definitivo ou temporário, decorrente de dependência, conexão ou continência, observará as disposições específicas do Código de Processo Civil.

§ 1º O apensamento definitivo dos processos poderá se efetivar quando ocorrer a conexão ou continência, a fim de evitar decisões conflitantes, observado o princípio da segurança jurídica. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 001, de 27.8.2013).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1.9 03/04/2017: Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP apresenta informações ao Tribunal de Contas, confirmando o atendimento prioritário às requisições formuladas pelos órgãos de controle

Em atenção à **Decisão Monocrática 1778/2016**, proferida nos autos da **Representação TC 8336/2016**, a Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP, na qualidade de órgão de regulação da concessão do Sistema Rodovia do Sol, prestou informações acerca dos fatos constantes da Representação do MPC-ES, reafirmando seu posicionamento de ***“absoluta cooperação face aos órgãos de controle externo”***, e colocando-se ***“sob integral disponibilidade perante esta Corte de Contas para lhe apresentar os processos de todas – absolutamente todas – as ações de regulação que a Agência logrou executar desde a data de sua criação”***, mediante ***“atendimento absolutamente prioritário em relação às requisições do Ministério Público de Contas, Tribunal de Contas do Estado, Ministério Público Estadual, Assembleia Legislativa, Conselho Consultivo da ARSP e do Poder Judiciário”***.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ARSP - AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

OF/ARSP/DG/049/2017

Vitória(ES), 03 de abril de 2017

EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO RELATOR, DOUTOR SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Ref. PROCESSO 08336/2016-1

Decisão Monocrática nº 01778/2016-1

A **AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS DO ESTADO DO ESPÍRITO – ARSP** – pessoa jurídica de direito público interno, autarquia especial integrante da Administração Pública Indireta do Estado do Espírito Santo, com sede na Avenida Nossa Senhora dos Navegantes, nº 955, Sala 401, Enseada do Suá, Vitória (ES), CEP 29050-335, por intermédio de sua Diretoria Geral, atualmente exercida por Antônio Júlio Castiglioni Neto, Procurador do Estado do Espírito Santo, inscrito na OAB/ES sob o registro de número 11.385, brasileiro, casado, com domicílio profissional na sede da ARSP, em atenção à respeitável **Decisão Monocrática Preliminar DECM – 01778/2016-1**, vem, respeitosamente à presença de Vossa Excelência, apresentar

INFORMAÇÕES

o que faz pelas seguintes razões de fato e de direito.

A narrativa adotada pelo Douto Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo, que deu ensejo a esta Respeitável Decisão Monocrática Preliminar, evidencia um suporte fático que, segundo se reputa, teria ocorrido ainda ao tempo da fase interna do certame, ou seja, no ano de 1998. De mesma forma, há ainda relato quanto à qualidade das obras àquela época entregues pela Concessionária.

Esclareça-se, todavia, que a extinta ARSI – Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária Agência Reguladora (ARSP) fora criada



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ARSP - AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

em 29 de dezembro de 2009 (com início efetivo das atividades em 2009), tendo sido sucedida pela ARSP apenas em 2016.

Diante de tais circunstâncias, esta autarquia, bem assim este Diretor Geral, **nada têm a declarar sobre fatos que, sob a ótica do órgão ministerial, teria ocorrido antes mesmo da existência deste ente público e, mais que isso, antes que este Diretor Geral sequer estivesse no exercício de tal mister.** De se ver, a propósito, que a ARSP nunca teve qualquer atribuição legal de promover certames licitatórios que tivessem por objeto a concessão de serviços públicos. **Suas funções institucionais, diversamente, limitam-se à regulação e à fiscalização dos serviços que estejam sendo prestados pela concessionária, o que pressupõe que o Poder Concedente (Estado do Espírito Santo, por meio de quem lhe faça as vezes, e não a Agência Reguladora) tenha modelado o edital e celebrado o contrato com o vencedor do certame. Frise-se: não houve participação da Agência Reguladora no cometimento dos atos que se diz praticados, seja porque, à época ela não existia, ou seja porque, ainda que existisse, não teria atribuição legal para promover o edital.**

Decorre daí a necessidade de que este Egrégio Tribunal de Contas do Estado, em nossa respeitosa opinião, **requisite ao ente promotor do certame as informações relativas à licitação e ao recebimento das obras, tais como foram, àquela época, entregues.**

Por óbvio, sem embargo quanto à aparente necessidade de se perquirir quanto aos fatos ocorridos àquela época, **esta Agência Reguladora não se esquivava de suas obrigações a serem exercidas no tempo presente. Não por outro motivo que temos nos colocado em posição de absoluta cooperação face aos órgãos de controle externo.** Sob este exato ensejo, registramos que a ARSP estará sob integral disponibilidade perante esta Corte de Contas para **lhe apresentar os processos de todas – absolutamente, todos – as ações de regulação que a Agência logrou executar desde a data de sua criação. Há importante contribuição a se fazer, caso assim julgue oportuno o Douto Tribunal, inclusive, subsidiando os seus**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ARSP - AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

setores técnicos, nos moldes do que já vem sendo feito exitosamente ao menos desde 2013.

E, cumpre consignar, essa preocupação inafastável com a melhoria da qualidade regulatória tem proporcionado resultados pragmaticamente úteis e sem impacto tarifário negativo para os usuários – como, por exemplo: (i) aplicação de penalidade pecuniária em desfavor da Rodosol S/A (algo que nunca havia ocorrido até que estes atuais Diretores assumissem seus mandatos); (ii) criação de uma nova resolução, que se encontra em fase de consulta pública, e que tem por objeto, uma disciplina mais moderna, segura e ágil dos processos sancionatórios; (iii) a assinatura de convênio entre a Polícia Militar e a Rodosol, a fim de permitir efetivamente a aplicação das verbas de reaparelhamento da PM que atua no complexo rodoviário concedido; (iv) a execução de obras pontuais na mediana da Ponte, sob responsabilidade da Concessionária, que têm por finalidade diminuir o impacto no fluxo quando da pane de ônibus articulados; (v) a execução de obras de conservação especial relativas ao pavimento asfáltico do trecho rodoviário, cujo início se deu em dezembro de 2016¹; (vi) o fim do repasse de recursos financeiros advindos da Administração Estadual, com reorganização financeira e orçamentária da ARSP a fim de que, mantendo-se com recursos financeiros próprios, fortaleça a independência decisória que lhe garante a lei; (vii) a cooperação com o Ministério Público Estadual na tentativa de promover uma solução consensual entre as partes, postura para a qual está vocacionada a Agência Reguladora, tendo em vista a sua posição equidistante entre Poder Concedente e Concessionária; (viii) o atendimento absolutamente prioritário em relação às requisições do Ministério Público de Contas, Tribunal de Contas do Estado, Ministério Público Estadual, Assembleia Legislativa, Conselho Consultivo da ARSP e do Poder Judiciário, o que se poderá provar documentalmente, se assim, desejar esta

¹ Aqui, nos referimos apenas à conserva especial que deveria ter sido executada nos anos de 2014 e 2015 e que não foram levadas a efeito pela Concessionária, o que culminou com aplicação de penalidade (conforme acima relatado) e resultará, também, em correção monetária deste valor entre data em que a obrigação se tornou exigível (2014 e 2015) e a data em que a manutenção será entregue (janeiro de 2018). Este proveito financeiro relativo à correção monetária deverá ser levada à conta de reequilíbrio do Contrato, preservando o direito do usuário. Ademais, esclarecemos que não estamos aqui a afirmar que a Concessionária nunca procedeu com a denominada conservação especial. Repita-se, nos referimos apenas aos anos de 2014 e 2015. Caso o Tribunal de Contas entenda necessário apresentar documentação relativa a este ponto, ou a outros anos (relativos ao tempo em que a ARSI/ARSP já existia), o acesso restará evidentemente franqueado a esta Corte de Contas.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ARSP - AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

Corte de Contas; (ix) o respeito ao âmbito de atuação de cada um desses entes, inclusive, sendo de interesse institucional da ARSP que o julgamento do processo **05591/2013-9** instaurado pelo TCEES reste ultimado no âmbito de sua formação plenária, mormente porque a extinta ARSI assumira, naquele processo, a condição de representante. Ou seja, a própria Agência solicitara, então, a atuação do Tribunal de

Contas a fim de que examinasse, dentre vários pontos, a própria qualidade da obra executada pela Concessionária.

Quanto ao particular – qualidade das obras executadas – a ARSP deposita sua plena confiança no rigor técnico empregado pelos respeitáveis auditores de controle externo, responsáveis pelo levantamento já realizado. Disso decorre que esta Agência Reguladora, em virtude dos imperativos de economicidade e eficiência que regem a sua atuação, julga não ser conveniente e oportuno ao interesse público a promoção de mais uma perícia técnica que tenha por objeto examinar aquelas obras entregues nos anos iniciais de vigência do contrato, haja vista que: (i) uma nova contratação representaria um dispêndio desnecessário; (ii) o trabalho desenvolvido pela área técnica do Tribunal se presume imparcial, pois que desenvolvido por servidores públicos aos quais socorre presunção de legitimidade e de imparcialidade; (iii) o trabalho está em adiantado estágio procedimental, pois que já iniciado seu exame no âmbito do Plenário do TCEES. Como dito, fora a própria ARSI (hoje, ARSP) quem provocou a atuação desta Respeitável Corte de Contas, sendo não apenas obrigatório – tendo em vista a auto-executoriedade dos atos deste Tribunal, mas sendo também uma decorrência lógica o fato de que a Agência respeitará o *decisum* final a ser prolatado, pois que interessada na questão na qualidade de *representante*. A nosso ver, aliás, esta questão relativa à qualidade das obras já vem sendo examinada no âmbito do processo 05591/2013-9, motivo pelo qual nos afigura inadequado reinaugurá-la no presente procedimento, sob risco de se adotar soluções contraditórias para a mesma questão técnico-jurídica. Aliás, as decisões que serão tomadas no bojo daquele processo, antecederão a decisão final a ser aqui prolatada (segundo presumimos, diante da fase procedimental em que se encontra aquele procedimento).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ARSP - AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

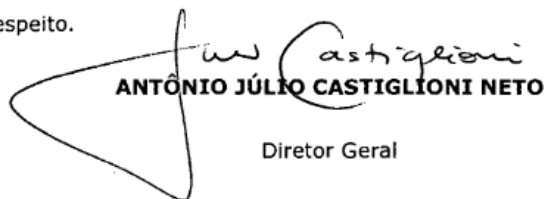
Seja como for, esclareça-se que tais ações representam importante mudança do paradigma de atuação da Agência, pelo que não parece a nós dirigidas as adjetivações empregadas pelo Eminentíssimo Procurador de Contas quando faz seu juízo de valor – político, inclusive – quanto à pretérita atuação da extinta ARSI, segundo sua percepção pessoal. Por isso, também aqui, nada temos a contrapor.

Especificamente, quanto à forma de cálculo da tarifa que se convencionou denominar “tarifa de manutenção da Terceira Ponte”, calculada pela

extinta ARSI em 2013, toramos a informar que este Diretor Geral somente assumiu a direção geral da autarquia em 1º de junho de 2016, pelo que parece ser recomendável a oitiva dos gestores que, então, foram responsáveis pela prática do ato, em especial a Resolução ARSI nº 027/2013, que formalizou aquela metodologia tarifária.

Seja como for, este signatário esclarece que, na constância de seu mandato, e a fim de tratar essa questão da “tarifa de manutenção” em específico, tem respeitado aquela metodologia à época empregada e que, consoante se pode inferir da documentação em anexo, fora homologada pelo Poder Judiciário. Não há, neste presente momento, exigibilidade de conduta diversa em relação a esta Agência Reguladora, vez que tendo sido aprovada aquela metodologia por intermédio de apreciação pelo Poder Judiciário, eventual alteração tarifária – na linha do que pretende o Ministério Público de Contas – demanda prévia comando judicial em igual sentido. De se ver que aquela respeitável decisão judicial, adotada em 2013, estabelece uma multa diária de R\$ 100 mil reais em desfavor de quem deixa de observar o seu comando. Alterar uma metodologia que já fora homologada em junho de 2013 pelo Poder Judiciário trará consigo uma responsabilização pessoal deste agente público (e dos demais diretores que compõem a Diretoria Colegiada), mediante aplicação de penalidade claramente insuportável (cem mil reais por dia).

Feltas esses esclarecimentos, renovamos nossos votos de profunda admiração e respeito.


ANTÔNIO JÚLIO CASTIGLIONI NETO
Diretor Geral



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Conforme se depreende de sua manifestação, ao tempo em que afirma que **a ARSP não acumula as funções de poder concedente e de órgão regulador**, o ilustre procurador do Estado do Espírito Santo Antônio Júlio Castiglioni Neto, no exercício do cargo de diretor-geral da Agência Reguladora de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP, autarquia de regime especial¹¹⁷ criada pela [Lei Complementar Estadual 827/2016](#)¹¹⁸, **qualifica como política a atuação do Ministério Público de Contas em relação à extinta Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo**¹¹⁹ – Arsi.

¹¹⁷ Acerca das agências reguladoras, esclarece Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Como autarquias, sujeitam-se às normas constitucionais que disciplinam esse tipo de entidade; o regime especial vem definido nas respectivas leis instituidoras, dizendo respeito, em regra, (a) à maior autonomia em relação à Administração Direta, (b) à estabilidade de seus dirigentes, garantida pelo exercício de mandato fixo, que eles somente podem perder nas hipóteses expressamente previstas, afastada a possibilidade de exoneração ad nutum, e (c) ao caráter final de suas decisões, que não são passíveis de apreciação por outros órgãos ou entidades da Administração Pública.

Costuma-se afirmar que as agências reguladoras gozam de certa margem de independência em relação aos três Poderes do Estado: (a) em relação ao Poder Legislativo, porque dispõem de função normativa, que justifica o nome de órgão regulador ou agência reguladora; (b) em relação ao Poder Executivo, porque suas normas e decisões não podem ser alteradas ou revistas por autoridades estranhas ao próprio órgão; (c) em relação ao Poder Judiciário, porque dispõem de função quase-jurisdicional no sentido de que resolvem, no âmbito das atividades controladas pela agência, litígios entre os vários delegatários que exercem serviço público mediante concessão, permissão ou autorização e entre estes e os usuários dos serviços públicos.

[...]

A independência maior que existe é em relação ao Poder Executivo, assim mesmo nos limites estabelecidos em lei, podendo variar de um caso para outro. Como autarquias que são, estão sujeitas à tutela ou controle administrativo exercido pelo Ministério a que se acham vinculadas. Todavia, como autarquias de regime especial, seus atos não podem ser revistos ou alterados pelo Poder Executivo. **A estabilidade outorgada aos dirigentes das agências confere maior independência, não muito comum na maior parte das entidades da administração indireta, em que os dirigentes, por ocuparem cargos de confiança do chefe do Poder Executivo, acabam por curvar-se a interferências, mesmo que ilícitas.**

(DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na administração pública**: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada, e outras formas. 9. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010. p. 181 e 182.

¹¹⁸ Disponível em:

https://arsp.es.gov.br/Media/arsi/Legisla%C3%A7%C3%A3o/Leis%20Estaduais%20e%20Municipais/LeiComplementar827_2016Cria%C3%A7%C3%A3odaARSP.pdf. Acesso em: 18 out. 2017.

¹¹⁹ Para detalhes sobre os indícios de irregularidades atribuídas à Arsi pelo MPC-ES, vide item **1.1.1 Dos Inexplicáveis Equívocos da Arsi por Ocasão do Atendimento à Decisão Judicial com vistas à Definição do Valor da Tarifa Básica do Valor do Pedágio de 'Manutenção do SISTEMA RODOVIA DO SOL, no que tange ao trecho da Terceira Ponte'**, da [Representação TC 8336/2016](#), do qual se extrai o seguinte trecho (p. 306 a 308):

O Ministério Público de Contas – por ocasião de pedido cautelar, nos autos da **Representação TC 5591/2013**, para que o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCE-ES) determinasse à Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi) e ao Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo (DER-ES) a suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodosol, com o fim da cobrança do pedágio na Terceira Ponte, em Vitória, e na Rodovia do Sol, em Guarapari – já identificara, àquela época, as nominadas “*interferências políticas e de outras ordens*” a pautarem as decisões da **Arsi**, com ascendência dos interesses políticos e econômicos sobre a agenda de interesses públicos.

O pedido – formulado na **Representação TC 5591/2013**, e infelizmente pendente de análise até a presente data – se fundamentava, dentre outras evidências, justamente em diversos vícios formais e matérias, com absoluta indiferença aos marcos da legalidade, constantes da **Resolução Arsi 30/2014**, a qual determinou a suspensão provisória da cobrança do pedágio na Terceira Ponte, a partir de 23 de abril de 2014. O MPC citou, inclusive, que todo o trâmite processual prévio à edição da resolução, desde a propositura até a sua aprovação pela diretoria colegiada, ocorreu em menos de 24 horas, frustrando qualquer possibilidade de participação popular.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Como forma de demonstrar sua absoluta cooperação com os órgãos de controle externo, o diretor-geral da ARSP instrui as informações apresentadas ao TCE-ES com as respostas fornecidas pela agência reguladora, bem como com cópia dos ofícios requisitórios de informações expedidos pelo Ministério Público Estadual – todos versando sobre a concessão do Sistema Rodovia do Sol –, os quais são colacionados a seguir:

Salientou o MPC, à época: *“Em razão da rapidez com que se deu a edição da Resolução Arsi 30/2014, não houve o necessário embasamento da proposta de suspensão do pedágio da Terceira Ponte, por meio dos indispensáveis pareceres jurídico e econômico lavrados pelo corpo técnico da Agência Reguladora”*.

Advertiu o MPC que os vícios formais que afetam a Resolução Arsi 30/2014 permanecem enquanto o contrato de concessão não for extinto pelas razões expostas no relatório de auditoria constante do Processo TC 5591/2013, ou enquanto não for editada uma nova resolução que a substitua, desde que elaborada em sintonia com o princípio do devido processo legal.

Considerou ainda, o MPC, que *“sendo declarada a nulidade da Resolução Arsi nº 30/2014 pelo Poder Judiciário, seja no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJES) ou dos Tribunais Superiores – Superior Tribunal de Justiça (STJ) e Supremo Tribunal Federal (STF) –, os eventuais prejuízos econômicos suportados pelo Estado do Espírito Santo haveriam de ser ressarcidos pelos agentes públicos e privados que lhe deram causa, inserindo-se, portanto, na competência fiscalizatória desta Corte de Contas, consoante preconizam o art. 70, parágrafo único¹⁹, da Constituição do Estado do Espírito Santo¹⁹, assim como o art. 1º, inciso IX¹⁹, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012¹⁹”*.

Com base nos argumentos citados e em razão da possibilidade de agravamento dos danos ao Estado com a continuidade da cobrança do pedágio e de eventual declaração de nulidade da Resolução Arsi 30/2014 pelo Poder Judiciário, o MPC requereu ao Tribunal de Contas a análise urgente dos pedidos para que determinasse à Arsi e ao DER-ES a suspensão total do contrato de concessão 001/1998, estabelecendo prazo para a adoção das medidas.

(Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2016/09/Protocolo-13959-2016-Representa%C3%A7%C3%A3o-MPC-Rodosol.pdf>. Acesso em: 18 out. 2017.)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESPÍRITO SANTO
35ª Promotoria de Justiça Cível de Vitória

Rua Raulino Gonçalves, n.º 200, sala 02, Enseada do Sol, Vitória - ES. CEP: 29.050-405 - Tel. 27 3145-5000 - www.mpes.mp.br

Vitória, 19 de fevereiro de 2016.

OF/PCVT/Nº 190/2016
REF.: I.C. nº 2014.0019.9554-52

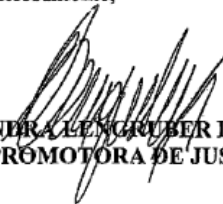
À Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo
Avenida Nossa Senhora dos Navegantes, nº 955 - Sl. 401
Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29050-335

Prezado(a) Senhor(a),

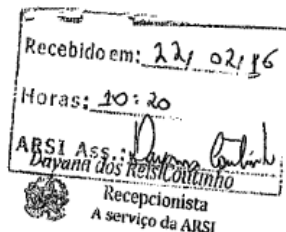
Tendo em vista a resposta encaminhada por essa Agência (protocolo 2016.0003.7745-14), temos a honra de dirigir-nos a Vossa Senhoria a fim de solicitar que, **no prazo máximo de 10 (dez) dias**, seja informado, com relação ao Sistema Rodovia do Sol, **comprovando-se por meio de documentos**:

- a) se a Rodosol realizou investimentos nos anos de 2013, 2014 e 2015, referentes ao Contrato nº 001/98 e seus aditivos;
- b) se a Rodosol realizou manutenções nos anos de 2013, 2014 e 2015, referentes ao Contrato nº 001/98 e seus aditivos;
- c) se a Rodosol cumpriu suas obrigações decorrentes do Contrato nº 001/98 e seus aditivos, nos anos de 2013, 2014 e 2015.

Atenciosamente,


SANDRA LENZI GRUBER DA SILVA
PROMOTORA DE JUSTIÇA


GISELLE DE ALBERNAZ MEIRA MAFRA
PROMOTORA DE JUSTIÇA





ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESPÍRITO SANTO
35ª Promotoria de Justiça Cível de Vitória

Rua Raulino Gonçalves, n.º 200, sala 02, Enseada do Suá, Vitória – ES. CEP: 29.050-405 – Tel. 27 3145-5000 – www.mpes.mp.br

Vitória, 19 de fevereiro de 2016.

OF/PCVT/Nº 380/2016
REF.: I.C. nº 2014.0019.9554-52

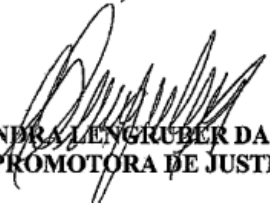
À Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo
Avenida Nossa Senhora dos Navegantes, nº 955 – Sl. 401
Enseada do Suá – Vitória/ES
CEP 29050-335

Prezado(a) Senhor(a),

Tendo em vista a resposta encaminhada por essa Agência, protocolada sob o n.º MPES 2016.0006.9554-52, temos a honra de dirigir-nos a Vossa Senhoria a fim de solicitar que, no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, sejam complementadas as seguintes informações com relação ao Sistema Rodovia do Sol:

- a) sejam informadas quais as intervenções (melhorias e reparos) realizadas na pavimentação asfáltica da Rodovia ES-060, conhecida popularmente como “Rodovia Praia do Sol” (toda extensão), detalhando: tipo e localização exata, no período de 2010 até a presente data, comprovando por meio de documentos;
- b) apresentar relatório dos 138 “processos sancionatórios” instaurados em desfavor da Rodosol, detalhando: fator motivador, data de abertura e estágio atual/conclusão do procedimento.

Atenciosamente,


SANDRA LENGREBER DA SILVA
PROMOTORA DE JUSTIÇA


GISELLE DE ALBERNAZ MEIRA MAFRA
PROMOTORA DE JUSTIÇA

Recebido em:	24/04/16
Horas:	15:02
ARSI Ass.:	Bayana dos Reis Coutinho
	Recepcionista A serviço de ARSI



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESPÍRITO SANTO
35ª Promotoria de Justiça Cível de Vitória

Rua Raulino Gonçalves, n.º 200, sala 02, Enseada do Suá, Vitória - ES. CEP: 29.050-405 - Tel. 27 3145-5000 - www.mpcs.mp.br

ARSI
Processo nº 73269859
Folha nº 02
Rubrica: [assinatura]

Vitória, 01 de fevereiro de 2016.

OF/PCVT/Nº 113/2016
REF.: I.C. nº 2014.0019.9554-52

Autu-se. Após, a ASJUR.
Vitória, 03/02/16

À Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo
Avenida Nossa Senhora dos Navegantes, nº 955 - Sl. 401
Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29050-335

Julio Castiglioni Neto
Diretor Geral
ARSI

Prezado(a) Senhor(a),

Considerando inquérito civil registrado sob o nº 2014.0019.9554-52 em trâmite perante a 35ª Promotoria de Justiça Cível de Vitória, bem como a notícia de aumento dos preços dos pedágios da Ponte Deputado Darcy Castelo de Mendonça (Terceira Ponte) e a Rodovia ES-060, tenho a honra de dirigir-me a Vossa Senhoria, a fim de solicitar que, no **prazo máximo de 10 (dez) dias**, a contar do recebimento deste, sejam esclarecidos:

- 1) Quais os parâmetros utilizados no cálculo do aumento do valor do pedágio na "Terceira Ponte", detalhando-os pormenorizadamente;
- 2) Se no período compreendido entre julho de 2013 e janeiro de 2016 houve aumento no fluxo de veículos que trafegam na "Terceira Ponte", bem como se o custo de manutenção se alterou nesse período;
- 3) Considerando que a Ação Civil Pública nº 1147553-37.1998.8.08.0024 trata somente do trecho que compreende a "Terceira Ponte", em que se fundamentou o aumento do valor do pedágio do trecho que compreende a Rodovia ES-060 (região da "Praia do Sol")?

Atenciosamente,

SANDRA LENY CRIBER DA SILVA
PROMOTORA DE JUSTIÇA
Recebido em: 02/02/16
Horas: 16:25
ARSI Ass.: [assinatura]

Dayane dos Reis Coutinho
Recepcionista
A serviço da ARSI

GISELLE DE ALBERNAZ MEIRA MAFRA
PROMOTORA DE JUSTIÇA



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

De fato, antes do protocolo da Representação TC 8336/2016, realizado em 27/09/2016, requisições formuladas pelo Ministério Público de Contas à agência reguladora estadual foram prontamente atendidas, a exemplo do **Ofício MPC 195/2015**, de 14/04/2015, respondido mediante **Ofício OF/ARSI/DG/Nº 068/2015**, de 30/04/2015, cujos documentos encaminhados revelaram como os grupos **COIMEX, TERVAP-PITANGA, A. MADEIRA e URBESA-ARARIBOIA**, com o auxílio do grupo **BANCO RURAL**, articularam a fraude à licitação seguida da transferência irregular da concessão do Sistema Rodovia do Sol:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
Procuradoria Especial de Contas



Ofício nº 0195/2015

Vitória, 14 de abril de 2015.

Ao Senhor
Luiz Paulo de Figueiredo
Diretor Geral da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura
Viária (ARSI)
Avenida Nossa Senhora dos Navegantes, nº 955 - SL 401
Enseada do Suá
Vitória - ES
CEP: 29050-335

Assunto: **Ofício OF/ARSI/DG/Nº060/2015**

Senhor Presidente,

O Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo (MPC-ES), por intermédio de seu Procurador Geral, reportando-se ao Ofício OF/ARSI/DG/Nº060/2015, datado de 08 de abril de 2015, por meio do qual V. S.^a solicita distensão de prazo por mais 10 (dez) dias para que essa agência reguladora possa obter¹ junto à Concessionária Rodovia do Sol S.A. a documentação requisitada por este órgão ministerial, comunica-lhe o **deferimento de sua solicitação na forma pleiteada.**

Considerando a dilação de prazo concedida, em complemento à requisição formulada mediante Ofício MPC 132/2015, datado de 25 de março de 2015, este órgão ministerial requisita-lhe, ainda, os seguintes documentos complementares:

¹ Nos termos do item 1, alínea "e", da Cláusulas XXIV do Contrato de Concessão nº 01/1998, bem como do seu Terceiro Termo Aditivo:

CLÁUSULA XXIV

Dos Direitos e das Obrigações da Concessionária

1. Sem prejuízo do cumprimento dos encargos previstos no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL, incumbe à CONCESSIONÁRIA:

[...]
d) **prestar as informações que lhes forem solicitadas pelo DER/ES, bem assim elaborar relatórios periódicos, conforme definido neste CONTRATO;**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
Procuradoria Especial de Contas

1. Cópia do documento original a partir do qual a ARSI extraiu a composição acionária da Concessionária Rodovia do Sol S.A., constante no Ofício OF/ARSI/DG/Nº060/2015, acompanhada do respectivo ofício de encaminhamento, se existente;
2. Cópia da **Lista de Presença** e do **Boletim de Subscrição** da totalidade do capital social da Concessionária Rodovia do Sol S.A. por ocasião da sua constituição, mencionados na Ata de Constituição cuja cópia foi encaminhada com o Ofício OF/ARSI/DG/Nº060/2015;
3. Cópia do **Livro de Registro de Ações Nominativas**, previsto no art. 100, inciso I, da Lei Federal nº 6.404/1976², constando todas as inscrições, anotações ou averbações existentes:
 - a) do nome do acionista e do número das suas ações;
 - b) das entradas ou prestações de capital realizado;
 - c) das convenções de ações, de uma em outra espécie ou classe;
 - d) do resgate, reembolso e amortização das ações, ou de sua aquisição pela companhia;
 - e) das mutações operadas pela alienação ou transferência de ações;
 - f) do penhor, usufruto, fideicomisso, da alienação fiduciária em garantia ou de qualquer ônus que grave as ações ou obste sua negociação.
4. Cópia de todos os registros constantes no **Livro de Transferência de Ações Nominativas**, previsto no art. 100, inciso II, da Lei Federal nº 6.404/1976³, destinado ao lançamento dos termos de transferência;

² Art. 100. A companhia deve ter, além dos livros obrigatórios para qualquer comerciante, os seguintes, revestidos das mesmas formalidades legais:
I - o livro de Registro de Ações Nominativas, para inscrição, anotação ou averbação: (Redação dada pela Lei nº 9.457, de 1997)
a) do nome do acionista e do número das suas ações;
b) das entradas ou prestações de capital realizado;
c) das conversões de ações, de uma em outra espécie ou classe: (Redação dada pela Lei nº 9.457, de 1997)
d) do resgate, reembolso e amortização das ações, ou de sua aquisição pela companhia;
e) das mutações operadas pela alienação ou transferência de ações;
f) do penhor, usufruto, fideicomisso, da alienação fiduciária em garantia ou de qualquer ônus que grave as ações ou obste sua negociação.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
Procuradoria Especial de Contas

Na eventual impossibilidade de atendimento a alguma das solicitações anteriores, favor informar os respectivos motivos.

Atenciosamente,

LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA
Procurador Geral do Ministério Público de Contas

³ II - o livro de "Transferência de Ações Nominativas", para lançamento dos termos de transferência, que deverão ser assinados pelo cedente e pelo cessionário ou seus legítimos representantes;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Agência Reguladora de Saneamento Básico
e Infraestrutura Viária do Espírito Santo



OF/ARSI/DG/Nº068/2015

Vitória(ES), 30 de abril de 2015

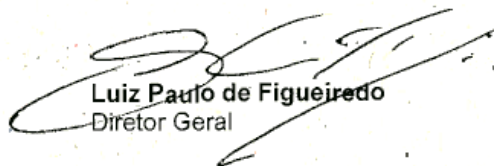
Exmo. Senhor Procurador Geral

Cumprimentando-o cordialmente, e em atenção ao ofício N° 0195/2015, que solicita documentos e informações acerca do Contrato 01/98 firmado com a concessionária Rodovia do Sol, informamos que juntamos cópias da documentação solicitada conforme indicado:

- Dôc 01 - Lista de Presença e do Boletim de Subscrição do Capital Social;
- Doc 02 - Cópia do Livro de Registro de ações nominativas;
- Doc 03 - Cópia do Livro de transferências de ações nominativas;
- Doc 04 - Cópias - Composição Acionária.

Apresentando nossos votos de estima e apreço,

Atenciosamente,



Luiz Paulo de Figueiredo
Diretor Geral

Exmo. Sr.

Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva
Procurador Geral do Ministério Público de Contas

Av. Nossa Senhora dos Navegantes, 955 – Enseada do Suá – CEP 29050-335
Tel: 3223-1133 – gabinete@arsi.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1.10 20/04/2017: Ministério Público de Contas expede ofício ao conselheiro relator contendo indícios de irregularidades na contratação de empresas de consultoria por parte da Concessionária Rodovia do Sol S.A.

Em 20/04/2017, o Ministério Público de Contas oficiou ao conselheiro relator da Representação TC 8336/2017, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, dando-lhe conhecimento sobre os **indícios de irregularidades constatados por este Parquet de Contas na contratação de empresas de consultoria por parte da Concessionária Rodovia do Sol S.A.** Reproduz-se, a seguir, a íntegra do Ofício MPC n.º 72/2017 (ANEXO XII):

Ofício MPC n.º 72/2017

Vitória, 20 de abril de 2017.

A Sua Excelência o Senhor
Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo
Relator dos Processos TC 5591/2013 e TC 8336/2016
Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo
Rua Alexandre Buaiz, nº 157
Enseada do Suá
Vitória – ES
CEP: 29.050-913

Assunto: **Encaminhamento de informações acerca de irregularidades praticadas em concessão rodoviária estadual – aferidas pela Área Técnica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo¹²⁰ na execução do contrato de concessão da rodovia ES-060 (Sistema Rodovia do Sol) –, irregularidades análogas às identificadas pelo Tribunal de Contas da União na concessão rodoviária federal da BR-101/ES/BA e perpetradas pelos mesmos grupos empresariais acionistas da ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A. e da CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A., sob o mesmo *modus operandi*.**

Senhor Conselheiro,

¹²⁰ Além de diversos outros Órgãos e Poderes, a exemplo do Ministério Público do Estado do Espírito Santo, Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo e Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Considerando o teor do Acórdão nº 297/2017¹²¹, prolatado pelo Tribunal de Contas da União (TCU) em 22/02/2017, nos autos do Processo TC 010.482/2016, decisão fundamentada em graves irregularidades identificadas pelo corpo técnico do TCU na execução de obras e serviços de caráter obrigatório previstos no contrato de concessão da BR-101/ES/BA¹²² e no respectivo Programa de Exploração Rodoviária¹²³ (PER);

Considerando, ainda, notícia divulgada no portal do Ministério Público Federal¹²⁴ (MPF) acerca da expedição de recomendações à Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) e à **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.**, sociedade de propósitos específicos (SPE) de capital aberto que administra o trecho da BR-101/ES/BA¹²⁵, o Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo (MPC-ES), por meio da 3ª Procuradoria de Contas, **encaminha-lhe**, para conhecimento, cópia digital da **Representação TC 8336/2016**¹²⁶, ofertada pelo MPC-ES ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo¹²⁷ (TCE-ES), **contendo informações e precedentes de irregularidades de possível interesse para o exercício do controle externo sobre a execução do contrato de concessão da BR-101/ES/BA.**

Tendo em vista a extensão geográfica da concessão da BR-101/ES/BA e o consequente impacto gerado na vida das comunidades que margeiam a rodovia¹²⁸, bem como o receio deste Órgão Ministerial de que as gravíssimas ilicitudes constatadas pelos técnicos do TCE-ES na concessão da rodovia estadual ES-060 (Sistema Rodovia do Sol) sejam reproduzidas na concessão da rodovia federal, cópias deste ofício estão sendo encaminhadas a outros órgãos de controle envolvidos direta ou

¹²¹ Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/sagas/SvlVisualizarRelVotoAcRtf?codFiltro=SAGAS-SESSAO-ENCERRADA&seOcultaPagina=S&item0=583483>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹²² Contrato de Concessão disponível em: http://www.antt.gov.br/backend/galeria/arquivos/contrato_de_concessao_assinado_101_es.pdf. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹²³ Versão atualizada do PER disponível em: <http://www.antt.gov.br/arquivos/PER-Atualizado.pdf>. Acesso em: 33 abr. 2017.

¹²⁴ Notícia disponível em: <http://www.mpf.mp.br/es/sala-de-imprensa/noticias-es/mpf-es-recomenda-que-antt-recalcule-valor-do-pedagio-da-br-101>. Acesso em: 03 abr. 2017. Confira-se trecho:

“As constatações da área técnica do TCU revelam verdadeiro descumprimento contratual e desequilíbrio ilegal da equação econômico-financeira em prol da concessionária e em prejuízo dos usuários, o que não pode ser permitido pela ANTT. A revisão da tarifa e/ou a aplicação de outras sanções contratuais, portanto, é medida de extrema importância para garantir o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, evitando que os usuários paguem por um serviço do qual não estão usufruindo, e que a concessionária procrastine melhorias que já deveriam ter sido feitas. A prestação de serviços da concessionária não pode jamais ser inferior aos padrões de investimento e melhorias dispostas no contrato de concessão,” destaca o procurador da República André Pimentel Filho, autor da recomendação.

¹²⁵ O trecho em tela abrange 475,9 Km da BR-101/ES/BA, compreendidos entre o entroncamento com a rodovia BA-698 (acesso a Mucuri) e a divisa ES/RJ, sendo 17,5 Km no Estado da Bahia e 458,4 Km no Estado do Espírito Santo.

¹²⁶ Andamento processual disponível em: <https://servicos.tce.es.gov.br/Publica/Processo/DetalharProcesso?idProcesso=1543221>. Acesso em: 03 abr. 2016.

¹²⁷ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>. Acesso em: 03 abr. 2017.

Arquivo disponibilizado em formato interativo de navegação, o qual permite ao leitor não apenas retornar ao Sumário a partir de qualquer folha do documento (por meio do link “Sumário”, localizado no rodapé de cada página), mas também acessar diretamente todas as partes da Representação a partir do Sumário, bastando para tanto clicar sobre o item desejado.

¹²⁸ A BR-101/ES/BA corta 25 municípios, sendo um localizado no Estado da Bahia e 24 no Estado do Espírito Santo. Disponível em: <http://www.eco101.com.br/Mapa-Interativo>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

indiretamente na fiscalização da concessão da BR-101/ES/BA¹²⁹, razão pela qual os temas aqui tratados não se limitam à esfera federal de competência.

¹²⁹ Destinatários do ofício:

Esfera federal:

- Supremo Tribunal Federal (STF)
- Ministério Público Federal (MPF);
- Tribunal de Contas da União (TCU);
- Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União;
- Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT);
- Comissão temporária externa da Câmara dos Deputados, *“destinada a fazer o acompanhamento in loco e fiscalizar os planos de trabalho, obras realizadas, intervenções futuras, investimentos, obrigações e direitos adquiridos pela Concessionária ECO 101, que administra o trecho da BR 101 que corta o Estado do Espírito Santo”*. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/externas/55a-legislatura/fiscalizacao-da-concessionaria-eco-101-br-101-es>. Acesso em: 03 abr. 2017;
- Senado Federal;
- Polícia Federal (Ministério da Justiça e Segurança Pública).

Esfera estadual:

- Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJES);
- Ministério Público do Estado do Espírito Santo (MPES);
- Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo;
- Comissão de infraestrutura, desenvolvimento urbano e regional, mobilidade urbana e logística da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo;
- Membros da extinta Comissão Especial da Concessionária ECO 101, instaurada na Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo com o propósito de *“analisar questões relacionadas aos serviços de duplicação da BR 101, a fim de esclarecer e deixar o mais transparente possível a todos Capixabas”*;
- Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCEES);
- Procuradoria-Geral do Estado do Espírito Santo (PGE-ES);
- Secretaria de Estado de Controle e Transparência (Secont);
- Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas (Setop);
- Departamento de Estradas e Rodagens do Estado do Espírito Santo (DER-ES);
- Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo (ARSP);
- Assembleia Legislativa do Estado da Bahia.

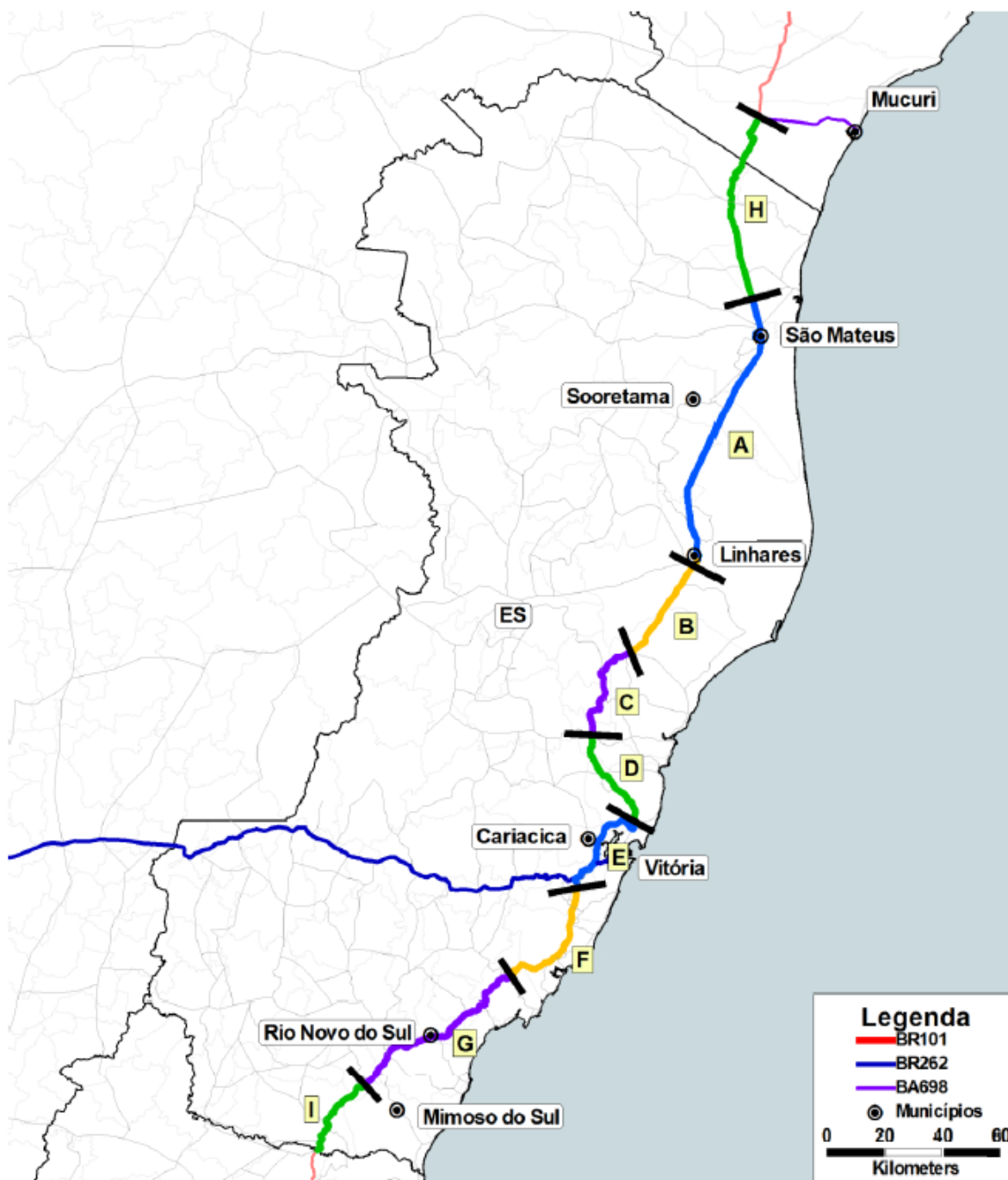
Esfera municipal:

- Poderes Legislativo e Executivo dos municípios de Mucuri (BA) e de Pedro Canário (ES), Pinheiros (ES), Conceição da Barra (ES), São Mateus (ES), Jaguaré (ES), Sooretama (ES), Linhares (ES), Aracruz (ES), João Neiva (ES), Ibirapu (ES), Fundão (ES), Serra (ES), Cariacica (ES), Vitória (ES), Viana (ES), Vila Velha (ES), Guarapari (ES), Anchieta (ES), Iconha (ES), Rio Novo do Sul (ES), Itapemirim (ES), Cachoeiro do Itapemirim (ES), Atilio Vivacqua (ES), Presidente Kennedy (ES) e Mimoso do Sul (ES).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Mapa dos Subtrechos Rodoviários da BR-101/ES/BA¹³⁰



¹³⁰ Disponível em: <http://www.antt.gov.br/arquivos/PER-Atualizado.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Cronograma de Duplicação da BR-101/ES/BA¹³¹

Segmentos para implantação de pista dupla

Sub trecho		Rodovia			Ampliação (km)			Prazo máximo (término do ano)
		km inicial	km final	Extensão (km)	km inicial	km final	Extensão (km)	
H	BA	939,4	956,9	17,5	939,4	956,9	17,5	10º ano de concessão
	ES	0,0	49,2	49,2	0,0	49,2	49,2	10º ano de concessão
A		49,2	137,1	87,9	49,2	137,1	87,9	10º ano de concessão
B		137,1	190,0	52,9	137,1	190,0	52,9	10º ano de concessão
C		190,0	228,9	38,9	190,0	228,9	38,9	5º ano de concessão
D		228,9	255,8	26,9	228,9	244,9	16,0	4º ano de concessão
E		255,8	305,8	50,0	302,7	305,8	3,1	4º ano de concessão
F		305,8	357,0	51,2	305,8	357,0	51,2	6º ano de concessão
G		357,0	425,7	68,7	357,0	425,7	68,7	6º ano de concessão
I		425,7	458,4	32,7	425,7	458,4	32,7	23º ano de concessão

Duplicação prevista no contrato até 10/05/2017 (4º ano de concessão)

Observações:

- (1) A tabela acima indica os 9 subtrechos utilizados como referência para localização das intervenções necessárias no SISTEMA RODOVIÁRIO. As referências quilométricas indicadas estão baseadas na quilometragem referente ao PNV 2007.
- (2) Para fixar as datas das ampliações, foram determinados gatilhos volumétricos para as duplicações, em todos os trechos, caso este gatilho não seja atingido até o prazo máximo obrigatório, esta obra torna-se obrigatória e deve ser concluída até o prazo máximo obrigatório.
- (3) As obras de duplicação deverão estar concluídas, no máximo, no término do ano do prazo máximo obrigatório.
- (4) É importante salientar que, com a definição dos prazos máximos obrigatórios, todo o trecho concedido da rodovia deverá ser, no mínimo, duplicado até o término da concessão, mesmo que o gatilho do volume de tráfego não tenha sido atingido.

¹³¹ Disponível em: <http://www.antt.gov.br/arquivos/PER-Atualizado.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Detalhamento do Sistema Rodoviário da BR-101/ES/BA¹³²

BR-101/ES/BA: Entr. BA-698 (acesso a Mucuri) – Divisa ES/RJ

Código PNV	Local de início e fim	Início	Fim	S. F.
101BBA2012	ENTR BA-698 - DIV BA/ES	939,4	956,9	PAV
101BES2030	DIV BA/ES - ENTR ES-209 (PEDRO CANÁRIO)	0,0	16,1	PAV
101BES2050	ENTR ES-209 (PEDRO CANÁRIO) - ENTR ES-416 (BRAÇO DO RIO)	16,1	32,2	PAV
101BES2070	ENTR ES-416 (BRAÇO DO RIO) - ENTR ES-313 (P/PINHEIROS)	32,2	37,2	PAV
101BES2075	ENTR ES-313 (P/PINHEIROS) - ENTR ES-421 (P/CONCEIÇÃO DA BARRA)	37,2	49,2	PAV
101BES2090	ENTR ES-421 (P/CONCEIÇÃO DA BARRA) - ENTR ES-315(A)	49,2	60,2	PAV
101BES2110	ENTR ES-315(A) - ENTR BR-381/ES-315(B) (SÃO MATEUS)	60,2	65,6	PAV
101BES2130	ENTR BR-381/ES-315(B) (SÃO MATEUS) - ENTR ES-430 (P/JAGUARÉ)	65,6	93,2	PAV
101BES2135	ENTR ES-430 (P/JAGUARÉ) - ENTR BR-342	93,2	126,1	PAV
101BES2150	ENTR BR-342 - ENTR ES-358 (P/LAGOA)	126,1	135,7	PAV
101BES2170	ENTR ES-358 (P/LAGOA) - ENTR ES-245(A)/248 (LINHARES)	135,7	149,0	PAV
101BES2190	ENTR ES-245(A)/248 (LINHARES) - ENTR ES-245(B)	149,0	150,2	PAV
101BES2195	ENTR ES-245(B) - ENTR ES-440	150,2	157,6	PAV
101BES2198	ENTR ES-440 - ENTR ES-124 (GUARANÁ)	157,6	188,8	PAV
101BES2210	ENTR ES-124 (GUARANÁ) - ENTR BR-259 (JOÃO NEIVA)	188,8	201,8	PAV
101BES2230	ENTR BR-259 (JOÃO NEIVA) - ENTR ES-257 (IBIRAÇU)	201,8	211,8	PAV
101BES2250	ENTR ES-257 (IBIRAÇU) - ENTR ES-261 (FUNDÃO)	211,8	227,7	PAV
101BES2270	ENTR ES-261 (FUNDÃO) - ENTR ES-264	227,7	245,1	PAV
101BES2290	ENTR ES-264 - ACESSO À SERRA	245,1	254,6	PAV
101BES2300	ACESSO À SERRA - ENTR ES-010(A) (LARANJEIRAS)	254,6	266,5	DUP
101BES2310	ENTR ES-010(A) (LARANJEIRAS) - ENTR ES-010(B) (CARAPINA)	266,5	268,8	DUP
101BES2330	ENTR ES-010(B) (CARAPINA) - ENTR ES-080 (TABAJARA)	268,8	289,4	PAV
101BES2350	ENTR ES-080 (TABAJARA) - ENTR BR-262(A) (P/CAMPO GRANDE)	289,4	294,3	PAV
101BES2370	ENTR BR-262(A) (P/CAMPO GRANDE) - ENTR BR-262(B)	294,3	302,7	DUP
101BES2390	ENTR BR-262(B) - ENTR ES-388	302,7	318,8	PAV
101BES2395	ENTR ES-388 - ENTR ES-477 (P/PRAIA DO SOL)	318,8	319,0	PAV
101BES2397	ENTR ES-477 (P/PRAIA DO SOL) - ENTR ES-480 (P/GUARAPARI)	319,0	333,1	PAV
101BES2410	ENTR ES-480 (P/GUARAPARI) - ENTR ES-481	333,1	341,3	PAV
101BES2420	ENTR ES-481 - ENTR ES-146(A) (JABAQUARA)	341,3	352,6	PAV
101BES2430	ENTR ES-146(A) (JABAQUARA) - ENTR ES-146(B) (P/ALFREDO CHAVES)	352,6	355,8	PAV
101BES2450	ENTR ES-146(B) (P/ALFREDO CHAVES) - ENTR ES-375(A) (P/PIÚMA)	355,8	368,6	PAV
101BES2470	ENTR ES-375(A) (P/PIÚMA) - ENTR ES-375(B) (ICONHA)	368,6	375,1	PAV

Duplicação prevista no contrato até 10/05/2017 (4º ano de concessão)

¹³² Disponível em: <http://www.antt.gov.br/arquivos/PER-Atualizado.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Código PNV	Local de início e fim	Início	Fim	S. F.
101BES2490	ENTR ES-375(B) (ICONHA) - ENTR ES-487 (RIO NOVO DO SUL)	375,1	390,1	PAV
101BES2510	ENTR ES-487 (RIO NOVO DO SUL) - ENTR ES-289	390,1	400,4	PAV
101BES2530	ENTR ES-289 - ENTR BR-482/ES-490 (SAFRA)	400,4	412,0	PAV
101BES2550	ENTR BR-482/ES-490 (SAFRA) - ENTR ES-162 (P/PRESIDENTE KENNEDY)	412,0	419,0	PAV
101BES2570	ENTR ES-162 (P/PRESIDENTE KENNEDY) - ENTR ES-489 (P/ATILIO VIVACQUA)	419,0	424,5	PAV
101BES2590	ENTR ES-489 (P/ATILIO VIVACQUA) - ENTR ES-391 (P/MIMOSO DO SUL)	424,5	445,5	PAV
101BES2610	ENTR ES-391 (P/MIMOSO DO SUL) - ENTR ES-297	445,5	455,0	PAV
101BES2630	ENTR ES-297 - DIV ES/RJ	455,0	458,4	PAV

Legenda (Superfície Federal ou S. F.):

DUP – Rodovia pavimentada, duplicada

PAV – Rodovia pavimentada, pista simples

1 Das semelhanças existentes entre as irregularidades constatadas nas concessões da BR-101/ES/BA e do Sistema Rodovia do Sol (ES-060)

Ao compulsar a íntegra do Acórdão TC nº 297/2017 – Plenário¹³³, este *Parquet* de Contas constatou que, guardadas as devidas proporções, as irregularidades identificadas pelos auditores do TCU – por meio da Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária (SeinfraRodovias) em conjunto com a Secretaria de Controle Externo no ES (Secex/ES) – na execução do contrato de concessão da rodovia federal BR-101/ES/BA¹³⁴

¹³³ Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/sagas/SvlVisualizarRelVotoAcRtf?codFiltro=SAGAS-SESSAO-ENCERRADA&seOcultaPagina=S&item0=583483>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹³⁴ Transcreve-se, a seguir, trecho do voto do ministro relator Augusto Nardes que reproduz a íntegra da conclusão do relatório final da inspeção realizada no contrato de concessão da BR-101/ES/BA, relacionando **todas as irregularidades identificadas pelos auditores do TCU**:

10. A unidade técnica elaborou o relatório final de inspeção à peça 96, cujas conclusões e proposta de encaminhamento foram endossadas pelo diretor (peça 97), as quais subseguem:

Conclusão

194. Esta inspeção, cujo objetivo era examinar a legalidade e legitimidade dos atos administrativos praticados pela ANTT na regulação e fiscalização da concessão rodoviária, **particularmente quanto à execução de obras e serviços de caráter obrigatório previstos no Contrato de Concessão da Rodovia** foi realizada por esta Unidade Técnica em conjunto com a Secex/ES nas três etapas da fiscalização. Durante a fase de planejamento, foram elaboradas **quatro questões de auditoria**:

- a) As inexecuções apuradas estão corretamente refletidas na Tarifa Básica de Pedágio?
- b) Os relatórios de inexecução refletem todos os investimentos não realizados?
- c) A concessionária já possui ou está em processo de obtenção de todas as licenças ambientais necessárias para a execução das obras e serviços de caráter obrigatório?
- d) Os financiamentos necessários para os investimentos em obras e serviços de caráter obrigatório já foram obtidos ou serão obtidos de modo que as obras e serviços de caráter obrigatório sejam entregues nos prazos previstos no PER e no cronograma de investimentos?



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

195. Após a aplicação dos procedimentos previstos na matriz de planejamento, cujo objetivo era responder as questões de auditoria formuladas, juntamente com as contribuições trazidas pela ANTT a título de comentários do gestor, **foram constatados os seguintes achados:**

- a) **Inexecução de obras de caráter obrigatório (Item III.1);**
- b) **Desequilíbrio econômico-financeiro decorrente das revisões tarifárias (Item III.2).**

196. Constatou-se a inexecução de obras de caráter obrigatório por parte da concessionária, em desobediência ao que dispõe o contrato de concessão e ao Programa de Exploração da Rodovia (PER). Ademais, verificou-se o atraso no início de algumas obras, comprometendo, de plano, o cumprimento dos prazos contratualmente estabelecidos. Tais indícios de irregularidades demonstram falhas na prestação do serviço público pela concessionária, em afronta ao art. 31 da Lei 8.987/1995, justamente por não disponibilizar as melhorias na infraestrutura da rodovia aos seus usuários, em prejuízo às condições de eficiência e segurança que caracterizam um serviço adequado.

197. **As seguintes obras estavam previstas e não foram concluídas até o final do terceiro ano:**

- a) **oito passarelas;**
- b) **4,487 km de vias locais;**
- c) **Posto de pesagem de Viana;**
- d) **Postos de fiscalização da ANTT, equipamentos e sistemas;**
- e) **Sistemas de controle de velocidade;**
- f) **Sistema de telefonia de emergência – call boxes.**

198. Ademais, **há obras cujo prazo está comprometido** devido a uma série de fatores como atrasos no início das obras, atraso na obtenção de licenciamento ambiental, problemas de desapropriação e dificuldades com desocupação de faixa de domínio. **As obras cuja execução já deveria ter sido iniciada no terceiro ano de concessão e que não tiveram seus respectivos valores descontados da TBP são:**

- a) **Duplicação dos subtrechos D e E, cujos prazos para conclusão eram o quarto ano, previam desembolsos de R\$ 22.840 mil (ref. Jan/2009) no terceiro ano;**
- b) **Contorno viário de Iconha, cujo prazo de conclusão é o fim do quarto ano, previa investimentos de R\$ 18 milhões (ref. Jan/2009) no terceiro ano;**
- c) **Retificações de traçados, inclusos na 2ª Revisão Extraordinária, preveem desembolsos de R\$ 2,5 milhões (ref. Jan/2009) no terceiro ano.**

199. Foi constatado também que **os procedimentos utilizados pela ANTT** para reequilíbrio econômico-financeiro do contrato devido aos atrasos e inexecuções de obras e serviços de caráter obrigatório, através do Fluxo de Caixa Original, **geram desequilíbrios sistemáticos, desfavorecendo os usuários e comunidades impactadas pelo trecho concedido à ECO101. O desequilíbrio é causado devido a três fatores:**

- a) **a manutenção da remuneração de obras e serviços de caráter obrigatório não executadas no ano anterior na tarifa de pedágio do ano imediatamente seguinte;**
- b) **a desatualização do cronograma de investimentos;**
- c) **o desvirtuamento da taxa interna de retorno em razão dos atrasos e inexecução dos investimentos.**

200. Constatou-se que as inexecuções apuradas nos aniversários do contrato (em 10 de maio de cada ano) não são refletidas no reajuste tarifário subsequente (em 18 de maio de cada ano), mas sim, somente em 18 de maio do ano seguinte ao da apuração. Esse atraso, portanto, implica que as revisões estejam sendo formalizadas com informações desatualizadas, **permitindo que a tarifa resultante da revisão do fluxo de caixa, válida para o ano seguinte, inclua serviços não executados como se concluídos estivessem.**

201. Adicionalmente, foi constatado que devido a fatores como a falta de licenciamento ambiental, as alterações de projetos, a demora na emissão de declaração de utilidade pública e as ocupações irregulares de faixa de domínio, **os seguintes investimentos correm altos riscos de não serem executados de acordo com as metas do PER:**

- a) **Duplicação dos subtrechos Ha, Hb, A e B, previstos para o décimo ano de concessão;**
- b) **Duplicação dos subtrechos C, D e E, previstos para o quinto ano de concessão;**
- c) **Duplicação dos subtrechos F e G, previstos para o sexto ano de concessão;**
- d) **Contorno Viário de Iconha, previsto para o quarto ano;**
- e) **Obras de retificação de traçado, previstas para o quinto ano;**
- f) **Intersecções e acessos.**

202. Como consequência, **os prazos para conclusão de obras obrigatórias bem como outras condições constantes no PER serão sistematicamente descumpridos.** Isso **gera desequilíbrio econômico-financeiro** na medida em que o fluxo de caixa não reflete um cronograma de investimentos que seja factível, **o que faz com que os usuários sejam onerados por serviços que não serão prestados tempestivamente.** Além do **desequilíbrio em favor da Concessionária**, um cronograma inexecutável gera falta de transparência e insegurança jurídica para os contratos de concessão, o que acaba por repelir o interesse de possíveis investidores e desestimular a concorrência nas licitações futuras.

203. Por fim, averiguou-se que **apesar das inexecuções de diversos investimentos previstos no contrato de concessão, a TBP calculada através do FCO sofria irrelevantes modificações.** Isso ocorre porque



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

(Processo TC 010.482/2016), administrada pela ECO101
CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.¹³⁵, são análogas às

quando há atrasos e inexecuções de obras, há um deslocamento temporal desses investimentos no fluxo de caixa para o ano seguinte e o desconto é projetado na TBP para o restante do período de concessão. Isso faz com que o impacto financeiro imediato do atraso seja postergado até o final da concessão e a TBP fique praticamente inalterada. Ademais, o FCO é descontado pela TIR desalavancada, que não leva em consideração o fluxo de caixa de financiamento da concessionária. **Esse mecanismo, devido ao efeito do endividamento, gera valor à ECO101 na medida em que há majoração da TIR alavancada (TIR do acionista) para toda e qualquer inexecução de obras de caráter obrigatório. Por fim, as revisões não contabilizam os custos sociais e econômicos que os atrasos geram às comunidades afetadas.**

204. Dentre os efeitos decorrentes das situações encontradas, os principais são o atraso sistemático das obras, obrigando os usuários a continuarem trafegando por rodovias com nível de serviço abaixo do previsto no PER e o pagamento de valor maior ou, até mesmo, indevido por obras e serviços não realizados ou atrasados.

205. Em conclusão, quanto às questões de auditoria, pode-se afirmar que os financiamentos necessários para os investimentos previstos no PER já foram obtidos junto ao BNDES, ou seja, o financiamento das obras não é um fator limitante à execução dos investimentos previstos.

206. Além disso, constatou-se que os relatórios de inexecução refletem a real situação dos investimentos utilizados, no entanto, foi constatado que houve atraso na apuração dos efeitos das inexecuções do contrato na tarifa básica de pedágio em mais de um ano do seu vencimento.

207. Por fim, foram analisados os processos para obtenção das licenças ambientais necessárias para as obras. Constatou-se que há atrasos na obtenção dos licenciamentos, destacando-se o processo referente ao trecho norte, que ainda não possui sequer licença prévia. (sem destaques no original).

¹³⁵ Segue trecho extraído do “Formulário de Referência – 2016 – ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.”, pág. 53 e 54, contendo breve histórico da concessionária:

6.3 - Breve histórico

A ECO101 Concessionária de Rodovias S.A. (“Companhia”), foi constituída em 22 de março de 2012 e tem por objeto social a exploração de concessão do Sistema Rodoviário BR-101 ES/BA, mediante concessão federal, incluindo a exploração de receitas acessórias.

Essa concessão consiste na recuperação, conservação, manutenção, operação, implantação de melhorias e ampliação da capacidade da Rodovia BR-101/ES/BA, no trecho entre o entroncamento com a BA-698, no acesso ao município de Mucuri-BA e a divisa dos estados do Rio de Janeiro e Espírito Santo (excluindo a ponte). Com 475.9 km de extensão, a rodovia tem um perfil estratégico, de integração regional, ligando o Sudeste ao Nordeste do país, no estado do Espírito Santo, passando por mais de 20 municípios, desde a divisa com o estado da Bahia até o estado do Rio de Janeiro. A rodovia leva a cinco importantes portos: o de Vitória e o de Tubarão, na capital, o do Açu (ainda em construção), no Rio de Janeiro, o de Ilhéus, na Bahia, e o da Barra do Riacho e ainda dá acesso às principais praias capixabas, como as de Guarapari e Vila Velha, destino de milhões de turistas durante todo o ano.

Em 17 de abril de 2013 a Companhia assinou o Contrato de Concessão e em 10 de maio de 2013, com a assinatura do Termo de Arrolamento e Transferência de Bens, iniciaram-se as operações da Companhia. O prazo da concessão é de 25 (vinte e cinco) anos.

Em 01 de novembro 2013 a EcoRodovias Infraestrutura e Logística S.A. (“Ecorodovias”) e a SBS Engenharia e Construções S.A. (“SBS”) efetivaram a operação de venda de 27,5% das ações representativas do capital social da Companhia para a Centaurus Participações S.A. (“Centaurus”), sociedade constituída pela COMEX Empreendimentos e Participações Ltda., Rio Novo Locações Ltda., A. Madeira Indústria e Comércio Ltda., URBESA Administração e Participações Ltda., TERVAP Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda., Contek Engenharia S.A. e MMF Empreendimentos e Participações Ltda.

A participação de 27,5% do capital social total da Companhia foi adquirida forma proporcional às participações detidas pela EcoRodovias (80%) e SBS (20%) no capital social da Companhia, pelo valor de R\$ 22.824.949,59, representados por 41.250.028 ações, sendo 33.000.022 ações detidas pela Ecorodovias e 8.250.006 ações detidas pela SBS. O controle da Companhia não foi alterado e nenhum acordo de acionistas com a Centaurus foi celebrado. Com a conclusão da operação, a EcoRodovias passou a deter 58% do capital social da ECO101, a SBS Engenharia passou a deter 14,5% e a Centaurus passou a deter 27,5%.

Em 12 de dezembro de 2013 a SBS transferiu a totalidade das ações de sua titularidade representativas do capital social da Companhia para a Grant Concessões e Participações Ltda, empresa pertencente ao mesmo Grupo Econômico.

Em 22 de dezembro de 2015, foi aprovada a transferência para a Ecorodovias Concessões da totalidade das ações detidas pela Ecorodovias Infraestrutura no capital social da Eco101. A transferência se deu por meio de alienação a valor contábil e faz parte de reestruturação societária do Grupo EcoRodovias com o objetivo de organizar os ativos de concessões sob a gestão da Ecorodovias Concessões.

(Disponível em:

http://ri.ecorodovias.com.br/ecorodovias/web/default_download.asp?NArquivo=ECO101_FRE_13032017.pdf&arquivo=F30E2A33-9FB3-4486-9C22-892C11862E65. Acesso em: 03 abr. 2017.)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

irregularidades aferidas pelos auditores do TCE-ES na execução do contrato de concessão da rodovia estadual ES-060¹³⁶ (Processo TC

¹³⁶ Reproduz-se, a seguir, trecho da Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015 (fl. 25239 a 25241 do Processo TC 5591/2013), elaborada pelos auditores do TCE-ES após se oportunizar o contraditório e a ampla defesa à **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER-ES) e à Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi):

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 constrísse 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.

[...]

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 contratada [QA13]

O Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº 1/1998, incluso no Anexo VI 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 a este CONTRATO. (grifou-se)

[...]

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;

[...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

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. (grifou-se)

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. (grifou-se)

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). (grifou-se)

De fato, no Apêndice Q deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10850 deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria apresenta uma 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 aos controles tecnológicos). (grifou-se)

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 10.900,00m (dez mil e novecentos metros), nada menos que 2.260,00m (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. (grifou-se)

Na 2ª etapa do Contorno de Guarapari, trecho compreendido entre a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves e Mealpe, cuja extensão é de 16.677,00m (dezesseis mil, seiscentos e setenta e sete metros), nada menos que 1.840,00m (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. (grifou-se)

Conforme exposto na referida Seção Q.1, Apêndice Q, para adequar o Contorno de Guarapari à qualidade para a qual a Concessionária foi contratada 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, 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. (grifou-se)

No Contorno de Guarapari, considerando o estudo de tráfego realizado pela licitante vencedora da Concorrência para Concessão do Sistema Rodovia do Sol, 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. (grifou-se)

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 contratada 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 (sete centímetros e meio) de espessura.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

*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 construtivas 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-los rejeitado, pois não atendiam aos critérios de qualidade contratuais, inclusive os oriundos de normas técnicas.** (grifou-se)*
*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 e controles tecnológicos, resumidos no Quadro 1, mostrado adiante.** (grifou-se)*

Quadro 1 – Resultados dos controles tecnológicos

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

IP: 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 construtivas 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).** (grifou-se)

Portanto, para adequar o trecho concedido à qualidade para qual a Concessionária foi contratada e pela qual foi remunerada, especificamente no que tange à 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. (grifou-se)

*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 nº1/1998 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 incluído no achado de auditoria relatado na Seção 2.18,** neste Capítulo 2, a partir das folhas 10498.* (grifou-se)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

5591/2013) – Sistema Rodovia do Sol¹³⁷ –, administrada pela sociedade de propósitos específicos de capital fechado **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**

Além das semelhanças entre as irregularidades verificadas nas duas concessões, chamou a atenção deste Órgão Ministerial o envolvimento dos mesmos grupos empresariais capixabas nos dois episódios (grupos **COIMEX**, **TERVAP PITANGA**, **A. MADEIRA** e **URBESA ARARIBOIA**, únicos acionistas da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**¹³⁸), e a **utilização do mesmo modus operandi para a prática das irregularidades**, qual seja, o descumprimento de obrigações contratuais, assegurado mediante atuações omissivas e comissivas do poder concedente e dos órgãos de controle e regulação, permitindo a geração de desequilíbrio econômico-financeiro em favor da concessionária (aumento indevido da taxa interna de retorno do empreendimento decorrente da não realização de obras e serviços ou da sua realização com qualidade inferior à contratada) e em prejuízo aos usuários das duas rodovias.

Esclareça-se que a construção de obras com qualidade inferior à contratada e a não realização de obras e serviços previstos no contrato de concessão não aparecem na contabilidade da empresa, motivo pelo qual não podem ser detectados por meio de simples auditorias ou perícias contábeis como as realizadas anteriormente no âmbito administrativo e mais recentemente no âmbito judicial, mormente quando os grupos exploradores da concessão se servem de sofisticada estrutura empresarial de blindagem, formada por múltiplos e sucessivos arranjos entre as mesmas empresas (criação de vários consórcios formados por empresas dos grupos acionistas, os quais são subcontratados em cadeia pela concessionária para realizar as obras e serviços da concessão).

Investigações conduzidas pelo MPC-ES no âmbito da Representação TC 8336/2016 revelaram substanciais indícios da existência de cartel formado por empresas pertencentes a quatro grandes grupos econômicos locais (grupo **COIMEX**¹³⁹ – liderado pelo empresário Octacílio José Coser; grupo **TERVAP PITANGA**¹⁴⁰ – liderado pelo empresário Fernando Aboudib Camargo; grupo **A. MADEIRA**¹⁴¹ – liderado pelo empresário Américo Dessaune Madeira; e grupo **URBESA ARARIBOIA**¹⁴² – liderado pelo empresário Wilmar dos Santos Barroso, já falecido¹⁴³), capitaneados pelos

¹³⁷ O trecho da rodovia estadual ES-060 sob concessão, denominado Sistema Rodovia do Sol, possui extensão de 72,28 Km, compreendidos entre a Ponte Darcy Castello Mendonça (Terceira Ponte) – cartão-postal que interliga as cidades de Vitória e Vila Velha – e a localidade de Meaípe, situada município de Guarapari.

¹³⁸ Conforme detalhado na Representação TC 8336/2016, formulada pelo MPC-ES, os grupos empresariais **COIMEX**, **TERVAP PITANGA**, **A. MADEIRA** e **URBESA ARARIBOIA**, com o auxílio do grupo **BANCO RURAL**, são apontados como responsáveis pela **maior fraude à lei de licitações já perpetrada no Estado do Espírito Santo**.

¹³⁹ Empresas do grupo **COIMEX** que participaram do cartel na condição de acionistas da concessionária de serviço público: **COMPANHIA IMPORTADORA E EXPORTADORA COIMEX** e **COIMEX EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**

¹⁴⁰ Empresa do grupo **TERVAP PITANGA** que participou do cartel na condição de acionista da concessionária de serviço público: **TERVAP PITANGA MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA.**

¹⁴¹ Empresas do grupo **A. MADEIRA** que participaram do cartel na condição de acionistas da concessionária de serviço público: **DUDALTO VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.** e **CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO VITÓRIA LTDA.**

¹⁴² Empresa do grupo **URBESA ARARIBOIA** que participou do cartel na condição de acionista da concessionária de serviço público: **URBESA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA.**

¹⁴³ Sendo sucedido por seu filho Wilmar dos Santos Barroso Filho.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

grupos **COIMEX** e **TERVAP PITANGA**, denominados na Representação TC 8336/2016 como **CONSÓRCIO LOCAL**.

Com o propósito de permanecer com o domínio exclusivo da exploração econômica da única concessão rodoviária estadual, os referidos grupos empresarias reproduziram – por duas vezes consecutivas – o mesmo *modus operandi* inaugurado pelo grupo **ODEBRECHT** em **1978** por ocasião da construção da Ponte Darcy Castello de Mendonça (Terceira Ponte), qual seja, a obtenção de vultosos contratos públicos **sem participar de processo licitatório**¹⁴⁴.

Inicialmente, em **1996**, os grupos **COIMEX** e **TERVAP PITANGA** compraram ilegalmente do grupo **ODEBRECHT**, por 13,44 milhões de reais, o direito de administrar e explorar a concessão de serviço público da Terceira Ponte – incluindo o rentável pedágio –, atividades que, por lei, competiam com exclusividade à empresa estatal **COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DE PROJETOS ESPECIAIS (CODESPE)**. Na sequência, decorridos dois anos da aquisição, isto é, em **1998**, após a concessão rodoviária estadual ter sido encampada ilegalmente (sem lei autorizativa) pelo Governo do Estado, os referidos grupos reobtiveram o seu controle mediante fraude à licitação, mais uma vez **sem participar de processo licitatório** e com a conivência do Governo do Estado e dos órgãos de fiscalização¹⁴⁵. Para fraudar a concorrência pública e assim viabilizar a posterior transferência irregular da concessão, os grupos **COIMEX**, **TERVAP PITANGA**, **A. MADEIRA** e **URBESA ARARIBOIA** contaram com a colaboração dos braços de engenharia, financeiro e de investimentos do grupo **BANCO RURAL**, representados pelas empresas **SERVIX ENGENHARIA S.A.** (braço de engenharia), **BANCO RURAL S.A.** (braço financeiro) e **BANCO RURAL DE INVESTIMENTOS S.A.** (braço de investimentos).

Segundo a Representação do MPC-ES, a **SERVIX ENGENHARIA S.A.** atuou como empresa “laranja” dos grupos **COIMEX**, **TERVAP PITANGA**, **A. MADEIRA** e **URBESA ARARIBOIA**, vencendo de forma isolada (sem participar de consórcio) uma licitação de “cartas marcadas¹⁴⁶” e criando a empresa “de fachada” **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**¹⁴⁷ para operar a concessão, permitindo, com isso, a transferência irregular do controle da concessão para os grupos locais mediante transferência das ações da concessionária¹⁴⁸, bem como a ocorrência de dano patrimonial

¹⁴⁴ De acordo com a análise realizada pelo MPC-ES sobre os 43 anos de história da Ponte Deputado Darcy Castello de Mendonça (Terceira Ponte), a sociedade de economia mista **USIMINAS MECÂNICA S.A. (USIMEC)** fora contratada pelo Governo do Estado do Espírito Santo, durante o Regime Militar, mediante dispensa de licitação, para construir a estrutura metálica do vão central da ponte, **parte equivalente a apenas 10% de toda a obra**. Em seguida, também sem licitação, a **USIMEC** subcontratou a **CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A.** para construir os **90% restantes do empreendimento**. O valor total da obra foi calculado em aproximadamente 176 milhões de reais, em valores da época.

¹⁴⁵ Após a concessão da Terceira Ponte ter sido encampada em 1997 pelo Governo do Estado **sem lei autorizativa**, deflagrou-se novo processo licitatório para a concessão do que se denominou Sistema Rodovia do Sol, corredor viário formado pela Ponte Deputado Darcy Castello de Mendonça (3,5 Km) – objeto da concessão anterior – e pela Rodovia do Sol (64 Km), contemplando duas praças de pedágio. Período de concessão: 25 anos (1998 a 2023).

¹⁴⁶ Concorrência Pública nº 1/1998 que originou o Contrato de Concessão nº 1/1998 do Sistema Rodovia do Sol (ES-060).

¹⁴⁷ Constituída sob a forma de sociedade de propósitos específicos (SPE) **antes mesmo do julgamento da concorrência pública**, tendo por objeto social a exploração da concessão do Sistema Rodovia do Sol.

¹⁴⁸ Decorrido menos de um ano da celebração de um contrato de 25 anos, a empresa vencedora da licitação para concessão do Sistema Rodovia do Sol (**SERVIX ENGENHARIA S.A.**), **proprietária de 99% do controle acionário** da sociedade de propósitos específicos (SPE) criada para operar a concessão (**CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

superior a 600 milhões de reais sob a forma de desequilíbrio econômico-financeiro, resultante de serviços obrigatórios não realizados e de obras construídas com qualidade inferior à contratada pelo Estado do Espírito Santo, cujo valor total do prejuízo ainda se encontra pendente de apuração.

As obras da concessão do Sistema Rodovia do Sol foram financiadas com recursos oriundos do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT) e do Fundo de Participação PIS/PASEP, a partir de empréstimos tomados pelos grupos **COIMEX**, **TERVAP PITANGA**, **A. MADEIRA**, **URBESA ARARIBOIA** e **BANCO RURAL** junto ao Banco Nacional de Desenvolvimento Social (BNDES) e ao Banco de Desenvolvimento do Estado do Espírito Santo (BANDES).

Os detalhes da atuação dos grupos **COIMEX**, **TERVAP PITANGA**, **A. MADEIRA**, **URBESA ARARIBOIA** e **BANCO RURAL** se encontram minuciosamente descritos na [Representação TC 8336/2016](#) do MPC-ES e sintetizados sob a forma de [Apresentação em Power Point](#), disponibilizadas no portal deste Ministério Público de Contas na página da respectiva notícia¹⁴⁹.

Coincidentemente, tanto na concessão federal da rodovia BR-101/ES/BA quanto na concessão estadual da rodovia ES-60, os grupos **COIMEX**, **TERVAP PITANGA**, **A. MADEIRA** e **URBESA ARARIBOIA** obtiveram o direito de explorar os empreendimentos sem terem se sagrado vencedores dos certames, servindo-se da máquina estatal para assegurar sua participação nos lucros sobre os investimentos realizados no território capixaba sob seu domínio econômico exclusivo.

Conforme já relatado, no caso da rodovia estadual ES-060 a transferência irregular do direito de administrar e explorar a concessão contou com a colaboração da licitante vencedora da concorrência pública **SERVIX ENGENHARIA S.A.**, braço de engenharia do grupo **BANCO RURAL**, aliciada pelos grupos capixabas para vencer uma licitação de cartas marcadas e, logo em seguida, transferir-lhes o controle da concessão. Para tanto, a estratégia parasitária consistiu, inicialmente, em viabilizar, a qualquer custo, o ingresso como acionistas minoritários na concessionária já no início da concessão para, na sequência, com a colaboração de agentes públicos, criar condições para afastar a empresa vencedora da licitação e assumir o controle absoluto da concessão pelo período restante do contrato, sob a proteção da máquina estatal que viabilizara o seu ingresso no empreendimento.

Ademais, conforme demonstrado no Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004¹⁵⁰, instaurada pela Assembleia Legislativa do Estado do Espírito

S.A.), cedeu de forma graciosa a maioria dos assentos no Conselho de Administração da SPE para empresas dos grupos **COIMEX**, **TERVAP PITANGA**, **A. MADEIRA** e **URBESA ARARIBOIA**, que possuíam apenas **1% do controle acionário** e com as quais partilharia, meses antes, a execução de todo o contrato de concessão. Dois anos após essa operação, a **SERVIX ENGENHARIA S.A.** deixou definitivamente o quadro de acionistas da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, empresa que criara para, em seu nome e sob sua exclusiva responsabilidade (a **SERVIX** disputou sozinha a concorrência pública), operar a concessão do Sistema Rodovia do Sol por 25 anos (1998 a 2023).

¹⁴⁹ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁵⁰ Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Santo, os grupos econômicos exploradores da concessão do Sistema Rodovia do Sol exerceram o controle absoluto dos órgãos de controle e regulação estaduais, os quais passaram da condição de controladores para controlados, circunstância que explica porque as gravíssimas irregularidades detectadas são mantidas até os dias atuais. Em regra, todas as ações de controle deflagradas nesses 19 anos da concessão do Sistema Rodovia do Sol foram abortadas de forma prematura ou, de algum modo, eternizadas mediante uso dos métodos ordinários de procrastinação¹⁵¹.

Os quadros a seguir apresentam os empresários e suas respectivas empresas exploradoras nas duas concessões, permitindo uma comparação entre os grupos econômicos envolvidos nos dois empreendimentos:

¹⁵¹ No âmbito do **Poder Judiciário estadual** tramitam várias ações tendo por objeto o edital de licitação e o contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol, sendo que a mais antiga delas (Processo 1147553-37.1998.8.08.0024) **aguarda há 19 anos por uma sentença**, ainda em 1º grau de jurisdição (o período de concessão é 25 anos).

Por sua vez, no âmbito do **Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo**, nos autos da **Representação TC 12529/2014**, ofertada pelo Ministério Público de Contas objetivando a **suspensão cautelar do contrato de concessão e a intervenção do Estado do Espírito Santo na CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, conquanto a área técnica tenha constatado o preenchimento dos requisitos autorizativos para a concessão da cautelar que beneficiaria milhões de usuários do Sistema Rodovia do Sol, propôs de forma *sui generis*, guiada por despacho do conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que a cautelar não fosse concedida neste momento em razão do *“adiantado estágio da instrução do Processo TC 5591/2013”*, conforme se depreende de trechos da manifestação técnica elaborada pelo auditor de controle externo Dilmar Garcia Macedo, lotado na Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia (SecexEngenharia):

4. DA CAUTELAR

4.1 DA ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DE CAUTELARES

O art. 376 do RITCEES prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

4.1.1. Do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (fumus boni iuris)

O fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio está evidente no caso dos autos, pois as irregularidades apontadas na ITC 308/2015-1, do Processo TC 5591/2013, apontam prejuízos econômicos da ordem de R\$ 613.388.613,57 até a data-base de outubro de 2013.

Oportuno frisar que o processo TC 5591/2013 já possui Instrução Técnica Conclusiva, que, mesmo após a apreciação dos argumentos de defesa, entendeu pela manutenção das irregularidades apontadas, inclusive, com determinação de anulação do contrato e promoção de sua avaliação econômico-financeira na data da efetiva extinção (item 5.2.2.3.2).

Assim, passados poucos mais de três anos da data-base de outubro de 2013, e continuando o contrato vigente – com a cobrança das tarifas de pedágio, com a manutenção dos valores de investimentos constantes nas planilhas da proposta da concessionária e com a não realização dos investimentos na conservação especial da rodovia –, é evidente que ainda persistem os prejuízos econômicos apontados pela auditoria, mesmo se considerados o período de suspensão da cobrança do pedágio e a redução de seus valores.

4.1.2. Do risco de ineficácia da decisão de mérito

De outro norte, a perpetuação no tempo das irregularidades apontadas no Processo TC 5591/2013, traz dia a dia a ineficácia da decisão de mérito, entendida esta eficácia como a capacidade de a decisão produzir o resultado dela esperado: a descontinuidade do ato lesivo ao erário.

Considerado dessa maneira, entende-se presente o risco de ineficácia da decisão de mérito em razão da continuidade da lesão diária ao erário.

[...]

6. CONCLUSÃO

Verifica-se a presença do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e do risco de ineficácia da decisão de mérito, o que autoriza a concessão da medida cautelar pretendida, nos termos do artigo 376 do Regimento Interno do TCEES (RITCEES), aprovado pela Resolução TC 261/2013.

Contudo, pelo adiantado estágio de instrução do Processo TC 5591/2013, que se encontra em fase de elaboração de Manifestação Técnica para análise dos argumentos trazidos com a sustentação oral, entende-se que, por esta peculiaridade do caso, o mais prudente seja adotar as providências cautelares requeridas nesses autos – que representam nada mais que as providências previstas no artigo 111 da LOTCEES e no artigo 208, §§ 2º a 4º, do RITCEES para a sustação de contratos – não através de uma cognição perfunctória, **mas na decisão de cognição exauriente do feito.**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

RODOL

Concessão da ES-060 – Concessionária: Concessionária Rodovia do Sol S.A.

Empresários	Empresas Exploradoras	Grupos Econômicos
Octacílio José Coser Octacílio José Coser Filho Evandro Luiz Coser Maria Bernadette B. Coser de Orem Tereza Rachel Coser Carlos Alberto Coser	Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.	 GRUPO COIMEX
Fernando Aboudib Camargo Adriano Sisternas (preposto) José Carlos Zamprogno (preposto) Maria Cristina Fontes (preposta)	Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.	 TERVAP
Octacílio José Coser Octacílio José Coser Filho Evandro Luiz Coser Maria Bernadette B. Coser de Orem Tereza Rachel Coser Carlos Alberto Coser Fernando Aboudib Camargo Adriano Sisternas (preposto) José Carlos Zamprogno (preposto) Orlando Machado Júnior (preposto) Maria Cristina Fontes (preposta) Rodrigo Loureiro Martins (preposto) Regina Maria Correa Martins	ES-060 Empreendimentos e Participações Ltda.	 GRUPO COIMEX  TERVAP
Américo Dessaune Madeira Vania Faria Madeira Solano Faria Madeira	A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.	 A. MADEIRA
Espólio de Wilmar dos Santos Barroso	Urbesa Administração e Participações Ltda.	 URBESA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA

eco101

Concessão da BR-101/ES/BA – Concessionária: ECO101 Concessionária de Rodovias S.A.

Empresários	Empresas Exploradoras ¹⁵²	Grupos Econômicos
Octacílio José Coser Octacílio José Coser Filho Evandro Luiz Coser Maria Bernadette B. Coser de Orem Tereza Rachel Coser Carlos Alberto Coser	Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.	 GRUPO COIMEX
Fernando Aboudib Camargo Adriano Sisternas (preposto) José Carlos Zamprogno (preposto) Maria Cristina Fontes (preposta)	Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.	 TERVAP
Orlando Machado Júnior (preposto) Maria Cristina Fontes (preposta) Rodrigo Loureiro Martins (preposto)	MMF Empreendimentos e Participações Ltda.	 GRUPO COIMEX  TERVAP
Américo Dessaune Madeira Vania Faria Madeira Solano Faria Madeira	A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.	 A. MADEIRA
Espólio de Wilmar dos Santos Barroso Wilmar dos Santos Barroso Filho	Urbesa Administração e Participações Ltda.	 URBESA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA

¹⁵² As empresas Coimex Empreendimentos e Participações Ltda., Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda., MMF Empreendimentos e Participações Ltda., A. Madeira Indústria e Comércio Ltda., Urbesa Administração e Participações Ltda., Rio Novo Locações Ltda. e Contek Engenharia S.A. exploram a concessão da rodovia BR-101/ES/BA por meio da **CENTAURUS PARTICIPAÇÕES S.A.**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

RODOSOL		
Concessão da ES-060 – Concessionária: Concessionária Rodovia do Sol S.A.		
Empresários	Empresas Exploradoras	Grupos Econômicos
Wilmar dos Santos Barroso Filho		

eco101		
Concessão da BR-101/ES/BA – Concessionária: ECO101 Concessionária de Rodovias S.A.		
Empresários	Empresas Exploradoras ¹⁵²	Grupos Econômicos
Aylmer Chieppe Bernardo Pretti Chieppe Bruno Pretti Chieppe Cacilda Ceccato Carlos Chieppe Neto Clarice Poubel Chieppe Decio Luiz Chieppe Denise Chieppe Edilene Chieppe Espólio de Liliâne Chieppe Filipe Gonçalves Chieppe Giuliana Pretti Chieppe Isabela Poubel Chieppe Josiane Chieppe Kaufer Chieppe Késsia Chieppe Saldanha Letícia Poubel Chieppe Luiz Wagner Chieppe Maria Luiza Zacché Chieppe Márcia Chieppe Nascir Geralda Guaitolini Chieppe Nilton Carlos Chieppe Patrícia Poubel Chieppe Renan Chieppe Ríguel Chieppe Wander Chieppe	Rio Novo Locações Ltda.	
Murilo Madureira Saade Maria Teresa Saaed T. de Mesquita Angela Saade Rodrigues	Contek Engenharia S.A.	
Cesar Beltrão de Almeida Denise Beltrão de Almeida Cassou Eduarda Guimarães de Almeida Guilherme Beltrão de Almeida	Ecorodovias Concessões e Serviços S.A.	



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

RODOSOL

Concessão da ES-060 – Concessionária: Concessionária Rodovia do Sol S.A.

Empresários

Empresas Exploradoras

Grupos Econômicos



Concessão da BR-101/ES/BA – Concessionária: ECO101 Concessionária de Rodovias S.A.

Empresários

Empresas Exploradoras¹⁵²

Grupos Econômicos

Marcelo Beltrão de Almeida
Maria Fernanda Beltrão de Almeida
Ricardo Beltrão de Almeida
Roberta Guimarães de Almeida
Rosa Maria Beltrão Rischbieter
Beniamino Gavio
Daniela Gavio
Marcello Gavio
Rafaella Gavio
Francesca Torti e outros

Alexandre Burkhardt
Bernardo Horn Burkhardt
Cristina Burkhardt
Frederico Horn Burkhardt
Guilherme Burkhardt
Lais Burkhardt da Silva
Osni Antonio Burkhardt
Rafael Burkhardt da Silva
Daniel Fagundes Sperb
Bruno Fagundes Sperb
Lucas Fagundes Sperb
Alethea Fagundes Sperb

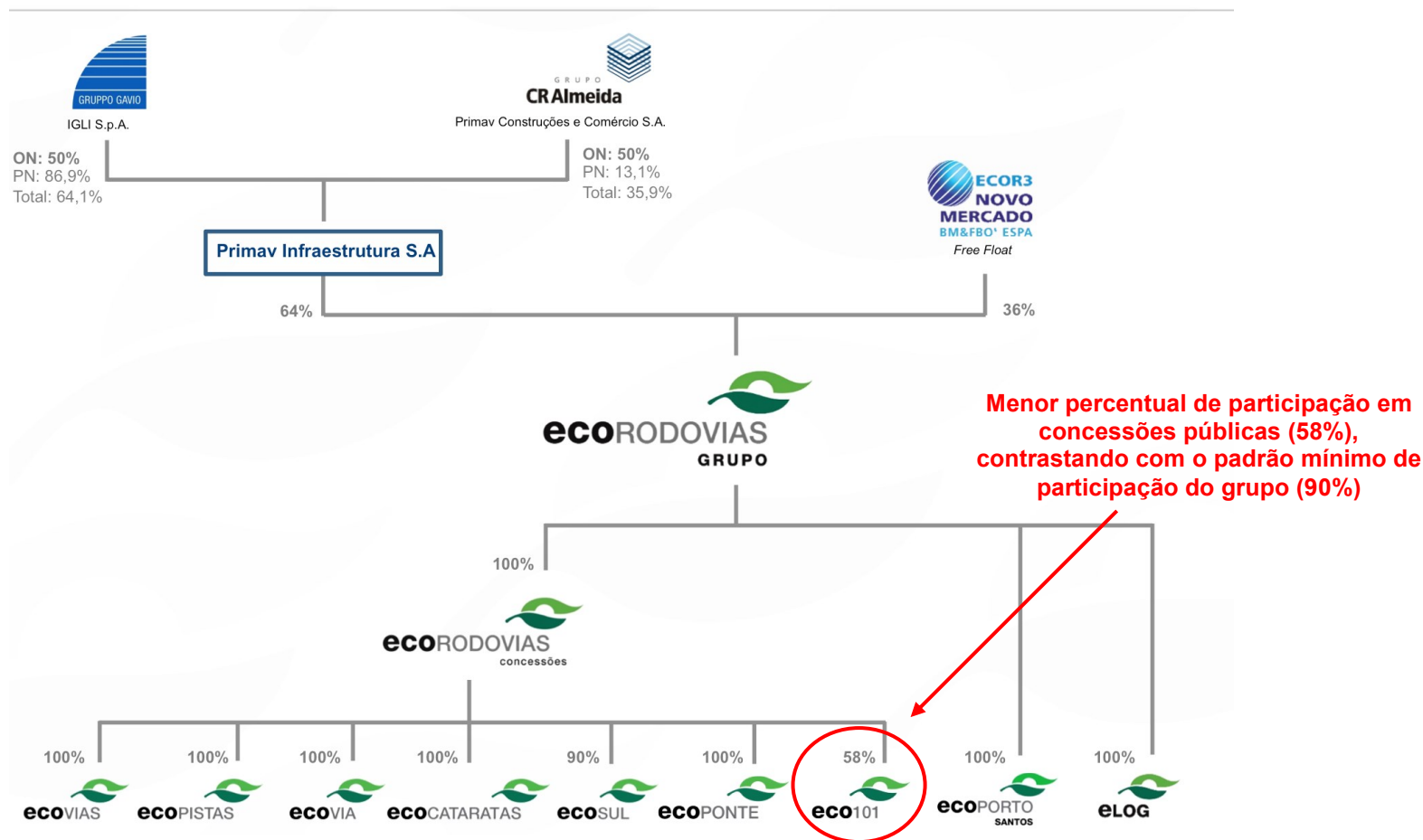
Grant Concessões e Participações
Ltda.





ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Estrutura Empresarial do Grupo Ecorodovias





ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Por oportuno, o grupo **CR ALMEIDA**, controlador da concessionária **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** por meio da **PRIMAV INFRAESTRUTURA S.A.**, está sendo acusado pelo Ministério Público Federal, no âmbito da Operação Lava Jato, de ter frustrado o caráter competitivo de processo licitatório relacionado à construção do Rodoanel Sul, no Estado do São Paulo, mediante “ajuste de mercado” com os grupos **ODEBRECHT**, **ANDRADE GUTIERREZ**, **GALVÃO ENGENHARIA**, **SERVENG CIVILSAN**, **OAS**, **MENDES JUNIOR**, **QUEIROZ GALVÃO** e **CONSTRAN**¹⁵³.

No caso da concessão da BR-101/ES/BA, os grupos **COIMEX**¹⁵⁴, **TERVAP PITANGA**¹⁵⁵, **A. MADEIRA**¹⁵⁶ e **URBESA ARARIBOIA**¹⁵⁷, juntamente com os grupos **ÁGUIA BRANCA**¹⁵⁸ e **CONTEK**¹⁵⁹, participaram do certame por meio do **CONSÓRCIO RODOVIA CAPIXABA**, logrando apenas a 2ª colocação no leilão de concessão¹⁶⁰.

Conforme relatado em acordo de acionistas disponibilizado no portal da Comissão de Valores Mobiliários¹⁶¹ (CVM), o ingresso desses grupos

¹⁵³ **INQUÉRITO 4.428**

ORIGEM: inq - 4428 - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
PROCED.: DISTRITO FEDERAL
RELATOR: MIN. EDSON FACHIN
AUTOR(A/S)(ES): MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INVEST.(A/S): ALOYSIO NUNES FERREIRA FILHO
INVEST.(A/S): JOSE SERRA

DECISÃO: 1. O Procurador-Geral da República requer a abertura de inquérito para investigar fatos relacionados ao Senador da República José Serra e ao Ministro das Relações Exteriores Aloysio Nunes Ferreira Filho, em razão das declarações prestadas pelos colaboradores Arnaldo Cumplido de Souza Couto (Termo de Depoimento n. 2), Benedicto Barbosa da Silva Júnior (Termos de Depoimento n. 13, 24, 35 e 60), Carlos Armando Guedes Paschoal (Termos de Depoimento n. 5 e 7), Luiz Eduardo da Rocha Soares (Termo de Depoimento n. 18), Roberto Cumplido (Termo de Depoimento n. 1), Fábio Andreani Gandolfo (Termo de Depoimento n. 2) e Pedro Augusto Ribeiro Novis (Termo de Depoimento n. 5).

Conforme o Ministério Público, **relatam os colaboradores a ocorrência de ajuste de mercado entre as empresas Andrade Gutierrez, Galvão Engenharia, Camargo Correa, Serveng Civilsan, OAS, Mendes Junior, Queiroz Galvão, CR Almeida, Constran e Odebrecht objetivando frustrar o caráter competitivo de processo licitatório associado à construção do Rodoanel Sul, no Estado de São Paulo.** Todas essas pessoas jurídicas referidas reuniram-se com representantes da empresa DERSA, concessionária de serviço público vinculado ao Governo de São Paulo e responsável pela contratação da obra em comento, quando solicitados ajustes no edital licitatório, providências que foram atendidas pela mencionada concessionária. Nesse cenário, a Odebrecht sagrou-se vencedora do Lote 2 do Rodoanel, sendo que, logo em seguida, Mário Rodrigues Júnior, então Diretor de Engenharia da DERSA, teria solicitado o pagamento de R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais), sob a alegação de que tais valores seriam destinados ao custeio de campanhas eleitorais.

¹⁵⁴ Representado por meio da empresa **COIMEX EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**

¹⁵⁵ Representado por meio da empresa **TERVAP PITANGA MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA.**

¹⁵⁶ Representado por meio da empresa **A MADEIRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**

¹⁵⁷ Representado por meio da empresa **URBESA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA.**

¹⁵⁸ Representado por meio da empresa **RIO NOVO PARTICIPAÇÕES LTDA.**

¹⁵⁹ Representado por meio da empresa **CONTEK ENGENHARIA S.A.**

¹⁶⁰ Informação disponível em:

- <http://www.valor.com.br/empresas/3090502/governo-e-ecorodovias-assinam-concessao-da-br-101-no-es>. Acesso em: 03 abr. 2017;
- <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral/governo-assina-contrato-de-concessao-da-br-101-no-espírito-santo,150984e>. Acesso em: 03 abr. 2017.
- <http://www.gazetaonline.com.br/conteudo/2013/04/noticias/dinheiro/1429346-privatizacao-da-br-101-consorcio-capixaba-avalia-recurso.html>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁶¹ Disponível em:

<http://siteempresas.bovespa.com.br/consbov/ExibeTodosDocumentosCVM.asp?CCVM=23582&CNPJ=15.484.093/0001-44&TipoDoc=C>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

como acionistas minoritários da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** ocorreu por meio da constituição da **CENTAURUS PARTICIPAÇÕES S.A.**, empresa por eles criada após disputa judicial estratégica e artificiosa travada com o **CONSÓRCIO RODOVIA DA VITÓRIA**¹⁶², 1º colocado no leilão de concessão e formado pelas

¹⁶² Inicialmente, foram ajuizadas duas ações cautelares perante a 13ª Vara da Justiça Federal no Distrito Federal (JFDF - TRF1), em face da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) e sob os mesmos fundamentos jurídicos (afronta ao item 15.3 do edital, ao princípio da isonomia e aos arts. 15, § 3º, e 48 da Lei 8.666/1995), sendo a primeira ajuizada em 11/07/2012 pelo Ministério Público Federal (Processo 35062-04.2012.4.01.3400) e a segunda promovida em 23/07/2012 pelo **CONSÓRCIO RODOVIA DA VITÓRIA** e pela **RIO NOVO LOCAÇÕES LTDA. (grupo ÁGUIA BRANCA)** (Processo 0036700-72.2012.4.01.3400). Ambas as ações cautelares receberam decisões liminares proferidas em 27/07/2012, determinando à ANTT que se abstinisse de assinar o contrato decorrente do Edital ANTT 001/2011, sob o fundamento de que o Plano de Negócios apresentado pelo consórcio vencedor, **CONSÓRCIO RODOVIA DA VITÓRIA**, não contemplou a previsão de valores para a realização da terceira faixa no subtrecho D da BR-101/ES/BA, localizado entre a entrada da ES-261 (Município de Fundão) e a entrada da ES-264 (acesso ao Município da Serra). No entanto, enquanto o MPF "*entendeu por bem não ajuizar a demanda principal*", fato processual que motivou a perda da eficácia da liminar deferida e a extinção do respectivo processo cautelar, conforme se colhe da sentença prolatada pela 13ª Vara Federal do DF em 26/10/2012, o **CONSÓRCIO RODOVIA DA VITÓRIA** ajuizou ação ordinária em 03/09/2012 (Processo 42514-65.2012.4.01.3400), evitando que a respectiva ação cautelar fosse arquivada. Na sequência, o **CONSÓRCIO RODOVIA DA VITÓRIA** e a ANTT interpuseram, separadamente, agravos de instrumento (Processos 48401-45.2012.4.01.0000 e 51369-48.2012.4.01.0000), recursos que foram indeferidos pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1), o qual manteve a proibição de celebração do contrato de concessão por violação ao princípio da isonomia, sob o fundamento de que o Plano de Negócios apresentado pelo **CONSÓRCIO RODOVIA DA VITÓRIA** não cumpriu as exigências do edital.

Como *ultima ratio*, a União e a ANTT protocolizaram pedido de Suspensão de Segurança perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ) (Processo 1.702-DF), arguindo, em resumo, que a não celebração do contrato de concessão causaria grave lesão à ordem, à economia e à segurança públicas. Como se sabe, a Suspensão de Segurança não possui natureza recursal, ostentando perfil político-jurídico, motivo pelo qual a excepcionalidade de sua utilização é reservada apenas a casos de extrema gravidade.

Ao apreciar monocraticamente o pedido liminar na Suspensão de Segurança, o então presidente do STJ, ministro Felix Fischer, indeferiu o pleito formulado pela União e pela ANTT nos seguintes termos:

*Não obstante não ter sido demonstrada a flagrante ilegitimidade da decisão, remanesce o manifesto interesse público na **quaestio**, de modo que cumpre proceder ao exame das apontadas graves lesões que as decisões atacadas teriam o condão de causar aos bens tutelados pela legislação (**ordem, economia e segurança públicas**).*

E, ao fazê-lo, não constato situação de urgência apta a justificar o deferimento do pedido de suspensão.

*Com efeito, **não exsurge** do quadro fático trazido aos autos grave lesão à ordem pública tão somente por se impedir o início de vigência de contrato de concessão que visa a modernização e melhoramento de parte da malha rodoviária, pois, se assim o fosse, mais adequado e eficiente seria não se admitir, por meio de previsão legal, decisões dessa estirpe. É que, inquestionavelmente, sempre haverá uma alteração na ordem administrativa nestes casos, na medida em que o plano de governo, definido por meio da implementação das políticas públicas eleitas, serão frustradas, ao menos da forma como inicialmente programadas pelo Poder Executivo.*

Portanto, não havendo vedação legal, deve o Poder Judiciário fazer cessar qualquer ilegalidade que seja levada a seu conhecimento em prol do bem comum, ainda que tal medida possa frustrar, em algumas situações, o melhoramento imediato dos serviços a serem prestados para a população. Trata-se de exigência que decorre da aplicação do princípio da legalidade.

*A configuração da grave lesão, portanto, exige mais. Em outras palavras, deve ficar comprovado uma grave lesão capaz de **perturbar a ordem pública**, a regular execução dos serviços públicos, em suma, **situação de anormalidade** no dia-a-dia da Administração Pública, o que não se verifica no caso em apreço.*

*A situação há que ser tão grave a ponto de se autorizar, de forma excepcional, a suspensão dos efeitos de uma decisão judicial regularmente proferida. No caso, como já destacado, essa situação não se configurou, **notadamente se considerado que a decisão primeva, que suspendeu a assinatura do contrato, foi proferida há quase cinco meses**, e somente agora postula-se a sua suspensão. Com efeito, o transcurso desse período evidencia, a meu ver, a desnecessidade da medida em exame.*

*O grave dano à **economia pública**, do mesmo modo, não foi demonstrado. Isso porque, o prejuízo gerado pela suspensão do início do contrato de concessão não implica, **imediata e diretamente**, ônus substanciais aos cofres públicos. Geração de empregos, arrecadação tributária decorrente da cobrança de pedágio em favor dos Municípios afetados e custo de eventual nova licitação não traduzem grave dano à economia pública.*

A cobrança de pedágio, inclusive, ao que se pode depreender dos autos, não seria imediata. Do mesmo modo, os investimentos a serem feitos na rodovia se dariam, pelos termos do contrato, de forma gradual e não de forma imediata e integral.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Por fim, melhor sorte não socorre os requerentes quanto à apontada lesão à **segurança pública**. Infelizmente, os acidentes de trânsito fazem parte de uma triste realidade das rodovias brasileiras que, espera-se, o quanto antes, deixem de sê-lo.

Entretanto, esse dado não justifica, por si só, o deferimento do pedido de suspensão. Se assim fosse, qualquer licitação que tivesse por objeto a melhoria das condições das rodovias brasileiras, por mais irregular que fosse a licitação respectiva, justificaria o deferimento da medida em exame, haja vista que esta triste realidade não é exclusividade do trecho da BR 101 objeto da licitação a que se refere o Edital ANTT nº 001/2011.

Ademais, não há nos autos indicativo de que referido trecho esteja sem receber qualquer tipo de manutenção ou fiscalização, de modo a configurar uma espécie de abandono da rodovia, situação que incrementaria o risco de acidentes.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

P. e l.

Brasília (DF), 18 de dezembro de 2012.

MINISTRO FELIX FISCHER
Presidente

(Decisão monocrática disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=26426458&num_registro=201202683292&data=20130201&tipo=0&formato=PDF. Acesso em: 03 abr. 2017)

Inconformada com a decisão do ministro presidente do STJ, a União e a ANTT interpuseram **Agravo Regimental** na Suspensão de Segurança, argumentando, em síntese: que teriam um “gasto gigantesco”, estimado em um milhão de reais, se tivessem que realizar outra licitação; que sem a celebração do contrato não haveria o início da cobrança do pedágio; e que estão previstos investimentos da ordem de 105 milhões de reais para o primeiro ano.

Ao apreciar os novos argumentos dos recorrentes, o ministro Felix Fischer reconsiderou sua decisão anterior, determinando a suspensão da decisão da 13ª Vara Federal nos seguintes termos:

Ao examinar o pleito formulado conclui, inicialmente, que a decisão impugnada não violaria os bens tutelados pela legislação de regência. Não obstante, ao proceder ao juízo de retratação, próprio do agravo regimental, verifico que a manutenção da decisão que determinou a suspensão da assinatura do contrato de concessão, na origem, causa, sim, grave dano à ordem pública.

*Isso porque, ao reexaminar a questão, constatei que a execução de referido contrato significará, ao que consta dos autos, um **relevantíssimo investimento na infra-estrutura** de parte significativa da malha rodoviária federal. Trata-se de trecho da BR 101 (aproximadamente 500 quilômetros) que liga os Estados do Espírito Santo e Rio de Janeiro, por onde escoia grande parte da produção nacional em direção aos principais portos do país.*

*Impende destacar, por necessário, que o objeto do contrato de concessão cuja assinatura foi obstada pela r. decisão que se busca suspender, integra o **Programa de Aceleração do Crescimento**, popularmente conhecido como PAC. Isso significa, dentre outras medidas, que haverá o aporte de 105 milhões de reais já no primeiro ano de vigência (conforme afirmado pelos requerentes à fl.20), o que se traduz, inegavelmente, em melhorias nas condições de tráfego e de transporte e, por conseguinte, de maior **segurança** para os usuários.*

*Portanto, o exame das razões veiculadas pelas recorrentes evidencia que obstar o início da vigência do contrato causa **grave dano à ordem pública**, se destacada a relevância e a **importância estratégica** desta parte da ação governamental voltada ao desenvolvimento do país e ao crescimento de sua economia, notadamente se considerada a imprescindibilidade das rodovias neste cenário, protagonistas que são na circulação de riquezas no contexto atual.*

*Cabe advertir que, caso venha a ser atribuído o objeto do contrato, futuramente, a outro consórcio que **eventualmente** se sagre vencedor em demanda judicial proposta, a questão **reclamará solução pela via de apuração de perdas e danos** ou outras formas de composição.*

*O que não se pode admitir, a meu ver, é impedir, dada a **relevância do empreendimento**, o início da vigência do contrato por um consórcio que venceu o processo licitatório, devido à **impugnação** da validade do certame em prejuízo não apenas do vencedor, mas sim de toda a sociedade uma vez considerada a sua já afirmada importância.*

*Sendo assim, ainda que nesse sumário juízo de delibação, típico desta via excepcional, observe que os **prejuízos à ordem pública** que advirão do não início das obras em comento **serão maiores** do que aqueles que, **eventualmente**, seriam suportados pela empresa que conseguiu, no juízo **a quo**, a suspensão da assinatura do contrato de concessão, caso o provimento definitivo emanado do Poder Judiciário lhe seja favorável.*

[...]

*Insta destacar, a meu ver, que processos dessa envergadura podem tramitar por vários anos, ou até mesmo décadas, no Poder Judiciário, o que impossibilitará ao Poder Público, na hipótese de ser mantida a r. decisão que suspendeu a assinatura do contrato, promover, por execução indireta, a realização da obra e das melhorias no tempo planejado, ainda mais se levado em consideração que milita em favor da Administração a **presunção de legitimidade do ato administrativo**.*

*Em situações excepcionais como a presente - em que já foi finalizado o procedimento licitatório, a chancela do eg. Tribunal de Contas da União acerca da sua legalidade e a destacada importância de seu objeto -, parece-me que deve prevalecer, até prova cabal em sentido contrário, o interesse da Administração, em razão da **presunção de legitimidade** do ato emanado do Poder Público.*

*Ante o exposto, sem adentrar ao mérito da questão controvertida no eg. Tribunal de origem, mas atendo-me estritamente aos pressupostos que possibilitam o manejo do excepcional pedido de suspensão, **reconsidero o***



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

empresas **ECORODOVIAS INFRAESTRUTURA E LOGÍSTICA S.A.**, integrante do grupo **ECORODOVIAS**, e **SBS ENGENHARIA S.A.**, pertencente ao grupo **GRANT**.

De acordo com informações prestadas pelo diretor superintendente da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** Roberto Paulo Hanke em audiência pública realizada em 29/03/2017 pela Comissão Externa da Câmara dos Deputados constituída com o objetivo de realizar o acompanhamento *in loco* e de fiscalizar os planos de trabalho, obras realizadas, intervenções futuras, investimentos, obrigações e direitos adquiridos pela **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.**, o atraso de um ano e três meses na assinatura do contrato de concessão da BR-101/ES/BA decorreu da disputa do grupo **ECORODOVIAS** com o grupo segundo colocado¹⁶³.

A referida comissão, composta apenas por parlamentares integrantes da bancada capixaba¹⁶⁴ e sob a coordenação do deputado federal Marcus Vicente (PP/ES), possui ainda como membros os deputados Dr. Jorge Silva (PHS/ES), Lelo Coimbra (PMDB/ES), Norma Ayub (DEM/ES), Helder Salomão (PT/ES), Evair Vieira de Melo (PV/ES), Paulo Foletto (PSB/ES) e Sérgio Vidigal (PDT/ES). Outras informações podem ser encontradas na página da referida comissão no portal Câmara dos Deputados¹⁶⁵.

Após os grupos vencedores do leilão (**ECORODOVIAS** e **GRANT**) terem celebrado em **05/07/2013** um “*memorando de entendimento*” com os grupos **COIMEX**, **TERVAP PITANGA**, **A. MADEIRA**, **URBESA ARARIBOIA**, **CONTEK** e **ÁGUIA BRANCA**¹⁶⁶, transferindo-lhes 27,5% do

decisum de fls. 492/498 e, por consequência, *defiro* o pedido formulado pelos agravantes para suspender a r. decisão do juízo a quo que suspendeu a assinatura do contrato de concessão.
P. e l.

Brasília (DF), 15 de abril de 2013.

MINISTRO FELIX FISCHER
Presidente

(Decisão monocrática disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=28178406&num_registro=201202683292&data=20130418&tipo=0&formato=PDF. Acesso em: 03 abr. 2017)

Em 24/04/2013 o **CONSÓRCIO RODOVIA CAPIXABA** e a **RIO NOVO LOCAÇÕES LTDA. (grupo ÁGUIA BRANCA)** interpuseram **Agravo Regimental** na referida Suspensão de Segurança. No entanto, em 23/07/2013 os recorrentes desistiram do recurso, levando ao arquivamento do processo perante o STJ em 01/08/2013. O mesmo pedido de desistência também foi apresentado na Ação Ordinária (Processo 42514-65.2012.4.01.3400), motivando a extinção desta ação em 09/08/2013.

¹⁶³ Íntegra do vídeo da audiência pública disponibilizado em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/webcamara/arquivos/videoArquivo?codSessao=61075#videoTitulo>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁶⁴ Não há representantes do Estado da Bahia, conquanto o trecho da BR-101/ES/BA administrado pela **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** alcance o município baiano de Mucuri.

¹⁶⁵ Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/externas/55a-legislatura/fiscalizacao-da-concessionaria-eco-101-br-101-es/conheca-a-comissao/criacao-e-constituicao>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁶⁶ Transcreve-se trecho colhido do “Formulário de Referência – 2016 – ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.”, pág. 234 e 235:

15.7 - Principais operações societárias

[...]

05/07/2013

Evento societário Outro

Descrição do evento “outro” Alienação de participação societária

Em 05 de julho de 2013 a EcoRodovias e a SBS Engenharia e Construções S/A celebraram um memorando de entendimentos com a COIMEX Empreendimentos e Participações Ltda., Rio Novo Locações Ltda., A. Madeira Indústria e Comércio Ltda., URBESA Administração e Participações Ltda., TERVAP Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda., Contek Engenharia S.A. e MMF Empreendimentos e Participações Ltda., as quais estão



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

controle acionário da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.**, circunstância que reduziu para apenas 58,00% o percentual do controle acionário do grupo **ECORODOVIAS** na concessão da BR-101/ES/BA¹⁶⁷, os grupos capixabas desistiram das ações judiciais em trâmite no Superior Tribunal de Justiça (Suspensão de Segurança 1.702-DF, petição de desistência protocolizada em **23/07/2013**) e na 13ª Vara Federal do Distrito Federal (Processo 42514-65.2012.4.01.3400), pondo fim ao litígio que iniciaram. Em outras palavras, a partir do momento em que os grupos capixabas passaram a auferir vantagens econômicas dos vícios existentes no processo licitatório que eles próprios denunciaram – além do MPF –, a manutenção das irregularidades passou a ser-lhes conveniente.

De acordo com informações fornecidas pela assessoria de comunicação da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** e publicadas pela imprensa local em 01/04/2016¹⁶⁸, as obras de duplicação da rodovia BR-101/ES/BA serão de responsabilidade dos grupos **COIMEX, ÁGUIA BRANCA, Tervap Pitanga, A. Madeira, Urbesa Arariboia e CONTEK**, acionistas da **CENTAURUS PARTICIPAÇÕES S.A.**.

Para tanto, as empresas **A. MADEIRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., ENGENHARIA E CONTRUTORA ARARIBOIA LTDA. e CONTEK ENGENHARIA S/A.** constituíram o **CONSÓRCIO CONSTRUTOR AMARCO**, o qual, por sua vez, contratou a empresa **AMBIENTE PÚBLICO CONSULTORIA EM SUSTENTABILIDADE LTDA.** para prestar consultoria, assessoria e responsabilidade técnica ambiental nos processos de requerimento de outorgas para a captação de água e no licenciamento ambiental dos canteiros de obras¹⁶⁹.

constituindo, em conjunto, a Centaurus Participações S/A ("Centaurus"), por meio do qual adquirirão participação de 27,5%, do capital social total da ECO101 Concessionária de Rodovias S.A. Esta participação de 27,5% do capital social total da ECO101 será adquirida dos atuais acionistas da ECO101 de forma proporcional às participações destes em seu capital social, e representará 41.250.028 ações, sendo 20.625.028 ações devidamente integralizadas, uma vez cumpridas as condições precedentes previstas no MOU, quais sejam, a submissão da operação à Agência Nacional de Transportes Terrestres e a aprovação pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Nesta data a EcoRodovias detém 80% do capital social da ECO101 e após esta aquisição pela Centaurus, ela deterá 58%. O controle da ECO101 não será alterado e nenhum acordo de acionistas com a Centaurus será celebrado. O valor da aquisição das ações, quando e se efetivado, será de R\$ 20.625.028,00, corrigido pelo equivalente a 100% do CDI – Certificado de Depósito Interbancário pro rata temporis desde 5 de junho de 2012 (data da capitalização inicial) até a data da efetiva aquisição.

Em 01 de novembro 2013 a EcoRodovias e a SBS Engenharia e Construções S/A efetivaram a operação de venda de 27,5% das ações representativas do capital social da ECO101 Concessionária de Rodovias S.A.. Com a conclusão da operação, a EcoRodovias passou a deter 58% do capital social da ECO101.

(Disponível em:

http://ri.ecorodovias.com.br/ecorodovias/web/default_download.asp?NArquivo=ECO101_FRE_13032017.pdf&arquivo=F30E2A33-9FB3-4486-9C22-892C11862E65. Acesso em: 03 abr. 2017.)

¹⁶⁷ Conforme ilustração já colacionada, o percentual padrão de controle acionário do grupo **ECORODOVIAS** nas concessões públicas de que participa é de, **no mínimo, 90%**, fato que evidencia a atipicidade da concessão da BR-101/ES/BA, empreendimento localizado em território sob o domínio dos grupos capixabas. Na concessão da BR-116 e da BR-392 (**ECOSUL**), o grupo **ECORODOVIAS** possui 90% do controle acionário, enquanto o grupo **GRANT** detém os 10% restantes, conforme informações disponíveis em: <http://www.abcr.org.br/Conteudo/Concessionaria/16/ecosul.aspx>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁶⁸ **"Duplicação da BR-101 começa em Ibraçu e João Neiva**

O Consórcio Rodovia Capixaba – formado pelas empresas A. Madeira, Arariboia, Contec, Tervap, Coimex e Águia Branca, que foi o segundo colocado no leilão de privatização da BR-101, será o responsável pelas obras de duplicação da rodovia, sendo o primeiro trecho o que vai de Ibraçu até o distrito de Guatemala (km 216 ao 220)."

(Disponível em: http://folhalitoral.com.br/site/?p=noticias_ver&id=6766. Acesso em: 03 abr. 2017.)

¹⁶⁹ Disponível em: <http://ambientepublico.com.br/outorgas-para-as-obras-de-duplicacao-da-br101/>. Acesso em: 15 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

A contratação inicial de empresas pertencentes às acionistas da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.**, entre elas representantes dos grupos **ÁGUIA BRANCA**, **TERVAP PITANGA** e **URBESA ARARIBOIA**, foi inclusive registrada no documento denominado “*Formulário de Referência – 2016 – ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.*”, pág. 239 a 240¹⁷⁰:

¹⁷⁰ Disponível em:

http://ri.econodovias.com.br/ecorodovias/web/default_download.asp?NArquivo=ECO101_FRE_13032017.pdf&arquivo=F30E2A33-9FB3-4486-9C22-892C11862E65. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

16.2 - Informações sobre as transações com partes relacionadas

Parte relacionada	Data transação	Montante envolvido (Reais)	Saldo existente	Montante (Reais)	Duração	Empréstimo ou outro tipo de dívida	Taxa de juros cobrados
CBB Indústria e Comércio de Asfaltos e Engenharia Ltda e a TB Transportadora de Betumes Ltda.	09/10/2013	12.066.939,35	R\$437.140,05	R\$0,00	De 09/10/2013 à 31/12/2016	NÃO	0,000000
Relação com o emissor	Pertencem aos acionistas da CR Almeida Engenharia e Obras S.A., controladora do Grupo EcoRodovias, do qual a Companhia faz parte.						
Objeto contrato	Fornecimento e transporte de material asfáltico						
Garantia e seguros	Não aplicável						
Rescisão ou extinção	Não aplicável						
Natureza e razão para a operação							
Posição contratual do emissor	Devedor						
Especificar							
SBS Engenharia e Construções S.A.	27/07/2013	53.964.637,65	R\$0,00	R\$0,00	De 27/07/2013 à 01/07/2014	NÃO	0,000000
Relação com o emissor	Possui participação de 14,5% na Companhia através da Grant Concessões e Participações Ltda.						
Objeto contrato	Prestação de serviços de pavimentação e engenharia na BR101/ES, administrado pela Companhia.						
Garantia e seguros	Não aplicável						
Rescisão ou extinção	Não aplicável						
Natureza e razão para a operação							
Posição contratual do emissor	Devedor						
Especificar							
Contek Engenharia S.A.	13/03/2014	1.020.000,00	R\$0,00	R\$0,00	De 13/03/2014 à 10/09/2014	NÃO	0,000000
Relação com o emissor	É parte relacionada da Centaurus Participações S.A., que possui 27,5% de participação na Companhia.						
Objeto contrato	Prestação de serviço de usinagem de material asfáltico para a Companhia.						



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Grupo
TERVAP PITANGA



Parte relacionada	Data transação	Montante envolvido (Reais)	Saldo existente	Montante (Reais)	Duração	Empréstimo ou outro tipo de dívida	Taxa de juros cobrados
Garantia e seguros	Não aplicável						
Rescisão ou extinção	Não aplicável						
Natureza e razão para a operação							
Posição contratual do emissor	Devedor						
Especificar							
Unimar Transportes Ltda.	10/11/2013	23.749.034,80	R\$403.811,56	R\$13.209.035,23	De 10/11/2013 à 10/11/2018	NÃO	0,000000
Relação com o emissor	É parte relacionada da Centaurus Participações S.A., que possui 27,5% de participação na Companhia.						
Objeto contrato	Prestação de serviços de resgate e socorro mecânico a veículos dentro do sistema rodoviário administrado pela Companhia e a locação dos veículos utilizados para tal prestação de serviços.						
Garantia e seguros	Não aplicável						
Rescisão ou extinção	Não aplicável						
Natureza e razão para a operação							
Posição contratual do emissor	Devedor						
Especificar							
Vix Logística Ltda	10/11/2013	25.460.850,40	R\$445.955,11	R\$13.997.300,03	De 10/11/2013 à 10/11/2018	NÃO	0,000000
Relação com o emissor	É parte relacionada da Centaurus Participações S.A., que possui 27,5% de participação na Companhia.						
Objeto contrato	Prestação de serviços de resgate e socorro mecânico a veículos dentro do sistema rodoviário administrado pela Companhia e a locação dos veículos utilizados para tal prestação de serviços.						
Garantia e seguros	Não aplicável						
Rescisão ou extinção	Não aplicável						
Natureza e razão para a operação							
Posição contratual do emissor	Devedor						

Grupo
ÁGUIA BRANCA





ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Grupo
TERVAP PITANGA



Parte relacionada	Data transação	Montante envolvido (Reais)	Saldo existente	Montante (Reais)	Duração	Empréstimo ou outro tipo de dívida	Taxa de juros cobrados
Especificar							
Incospal Construções Pré-fabricadas S.A.	24/01/2014	7.373.156,00	R\$77.250,00	R\$1.650.000,00	De 24/01/2014 à 10/11/2018	NÃO	0,000000
Relação com o emissor	É parte relacionada da Centaurus Participações S.A., que possui 27,5% de participação na Companhia.						
Objeto contrato	Transporte e montagem de peças pré-fabricadas para praças de pedágio, ao longo da BR101/ES administradas pela Companhia.						
Garantia e seguros	Não aplicável						
Rescisão ou extinção	Não aplicável						
Natureza e razão para a operação							
Posição contratual do emissor	Devedor						
Especificar							
Engenharia e Construção Araribóia Ltda.	05/12/2013	27.444.996,24	R\$483.090,98	R\$15.005.141,81	De 05/12/2013 a 31/01/2016	NÃO	0,000000
Relação com o emissor	É parte relacionada da Centaurus Participações S.A., que possui 27,5% de participação na Companhia.						
Objeto contrato	Prestação de serviços de reparos localizados para recuperação de pavimento da BR101 no trecho administrado pela Companhia.						
Garantia e seguros	Não aplicável						
Rescisão ou extinção	Não aplicável						
Natureza e razão para a operação							
Posição contratual do emissor	Devedor						
Especificar							

Grupo
URBESA ARARIBOIA





ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Conforme autorizado pelo Conselho de Administração da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** em reunião realizada em 14/03/2016, as obras de duplicação da rodovia BR-101/ES/BA serão custeadas com recursos públicos oriundos de empréstimo obtido junto ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), no valor de 882 milhões de reais, tendo como intervenientes anuentes empresas dos grupos **COIMEX, ÁGUA BRANCA, Tervap Pitanga, A. MADEIRA, URBESA ARARIBOIA, CONTEK, Ecorodovias** e **GRANT**:



ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.

CNPJ/MF nº 15.484.093/0001-44

NIRE 32.300.032.656

Companhia Aberta

ATA DE REUNIÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

DATA, HORÁRIO E LOCAL: Em 14 de março de 2016, às 19:00 horas, na sede social da ECO101 Concessionária de Rodovias S.A. ("Companhia"), na Avenida Coronel Manoel Nunes, BR 101, Km 264, S/N, Bairro Laranjeiras, CEP 29.160-000, na Cidade de Serra, no Estado do Espírito Santo.

PRESENÇA: Participação da totalidade dos membros do Conselho de Administração por conferência telefônica.

MESA: Presidente: Marcelino Rafart de Seras; e Secretário: Marcello Guidotti.

ORDEM DO DIA: Deliberar sobre a autorização para a Companhia celebrar **(a)** o Contrato de Financiamento Mediante Abertura de Crédito No. 15.2.0912.1 entre a Companhia e o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES ("BNDES") e os seguintes intervenientes anuentes: **(i) a Ecorodovias Concessões e Serviços S.A., (ii) a Grant Concessões e Participações Ltda., (iii) a Centaurus Participações S.A., (iv) a Rio Novo Locações Ltda., (v) a Coimex Empreendimentos e Participações Ltda., (vi) a Contek Engenharia S.A., (vii) a Água Branca Participações S.A., e (viii) a Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.,** no valor de até R\$ 882.144.000,00 (oitocentos e oitenta e dois milhões, cento e quarenta e quatro mil reais) ("Contrato de Financiamento"); e **(b)** o Contrato de Cessão Fiduciária de Receitas, Administração de Contas e Outras Avenças entre a Companhia e o BNDES ("Instrumento de Garantia"), relacionado ao Contrato de Financiamento.

DELIBERAÇÕES: Nos termos do artigo 17 do estatuto social, por unanimidade de votos e sem quaisquer ressalvas, os membros do Conselho de Administração autorizaram a celebração do Contrato de Financiamento e o Instrumento de Garantia.

Os membros do Conselho de Administração autorizaram os diretores a assinar todos e quaisquer documentos necessários e relacionados à formalização das deliberações acima, bem como a publicação da presente ata em forma de extrato.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

ENCERRAMENTO: Nada mais havendo a tratar, o Sr. Presidente deu por encerrados os trabalhos, suspendendo antes a sessão, para que se lavrasse a presente ata que, depois de lida, foi aprovada e assinada pela totalidade dos presentes. Serra, 14 de março de 2016. Presidente: Marcelino Rafart de Seras. Secretário: Marcello Guidotti. Conselheiros: Marcelino Rafart de Seras, Marcello Guidotti, Marcelo Lucon, Luiz Cezar Correa Velloso, José Carlos Cassaniga, Orlando Machado Júnior, Decio Luiz Chieppe, e Osni Antônio Burkhardt.

Nota-se nessa ata de reunião do Conselho de Administração a ausência da **MMF EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**, acionista direta da **CENTAURUS** que tem como sócios apenas prepostos dos grupos **COIMEX** e **TERVAP PITANGA** – Rodrigo Loureiro Martins, Maria Cristina Fontes e Orlando Machado Júnior – e a presença da **ÁGUIA BRANCA PARTICIPAÇÕES S.A.**, acionista indireta da **CENTAURUS** por ser controladora da empresa **RIO NOVO LOCAÇÕES LTDA.**

Esclareça-se, por oportuno, que o tipo de vínculo societário mantido pela empresa acionista com a **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** – se direto ou indireto – mostra-se relevante, por exemplo, diante da possibilidade de transferência do controle da concessão para seus financiadores e garantidores, nos termos dos art. 27, 27-A e 38 da Lei Federal 8.987/1995¹⁷¹ e das cláusulas 23 e 25 do Contrato de Concessão

¹⁷¹ Art. 27. A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente implicará a caducidade da concessão.

~~Parágrafo único. Para fins de obtenção da anuência de que trata o caput deste artigo o pretendente deverá:~~
~~I - atender às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à~~
~~assunção do serviço; e~~

~~II - comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do contrato em vigor.~~

§ 1º Para fins de obtenção da anuência de que trata o caput deste artigo, o pretendente deverá: [\(Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 11.196, de 2005\)](#)

I - atender às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à assunção do serviço; e

II - comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do contrato em vigor.

~~§ 2º Nas condições estabelecidas no contrato de concessão, o poder concedente autorizará a assunção do controle da concessionária por seus financiadores para promover sua reestruturação financeira e assegurar a continuidade da prestação dos serviços. [\(Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005\)](#)~~

~~§ 3º Na hipótese prevista no § 2º deste artigo, o poder concedente exigirá dos financiadores que atendam às exigências de regularidade jurídica e fiscal, podendo alterar ou dispensar os demais requisitos previstos no § 1º, inciso I deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005\)](#)~~

~~§ 4º A assunção do controle autorizada na forma do § 2º deste artigo não alterará as obrigações da concessionária e de seus controladores ante ao poder concedente. [\(Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005\)](#)~~

§ 2º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

§ 3º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

§ 4º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

Art. 27-A. Nas condições estabelecidas no contrato de concessão, o poder concedente autorizará a assunção do controle ou da administração temporária da concessionária por seus financiadores e garantidores **com quem não mantenha vínculo societário direto**, para promover sua reestruturação financeira e assegurar a continuidade da prestação dos serviços. [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

§ 1º Na hipótese prevista no **caput**, o poder concedente exigirá dos financiadores e dos garantidores que atendam às exigências de regularidade jurídica e fiscal, podendo alterar ou dispensar os demais requisitos previstos no inciso I do parágrafo único do art. 27. [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

§ 2º A assunção do controle ou da administração temporária autorizadas na forma do **caput** deste artigo não alterará as obrigações da concessionária e de seus controladores para com terceiros, poder concedente e usuários dos serviços públicos. [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

§ 3º Configura-se o controle da concessionária, para os fins dispostos no **caput** deste artigo, a propriedade resolúvel de ações ou quotas por seus financiadores e garantidores que atendam os requisitos do [art. 116 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976](#). [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

da BR-101/ES/BA¹⁷², mormente após os auditores do TCU terem constatado o descumprimento do contrato de concessão em benefício da

§ 4º Configura-se a administração temporária da concessionária por seus financiadores e garantidores quando, sem a transferência da propriedade de ações ou quotas, forem outorgados os seguintes poderes: [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

I - indicar os membros do Conselho de Administração, a serem eleitos em Assembleia Geral pelos acionistas, nas sociedades regidas pela [Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976](#); ou administradores, a serem eleitos pelos quotistas, nas demais sociedades; [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

II - indicar os membros do Conselho Fiscal, a serem eleitos pelos acionistas ou quotistas controladores em Assembleia Geral; [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

III - exercer poder de veto sobre qualquer proposta submetida à votação dos acionistas ou quotistas da concessionária, que representem, ou possam representar, prejuízos aos fins previstos no **caput** deste artigo; [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

IV - outros poderes necessários ao alcance dos fins previstos no **caput** deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

§ 5º A administração temporária autorizada na forma deste artigo não acarretará responsabilidade aos financiadores e garantidores em relação à tributação, encargos, ônus, sanções, obrigações ou compromissos com terceiros, inclusive com o poder concedente ou empregados. [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

§ 6º O Poder Concedente disciplinará sobre o prazo da administração temporária. [\(Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015\)](#)

[...]

Art. 38. A inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do poder concedente, a declaração de caducidade da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as disposições deste artigo, do art. 27, e as normas convencionadas entre as partes.

§ 1º A caducidade da concessão poderá ser declarada pelo poder concedente quando:

I - o serviço estiver sendo prestado de forma inadequada ou deficiente, tendo por base as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço;

II - a concessionária descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares concernentes à concessão;

III - a concessionária paralisar o serviço ou concorrer para tanto, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou força maior;

IV - a concessionária perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido;

V - a concessionária não cumprir as penalidades impostas por infrações, nos devidos prazos;

VI - a concessionária não atender a intimação do poder concedente no sentido de regularizar a prestação do serviço; e

~~VII - a concessionária for condenada em sentença transitada em julgado por sonegação de tributos, inclusive contribuições sociais.~~

~~VII - a concessionária não atender a intimação do poder concedente para, em cento e oitenta dias, apresentar a documentação relativa a regularidade fiscal, no curso da concessão, na forma do art. 29 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. — (Redação dada pela Medida Provisória nº 577, de 2012)~~

VII - a concessionária não atender a intimação do poder concedente para, em 180 (cento e oitenta) dias, apresentar a documentação relativa a regularidade fiscal, no curso da concessão, na forma do [art. 29 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993](#). [\(Redação dada pela Lei nº 12.767, de 2012\)](#)

§ 2º A declaração de caducidade da concessão deverá ser precedida da verificação da inadimplência da concessionária em processo administrativo, assegurado o direito de ampla defesa.

§ 3º Não será instaurado processo administrativo de inadimplência antes de comunicados à concessionária, detalhadamente, os descumprimentos contratuais referidos no § 1º deste artigo, dando-lhe um prazo para corrigir as falhas e transgressões apontadas e para o enquadramento, nos termos contratuais.

§ 4º Instaurado o processo administrativo e comprovada a inadimplência, a caducidade será declarada por decreto do poder concedente, independentemente de indenização prévia, calculada no decurso do processo.

§ 5º A indenização de que trata o parágrafo anterior, será devida na forma do art. 36 desta Lei e do contrato, descontado o valor das multas contratuais e dos danos causados pela concessionária.

§ 6º Declarada a caducidade, não resultará para o poder concedente qualquer espécie de responsabilidade em relação aos encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da concessionária.

¹⁷² **23 Transferência do Controle**

23.1 É permitida a transferência da titularidade do controle societário da **Concessionária**, condicionada a prévia autorização da **ANTT**, sob pena de caducidade da Concessão, conforme disposto na Lei nº 8.987, de 1995, e na Lei nº 10.233, de 2001.

23.2 Ressalvada a hipótese de assunção do controle pelos financiadores descrita na cláusula 25 abaixo, a transferência de controle da **Concessionária** não poderá ocorrer em período inferior a 2 (dois) anos após a data da assinatura do Contrato de Concessão.

23.3 A **Concessionária** deverá registrar-se como companhia de capital aberto junto à **CVM**, em até 2 (dois) anos a partir da data do presente **Contrato**.

[...]

25 Assunção do Controle pelos Financiadores



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

concessionária – e em prejuízo dos usuários e das comunidades impactadas –, além do comprometimento dos prazos contratuais, circunstâncias que põem em risco a própria concessão. *In verbis*¹⁷³:

195. Após a aplicação dos procedimentos previstos na matriz de planejamento, cujo objetivo era responder as questões de auditoria formuladas, juntamente com as contribuições trazidas pela ANTT a título de comentários do gestor, **foram constatados os seguintes achados:**

- a) **Inexecução de obras de caráter obrigatório (Item III.1);**
- b) **Desequilíbrio econômico-financeiro decorrente das revisões tarifárias (Item III.2).**

196. **Constatou-se a inexecução de obras de caráter obrigatório por parte da concessionária, em desobediência ao que dispõe o contrato de concessão e ao Programa de Exploração da Rodovia (PER). Ademais, verificou-se o atraso no início de algumas obras, comprometendo, de plano, o cumprimento dos prazos contratualmente estabelecidos.** Tais indícios de irregularidades demonstram falhas na prestação do serviço público pela concessionária, em afronta ao art. 31 da Lei 8.987/1995, justamente por não disponibilizar as melhorias na infraestrutura da rodovia aos seus usuários, em prejuízo às condições de eficiência e segurança que caracterizam um serviço adequado.

197. **As seguintes obras estavam previstas e não foram concluídas até o final do terceiro ano:**

- a) **oito passarelas;**
- b) **4,487 km de vias locais;**
- c) **Posto de pesagem de Viana;**
- d) **Postos de fiscalização da ANTT, equipamentos e sistemas;**
- e) **Sistemas de controle de velocidade;**

25.1 Os contratos de financiamento da **Concessionária** poderão outorgar aos financiadores, de acordo com as regras de direito privado aplicáveis, o direito de assumir o controle da **Concessionária** em caso de inadimplemento contratual pela **Concessionária** dos referidos contratos de financiamento **ou deste Contrato**.

25.2 **A assunção referida na subcláusula anterior poderá ocorrer no caso de inadimplemento, pela Concessionária, de obrigações do Contrato, nos casos em que o inadimplemento inviabilize ou coloque em risco a Concessão.**

25.3 Após a realização regular do correspondente processo administrativo, mediante solicitação, a **ANTT** autorizará a assunção do controle da **Concessionária** por seus financiadores com o objetivo de promover a reestruturação financeira da **Concessionária** e assegurar a continuidade da exploração da **Concessão**.

25.4 A autorização será outorgada mediante comprovação por parte dos financiadores de que atendem aos requisitos de regularidade jurídica e fiscal previstos no Edital.

25.4.1 Os financiadores ficarão dispensados de demonstrar idoneidade financeira desde que estejam devidamente autorizados a atuar como instituição financeira no Brasil.

25.5 A assunção do controle da **Concessionária** nos termos desta cláusula não alterará as obrigações da **Concessionária** e de seus controladores perante o **Poder Concedente**. Todavia, os financiadores não serão responsáveis pelas obrigações que sejam de responsabilidade direta dos antigos acionistas da **Concessionária**.

¹⁷³ Acórdão TC 297/2017, pág. 20 e 21.

Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/sagas/SvlVisualizarRelVotoAcRtf?codFiltro=SAGAS-SESSAO-ENCERRADA&seOcultaPagina=S&item0=583483>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

f) Sistema de telefonia de emergência – call boxes.

198. Ademais, **há obras cujo prazo está comprometido devido a uma série de fatores como atrasos no início das obras, atraso na obtenção de licenciamento ambiental, problemas de desapropriação e dificuldades com desocupação de faixa de domínio. As obras cuja execução já deveria ter sido iniciada no terceiro ano de concessão e que não tiveram seus respectivos valores descontados da TBP são:**

- a) Duplicação dos subtrechos D e E, cujos prazos para conclusão eram o quarto ano, previam desembolsos de R\$ 22.840 mil (ref. Jan/2009) no terceiro ano;**
- b) Contorno viário de Iconha, cujo prazo de conclusão é o fim do quarto ano, previa investimentos de R\$ 18 milhões (ref. Jan/2009) no terceiro ano;**
- c) Retificações de traçados, inclusos na 2ª Revisão Extraordinária, preveem desembolsos de R\$ 2,5 milhões (ref. Jan/2009) no terceiro ano.**

199. Foi constatado também que **os procedimentos utilizados pela ANTT para reequilíbrio econômico-financeiro do contrato devido aos atrasos e inexecuções de obras e serviços de caráter obrigatório, através do Fluxo de Caixa Original, geram desequilíbrios sistemáticos, desfavorecendo os usuários e comunidades impactadas pelo trecho concedido à ECO101. O desequilíbrio é causado devido a três fatores:**

- a) a manutenção da remuneração de obras e serviços de caráter obrigatório não executadas no ano anterior na tarifa de pedágio do ano imediatamente seguinte;**
- b) a desatualização do cronograma de investimentos;**
- c) o desvirtuamento da taxa interna de retorno em razão dos atrasos e inexecução dos investimentos.**

200. Constatou-se que as inexecuções apuradas nos aniversários do contrato (em 10 de maio de cada ano) não são refletidas no reajuste tarifário subsequente (em 18 de maio de cada ano), mas sim, somente em 18 de maio do ano seguinte ao da apuração. Esse atraso, portanto, implica que as revisões estejam sendo formalizadas com informações desatualizadas, **permitindo que a tarifa resultante da revisão do fluxo de caixa, válida para o ano seguinte, inclua serviços não executados como se concluídos estivessem.**

201. Adicionalmente, foi constatado que devido a fatores como a falta de licenciamento ambiental, as alterações de projetos, a demora na emissão de declaração de utilidade pública e as ocupações irregulares de faixa de domínio, **os seguintes investimentos correm altos riscos de não serem executados de acordo com as metas do PER:**

- a) Duplicação dos subtrechos Ha, Hb, A e B, previstos para o decimo ano de concessão;**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

- b) *Duplicação dos subtrechos C, D e E, previstos para o quinto ano de concessão;*
- c) *Duplicação dos subtrechos F e G, previstos para o sexto ano de concessão;*
- d) *Contorno Viário de Iconha, previsto para o quarto ano;*
- e) *Obras de retificação de traçado, previstas para o quinto ano;*
- f) *Intersecções e acessos.*

202. *Como consequência, os prazos para conclusão de obras obrigatórias bem como outras condições constantes no PER serão sistematicamente descumpridos. Isso gera desequilíbrio econômico-financeiro na medida em que o fluxo de caixa não reflete um cronograma de investimentos que seja factível, o que faz com que os usuários sejam onerados por serviços que não serão prestados tempestivamente. Além do desequilíbrio em favor da Concessionária, um cronograma inexecutável gera falta de transparência e insegurança jurídica para os contratos de concessão, o que acaba por repelir o interesse de possíveis investidores e desestimular a concorrência nas licitações futuras.*

203. *Por fim, averiguou-se que apesar das inexecuções de diversos investimentos previstos no contrato de concessão, a TBP calculada através do FCO sofria irrelevantes modificações. Isso ocorre porque quando há atrasos e inexecuções de obras, há um deslocamento temporal desses investimentos no fluxo de caixa para o ano seguinte e o desconto é projetado na TBP para o restante do período de concessão. Isso faz com que o impacto financeiro imediato do atraso seja postergado até o final da concessão e a TBP fique praticamente inalterada. Ademais, o FCO é descontado pela TIR desalavancada, que não leva em consideração o fluxo de caixa de financiamento da concessionária. Esse mecanismo, devido ao efeito do endividamento, gera valor à ECO101 na medida em que há majoração da TIR alavancada (TIR do acionista) para toda e qualquer inexecução de obras de caráter obrigatório. Por fim, as revisões não contabilizam os custos sociais e econômicos que os atrasos geram às comunidades afetadas.*

204. *Dentre os efeitos decorrentes das situações encontradas, os principais são o atraso sistemático das obras, obrigando os usuários a continuarem trafegando por rodovias com nível de serviço abaixo do previsto no PER e o pagamento de valor maior ou, até mesmo, indevido por obras e serviços não realizados ou atrasados.*

A inviabilização da continuidade da concessão foi inclusive reconhecida pelo próprio diretor superintendente da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** Roberto Paulo Hanke, por ocasião da audiência pública



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

realizada em 29/03/2017 pela Comissão Externa da Câmara dos Deputados que fiscaliza a concessão da BR-101/ES/BA¹⁷⁴:

Sr. Roberto Paulo Hanke:

[...]

Por isso que eu conto com o apoio daquele **plano** que nós estamos desenvolvendo para apresentar para a ANTT **que vai viabilizar esse contrato de concessão**. Claro que nossa sugestão não é lei. Ela vai depender de apreciação e aprovação da comunidade, da própria bancada que representa a comunidade e da própria agência que tem que examinar isso. Mas, **sem apoio desta bancada é muito difícil a gente viabilizar essas questões e resolver os problemas**. Nosso interesse é fazer a duplicação da BR-101. Nós só queremos mudar a ordem e como fazê-la. Cumprir integralmente o contrato. **Mas só que eu não posso cumprir integralmente o contrato da maneira com que foi nos imposta lá no leilão**.

[...]

Sobre a Medida Provisória (MP 752/2016), eu acho que, praticamente, já respondi. A Medida Provisória está vindo em função não da 101; está vindo em função daquela famosa “terceira etapa” de concessões no Brasil. **A ECO101 também faz parte da terceira etapa**, mas ela saiu um ano antes dessas últimas cinco concessões.

[...]

Esses investimentos que nós não fizemos até o terceiro ano... Também tem alguns que nós não iremos cumprir até o quarto; o motivo maior foi as questões ambientais. **A licença de Iconha, pelo programa inicial, eu deveria estar terminando em maio de 2017, daqui a dois meses. Nós começamos em setembro de 2016. Uma obra que, em condições normais, não se faz em cinco ou seis meses. Como eu falei são 2 milhões de metros cúbicos. Tem mais de 500 mil metros cúbicos de rocha, portanto tem que remover a rocha. Dois viadutos, ponte... É uma obra de... Nós temos um contrato de quase 100 milhões de reais para a empreiteira fazer 8 Km, 9 Km de rodovia**¹⁷⁵.

O plano a que se reporta o diretor superintendente da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** consiste em alterar profundamente o cronograma de execução das obras já prevista no contrato e incluir novas obras não previstas no edital de licitação – inclusive retificações de traçado horizontais e verticais da rodovia – alterando o Programa de Exploração de Rodovia (PER), o que

¹⁷⁴ Íntegra do vídeo da audiência pública disponibilizado em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/webcamara/arquivos/videoArquivo?codSessao=61075#videoTitulo>. Acesso em: 03 abr. 2017.

Trechos da transcrição: Horários: 16:36:43 e .

¹⁷⁵ As mencionadas empreiteiras integram o **CONSÓRCIO CONSTRUTOR AMARCO**, formado pelas empresas **A. MADEIRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.** (grupo **A. MADEIRA**), **ENGENHARIA E CONSTRUTORA ARARIBOIA LTDA.** (grupo **URBESA ARARIBOIA**) e **CONTEK ENGENHARIA S.A.** (grupo **CONTEK**).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

corresponde à criação de um novo contrato para o qual a licitante vencedora não apresentou proposta, mudando completamente a identidade do objeto licitado, assim como ocorreu com a concessão da ES-060.

Trata-se, na verdade, do reconhecimento por parte da própria **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** de que a proposta apresentada pelo consórcio vencedor era inexequível.

Servir-se de informações privilegiadas e da concessão de prazos inexequíveis como meios de frustrar o caráter competitivo das licitações não é algo incomum no submundo das contratações públicas, a exemplo do que possivelmente teria ocorrido com o contrato celebrado pela Petrobras, referente ao Plano de Ação de Certificação em Segurança, Meio Ambiente e Saúde (PAC SMS), no valor de 825 milhões de dólares, fraudado em favor do grupo **ODEBRECHT** mediante suposto pagamento de propina ao PMDB, conforme se colhe do depoimento prestado pelo executivo Marcio Faria ao Ministério Público Federal¹⁷⁶.

¹⁷⁶ Reproduz-se trecho do depoimento do executivo da **ODEBRECHT** Marcio Faria:

Procurador da República: Inicialmente, Sr. Marcio, eu queria que o senhor relatasse que obra foi essa, qual é o objeto dessa obra do PAC SMS, qual foi o ano da licitação e da obra e qual era o valor da obra.

Marcio Faria: Perfeito. Dr. o PAC SMS foi um contrato que se tratou de... como o próprio nome diz, SMS, que é Saúde, Meio Ambiente e Segurança, a Petrobras tinha vários ativos espalhados no mundo e que estavam, realmente, em situação, pra dizer assim, deplorável. Totalmente sucateado... essa palavra até um pouco branda. Aí a Petrobras, houve por... um atendimento – ela teve até casos muito graves em unidades na Argentina, teve até morte – ela foi fazer um contrato que abarcava 9 países, entre países da América Latina, Estados Unidos e Japão... e ela quis fazer um contrato único pra fazer todas as manutenções, remediações e ajustar esses ativos pra que atendessem os requisitos [...]

E, como o contrato demorou muito, o valor do contrato, quanto nós assinamos, chegou a 825,660 milhões, assinado em outubro de 2010. E esse contrato foi gerido pela diretoria internacional da Petrobras e tinha a delegação de cuidar desses ativos.

Procurador da República: Certo. Isso foi em qual ano?

Marcio Faria: Olha, o contrato foi 2010, mas nós começamos a trabalhar, talvez, um ano antes.

Procurador da República: Certo. Nesse caso, Sr. Marcio, Houve ajuste de mercado para essa licitação?

Marcio Faria: Nesse caso foi uma carta-convite diferente, onde eu vou relatar pro senhor que houve um acordo de proposta de cobertura, porque esse contrato, desde o início, ele foi dirigido pra nós. A verdade foi essa. Meses antes disso, o Rogério foi procurado por um gerente da área internacional da Petrobras de nome Aluizio Teles, que procurou, perguntou o nosso endereço, que estava disposto a ajudar, evidentemente em troca de propina. E a contrapartida dele, se a gente tivesse de acordo, é que a gente teria as informações antecipadas do projeto. Foi isso, basicamente, que... assim nasceu o projeto.

Procurador da República: Então o que ele oferecia eram **informações privilegiadas.**

Marcio Faria: **Informações privilegiadas antecipadas,** porque a gente já ia trabalhando... e já ia vendo todas as dificuldades, facilidades... ter preços de vários fornecedores nessa gama toda de países. E, o que ele queria era isso e, em contrapartida, o pagamento de propina.

Procurador da República: E nesse contrato em que o Sr. Aluizio teve com o Sr. Rogério, ele falou em valor específico...?

Marcio Faria: Falou. Falou em **3% sobre o valor do contrato.**

[...]

Procurador da República: Certo. Então uma vez aprovada a oportunidade da proposta, o senhor se reuniu, direta ou indiretamente, com as outras empresas... [...] dando cobertura...?

Marcio Faria: Como eu disse ao senhor, o negócio é o seguinte: como esse projeto era em vários países, procurei poucas empresas, empresas de porte. Eu tive especificamente com Andrade Gutierrez, OAS e com a Camargo Correa. Expliquei pra eles do que se tratava, pedindo até ajuda, porque isso era fora daquela agenda que a gente tinha de ajuste de mercado. Eles falaram que iria ajudar... Mostraram total desinteresse no projeto, principalmente pelo fato de que você tinha uma parte importante nos Estados Unidos e no Japão... nos Estados Unidos só a **ODEBRECHT** estava atuando naquele mercado, através de outra área, mas a gente já tinha uma base lá, então foi de total desinteresse e se mostraram, assim, susceptíveis a dar uma proposta de cobertura.

Procurador da República: Certo, então eles não tinham interesse nenhum, mas concordaram em contribuir com uma proposta de cobertura.

Marcio Faria: Sim, senhor.

[...]

Procurador da República: O senhor se recorda se empresas estrangeiras também foram convidadas?



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Esse fato equivale à **prova cabal** mencionada nas decisões proferidas pelo juízo da 13ª Vara Federal do Distrito Federal que promoveram a suspensão cautelar da assinatura do contrato em razão da existência de indícios de irregularidade na proposta apresentada pelo consórcio vencedor, conforme se colhe de trecho extraído das liminares concedidas na Ação Cautelar 36700-72.2012.4.01.3400, ajuizada pelo **CONSÓRCIO RODOVIA DA VITÓRIA** juntamente com a **RIO NOVO LOCAÇÕES LTDA. (grupo ÁGUIA BRANCA)**, e na Ação Cautelar 35062-04.2012.4.01.3400, promovida pelo MPF:

Explico. **O PER não previu a execução do contrato dessa maneira**, senão que alocou os custos da “triplicação” para o final do pacto.

Não há prova cabal de que a alteração, no Plano de Negócios, do cronograma do PER, não permitiu que o consórcio vencedor haja apresentado proposta mais competitiva, **em detrimento das demais licitantes e em conflito com o princípio da isonomia**.

Ainda, **não há prova cabal** de que execução nesses moldes mantém a identidade do objeto licitado e do contrato cuja minuta foi acostada ao edital, tanto que o TCU determinou a alteração na minuta para se estatuir o dever do consórcio vencedor de fazer a infraestrutura da terceira faixa junto com a duplicação e pavimentar a via quando o “gatilho” for atingido.

É certo que o contrato deve adequar-se às condições da proposta vencedora. Contudo, não menos certo é que ele não pode desbordar do edital, **sob pena de se macular o princípio da isonomia ao permitir a vitória de um licitante justamente por apresentar proposta em desconformidade com o edital**.

Assim, a adequação à proposta vencedora limita-se aos itens cujo preenchimento dependia da apuração do resultado, observadas as balizas do edital.

No caso em exame, a necessidade de alteração da minuta de contrato além dos campos em que o preenchimento já era previsto em princípio indica que se criou uma obrigação extra, não prevista no edital.

Marcio Faria: Foram convidadas, doutor. Eu me recordo de duas, que era a [...] Mitsui... eu acho que teve até outra, mas eu não me recordo o nome... Mas a gente não conversou com essas empresas... a gente não tinha, assim, muito acesso, nem como fazer... **E a gente estava assim um pouco... não vou dizer “tranquilo”, mas “confortável”, porque a obra teria um prazo inexecutável de execução da proposta, que era 20 dias, a não ser alguém como nós, que já estávamos trabalhando a proposta há muito tempo.** Então nós corremos o risco e, como esse prazo é totalmente contra as normas da Petrobras, **o que a gente acertou é que, faltando poucos dias para o fim, eles dariam um adiamento, mas também pequeno que não daria tempo para as empresas fazerem no exterior. E aqui nós iríamos apresentar.**

Procurador da República: Essa questão do **prazo curto do edital...**

Marcio Faria: **Também foi uma contrapartida.**

(Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=MtNtz_rbsMQ. Acesso em: 18 abr. 2017)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Por sua vez, a Medida Provisória mencionada pelo representante da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** na audiência pública realizada pela Câmara dos Deputados, MP 752/2016¹⁷⁷, norma de questionável legitimidade e idealizada para um mercado de concessões utópico, isto é, de elevado padrão ético e de inquebrantável idoneidade moral – realidade bem distinta da vivenciada pelo Brasil deste início de século –, se propõe a prestar verdadeiro socorro aos grupos empresariais que demonstraram não possuir condições de cumprir os contratos de concessão nos moldes em que foram licitados. Para tanto, partindo da premissa de que seria preciso melhorar a fiscalização realizada pelas agências reguladoras, a referida medida provisória promoveu a criação de mecanismos os quais, sob o argumento de conferir segurança jurídica a profundas alterações a serem promovidas nos contratos de concessão e de assegurar a prestação de um serviço público de excelência aos usuários – garantia esta já exaustivamente prevista na legislação em vigor –, desconfiguram os contratos originais ao instituírem novos direitos e obrigações não previstos no edital de licitação, violando justamente o princípio a que se propõe resguardar: a segurança jurídica, conforme se depreende das aparentemente sedutoras justificativas fornecidas por seus idealizadores na exposição de motivos da citada norma¹⁷⁸.

¹⁷⁷ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Mpv/mpv752.htm. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁷⁸ EMI nº 00306/2016 MP MTPA

Excelentíssimo Senhor Presidente da República,

Brasília, 7 de Novembro de 2016

1. Submetemos à consideração de Vossa Excelência proposta de Medida Provisória que estabelece diretrizes gerais para a prorrogação e a relicitação de contratos de parceria atualmente existentes na administração pública federal.

2. A Medida Provisória ora proposta objetiva reparar problemas e desafios históricos em importantes setores de infraestrutura, buscando viabilizar a realização imediata de novos investimentos em projetos de parceria e **sanear contratos de concessão vigentes para os quais a continuidade da exploração do serviço pelos respectivos concessionários tem se mostrado inviável**.

3. Como é de conhecimento geral, a ampliação do investimento em infraestrutura é condição *sine qua non* para a retomada do crescimento econômico no Brasil. Ainda, a promoção da qualidade do serviço prestado aos usuários e a continuidade da prestação do serviço também devem receber atenção do poder público. Assim, a proposição ora apresentada à Vossa Excelência busca, por um lado, **disciplinar as hipóteses de prorrogação de contratos de parceria para promover investimentos prementes, não previstos nos contratos de concessão em vigor** e, por outro, modernizar tais contratos com a inclusão de novas cláusulas de desempenho, metas objetivas para os parceiros privados e **punições mais eficazes em caso do seu descumprimento**. Além disso, **a medida define procedimentos para a relicitação de contratos de parceria que não estejam sendo devidamente cumpridos ou cujos parceiros demonstrarem ausência de capacidade de cumprir com as obrigações assumidas contratualmente**.

4. **Os novos investimentos em concessões existentes têm o condão de reaquecer o setor de infraestrutura logística de forma muito rápida**, resolvendo entraves logísticos, aprimorando os níveis de serviços prestados e **criando novos postos de trabalho**. Os projetos a serem cobertos são os que já estão em andamento e com histórico de receitas conhecido, **facilitando a obtenção de mais recursos de crédito no mercado para arcar com as novas exigências de ampliação e melhorias**. Além disso, espera-se que o fato de essas concessões já terem passado por uma primeira análise bancária quando do seu primeiro ciclo de desenvolvimento traga maior celeridade nas aprovações de novas liberações de financiamentos. **Assim, as prorrogações teriam o potencial de ensejar investimentos mais rapidamente do que a realização de novas licitações após o fim do prazo das concessões que estão em vigor atualmente, além de tenderem a possuir um menor custo de capital**, o que em última instância beneficia os usuários.

5. **É essencial a existência de uma lei específica para dar segurança jurídica para incluir novos investimentos em concessões existentes** quando for justificadamente necessário. Hoje o Poder Concedente tem se deparado com alguns questionamentos quanto à **possibilidade de alteração contratual das concessões públicas**. Órgãos públicos têm questionado o interesse público de renovações contratuais ordinárias ou antecipadas como alternativa a novas licitações; usuários, por sua vez, apresentam dúvidas quanto aos mecanismos de reequilíbrios possíveis de serem adotados e os agentes públicos e concessionárias estão inseguros quanto à legitimidade ativa na condução desses processos. Entendemos que as soluções desses itens estão adequadamente endereçadas na presente medida.

6. A proposição estabelece que, desde que originalmente admitida a prorrogação nos contratos de parceria nos setores rodoviário e ferroviário, **o poder público poderá determinar a realização de investimentos não previstos inicialmente nos contratos**, estando assegurado o equilíbrio da equação econômico-financeira para as partes. Em adição, a presente Medida Provisória, em seu art. 3º, prevê que os contratos prorrogados deverão ainda ser ajustados às



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

melhores práticas regulatórias, incorporando avanços tecnológicos e dando ainda maior foco à qualidade dos serviços prestados. Desta forma, as agências reguladoras terão melhores condições de exigir e fazer cumprir os níveis de serviço contratualizados, assim como os investimentos obrigatórios previstos, utilizando-se de mecanismos que desestimulem inexecuções ou atrasos das suas obrigações.

7. A prorrogação, desde que já não tenha sido realizada, poderá ocorrer uma única vez – por período igual ou inferior ao prazo originalmente fixado ou admitido no contrato – e estará sujeita ao **cumprimento de condicionantes objetivas** por parte da concessionária para ser elegível.

8. **As prorrogações antecipadas, por sua vez, somente poderão ocorrer nos contratos cujo prazo de vigência, no momento da manifestação da parte interessada, corresponder a mais de 50% e a menos de 90% do originalmente estipulado. Nas concessões rodoviárias, será também exigido que a concessionária tenha executado no mínimo 80% das obras obrigatórias exigíveis até o momento da manifestação.** Já no setor de ferrovias, as concessionárias deverão prestar níveis de serviço adequados nos anos anteriores à prorrogação, o que se traduz no cumprimento de metas de produção e de segurança. Em adição, a prorrogação do contrato dependerá de avaliação qualitativa prévia e favorável do órgão ou entidade competente acerca da capacidade de o contratado garantir a continuidade e a adequação dos serviços. **Com isso, busca-se incentivar a adequada execução dos contratos e evitar a prorrogação de concessões que não estejam atingindo requisitos mínimos de investimento, qualidade e segurança.**

9. As prorrogações no setor ferroviário deverão ser norteadas pela adoção de obrigações de disponibilização de capacidade mínima de transporte para terceiros, de forma a se garantir o acesso à infraestrutura ferroviária e aos respectivos recursos operacionais, mediante compartilhamento, e por parâmetros de qualidade dos serviços, com os respectivos planos de investimentos, a serem pactuados entre as partes.

10. Além disso, de modo a ensejar transparência e clareza no processo de prorrogação, evitando dúvidas e eventuais comportamentos oportunistas, **o termo aditivo de prorrogação deverá conter cronograma para os novos investimentos e incorporar, nos contratos, mecanismos mais claros que desestimulem seu descumprimento.** Ademais, previamente às prorrogações, o órgão ou entidade competente deverá apresentar **estudo técnico que demonstre a vantagem da medida frente à realização de nova licitação para o empreendimento nas novas condições desejadas**, do qual deverão constar também elementos como estimativas dos custos e das despesas operacionais, projeções de demanda, avaliação econômico-financeira, diretrizes ambientais, quando exigíveis, e o valor de outorga a ser pago pela prorrogação, quando for o caso.

11. A esse respeito, **o texto inova ao determinar que os estudos elaborados em cada prorrogação sejam submetidos a consulta pública e posteriormente ao Tribunal de Contas da União.** Busca-se, com isso, incrementar a governança e a transparência do procedimento de prorrogação das concessões, garantindo-se a preservação do interesse público por meio de análise criteriosa das alternativas adotadas para cada caso.

12. A Medida Provisória, de outro lado, **faculta ao Poder Concedente, em comum acordo com concessionário, adotar o procedimento de relicitação de contratos de parceria vigentes no setor rodoviário, ferroviário e aeroportuário cujos parceiros demonstrem ausência de capacidade em cumprir com as obrigações assumidas contratualmente.** Trata-se de alternativa inovadora de **“devolução coordenada e negociada” da concessão, evitando-se o processo de caducidade**, muitas vezes moroso e com longa disputa judicial, em que, normalmente, os usuários da concessão são os principais penalizados pela má prestação do serviço até a conclusão do processo. Nesse caso, deverá ser realizado estudo prévio visando garantir a viabilidade econômica e operacional do novo ajuste.

A governança e a transparência foram de novo reforçadas, e a proposta de transferência, junto com os estudos, deve ser submetida a consulta pública e ao TCU. **Merece destaque o fato de que eventuais indenizações devidas pelo Poder Concedente ao parceiro privado serão pagas pelo novo contratado, o que evitará o desembolso de recursos por parte da Administração Pública Federal.** Também está prevista a possibilidade ao novo contratado, quando as condições de financiamento se mostrarem vantajosas ao Poder Público e viáveis aos financiadores, de assunção das dívidas adquiridas pelo antigo concessionário.

13. **Nessa relicitação, o Poder Concedente terá a faculdade de reavaliar as condições originalmente pactuadas no contrato e promover a seleção de outro parceiro apto à execução do objeto. O parceiro originalmente contratado e os acionistas relevantes da empresa responsável pela execução do contrato não poderão participar do novo certame.** Até a conclusão da relicitação e a assinatura do novo contrato de parceria, o antigo concessionário deverá assegurar, porém, a continuidade da prestação dos serviços essenciais, sob pena de aplicação de penalidades contratuais.

14. Outra medida relevante prevista nesta Medida Provisória é explicitar a **possibilidade de a agência reguladora celebrar compromisso arbitral para resolução de controvérsia**, na forma estabelecida pela Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, **caso o concessionário manifeste intenção de litigar quanto a “direitos patrimoniais disponíveis”.** A fim de bem disciplinar a matéria, a proposição define quais seriam tais direitos sujeitos a arbitragem: **obrigações relativas à recomposição de equilíbrio econômico-financeiro; cálculo de indenizações por força da extinção ou transferência do contrato; e inadimplemento de obrigações contratuais por qualquer das partes, inclusive quando resultarem na aplicação de sanções pecuniárias pelo Poder Público.**

15. Esta proposta visa a incorporar esse avanço regulatório aos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário, ao **instituir um mecanismo mais célere de resolução de controvérsias.** A proposição também reforça o poder decisório das agências reguladoras e suas competências de cumprir e fazer cumprir os contratos e de aplicar penalidades pelo seu descumprimento, explicitando que a celebração de compromisso arbitral ficará a seu critério de conveniência e oportunidade e deverá ocorrer apenas após decisão definitiva da autoridade competente.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

A constatação de que os grupos empresariais vencedores das licitações não possuem condições de cumprir os contratos nos moldes em que foram licitados apenas reforça a hipótese de que tenham se sagrado vencedores mediante violação do princípio da isonomia por meio da apresentação de **propostas comerciais inexecutáveis**, motivados, talvez, pela certeza de que, após a assinatura dos contratos, uma vez superada a fase de concorrência, contariam com a ajuda do poder público para se eximir de suas responsabilidades caso fossem detectadas irregularidades na execução do contrato de concessão. Essas circunstâncias põem em dúvida a qualidade das obras e a prestação dos serviços da concessão da BR-101/ES/BA – o que já vem sendo sentido pela população –, mormente diante das falhas identificadas pelos técnicos do TCU na fiscalização exercida pela ANTT. Em outros termos, a citada medida provisória vem ao encontro dos interesses econômicos dos grupos empresariais vencedores, desprestigiando as licitantes que possam ter sido penalizadas por terem apresentado – ou deixado de apresentar – propostas comerciais factíveis, desconhecedoras da providencial ajuda que seria dada pelo poder público após a celebração do contrato.

Dentre os mecanismos de auxílio aos grupos empresariais trazidos pela MP 752/2016, urdidos na intenção de driblar a extinção da concessão por meio da aplicação da caducidade – e de todas as sanções dela decorrentes –, destaca-se a previsão de que as indenizações devidas à concessionária inadimplente, em razão dos investimentos em bens reversíveis vinculados ao contrato de concessão, **sejam pagas diretamente ao novo contratado e não ao poder concedente**, exatamente o mesmo procedimento utilizado pelos grupos **COIMEX**,

16. Propõe-se também normativo legal para uniformizar os procedimentos em hipótese de **celebração de contratos acessórios cuja vigência ultrapasse o prazo de vigência do contrato de concessão, nos casos em que o prazo remanescente da concessão não for suficiente para garantir viabilidade econômica ao empreendimento**. Vale ressaltar que tal procedimento é disciplinado contratualmente como uma exceção, sendo a regra geral a amortização dentro do prazo da concessão.

17. Dessa forma, espera-se que o mecanismo que permite a amortização de empreendimentos geradores de receitas não tarifárias além do prazo da concessão seja particularmente útil conforme os contratos se aproximem de seu termo final, e/ou para investimentos de grande monta, após análise de conveniência e oportunidade pelo Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, nos termos do regulamento. Não obstante, a fim de se evitar o comprometimento de receitas de futuros concessionários ou da própria União, a proposição veda a celebração de contratos em que haja antecipação de receitas relativas ao período que extrapola o prazo do contrato de concessão.

18. Por fim, a proposição em tela estabelece que, na hipótese de concessão à iniciativa privada de aeroportos atribuídos à Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero, o edital e o respectivo contrato de concessão poderão prever o pagamento de indenização pela concessionária diretamente à Infraero pelos custos diretos e indiretos de encerramento de atividades. Tal medida é relevante para manter a o equilíbrio financeiro da empresa face a redução das receitas em decorrência da concessão dos aeroportos.

19. A Medida Provisória, em suma, confere a **segurança jurídica necessária para requalificação de empreendimentos de infraestrutura vitais para a economia brasileira**. Permite a realização imediata de investimentos em concessões existentes, em que há necessidade urgente para aprimorar o nível de serviço prestado à população e **sanear contratos de concessão vigentes para os quais a continuidade da exploração do serviço pelos respectivos concessionários tem se mostrado inviável, colocando em risco a qualidade e a continuidade da prestação do serviço prestado aos usuários**. O aumento da disponibilidade, a garantia da continuidade e a melhoria da qualidade dos serviços a eles relacionados contribuirão também para a retomada do crescimento econômico, a geração de empregos e o incremento dos níveis de investimento no país.

20. Essas, Excelentíssimo Senhor Presidente da República, são as razões que justificam a adoção da Medida Provisória que ora submetemos à apreciação de Vossa Excelência.

Respeitosamente,

Dyogo Henrique de Oliveira

Maurício Quintella Malta Lessa

(Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Exm/Exm-MP-752-16.pdf. Acesso em: 03 abr. 2017)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TERVAP PITANGA, A. MADEIRA e URBESA ARARIBOIA – com o auxílio do grupo **BANCO RURAL** – como artifício para fraudar a concorrência pública da concessão do Sistema Rodovia do Sol mediante inclusão da dívida remanescente da construção da Terceira Ponte como obrigação da licitante vencedora, conforme detalhado pelo MPC-ES na Representação TC 8336/2016¹⁷⁹.

Por oportuno, ao contrário do que consta no site da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**¹⁸⁰, e do que fora afirmado em recente publicação do jornal local A Gazeta¹⁸¹ intitulada **“PASSANDO A LIMPO. Afinal, a Terceira Ponte já foi paga? Por que ainda pagamos pedágio?”**, a dívida oriunda da construção da Terceira Ponte por parte da **CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A.**, no valor de 11,5 milhões de reais, **ainda não foi quitada completamente**. Explica-se: o crédito proveniente da referida dívida (assim como a concessão da Terceira Ponte então em vigor, transferida originalmente para o grupo **ODEBRECHT** mediante Termo Aditivo ao Contrato de Concessão celebrado com a **CODESPE**¹⁸²) foi transferido posteriormente pela construtora para a os grupos **COIMEX** e **TERVAP PITANGA**, com os quais aquela empreiteira mantém um histórico de estreitas relações comerciais. Conforme detalhado na Representação TC 8336/2016 do MPC-ES, a inclusão do saldo devedor da construção da ponte na equação econômico-financeira do Contrato de Concessão nº 1/1998 gerou o seu **refinanciamento para amortização ao longo dos 25 anos de**

¹⁷⁹ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2016/09/Protocolo-13959-2016-Representação-MPC-Rodosol.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁸⁰ Disponível em: <http://www.rodosol.com.br/blog/2011/02/a-terceira-ponte-ja-esta-paga.html>. Acesso em: 10 abr. 2017.

¹⁸¹ Disponível em: <http://beta.gazetaonline.com.br/noticias/cidades/2017/04/afinal-a-terceira-ponte-ja-foi-paga-por-que-ainda-pagamos-pedagio-1014042880.html>. Acesso em: 10 abr. 2017.

¹⁸² De acordo com informações colhidas do depoimento fornecido pela Sr.^a Gladys Jouffroy Bitran à CPI da Ales de 2004, advogada que à época da cessão parcial dos direitos da concessão prestava serviços jurídicos à **COMPANHIA DE EXPLORAÇÃO DA TERCEIRA PONTE (CETERPO)**, empresa pública concessionária da Terceira Ponte, **a celebração do referido termo aditivo decorreu de decisão essencialmente política, por exigência das empresas Usiminas Mecânica S/A (USIMEC) e CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A., credoras da CETERPO, as quais, para se sentirem seguras quanto ao risco de não receberem o saldo devedor da construção da Terceira Ponte, condicionaram a que elas próprias operassem o pedágio com o objetivo de se apropriarem dos valores necessários à amortização da dívida.**

De acordo com levantamento do MPC-ES, a credora do Estado não era a sociedade de economia mista **USIMEC**, empresa que fora contratada por dispensa de licitação para construir apenas **10%** das obras da ponte, mas sim a empreiteira **ODEBRECHT** que, **sem licitação**, foi agraciada com o direito de construir os **90%** restantes da obra, levando a crer que em **1978** a **USIMEC** tenha cumprido o mesmo papel desempenhado em **1989** pela **OPERAÇÃO DE RODOVIAS LTDA. (ORL)** na concessão da Terceira Ponte, obtida **sem licitação** pelo grupo **ODEBRECHT**, e novamente encenada em **1998** pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** na concessão do Sistema Rodovia do Sol, novamente granjeada **sem licitação** pelo **CONSÓRCIO LOCAL**. Em todos os casos as empresas **USIMEC**, **ORL** e **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** teriam atuado como “**empresas de fachada**” de grandes grupos econômicos para a obtenção sorrateira e ilegal de valiosos contratos com o poder público. Vê-se, portanto, que no caso das concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol o futuro sempre repetiu o passado, recriando-se “museus de grandes novidades”.

O depoimento da Sr.^a Gladys revela, ainda, o grau de submissão do Estado à iniciativa privada. Resta claro que a existência de dívidas, mesmo que diante de um possível cenário de insegurança financeira ou institucional, não autorizaria o poder público a ceder parcialmente a concessão de serviço público **sem licitação**, transferindo aos credores a operação do pedágio da Terceira Ponte, isto é, o controle do “caixa da ponte” para satisfazer os interesses econômicos da empreiteira. **Essa sujeição do Estado aos caprichos das empresas privadas teria representado o marco inicial de uma asfixiante relação de dependência das instituições públicas do Estado do Espírito Santo com os grupos empresariais que se sucederam à frente da lucrativa exploração econômica das concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol**, hipótese que demonstra o nefasto aspecto cultural da corrupção na Administração Pública, continuamente alimentada pela conjunção perversa entre gestores públicos inescrupulosos e empresários desonestos que fazem da estrutura do Estado brasileiro uma extensão de seus negócios privados.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

concessão, corrigido segundo a mesma taxa de remuneração do restante do capital investido pela concessionária. Em outras palavras, o decreto do Governador Vitor Buaiz que em 1997 promoveu a encampação ilegal (sem lei autorizativa) da concessão da Terceira Ponte resultou não apenas na **postergação da quitação do débito decorrente da sua construção para o ano de 2023**, quando se encerra o contrato de concessão atualmente em vigor, mas também na **transferência da responsabilidade pelo seu pagamento com juros para a sociedade**, por meio da sua inclusão no preço da tarifa do pedágio. Logo, pode-se entender que, à luz do contrato de concessão vigente e desconsiderando-se o irremediável desequilíbrio econômico-financeiro aferido pelo TCE-ES, **a dívida com a construção da Terceira Ponte só estará efetivamente paga em 21/12/2023**.

Assim como ocorre em qualquer área do conhecimento, a linguagem utilizada na comunicação também pode ser empregada como instrumento de dominação (em sua acepção sociológica), na medida em que o uso de termos e expressões técnicas escapa à compreensão do cidadão, permitindo, desse modo, a indevida substituição da necessidade de demonstração dos argumentos – nota característica do método científico – pela pretensa autoridade de quem deles se utiliza com o objetivo de obter a adesão passiva da população mediante imposição de suas ideias.

Notadamente nos períodos de sombras sublinhados pela ausência de transparência, o monopólio do conhecimento tem sido usado pelas mais diversas instituições, públicas e privadas, para dissimular a realidade e manipular a opinião pública por meio do discurso dos atores da ocasião, muitas vezes alçados circunstancialmente ao poder como retribuição pela lealdade cega jurada a quem lhes financia de forma velada essa efêmera honraria.

Em sentido contrário à manutenção de privilégios ilegítimos assegurados ao longo do tempo por meio da ausência de divulgação de informações de natureza pública, o Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo (MPC-ES), órgão responsável pela defesa do interesse da sociedade capixaba perante o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCE-ES), tem envidado esforços com o propósito de ampliar o nível de transparência na Administração Pública – nos quais se inclui a Representação TC 8336/2016¹⁸³ – de modo a fornecer ao cidadão amplo acesso aos dados necessários ao **efetivo exercício do controle social**, sem o qual tem se mostrado absolutamente ineficaz o controle realizado pelas instituições públicas quando a questão envolve, por exemplo, os interesses políticos e econômicos de grandes grupos empresariais, **os quais são beneficiados com recursos públicos em todas as fases do ciclo orçamentário**, isto é, desde a concessão de **incentivos fiscais** sob a forma de renúncia de receita, passando pela celebração de **vultosos contratos** com o poder público – alguns inclusive custeados com recursos que não integram o orçamento público, a exemplo das tarifas nas concessões rodoviárias e de transporte coletivo –, até a obtenção de **financiamento público** subsidiado com generosos descontos sobre o valor principal da dívida.

¹⁸³ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Conquanto muito ainda precise ser revelado à população, avanços significativos foram realizados no campo da transparência pública no Estado do Espírito Santo, apesar das resistências infundadas oferecidas pelos agentes que se beneficiam direta ou indiretamente com a ocultação e manipulação indevida de dados públicos.

No que tange às estreitas relações políticas do grupo **ODEBRECHT** com agentes públicos do Estado do Espírito Santo, além dos mencionados fatos envolvendo a construção e a concessão da Terceira Ponte, registre-se que o atual diretor presidente da **COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO – CESAN**, Pablo Ferraço Andreão, foi funcionário de carreira do grupo **ODEBRECHT** (vinculado à **ODEBRECHT AMBIENTAL**¹⁸⁴) por 14 anos¹⁸⁵, tendo se afastado formalmente dos quadros da empreiteira para, após ser nomeado pelo atual Governador do Estado¹⁸⁶ em 2015, ocupar o efêmero cargo em comissão de diretor presidente da empresa estatal de saneamento¹⁸⁷ com a qual o grupo **ODEBRECHT** possui notórios interesses econômicos, nos quais se incluem, por exemplo, vultosos contratos de obras e serviços de engenharia, relacionados no quadro a seguir, além da concessão de saneamento do município de Cachoeiro de Itapemirim, delegada à **CITÁGUA ÁGUAS DE CACHOEIRO S.A.**, empresa controlada pela

¹⁸⁴ Disponível em: <http://www.odebrechtambiental.com/>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁸⁵ **PABLO FERRAÇO ANDREÃO**

Diretor Presidente CESAN-ES Outubro de 2015 – até o momento (1 ano 2 meses) Diretor Presidente da CESAN, Companhia Espírito Santense de Saneamento, responsável pelos serviços de distribuição de água e esgotamento sanitário em 52 municípios capixabas.	
Diretor Presidente da Saneatins Odebrecht Ambiental Junho de 2014 – Setembro de 2015 (1 ano 4 meses) Responsável pelo empresariamento dos contratos de concessão da Odebrecht Ambiental no estado do Tocantins, prestando serviço de distribuição de água e esgotamento sanitário a 47 municípios.	
Diretor de Concessão Odebrecht Ambiental Junho de 2011 – Maio de 2014 (3 anos) Cachoeiro de Itapemirim e Região, Brasil Responsável pelo empresariamento da Odebrecht Ambiental- unidade de Cachoeiro de Itapemirim-ES. Empresa concessionária dos serviços de água e esgoto do município de Cachoeiro de Itapemirim-ES. Responsável pelos contratos de O&M de esgotamento sanitário(coleta e tratamento) na região metropolitana da Grande Vitória com a Companhia de Saneamento do Espírito Santo(CESAN).	
Gerente Operacional Odebrecht Ambiental Janeiro de 2001 – Janeiro de 2010 (9 anos 1 mês) Responsável por desenvolvimentos de projetos, obras e investimentos entre 2001 e 2005.	

Disponível em: <https://br.linkedin.com/in/pablo-ferra%C3%A7o-andre%C3%A3o-99390640>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁸⁶ Governador Paulo Cesar Hartung Gomes (PMDB). Mandato: 2015 a 2018 (terceiro mandato).

¹⁸⁷ Capital social integralizado: **R\$ 2.028.413.049,00** (dois bilhões, vinte e oito milhões, quatrocentos e treze mil e quarenta e nove reais). Recursos orçamentários para investimentos previstos na Lei Orçamentária Anual (LOA) de 2016: **R\$ 337.261.503,00** (trezentos e trinta e sete milhões, duzentos e sessenta e um mil, quinhentos e três reais).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

ODEBRECHT AMBIENTAL S.A.¹⁸⁸ e mencionada em documentos da Operação Lava Jato¹⁸⁹.

De acordo com a delação premiada prestada pelo executivo da **ODEBRECHT** Sérgio Luiz Neves, as doações feitas a políticos capixabas, realizadas pelo Setor de Operações Estruturadas da companhia¹⁹⁰, teriam sido supostamente efetuadas em contrapartida a promessas de que a empreiteira seria contemplada com grandes projetos de infraestrutura, como a Quarta Ponte e o BRT¹⁹¹.

¹⁸⁸ Disponível em: <http://www.odebrechtambiental.com/cachoeiro-de-itapemirim/>. Acesso em: 15 abr. 2017.

¹⁸⁹ De acordo com documentos constantes nos Inquéritos STF nº 4408 e 4428, agentes políticos dos Poderes Executivo e Legislativo do Município de Cachoeiro de Itapemirim teriam supostamente recebido recursos provenientes do caixa 2 da **ODEBRECHT** com o objetivo de “garantir a normalidade do contrato” e de “evitar imposição de dificuldades artificiosas no contrato / manter vínculo com o PT local (grupo do prefeito Carlos Casteglione)”. (Disponível em: <https://www.jota.info/lavajota/index.html>. Acesso em: 15 abr. 2017. Parâmetros de busca por termo exato: “CACHOEIRO ES VEREADORES” e “CITAGUA”).

¹⁹⁰ Departamento criado com o propósito específico de operacionalizar recursos provenientes de fontes ilícitas.

¹⁹¹ Segue transcrição de parte do depoimento de Sérgio Luiz Neves:

Procurador da República: Essas doações que eles pediram e foram pagas por meio do Setor de Operações Estruturadas, elas eram vinculadas a um contrato específico?

Sérgio Luiz Neves: Não. Nenhum contrato específico.

Procurador da República: Não existia contrato da **ODEBRECHT** com o Governo do Estado do Espírito Santo?

Sérgio Luiz Neves: Eu acho que sim. Tinha. Tinha um contrato de operação das estações de tratamento com a **CESAN**, mas não tinha vinculação nenhuma.

Procurador da República: Não existia vinculação com o percentual dos valores dos contratos...?

Sérgio Luiz Neves: Não.

Procurador da República: Mas a **ODEBRECHT** tem interesse no Espírito Santo e daí... Ela funciona no Espírito Santo...?

Sérgio Luiz Neves: Funciona. Funciona.

Procurador da República: Ela tem interesse em manter uma boa relação com os políticos de lá...?

Sérgio Luiz Neves: Claro. Claro. Claro. Quer dizer, tínhamos interesse em projetos de infraestrutura... e na época... é... do Casagrande... a gente tinha projetos específicos de interesse nosso. Tinha o túnel, que é uma ligação entre Vitória e Villa Velha... a Quarta Ponte... projeto de saneamento... o BRT... Todos esses são projetos de infraestrutura que, por nossa vocação, nós tínhamos interesse.

Procurador da República: Quando você conversava com esses candidatos, eles mencionavam essas obras que eles iriam realizar?

Sérgio Luiz Neves: Claro! Eu tive várias...

Procurador da República: A promessa era de realizar...?

Sérgio Luiz Neves: A promessa era de realizar, de tocar em frente... Eu tive em algumas oportunidades com o Paulo Brusque no Palácio do Governo, tratando relativo à priorização desses projetos, né... e sempre existiu o oferecimento deles de que nós seríamos contemplados nesses projetos.

Procurador da República: Teve algum que chegou a ser... concretizado?

Sérgio Luiz Neves: Não. Nenhum deles foi concretizado... é... na gestão Casagrande, nós não contratamos nenhum novo contrato.

Procurador da República: E por quê? Houve algum problema...?

Sérgio Luiz Neves: Durante o primeiro mandato – que foi só um mandato – ele chegou a lançar duas licitações... Acho que foi a Quarta Ponte e o BRT... e nós chegamos a ser pré-qualificados... e a licitação não foi em frente.

Procurador da República: Agora, então só repetindo: nas conversas iniciais, quando eles pediam, eles falavam que iriam fazer essas obras e que a **ODEBRECHT** seria contemplada...

Sérgio Luiz Neves: Unhum... [...]

Procurador da República: Só mais um questionamento: essas reuniões, elas foram antes ou depois dessas reuniões que os senhores trataram sobre projetos de interesse da **ODEBRECHT**? Os senhores faziam reuniões sobre projetos que queriam ou eles foram até vocês solicitar doações eleitorais?

Sérgio Luiz Neves: Eles nos procuraram solicitando doação eleitoral. Em 2010, quando eu tive o primeiro contato com Casagrande etc. e tal. No plano de governo dele, você vai ver lá: quais projetos... E aí desperta esse interesse e a gente começa a... desenvolver esse tipo de coisa.

Procurador da República: Nessas reuniões em que era tratado do financiamento por meio de doação não contabilizada, já eram tratados os projetos?

Sérgio Luiz Neves: Não, não. O início, a primeira abordagem, geralmente é essa de um pedido sem grandes... Nesse caso específico sem atrelar nada. Era uma aposta... como eu expliquei anteriormente... era do grupo político do Hartung...



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Registre-se que as licitações de ambos os projetos de infraestrutura foram objeto de Representações por parte do MPC-ES¹⁹², bem como de alerta específico feito pelo procurador Luciano Vieira acerca da pré-qualificação de empresas citadas na Operação Lava Jato¹⁹³.

Procurador da República: os pagamentos passaram o período eleitoral?

Sérgio Luiz Neves: Não... Especificamente do Casagrande, todos eles foram no período eleitoral.

Procurador da República: Ok... Então vamos encerrar aqui esse termo de colaboração... de número três, concluindo [...]

(Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=9eTce_edEQ. Acesso em: 15 abr. 2017.)

¹⁹² Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/2014/01/mpc-pede-suspensao-da-licitacao-para-inicio-das-obras-do-brt-e-da-4a-ponte-em-razao-de-ilegalidades/>. Acesso em: 15 abr. 2017.

¹⁹³ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/2015/06/mpc-alerta-sobre-a-participacao-de-empresas-citadas-na-operacao-lava-jato-em-consorcios-qualificados-para-obras-do-brt/>. Acesso em: 15 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONTRATOS CESAN – ODEBRECHT

Contrato	Data Início	Data Fim	Bem Público	Recursos	Valor Inicial	Valor/Mês	Valor Final (Medido)	% Valor Inicial	Prazo Inicial	Prazo Aditado	% Prazo
013/2008-1	19/03/2008	04/03/2013	Execução de obras e serviços de operação e manutenção dos Sistemas coletores de esgotos sanitários da CESAN	Próprios	16.274.232,52	678.093,02	34.815.611,19	214%	720	1090	151%
113/2008-1	10/08/2011	15/08/2012	Redes coletoras de esgoto em Guarapari, Vitória e Vila Velha. PROGRAMA ÁGUAS LIMPAS¹⁹⁴.	BIRD	240.409.671,84	4.452.030,96	296.375.959,71	123%	1620	255	16%
255/2008-1	12/09/2008	11/10/2014	Operação e manutenção de estações de tratamento de esgoto doméstico localizadas nos municípios de Vitória, Vila Velha, Cariacica, Guarapari e Serra, no Estado do Espírito Santo.	Próprios	71.764.656,13	1.179.692,98	84.676.585,18	118%	1825	365	20%
230/2014-1	12/10/2014	16/04/2015	Execução de serviços de operação e manutenção de esgoto doméstico. Vitória, Serra, Cariacica, Vila Velha e Guarapari.	Próprios	5.974.689,46	1.991.563,15	10.485.811,53	176%	90	?	0
064/2015-1	12/04/2015	16/10/2015	Execução de serviços de operação e manutenção das estações de tratamento de esgoto doméstico. Vitória, Serra, Cariacica, Vila Velha e Guarapari.	Próprios	10.244.050,40	1.707.341,73	7.452.884,10	73%	180	0	0
145/2015-1	12/10/2015	25/11/2015	Execução de serviços de operação e manutenção das estações de tratamento de esgotos domésticos (ETE) e elevatórias de esgoto bruto (EEEB) dos sistemas de esgotamento sanitário Aeroporto, Araçás, Band.	Próprios	2.713.246,01	1.808.830,67	2.621.092,83	97%	45	0	0
Total:					347.380.546,36		436.427.944,54				

¹⁹⁴ Disponível em: <https://www.cesan.com.br/noticias/cesan-assina-contrato-do-maior-pacote-de-obras-de-sua-historia/>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Em relação ao **Contrato 113/2008-1**, destacado no quadro anterior, financiado com **recursos internacionais** e cujo valor final alcançou 296 milhões de reais, parte de sua execução foi repassada pela **CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A.**, vencedora da licitação internacional realizada pela **CESAN**, para os grupos **A. MADEIRA** e **URBESA ARARIBOIA**, integrantes do cartel que fraudou a concessão rodoviária do Sistema Rodovia do Sol (mais uma vez, **sem se submeterem a licitação**), conforme se infere do contrato de constituição da sociedade de propósitos específicos **SOCIEDADE CAPIXABA DE SANEAMENTO SPE LTDA.**, formada pelas empresas **PELICANO CONSTRUÇÕES LTDA.**¹⁹⁵, **ENGENHARIA E CONSTRUTORA ARARIBOIA LTDA.** e **A. MADEIRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, parcialmente reproduzido a seguir:

SOCIEDADE CAPIXABA DE SANEAMENTO SPE LTDA.

JUCEES

CONTRATO DE CONSTITUIÇÃO DE SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO

PELICANO CONSTRUÇÕES LTDA., doravante denominada **PELICANO**, com sede na Av. João Palácio, 166, Bairro Eurico Salles, cidade de Serra, Estado do Espírito Santo, Cep. 29.160-161, inscrita no CGC/MF sob o nº 27.426.196/0001-37 e registrada na JUCEES sob o nº. 32.200.163953, aqui representada pelo seu diretor **Fernando de Sousa Ribeiro**, brasileiro, casado, engenheiro civil, portador do

→ **ENGENHARIA E CONSTRUTORA ARARIBOIA LTDA.**, doravante denominada **ARARIBOIA**, com sede na Rodovia ES-010, trecho BR-101/Jacaraípe, Km 4,5 – Jardim Limoeiro, cidade de Serra, Estado do Espírito Santo, Cep. 29.176-798, inscrita no CGC/MF sob o nº 28.038.024/0001-59 e registrada na JUCEES sob o nº. 32.200.041.581, aqui representada pelo seu diretor **Wilmar dos Santos Barroso Filho**, brasileiro, casado, engenheiro civil, portador do

→ **A. MADEIRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, doravante denominada **AMADEIRA**, com sede na Avenida Nossa Senhora dos Navegantes, 675, Salas 1.305, Enseada do Suá, Vitória, no Estado do Espírito Santo, Cep. 29.050-420, inscrita no CGC/MF sob o nº 28.154.862/0001-98 e registrada na JUCEES sob o nº. 32.200.003.174, aqui representada pelo seu sócio **Américo Dessaune Madeira**, brasileiro, casado, industrial, portador da Carteira de Identidade

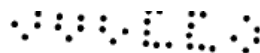
[...]

¹⁹⁵ A empresa **PELICANO CONSTRUÇÕES LTDA.** não integrou o cartel responsável pela fraude na concessão do Sistema Rodovia do Sol.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CLÁUSULA SEGUNDA:



Objetivo Social

A sociedade tem por objeto social, único e exclusivo, a prestação de serviços, na forma de subcontratação, que compreende a **Execução de Redes Coletoras e Recalques do Sistema de Esgotamento Sanitário**, que fazem parte do Contrato n. 113/2008, decorrente da Concorrência Internacional (ICB) – Projeto Águas Limpas/CESAN n. 004/2007, celebrado entre a **CONSTRUTORA NOBERTO ODEBRECHT S/A**, doravante denominada **CNO** e a **COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO – CESAN**, serviços esses que podem ser assim especificados:

BACIAS	SUB-BACIAS	QUANTIDADE (M)	LOCALIZAÇÃO
REDES COLETORAS			
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 1A	7.293,15	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 1B	6.760,19	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 2	15.209,04	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 4B	8.789,00	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 4C	4.616,85	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 5	9.439,40	Jucutuquara e Adjacências
LINHAS DE RECALQUE			
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 1A	DN 150 146,85	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 1B	200 470,81	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 2	400 1.110,96	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 4B	400 1.032,00	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 4C	200 891,15	Jucutuquara e Adjacências
Instalação 10	Bacia B5 - Sub Bacia 5	700 787,60	Jucutuquara e Adjacências
REDES COLETORAS			
Instalação 14	Bacia 2- Sub Bacia A	11.502,00	Centro e Adjacências
Instalação 14	Bacia 2 - Sub Bacia B	1.188,00	Centro e Adjacências
Instalação 14	Bacia 2 - Sub Bacia C	9.146,00	Centro e Adjacências
LINHAS DE RECALQUE			
Instalação 14	Bacia B2 - Sub Bacia A	DN 200 1.075,00	Centro e Adjacências
Instalação 14	Bacia B2 - Sub Bacia B	75 130,00	Centro e Adjacências
Instalação 14	Bacia B2 - Sub Bacia C	250 285,00	Centro e Adjacências

[...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CLÁUSULA QUARTA:

Capital Social

O capital social da Sociedade é de **R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)** dividido em 50.000 (cinquenta mil) quotas de valor nominal e unitário de R\$ 1,00 (um real), totalmente subscritas e integralizadas no ato da assinatura deste ato, em moeda corrente nacional, e distribuída entre os sócios quotistas, da seguinte forma:

SÓCIOS	COTAS	VALOR	%
Pelicano Construções Ltda	19.000	19.000,00	38,00
Engenharia e Construtora Arariboia Ltda	16.500	16.500,00	33,00
A. Madeira Indústria e Comércio Ltda	14.500	14.500,00	29,00
TOTAL	50.000	50.000,00	100,00

Parágrafo Único: Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

Além da **SOCIEDADE CAPIXABA DE SANEAMENTO SPE LTDA.**, os grupos locais também se organizaram sob a forma de consórcios (**CONSÓRCIO CONSTRUTOR CESAN** e **CONSÓRCIO ATA**) para executar por meio de subcontratações, isto é, **novamente sem se submeterem a licitação**, outras obras de saneamento decorrentes de contratos celebrados entre a **CESAN** e as empreiteiras **CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A.** e **CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S.A.**, consoante se depreende dos atos arquivados na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo (JUCEES) e resumidos a seguir.

O **CONSÓRCIO ATA** foi formado em 04/01/2000 pelas empresas **ENGENHARIA E CONSTRUTORA ARARIBOIA LTDA.**, **TERVAP MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA.** e **CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO VITÓRIA LTDA.**¹⁹⁶, tendo por objeto a execução de obras e serviços da **CESAN** e da **concessão do Sistema Rodovia do Sol**.

Atente, junto aos destaques da figura a seguir, que ambos os objetos do Contrato de Constituição do **CONSÓRCIO ATA** – ‘a) (...) execução das Obras de Artes Correntes e Obras Complementares (...) firmado com a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S/A – RODOSOL**’ e ‘b) (...) execução dos serviços de ampliação do sistema de abastecimento de água da Grande Vitória (...) firmado com a **COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO – CESAN**’ –, se encontram, sem o mínimo pejo, imbricados em um mesmo instrumento contratual. Confira:

¹⁹⁶ Integrante do grupo **A. MADEIRA**.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONTRATO DE CONSTITUIÇÃO DO CONSÓRCIO "A.T.A."

Pelo presente instrumento particular "ENGENHARIA E CONSTRUTORA ARARIBÓIA LTDA.", com sede e estabelecimento na Rodovia ES-010, trecho B, 101/Jacaraípe, Km 4,5, Jardim Limoeiro, Serra, E. Santo, CNPJ/MF n.º 28.038.024/0001-59, e, inscrição na Junta Comercial do Espírito Santo, n.º 32200041581, representada neste ato pelo sócio-gerente, Wilmar dos Santos Barroso, brasileiro, casado, engenheiro civil, Carteira de Identidade [REDACTED], residente em Vitória, E. Santo, "TERVAP MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA.", com sede e estabelecimento na Rua Hum, n.º 1.061, Civit II, Espírito Santo, CNPJ/MF n.º 28.137.081/0001-95 representada pelo seu diretor administrativo e financeiro, José Carlos Zampogno, brasileiro, solteiro, administrador de empresa, Carteira de Identidade [REDACTED], residente em Vitória, Espírito Santo, e, "CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO VITÓRIA LTDA.", com sede e estabelecimento na Avenida Conde D'eu, Ibiracua, Espírito Santo, CNPJ/MF n.º 27.251.719/0001-51, representada pelo seu sócio-gerente, Américo Dessaune Madeira, brasileiro, casado, industrial, Carteira de Identidade [REDACTED], residente em Vitória, Espírito Santo, por diante referidas como CONSORCIADAS, CONSTITUEM o CONSÓRCIO "A.T.A.", por diante referido como "Consórcio" nos termos dos Art. 278 e 279 da Lei n.º 6404/76, combinado com o Art. 18 do Decreto n.º 3.708, de 10 de Janeiro de 1919, e Art. 33 da Lei n.º 8.666, de 21 de Junho de 1993, com a finalidade de executar obras adiante indicadas, pelo sistema de empreitada por preços unitários, obrigando-se as partes a observar as cláusulas e condições seguintes :-

PRIMEIRA - do objeto - o objeto do Consórcio ora constituído prende-se exclusivamente à execução dos Contratos das seguintes obras :-

- a) Contrato para execução das Obras de Artes Correntes e Obras Complementares pelo Sistema de empreitada por preços unitários firmado com a CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S/A - RODOSOL.
- b) Contrato para execução dos serviços de ampliação do sistema de abastecimento de água da Grande Vitória - 3ª fase pelo sistema de empreitada por preços unitários firmado com a COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO - CESAN.

SEGUNDA - do domicílio - O domicílio do Consórcio ora constituído será a sede da "TERVAP MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA.", com sede e estabelecimento na Rua Hum, n.º 1.061 - Civit II, Serra, Espírito Santo, CNPJ/MF n.º 28.137.081/0001-95.

TERCEIRA - liderança e representação - A CONSORCIADA "TERVAP MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA." será a empresa líder do consórcio, a qual fica autorizada a, com representação exclusiva, assumir todas as responsabilidades e receber instruções por e em nome de qualquer e de todas as CONSORCIADAS.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

QUARTA - do prazo - O prazo de duração deste Consórcio será o prazo de execução das obras, acrescido de 120 (cento e vinte) dias.

QUINTA - das obrigações - Para efeito deste Consórcio, a obra será considerada como um todo e os serviços prestados pelas Consorciadas corresponderão a uma proporção de 1/3 (um terço) para cada CONSORCIADA, para efeito de aporte de recursos e repartição de resultados e despesas.

SEXTA - das responsabilidades - Cada Consorciada se obriga a responder solidariamente, em conjunto ou separadamente, por todas as obrigações contratuais, de qualquer natureza que sejam,

Por seu turno, o **CONSÓRCIO CONSTRUTOR CESAN**, constituído em 15/06/2000 pelas empresas **SERVIX ENGENHARIA S.A.**, **ENGE URB LTDA.**¹⁹⁷, **CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO VITÓRIA LTDA.** e **ENGENHARIA E CONSTRUTORA ARARIBOIA LTDA.**, teve por objeto a execução de obras remanescentes do Contrato nº 079/91, celebrado entre a **CESAN** e a **CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S.A.**, vencedora da Concorrência Pública 006/91¹⁹⁸:

CONTRATO DE CONSTITUIÇÃO DO CONSÓRCIO CONSTRUTOR CESAN

CONSTRUTORA

As partes:

SERVIX ENGENHARIA S.A., com sede na Rua Xavier de Toledo, 316, 3º andar, São Paulo, SP, CNPJ 61.467.379/0001-39, NIRE 35300016173 JUCESP, por seu Diretor Presidente Ellos José Nolli, divorciado,

e Diretor de Desenvolvimento de Negócios Mozart Miranda Mendes, casado, e administradores de empresas, denominada simplesmente **SERVIX** ou **LIDER**;

Enge Urb Ltda, com sede na rua Hum 1061, Civil II, Serra, Estado do Espírito Santo, CNPJ 39.339.783/0001-78, NIRE 081.635.40-0, representada por seus Diretores Adriano Sistemas, RG.

e José Carlos Zamprogno, RG.

ambos brasileiros, denominada simplesmente **ENGE URB**;

¹⁹⁷ Integrante do grupo **TERVAP PITANGA**.

¹⁹⁸ Informação extraída da Auditoria Ordinária TC 2503/1994, realizada pelos técnicos do TCE-ES, cuja íntegra dos autos digitalizados se encontra disponível em: <https://servicos.tce.es.gov.br/Publica/Processo/DetailarProcesso?idProcesso=1471671>. Acesso: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO VITÓRIA LTDA, com sede na Av. Conde d'Eu n. 568 sala 3- Centro - cidade de Ibirapu - Estado do Espírito Santo, CEP. 29670-000, inscrita no CGCMF-27.251.719/0001-51, NIRE 322000301-55 JUCEES, representada por seu diretor Américo Dessaune Madeira brasileiro, casado, industrial,

denominada simplesmente **VITÓRIA**;



ENGENHARIA E CONSTRUTORA ARARIBOIA LTDA, com sede na Rodovia Espírito Santo 10, Trecho BR 101, Jacaraípe, cidade de Serra, Estado do Espírito Santo, CEP 29.164-905, inscrita no CGCMF sob o nº. 28.038.024/0001-59, NIRE 322000415-81 JUCEES, representada por seu Diretor, Wilmar dos Santos Barroso Filho, brasileiro, casado, engenheiro,

denominada simplesmente **ARARIBOIA**.

CLÁUSULA PRIMEIRA - DEFINIÇÕES

- 1.1 As palavras e expressões abaixo relacionadas terão o significado a cada uma delas aqui atribuído, salvo se um significado diverso vier a ser totalmente necessário dentro do contexto do negócio firmado, mediante expressa ressalva.
- 1.1.1 **CONSTRUSAN** significa **CONSÓRCIO CONSTRUTOR CESAN**, o consórcio constituído nos termos deste instrumento que executará as **OBRAS**.
- 1.1.2 **CONTRATO** significa este instrumento de constituição do **CONSTRUSAN**.
- 1.1.3 **CONTRATO DE EMPREITADA** significa o "Contrato de Empreitada a Preços Unitários No. 079/91" para a execução de obras e serviços incluindo fornecimento de materiais, firmado em 19/09/91 entre a **INTERVENIENTE** e a **SUB-ROGANTE**.
- 1.1.4 **CONTRATO DE CONSTRUÇÃO** significa o "CONTRATO DE EMPREITADA A PREÇOS UNITÁRIOS", visando à execução das **OBRAS**, a ser firmado entre o **CONSTRUSAN** e a **SERVIX**.
- 1.1.5 **SERVIX ENGENHARIA S/A** significa a **SUB-ROGADA**, contratada para executar as **OBRAS**.
- 1.1.6 **CESAN - Companhia Espírito Santense de Saneamento**, sediada na Av. Governador Bley, 186, 3º andar - Vitória - ES, CNPJ nº 02.151.363/0001-47, significa a **INTERVENIENTE**.
- 1.1.7 **CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S/A** significa a **SUB-ROGANTE**.
- 1.1.8 **OBRAS** significa o conjunto de obras e serviços, incluindo fornecimento de materiais remanescentes do **CONTRATO DE EMPREITADA No. 079/91**, sub-rogadas através do Termo de Sub-rogação, firmado em 15/06/00, entre a **INTERVENIENTE** e a **SUB-ROGADA**.
- 1.1.9 **LÍDER** é a **SUB-ROGADA**, que representará o **CONSTRUSAN** junto à **INTERVENIENTE**, nos assuntos pertinentes ao cumprimento do **CONTRATO DE CONSTRUÇÃO**.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CLÁUSULA SEGUNDA – DENOMINAÇÃO

- 2.1 O **CONSTRUSAN** não terá personalidade jurídica distinta da de seus membros, terá a denominação **CONSÓRCIO CONSTRUTOR CESAN**, com sede na Av. Espírito Santo, 107 – Jardim América, Cariacica - Estado do Espírito Santo.

CLÁUSULA TERCEIRA - OBJETO DO CONSTRUSAN

- 3.1 Constitui objeto do **CONSTRUSAN** a integral execução das **OBRAS**, definidas no sub-item 1.1.8, acima.
- 3.2 Os preços, detalhamento e demais condições da execução constarão do **CONTRATO DE CONSTRUÇÃO**.
- 3.3 As **OBRAS** serão executadas sem divisão específica de escopo entre as **CONSORCIADAS**.

CLÁUSULA QUARTA - PARTICIPAÇÃO

- 4.1 A divisão da participação das **CONSORCIADAS** no **CONSTRUSAN** para execução das **OBRAS** será a seguinte:



SERVIX	- 25% (vinte e cinco por cento)
ENGE URB	- 25% (vinte e cinco por cento)
C. C VITÓRIA	- 25% (vinte e cinco por cento)
ARARIBÓIA	- 25% (vinte e cinco por cento)

Outrossim, diante das gravíssimas irregularidades aferidas pelos técnicos do TCE-ES nas obras da concessão do Sistema Rodovia do Sol, realizadas por esses mesmos grupos locais, pairam fundadas dúvidas acerca da qualidade das obras contratadas pela **CESAN**, passíveis, portanto, de auditoria por parte da Corte de Contas capixaba, mormente em razão das evidências de comercialização de contratos envolvendo parcerias¹⁹⁹ com a Administração Pública estadual.

Acrescente-se, por oportuno, que o atual secretário estadual de transportes e obras públicas²⁰⁰, **PAULO RUY VALIM CARNELLI**, também manteve vínculos alternados entre o grupo **ODEBRECHT** (por meio da **FOZ DO BRASIL S.A.**²⁰¹) e o Governo do Estado, tendo sido nomeado²⁰² para a Presidência da **CESAN** em 2013, conforme informações apuradas pelo MPC-ES²⁰³.

¹⁹⁹ Em sua acepção ampla, abrangendo, portanto, concessões, permissões, parcerias público-privadas etc.

²⁰⁰ Disponível em: <https://es.gov.br/secretarias/setop>. Acesso em: 15 abr. 2017.

²⁰¹ Disponível em: <http://www.odebrecht.com/pt-br/comunicacao/releases/foz-do-brasil-entra-na-saneatins>. Acesso em: 03 abr. 2017.

²⁰² Governador José Renato Casagrande (PSB). Mandato: 2011 a 2014.

²⁰³ **PAULO RUY VALIM CARNELLI**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Diante das gravíssimas irregularidades praticadas pelos grupos **COIMEX, Tervap Pitanga, A. Madeira e Urbesa Arariboia** na concessão da rodovia estadual ES-060, consistentes na transferência irregular da concessão, na construção de obras com qualidade inferior à contratada e na não prestação de serviços obrigatórios previstos no contrato, **justifica-se a preocupação deste Parquet de Contas quanto à possibilidade de que as mesmas irregularidades possam ocorrer na concessão da rodovia federal BR-101/ESBA**, mormente após as constatações do corpo técnico do TCU acerca de graves irregularidades ocorridas **nos primeiros 3 anos de concessão**, materializadas nos Acórdãos 297/2017 (Processo TC 010.482) e 2889/2014²⁰⁴ (Processo TC 005.210/2014), de que obras e serviços obrigatórios não estão sendo executados e de que a ANTT não fiscaliza de forma adequada a referida concessão federal, fazendo uso apenas dos relatórios produzidos pela própria concessionária, inclusive quanto aos parâmetros e ensaios técnicos de engenharia²⁰⁵

Secretário Estadual de Transportes e Obras Públicas Governo do Estado do Espírito Santo janeiro de 2015 – até o momento (1 ano 11 meses) Vitória, ES	
Consultor Consultor em Saneamento Ambiental agosto de 2014 – dezembro de 2014 (5 meses) Espírito Santo	
Diretor Presidente CESAN novembro de 2013 – julho de 2014 (9 meses)	
Consultor em saneamento ambiental Foz do Brasil março de 2012 – outubro de 2013 (1 ano 8 meses)Vitoria ES	
Secretario Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hidricos Secretaria Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hidricos janeiro de 2011 – fevereiro de 2012 (1 ano 2 meses) Cariacica ES	
Diretor Presidente CESAN outubro de 2009 – dezembro de 2010 (1 ano 3 meses) Vitória ES	
Secretario Estadual de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano Secretaria Estadual de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento urbano maio de 2008 – setembro de 2009 (1 ano 5 meses) Vitória ES	
Diretor Presidente CESAN ES janeiro de 2003 – abril de 2008 (5 anos 4 meses) Vitória ES	

Disponível em: <https://www.linkedin.com/in/paulo-ruy-carnelli-77342b51>. Acesso em: 03 abr. 2017.

²⁰⁴ Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/sagas/SvlVisualizarRelVotoAcRtf?codFiltro=SAGAS-SESSAO-ENCERRADA&seOcultarPagina=S&item0=508968>. Acesso em: 03 abr. 2017.

²⁰⁵ GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 005.210/2014-3.
Natureza: Relatório de Acompanhamento.
Entidade: Agência Nacional de Transportes Terrestres.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

(índice de regularidade longitudinal, subsistema pavimento etc.), o que pode comprometer a qualidade das obras e a segurança dos usuários, a exemplo do que ocorreu na concessão da rodovia estadual ES-060.

No caso da rodovia estadual ES-060, **somente após 15 anos de concessão** e em razão da legítima pressão exercida pelas manifestações populares de 2013, a execução contratual foi submetida a uma auditoria de natureza multidisciplinar por parte do TCE-ES. Neste magnífico trabalho técnico, constatou-se que o contrato de concessão se encontrava irremediavelmente desequilibrado já em 2013²⁰⁶, portanto faltando ainda 10 anos para término da concessão.

Interessado: Agência Nacional de Transportes Terrestres (04.898.488/0001-77).

Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE ACOMPANHAMENTO. CONTRATO DE CONCESSÃO DA BR-101/ES/BA. FALTA DE NORMATIVOS COM PROCEDIMENTOS PADRONIZADOS PARA RECEBIMENTO DOS TRABALHOS INICIAIS. DEPENDÊNCIA DE INFORMAÇÕES ORIUNDAS EXCLUSIVAMENTE DAS CONCESSIONÁRIAS. DETERMINAÇÃO. RECOMENDAÇÃO.

[...]

2 – ACHADOS DE AUDITORIA

[...]

2.2 - Dependência de informações oriundas exclusivamente das concessionárias

Quanto à dependência de informações oriundas exclusivamente da concessionária, ficou demonstrada a fragilidade da inspeção realizada pela agência, tornando-a adstrita à simples verificação visual dos elementos que compõem o sistema rodoviário, quando deveria contemplar também a conferência de todos os parâmetros de desempenho físicos contratados, muitos deles dependentes de verificação por meio de ensaios técnicos.

O item 9.1.5.1. do Acórdão 3.237/2013-TCU-Plenário também determinou à ANTT a elaboração de plano de ação com atividades, prazos e responsáveis para aprimoramento da fiscalização das concessões de exploração da infraestrutura rodoviária federal, incluindo o uso de instrumentos, instalações e outros meios adequados e suficientes para aferição das obrigações contratuais, em conformidade com art. 24, inciso VIII, da Lei nº 10.233/2001.

Na referida auditoria operacional, foi constatado que a avaliação do cumprimento de parte dos parâmetros de desempenho estabelecidos nos contratos de concessão é realizada com os dados fornecidos pelas próprias concessionárias, sem que os fiscais possuam dados próprios, de modo a aferir se as informações apresentadas pelas concessionárias são confiáveis e fidedignas. Isso acontece principalmente nos parâmetros que precisam de ensaios específicos (e.g. irregularidade longitudinal, retrorrefletância e deflexão característica) e nos que necessitam de sistemas específicos (e.g. filas máximas nas praças de pedágio, tempo de atendimento médico de emergência e tempo de socorro mecânico).

Já no presente acompanhamento, foi identificada a utilização exclusiva dos relatórios da concessionária para atestar a adequação de parâmetros essenciais, tais como o índice de irregularidade longitudinal (IRI) e a retrorrefletância (itens 6, 7, 8, 9, 10, 11 do Parecer Técnico 116/2014/GEFOR/SUINF - peça 9).

Mais uma vez, a não implementação das recomendações do TCU pela ANTT fez com o recebimento de muitas das obrigações previstas nos trabalhos iniciais da BR-101/ES/BA fosse feito com base em informações exclusivas da concessionária, o que pode fragilizar a confiabilidade e a fidedignidade dos dados que embasam a tomada de decisão dos fiscais da agência.

Diante disso, faz-se necessário recomendar à ANTT sobre a necessidade de instituir verificações específicas do cumprimento dos parâmetros de desempenho contratados para a fase de trabalhos iniciais, por meio de ensaios ou acompanhamento concomitante das checagens realizadas pela concessionária, **principalmente para os subsistemas pavimento** e elementos de proteção e segurança.

²⁰⁶ Colaciona-se trecho do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10516 a 10518 do Processo TC 5591/2013):

Assim, embora a TIR de projeto declarada na Proposta Comercial seja de 16,80% a.a. (dezesseis por cento e oitenta centésimos por cento ao ano), com o impacto das ocorrências tratadas no Apêndice O deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10751, a equação econômico-financeira do empreendimento aponta para uma Taxa Interna de Retorno (TI R) de projeto (não alavancada) de 27,39% (vinte e sete por cento e trinta e nove centésimos por cento), conforme apresentado na Tabela 111, fls. 10846 e seguinte, Apêndice P deste Relatório de Auditoria [QA31] (vide Seção 2.18, fls. 10498).

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 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**. Isso significa que o Contrato de Concessão do



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Posteriormente, por ocasião da elaboração da Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015, o total do dano ao erário decorrente da não realização de obras e serviços alcançou o valor de 613 milhões de reais, mesmo não se incluindo neste cálculo o valor necessário à reconstrução de praticamente toda a rodovia, entregue ao Estado com qualidade inferior à contratada, prejuízo ainda pendente de avaliação econômica²⁰⁷.

Sistema Rodovia do Sol está desequilibrado do ponto de vista econômico-financeiro e a Concessionária Rodovia do Sol S.A., ao longo da execução contratual, auferiu ganhos exorbitantes, superiores aos que justamente lhe caberiam. E mais, 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, ou seja, não há como ser totalmente revertido a favor do usuário até o final da duração do contrato. (grifou-se)

Explica-se. O desequilíbrio registrado até o dia 31 de dezembro de 2012, expresso no Valor Presente Líquido de Caixa no Período 0 é maior do que o empreendimento é capaz de gerar, na soma dos saldos de caixa anuais dos períodos restantes (2013 a 2023). Quer dizer 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. (grifou-se)

*Pior. Conforme apresentado na Tabela 112, fls. 10848 e seguinte, Apêndice P deste Relatório de Auditoria, ainda que a Concessionária, a partir do ano de 2013 até o prazo final do Contrato, operasse corretamente o Sistema (rigorosamente de acordo com as condições contratuais) sem cobrar tarifa, 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. 10848, 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 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. Ou seja, ainda restaria um débito a ser honrado. 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, auferiu ganhos exorbitantes. (grifou-se)*

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); ii) realizar avaliação econômico-financeira do Contrato apurando o efeito dos eventos que tenham ocorrido até sua efetiva extinção; iii) apurar o montante do débito da Concessionária para com os usuários do Sistema; iv) tomar as medidas necessárias à cobrança, inclusive judicialmente, se necessário, da Concessionária à quitação do débito; e v) tomar as medidas necessárias à reversão do montante quitado pela Concessionária diretamente em investimentos no Sistema, em prol de seus usuários.

²⁰⁷ Fragmento extraído do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 (fl. 10483 a 10490; 25118 a 25122 do Processo TC 5591/2013):

2.16 Obras executadas com qualidade inferior à contratada [QA13]

O Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº 1/1998, incluso no Anexo VI 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 a este CONTRATO. (grifou-se)

[...]

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;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

[...]

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. (grifou-se)

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. (grifou-se)

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). (grifou-se)

De fato, no Apêndice Q deste Relatório de Auditoria, a partir das fls. 10850 deste Processo TC 5591/2013, a Equipe de Auditoria apresenta uma 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 aos controles tecnológicos). (grifou-se)

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 10.900,00m (dez mil e novecentos metros), nada menos que 2.260,00m (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 sete centésimos por cento) do produto foi entregue pela Concessionária em qualidade inferior à contratada pela Administração e remunerada pelos usuários. (grifou-se)

Na 2ª etapa do Contorno de Guarapari, trecho compreendido entre a interseção com a Rodovia Jones dos Santos Neves e Mealpe, cuja extensão é de 16.677,00m (dezesseis mil, seiscentos e setenta e sete metros), nada menos que 1.840,00m (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. (grifou-se)

Conforme exposto na referida Seção Q.1, Apêndice Q, para adequar o Contorno de Guarapari à qualidade para a qual a Concessionária foi contratada 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, 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. (grifou-se)

No Contorno de Guarapari, considerando o estudo de tráfego realizado pela licitante vencedora da Concorrência para Concessão do Sistema Rodovia do Sol, 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. (grifou-se)

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 contratada 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 (sete centímetros e meio) de espessura.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Registre-se que, inicialmente, a área técnica do TCU se manifestou pela concessão de medida cautelar de suspensão do reajuste da tarifa do pedágio em razão da existência de indícios de que **“os representantes da ANTT não levaram em conta a inexecução de obras e serviços de caráter obrigatório quando do cálculo da tarifa**

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 construtivas 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-los rejeitado, pois não atendiam aos critérios de qualidade contratuais, inclusive os oriundos de normas técnicas. (grifou-se)
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 e controles tecnológicos, resumidos no Quadro 1, mostrado adiante. (grifou-se)

Quadro 1 – Resultados dos controles tecnológicos

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

IP: 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 construtivas 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 ficam 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).** (grifou-se)

Portanto, para adequar o trecho concedido à qualidade para qual a Concessionária foi contratada e pela qual foi remunerada, especificamente no que tange à 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. (grifou-se)

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 nº1/1998 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 incluído no achado de auditoria relatado na Seção 2.18,** neste Capítulo 2, a partir das folhas 10498. (grifou-se)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

básica de pedágio, a ser pactuada em 18/05/2016 por meio da 2ª Revisão Extraordinária do Contrato²⁰⁸. No entanto, após a elaboração do relatório final de inspeção, o corpo técnico daquela Corte de Contas optou por não propor a concessão de medida cautelar de suspensão do reajuste tarifário do pedágio, conquanto tenha comprovado, dentre outras, graves irregularidades sintetizadas nas seguintes conclusões²⁰⁹:

195. Após a aplicação dos procedimentos previstos na matriz de planejamento, cujo objetivo era responder as questões de auditoria formuladas, juntamente com as contribuições trazidas pela ANTT a título de comentários do gestor, **foram constatados os seguintes achados**:

- a) **Inexecução de obras de caráter obrigatório (Item III.1);**
- b) **Desequilíbrio econômico-financeiro decorrente das revisões tarifárias (Item III.2).**

196. **Constatou-se a inexecução de obras de caráter obrigatório por parte da concessionária, em desobediência ao que dispõe o contrato de concessão e ao Programa de Exploração da Rodovia (PER). Ademais, verificou-se o atraso no início de algumas obras, comprometendo, de plano, o cumprimento dos prazos contratualmente estabelecidos.** Tais indícios de irregularidades demonstram falhas na prestação do serviço público pela concessionária, em afronta ao art. 31 da Lei 8.987/1995, justamente por não disponibilizar as melhorias na infraestrutura da rodovia aos seus usuários, em prejuízo às condições de eficiência e segurança que caracterizam um serviço adequado.

197. **As seguintes obras estavam previstas e não foram concluídas até o final do terceiro ano:**

- a) **oito passarelas;**
- b) **4,487 km de vias locais;**
- c) **Posto de pesagem de Viana;**
- d) **Postos de fiscalização da ANTT, equipamentos e sistemas;**
- e) **Sistemas de controle de velocidade;**
- f) **Sistema de telefonia de emergência – call boxes.**

198. Ademais, **há obras cujo prazo está comprometido devido a uma série de fatores como atrasos no início das obras, atraso na obtenção de licenciamento ambiental,**

²⁰⁸ Acórdão TC 297/2017, pág. 14.
Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/sagas/SvlVisualizarRelVotoAcRtf?codFiltro=SAGAS-SESSAO-ENCERRADA&seOcultaPagina=S&item0=583483>. Acesso em: 03 abr. 2017.

²⁰⁹ Acórdão TC 297/2017, pág. 20 e 21.
Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/sagas/SvlVisualizarRelVotoAcRtf?codFiltro=SAGAS-SESSAO-ENCERRADA&seOcultaPagina=S&item0=583483>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

problemas de desapropriação e dificuldades com desocupação de faixa de domínio. As obras cuja execução já deveria ter sido iniciada no terceiro ano de concessão e que não tiveram seus respectivos valores descontados da TBP são:

- a) Duplicação dos subtrechos D e E, cujos prazos para conclusão eram o quarto ano, previam desembolsos de R\$ 22.840 mil (ref. Jan/2009) no terceiro ano;*
- b) Contorno viário de Iconha, cujo prazo de conclusão é o fim do quarto ano, previa investimentos de R\$ 18 milhões (ref. Jan/2009) no terceiro ano;*
- c) Retificações de traçados, inclusos na 2ª Revisão Extraordinária, preveem desembolsos de R\$ 2,5 milhões (ref. Jan/2009) no terceiro ano.*

199. Foi constatado também que **os procedimentos utilizados pela ANTT para reequilíbrio econômico-financeiro do contrato devido aos atrasos e inexecuções de obras e serviços de caráter obrigatório, através do Fluxo de Caixa Original, geram desequilíbrios sistemáticos, desfavorecendo os usuários e comunidades impactadas pelo trecho concedido à ECO101. O desequilíbrio é causado devido a três fatores:**

- a) a manutenção da remuneração de obras e serviços de caráter obrigatório não executadas no ano anterior na tarifa de pedágio do ano imediatamente seguinte;**
- b) a desatualização do cronograma de investimentos;**
- c) o desvirtuamento da taxa interna de retorno em razão dos atrasos e inexecução dos investimentos.**

200. Constatou-se que as inexecuções apuradas nos aniversários do contrato (em 10 de maio de cada ano) não são refletidas no reajuste tarifário subsequente (em 18 de maio de cada ano), mas sim, somente em 18 de maio do ano seguinte ao da apuração. Esse atraso, portanto, implica que **as revisões estejam sendo formalizadas com informações desatualizadas, permitindo que a tarifa resultante da revisão do fluxo de caixa, válida para o ano seguinte, inclua serviços não executados como se concluídos estivessem.**

201. Adicionalmente, foi constatado que devido a fatores como a falta de licenciamento ambiental, as alterações de projetos, a demora na emissão de declaração de utilidade pública e as ocupações irregulares de faixa de domínio, **os seguintes investimentos correm altos riscos de não serem executados de acordo com as metas do PER:**

- a) Duplicação dos subtrechos Ha, Hb, A e B, previstos para o décimo ano de concessão;**
- b) Duplicação dos subtrechos C, D e E, previstos para o quinto ano de concessão;**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

- c) *Duplicação dos subtrechos F e G, previstos para o sexto ano de concessão;*
- d) *Contorno Viário de Iconha, previsto para o quarto ano;*
- e) *Obras de retificação de traçado, previstas para o quinto ano;*
- f) *Intersecções e acessos.*

202. *Como consequência, os prazos para conclusão de obras obrigatórias bem como outras condições constantes no PER serão sistematicamente descumpridos. Isso gera desequilíbrio econômico-financeiro na medida em que o fluxo de caixa não reflete um cronograma de investimentos que seja factível, o que faz com que os usuários sejam onerados por serviços que não serão prestados tempestivamente. Além do desequilíbrio em favor da Concessionária, um cronograma inexecutável gera falta de transparência e insegurança jurídica para os contratos de concessão, o que acaba por repelir o interesse de possíveis investidores e desestimular a concorrência nas licitações futuras.*

203. *Por fim, averiguou-se que apesar das inexecuções de diversos investimentos previstos no contrato de concessão, a TBP calculada através do FCO sofria irrelevantes modificações. Isso ocorre porque quando há atrasos e inexecuções de obras, há um deslocamento temporal desses investimentos no fluxo de caixa para o ano seguinte e o desconto é projetado na TBP para o restante do período de concessão. Isso faz com que o impacto financeiro imediato do atraso seja postergado até o final da concessão e a TBP fique praticamente inalterada. Ademais, o FCO é descontado pela TIR desalavancada, que não leva em consideração o fluxo de caixa de financiamento da concessionária. Esse mecanismo, devido ao efeito do endividamento, gera valor à ECO101 na medida em que há majoração da TIR alavancada (TIR do acionista) para toda e qualquer inexecução de obras de caráter obrigatório. Por fim, as revisões não contabilizam os custos sociais e econômicos que os atrasos geram às comunidades afetadas.*

204. *Dentre os efeitos decorrentes das situações encontradas, os principais são o atraso sistemático das obras, obrigando os usuários a continuarem trafegando por rodovias com nível de serviço abaixo do previsto no PER e o pagamento de valor maior ou, até mesmo, indevido por obras e serviços não realizados ou atrasados.*

205. *Em conclusão, quanto às questões de auditoria, pode-se afirmar que os financiamentos necessários para os investimentos previstos no PER já foram obtidos junto ao BNDES, ou seja, o financiamento das obras não é um fator limitante à execução dos investimentos previstos.*



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

No caso da rodovia estadual ES-060, as irregularidades atinentes às obras construídas com qualidade inferior à contratada só puderam ser detectadas pelos engenheiros do TCE-ES após a realização de prospecções *in loco* ao longo de toda a rodovia, as quais evidenciaram, dentre outros problemas, **a construção de pavimento com metade da espessura prevista no contrato de concessão**, irregularidade decorrente de falhas na fiscalização exercida pelo poder concedente e pelos órgãos de controle estaduais que jamais teria sido detectada com base apenas nos relatórios fornecidos pela concessionária ou por meio de simples verificação visual dos elementos que compõem o sistema rodoviário, como o faz a ANTT.

Ainda por meio dessa auditoria realizada em 2013, a área técnica do TCE-ES também identificou que o investimento denominado “Conservação Especial”, previsto para ser executado anualmente, durante os 25 anos de contrato, ao custo total de **35,6 milhões de reais** (data-base em 1998), **nunca fora realizado pela concessionária até 2013 e que não há necessidade de sua realização nos anos remanescentes (2014 a 2023)**²¹⁰, **conquanto tenha sido majorado em 2005**²¹¹ pelo Governo do Estado para **40,8 milhões de reais**, fato que fundamentou, inclusive, o ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Estadual perante o Poder Judiciário do Estado do Espírito Santo²¹² (Processo 0027736-

²¹⁰ 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.

²¹¹ Governo Paulo Cesar Hartung Gomes.

²¹² Transcreve-se trecho da petição inicial da Ação Civil Pública 0027736-63.2016.8.08.0024:

I.B) DA INEXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE “CONSERVAÇÃO ESPECIAL”

No que se refere à execução dos serviços de “Conservação Especial”, constante no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, os diligentes Auditores do TCEES apresentaram as seguintes constatações (fls. 10.580-10.588, volume XLV), cujo trecho por ser de grande relevo à lide, novamente se transcreve na íntegra:

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. [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:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

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.).

[...]

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 arquivos 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.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

63.2016.8.08.0024) em desfavor da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**

A referida ação civil pública, embasada no descumprimento do contrato de concessão mediante cometimento de gravíssimas irregularidades constatadas pelos engenheiros do TCE-ES em sede de controle externo da Administração Pública (Processo TC 5591/2013), pleiteou, em síntese, o refazimento das obras defeituosas, bem como o ressarcimento integral dos danos patrimoniais e morais causados pela concessionária²¹³, tendo sido remetida pelo juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual ao Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Nupemec) para uma possível autocomposição entre as partes (MP-ES, concessionária e poder concedente) em sede de audiência de conciliação/mediação²¹⁴, solução

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.

²¹³ **V – DOS PEDIDOS**

Ante o exposto, postula-se a procedência desta ação civil pública, com o acolhimento dos seguintes pedidos:

A) Condenação da Empresa Ré à obrigação de fazer, a fim de que efetue as intervenções necessárias para sanar as irregularidades apontadas quanto à Classe Rodoviária, Pavimento Asfáltico e Controles Tecnológicos, adequando-os aos critérios efetivamente contratados, devendo ser a solução técnica previamente apresentada à ARSI e ao DER/ES, para análise e aprovação;

A.1) como solução subsidiária, na hipótese de que a reexecução dos serviços das obras da rodovia seja totalmente inviável tecnicamente, requer-se:

A.1.a) que os parâmetros da tarifa base (leia-se composição do valor do pedágio), no que tange ao trecho da Rodovia ES-060 (posto de cobrança localizado na Rodovia do Sol, Km 30 – Guarapari), sejam calculados levando-se em conta o padrão da rodovia efetivamente construído;

A.1.b) que, a título de dano material, a requerida seja condenada a ressarcir coletivamente os consumidores, pelo valor referente à parte da execução da obra que foi construída com qualidade inferior à contratada, relativamente ao período em que a tarifa foi paga correspondentemente a uma obra de qualidade superior, não alcançada, depositando-se no Fundo Estadual de Defesa do Consumidor – FEDC, instituído pela Lei Complementar nº 82 de 11 de junho de 1996 ou outro que o substitua, devidamente atualizado ao tempo da sentença e do recolhimento, pelos índices legalmente aplicáveis.

[...]

C) seja a requerida condenada a ressarcir coletivamente os consumidores pelos valores indevidamente cobrados e pagos a título de “Conservação Especial”, referente à Rodovia ES-060 (posto de cobrança localizado no Km 30 – Guarapari), por meio de depósito, da quantia a ser calculada na fase de liquidação, no Fundo Estadual de Defesa do Consumidor – FEDC, instituído pela Lei Complementar nº 82 de 11 de junho de 1996 ou outro que o substitua, devidamente atualizado ao tempo da sentença e do recolhimento, pelos índices legalmente aplicáveis;

D) a condenação da ré ao pagamento de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) a título de danos morais coletivos, a serem recolhidos ao Fundo Estadual de Defesa do Consumidor – FEDC, instituído pela Lei Complementar nº 82 de 11 de junho de 1996 ou outro que o substitua, devidamente atualizado ao tempo da sentença e do recolhimento, pelos índices legalmente aplicáveis;

²¹⁴ Processo: 0027736-63.2016.8.08.0024

Petição Inicial: 201601264806

Situação: Remetido ao TJ/TRF/STJ/STF

Ação: Ação Civil Pública

Natureza: Cível

Data de Ajuizamento: 30/08/2016

Vara: VITÓRIA - 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, MUNICIPAL, REGISTROS PÚBLICOS, MEIO AMBIENTE E SAÚDE

Distribuição

Data: 19/12/2016 15:13 Motivo: Redistribuição Motivada

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Partes do Processo

Requerente

MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO
00000000/ES - PROMOTOR PUBLICO

Requerido

CONCESSIONARIA RODOVIA DO SOL SA
1322/ES - RODRIGO LOUREIRO MARTINS
ESTADO DO ESPIRITO SANTO

Juiz: FELIPPE MONTEIRO MORGADO HORTA

DECISÃO

1. O MPE ajuizou ação civil pública em face da RODOSOL, ambos qualificados, alegando em breve resumo que, no trecho de concessão referente à Rodovia ES-060 (Rodovial do Sol), regido pelo Contrato nº 001/98, foram detectadas graves irregularidades conforme Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, elaborado por equipe multidisciplinar de Auditores de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, especificamente no que se refere a obras, serviços e investimentos.

Segundo o MPE, de forma resumida, as irregularidades identificadas foram: (1) a espessura da pavimentação, inclinação da pista e outras questões de infraestrutura das obras da Rodovia ES-060 ficaram aquém da qualidade contratada; (2) a conservação especial, tipo de manutenção mais complexa que visa recuperar o tempo de vida útil da rodovia por meio de obras de engenharia, embora cobrada, nunca foi realizada.

Alega o MPE que a tarifa cobrada no referido trecho é excessiva quando comparada a outras rodovias de maior extensão, além de compelir o usuário a pagar por uma obra de primeira linha sem nunca ter trafegado pela rodovia com a qualidade idealizada e contratada e a custear um serviço (conservação especial) que nunca foi prestado.

Pediu, ao final: (1) a condenação da concessionária à obrigação de fazer, consistente no cumprimento de suas obrigações contratuais ou, na impossibilidade, a adequação do pedágio de acordo com o padrão da rodovia efetivamente construída; (2) o ressarcimento dos valores indevidamente cobrados e pagos a título de conservação especial, a serem recolhidos ao Fundo Estadual de Defesa do Consumidor; e (3) a condenação da concessionária ao pagamento de R\$10.000.000,00 a título de danos morais coletivos.

A inicial de fls. 02/73 foi instruída com os documentos de fls. 74/305 e 307/379.

Inicialmente esta ação foi distribuída para a 10ª Vara Cível de Vitória, sendo proferida a decisão de fls. 381/392 que determinou, em resumo, que o valor do pedágio da Rodovia do Sol fosse reduzido, sendo excluída a parcela relativa à conservação especial.

A ré RODOSOL juntou então cópia de AI interposto junto ao E. TJES (fls. 395/421). De seu turno, a ARSP (Agência de Regulação de Serviços Públicos) apresentou o novo valor definido para a tarifa do pedágio (fls. 440/447).

Na sequência, a ré RODOSOL apresentou contestação (fls. 452/476), acompanhada de documentos (fls. 477/735) e o MPE apresentou réplica (fls. 737/757), também com documentos (fls. 758/768).

Além disso, o MPE apresentou embargos de declaração (fls. 772/779) em face da decisão de fls. 381/392.

Como resultado do recurso de AI interposto pela RODOSOL, foi proferida decisão pelo E. TJES (fls. 780/785) que: (1) determinou a inclusão do EES no polo passivo como litisconsorte necessário; (2) determinou a remessa dos autos para esta unidade; (3) suspendeu a decisão anteriormente proferida até eventual ratificação.

Consta ainda nos autos ofício enviado pelo Ministério Público de Contas (fls. 786/792) e despachos encaminhando os autos (fls. 794 e 798).

É o relatório. DECIDO.

2. No que tange à ratificação ou não da decisão de fls. 381/392, conforme mencionado na decisão proferida pelo E. TJES (fls. 780/785), entendo que não deve ser ratificada, mas sim revogada, pelo menos por enquanto.

Primeiro, porque a despeito das relevantes conclusões extraídas do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014, elaborado por equipe multidisciplinar de Auditores de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, a complexidade da matéria demanda a oitiva de todas as partes envolvidas, especialmente o EES, que foi quem conferiu a delegação do serviço público e a quem compete a fiscalização do contrato (e de sua execução).

Repito que a matéria é complexa e o contrato de concessão nº 01/98 ora em discussão é objeto de análise em uma miríade de ações que tramitam nesta unidade, sendo um dos mais relevantes o de nº 1147553-37.1998.8.08.0024, pois discute a sua própria validade.

Assim, qualquer decisão que altere a tarifa paga pelo usuário poderá interferir no equilíbrio econômico-financeiro do contrato, o que demanda cautela.

Segundo, porque não vislumbro neste momento o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, um dos requisitos necessários para concessão de qualquer tutela de urgência.

Veja-se que o contrato de concessão vige desde 1998, isto é, aproximadamente 19 (dezenove) anos, sendo que o relatório de auditoria é de 2014. O próprio MPE afirma que o TCES trabalhou durante 9 (nove) meses para sua elaboração. Ademais, ainda resta aproximadamente 6 (seis) anos para seu encerramento.

Deste modo, é razoável entender que qualquer decisão que interfira no valor do pedágio seja precedida de contraditório e instrução. Por outro lado, é razoável também entender que a ré tem todas as condições de arcar com eventual indenização, caso ao final sejam procedentes os pleitos da inicial.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

consensual que, salvo melhor juízo, adotando-se como parâmetro interpretativo o parecer conclusivo do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Proteção ao Patrimônio Público (CAOP) do Ministério Público do Estado do Paraná (MP-PR), lançado na **Consulta nº 058/2013**²¹⁵, pode ser perfeitamente aplicada ao caso em tela, **porém apenas quanto às condições, ao prazo e ao modo de se promover o inegociável ressarcimento integral e atualizado** dos seguintes prejuízos:

a) **dano patrimonial suportado pelo Estado do Espírito Santo**

em razão da incorporação ao patrimônio público de obras com qualidade inferior à prevista no contrato de concessão, as quais geraram enriquecimento ilícito para a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** em montante ainda pendente de aferição econômica, tendo em vista que seu cálculo depende da solução de engenharia tecnicamente mais adequada, a ser definida pelos órgãos técnicos competentes; e

b) **dano patrimonial suportado pelos usuários consumidores**

da rodovia em razão do pagamento indevido de parte da tarifa dos pedágios destinada a custear o investimento denominado "Conservação Especial", despesa incluída na equação

Pelo exposto, não ratifico a decisão de fls. 381/392 (o que equivale à sua revogação).

Embora desnecessário dizer, afirmo que os referidos pedidos de tutela de urgência feitos pelo MPE poderão ser novamente apreciados em momento oportuno.

3. Em virtude do que exposto acima, entendo que os embargos de declaração de fls. 772/779 perderam seu objeto, pelo que deixo de apreciá-los.

4. Quanto ao processo em si, em atenção à decisão proferida pelo E. TJES (fls. 780/785), é o caso de citação do EES para que integre o processo como litisconsorte passivo necessário.

Desta forma, determino a citação do EES para integrar o feito. Todavia, o termo inicial do prazo para apresentação de contestação será postergado para data futura, conforme será explicado na sequência.

5. Note-se que, na sistemática proposta pelo novo CPC, antes da contestação do réu deve-se realizar audiência de conciliação ou mediação. Trata-se de medida inovadora que tem como escopo principal solucionar mais rapidamente os conflitos, em atenção ao princípio constitucional da razoável duração do processo. Inclusive, há incentivos para que os conflitos sejam solucionados antes mesmo da formação do processo.

Nestes autos, entendo que é o caso de tentativa de conciliação/mediação. Isso porque a questão de fundo nele contida (contrato de concessão nº 01/1998) já é objeto de diversas ações judiciais, tornando sua solução mais complexa, cara e demorada.

Além disso, o referido contrato abrange elementos viários de importância vital para a região metropolitana (Terceira Ponte e Rodovia do Sol), afetando a vida, trabalho e saúde de milhares de cidadãos.

Nesse sentido, uma solução mais rápida e adequada atenderia aos interesses de todos, seja do poder concedente (EES), da concessionária (RODOSOL), do MPE e, ao fim e ao cabo, da população.

E muito embora a decisão de fls. 381/392 tenha deixado de designar a audiência prevista no art. 334 do CPC, entendo que é possível sua realização (até mesmo porque a decisão de fls. 381/392 não foi ratificada).

Diante deste contexto, determino a remessa destes autos ao NUPEMEC (Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Soluções de Conflito), coordenado pela Exma. Desembargadora Janete Vargas Simões, localizado no E. TJES.

Além dos autos, deverão ser encaminhadas cópias das iniciais de todas as ações que tramitam nesta unidade envolvendo o contrato de concessão nº 01/1998 e as partes ora litigantes (MPE, RODOSOL, EES, etc).

O prazo para que o EES ofereça contestação terá como termo inicial a data da última sessão de conciliação/mediação.

6. Cite-se. Intimem-se. Após, remetam-se com as cautelas cabíveis. Dil-se.

Vitória, 12 de janeiro de 2017.

Felippe Monteiro Morgado Horta
Juiz de Direito

215

Disponível em:

http://www.patrimoniopublico.mppr.mp.br/arquivos/File/Temas/Improbidade_Administrativa/Consultas/Consulta_2013_58_TAC_Jornada_Chopinzinho.doc. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

econômico-financeira do empreendimento, porém considerada inexistente pelos engenheiros do TCE-ES, ocasionando, de igual modo, enriquecimento ilícito para a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**

Para tanto, a elaboração de eventual minuta de acordo judicial pode partir das seguintes premissas:

- 1) A autocomposição não pode afastar, mitigar ou de qualquer modo deixar de reconhecer, no todo ou em parte, quaisquer das irregularidades constatadas pela auditoria realizada pelos técnicos do TCE-ES em sede de controle externo da Administração Pública, constantes da Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015 (Processo TC 5591/2013), as quais serviram como razões de fato para os pedidos formulados na mencionada ação civil pública, sugerindo-se, para tanto, que a minuta de eventual acordo seja submetida previamente à análise técnica por parte do TCE-ES;
- 2) Não se pode transigir sobre o ressarcimento integral dos danos patrimoniais suportados pelo Estado do Espírito Santo e pelos usuários consumidores, decorrentes, respectivamente, da incorporação de obras ao patrimônio público com qualidade inferior à contratada e do pagamento indevido do investimento denominado “Conservação Especial”, incluído indevidamente no contrato de concessão, motivo pelo qual jamais fora realizado pela concessionária;
- 3) A transação, no entanto, pode versar, tão somente, sobre as **condições**, o **prazo** e o **modo** como se dará o ressarcimento integral dos danos por parte da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, assegurando-se o seu adimplemento mediante garantia prestada por todos os grupos acionistas, na qualidade de devedores solidários e principais pagadores de todas as obrigações, mesmo critério utilizado para a obtenção de empréstimo perante o BNDES e o Bandes, objetivando a construção das obras defeituosas;
- 4) Como consectário lógico do reconhecimento do dever de indenizar objeto do acordo, a concessionária e seus grupos acionistas devem, igualmente, reconhecer expressamente que as obras foram realizadas com qualidade inferior à contratada e que o investimento denominado Conservação Especial nunca fora realizado;
- 5) O acordo não deve importar o reconhecimento genérico e irrestrito da legalidade do procedimento licitatório, do contrato de concessão ou da sua execução, bem como das demais irregularidades constatadas pelos auditores do TCE-ES na Representação TC 5591/2013 ou das irregularidades apontadas pelo MPC-ES na Representação TC 8336/2016, as quais, neste último caso, encontram-se pendentes de apuração por parte do corpo técnico do TCE-ES;
- 6) O acordo não pode contemplar cláusula que exonere as responsabilidades, perante os órgãos de controle, da



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A. e de todos aqueles que deram causa aos danos suportados pelo Estado do Espírito Santo e pelos usuários consumidores ou que sirva como fundamento para mitigar, frustrar ou de qualquer forma impedir a apuração rigorosa e o julgamento do mérito das irregularidades detectadas pelo corpo técnico do TCE-ES nos processos em curso.

Desse modo, parece claro que o descumprimento do contrato de concessão não admite a realização de autocomposição ou de transação em relação ao ressarcimento integral dos danos patrimoniais suportados pelo Estado do Espírito Santo e pelos usuários consumidores, mas apenas em relação às condições, prazo e modo do seu integral ressarcimento, sob pena de se anuir com o enriquecimento ilícito dos grupos acionistas da concessionária de serviço público. Essa interpretação mostra-se em harmonia com os princípios da **indisponibilidade do interesse público** e da **supremacia do interesse público sobre o privado**, bem como com o art. 334, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil²¹⁶, com o art. 3º da Lei Federal 13.140/2015²¹⁷, e com os requisitos gerais e específicos dos negócios jurídicos, previstos nos art. 104, 840, 841 e 842 do Código Civil²¹⁸.

216

CAPÍTULO V

DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO OU DE MEDIAÇÃO

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4º A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;

II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

§ 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.

217

CAPÍTULO I

DA MEDIAÇÃO

Seção I

Disposições Gerais

Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

I - imparcialidade do mediador;

II - isonomia entre as partes;

III - oralidade;

IV - informalidade;

V - autonomia da vontade das partes;

VI - busca do consenso;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

No que tange à ausência de preenchimento dos requisitos do negócio jurídico, a Primeira Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJES), em acórdão prolatado em 06/12/2016 nos autos da Apelação Cível 0031510-05.2011.8.08.0048²¹⁹, reconheceu a **nulidade do acordo judicial** que prorrogou por mais 20 anos o contrato de concessão celebrado entre a empresa **ENGE URB LTDA.**, pertencente ao grupo **TERVAP PITANGA**²²⁰ – grupo acionista

VII - confidencialidade;

VIII - boa-fé.

§ 1º Na hipótese de existir previsão contratual de cláusula de mediação, as partes deverão comparecer à primeira reunião de mediação.

§ 2º Ninguém será obrigado a permanecer em procedimento de mediação.

Art. 3º Pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação.

§ 1º A mediação pode versar sobre todo o conflito ou parte dele.

§ 2º O consenso das partes envolvendo **direitos indisponíveis, mas transigíveis**, deve ser homologado em juízo, **exigida a oitiva do Ministério Público**.

218

LIVRO III
Dos Fatos Jurídicos
TÍTULO I
Do Negócio Jurídico
CAPÍTULO I
Disposições Gerais

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.

[...]

CAPÍTULO XIX
Da Transação

Art. 840. É lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio **mediante concessões mútuas**.

Art. 841. Só quanto a direitos patrimoniais de caráter privado se permite a transação.

Art. 842. A transação far-se-á por escritura pública, nas obrigações em que a lei o exige, ou por instrumento particular, nas em que ela o admite; se recair sobre direitos contestados em juízo, será feita por escritura pública, ou por termo nos autos, assinado pelos transigentes e homologado pelo juiz.

Art. 843. A transação interpreta-se restritivamente, e por ela não se transmitem, apenas se declaram ou reconhecem direitos.

219 Disponível em: http://aplicativos.tjes.jus.br/sistemaspublicos/consulta_12_instancias/consulta_proces.cfm. Acesso em: 03 abr. 2017.

220 Em sua sustentação oral, pontuou o ilustre advogado da **ENGE URB LTDA.** Rodrigo Loureiro Martins:

*Com relação ao arrependimento, é de corar um monge! O município assina uma concessão, desfruta da prorrogação e, adiante, diz: Não, me arrependo! Citei em nossas contrarrazões um voto do ministro Rodrigues Alckmin, ainda no tempo que era desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo, depois foi para o Supremo Tribunal Federal, em que dizia o seguinte: **formalizada a transação, não é possível uma parte se arrepender, ainda que o juiz ainda não a tenha homologado**. Há exceções em Direito de Família pelas circunstâncias muito peculiares, do consentimento do cônjuge em relação a filhos, mas em matéria de Direito Público, em matéria de Direito Mercantil, em área de Direito Civil, formalizada a transação, ainda que o juiz ainda não a tenha homologado, não pode a parte desistir do que concordou, ainda mais desistir em parte. A parte que não convém, não; a parte que convém, o município quer que permaneça.*

[...]

Arrependo-me, penitencio-me de não ter sugerido, não sei se ainda é tempo, de encaminhar isso para o órgão de conciliação desta egrégia corte também presidido pelo presidente. É possível compor e se proteger o interesse público primário? É possível composição de conflito antes de sentença judicial, independente de sentença judicial em contrato administrativo? É uma questão peregrina no Espírito Santo; em outros estados não. Se levar para a conciliação o contrato administrativo independente de ser prorrogação ou revisão, o que seja, essa é uma hipótese nova. Ha-via uma resistência extrema no passado da possibilidade de composição de conflito de interesse que envolvesse pessoas de direito público. Isso está sendo vencido no Brasil. Até em direito tributário já se fala em transação, já se efetiva transação, com apoio na lei com muito mais rigor face ao caráter estrito das regras tributárias.

É possível o município e a empresa privada celebrarem acordo, comporem o conflito ou é uma absoluta indisponibilidade disso. Disse outro dia a eminente Desembargadora Janete Vargas Simões, quando levei o



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** e da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.** – e o Município da Serra²²¹.
No mesmo sentido trilhou a 18ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais²²² (TJ-MG).

memorial, que recentemente em São Paulo o eminente Desembargador Sales, com a obra sobre arbitragem dos contratos administrativos, antes de entrar propriamente no tema da arbitragem, discorreu sobre as possibilidade de composição dos conflitos de interesse nessa situação, benefício do interesse público e da própria continuidade da atividade empresarial.

O que o Brasil atravessa hoje é uma crise de confiança do empresário no país. Se você tem um contrato de concessão em que houve uma sucessão regular formalizada do vencedor da licitação que passa a ser “o novo vencedor da licitação”, porque está ali como sucessor do vencedor da licitação, porque adiante dizer “não pode prorrogar, porque o ordenamento jurídico não permite prorrogação”? Prevê sim, admite sim. Independentemente disso, como se consultará melhor o interesse público primário? Mantendo a concessionária que presta bom serviço e faz esse sacrifício extremo para manter a concessão. Na realidade, essa liberalidade feita é à custa de outras empresas do grupo empresarial que para a sorte do município da Serra a Enge Urbe está ligada, porque senão aquele serviço está em crise, como está em crise esse serviço em vários outros municípios brasileiros.

²²¹ 49713843 - APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. PROCESSO CIVIL. ACORDO. REQUISITOS DE VALIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO. ILICITUDE DO OBJETO. IMPOSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. I. Preenchidos os requisitos gerais de validade do negócio jurídico (artigo 104, do Código Civil) e os específicos da transação (artigos 840/850, do Código Civil), o eventual arrendimento posterior de uma das partes, a respeito dos termos em que a transação fora pactuada, não obsta a sua imperiosa homologação judicial, com a consequente extinção da relação processual. II. Contudo, na hipótese, o acordo de vontades entabulado entre as partes não observou os pressupostos gerais de validade afetos aos negócios jurídicos, elencados no artigo 104, do Código Civil, especialmente com relação à licitude do objeto, em virtude da violação ao § 1º, do artigo 42, da Lei nº 8.987/1995, circunstância que enseja na aplicação do artigo 848, e de seu parágrafo único, do Código Civil, com a consequente nulidade da transação limitada à prorrogação da concessão por mais 20 (vinte) anos, persistindo, portanto, o reconhecimento e o parcelamento da dívida municipal, sem prejuízo de que a renegociação desta seja objeto de nova transação entre as partes. III. Decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela modificada para limitar a prorrogação da relação contratual até a conclusão de novo procedimento licitatório abrangendo o objeto da concorrência pública nº 03/91, em atenção ao disposto no artigo 296, do CPC/15. IV. Inviável a aplicação da teoria da causa madura em virtude de o § 3º, do artigo 1.013, do CPC/15, não consagrar, em seus incisos, a hipótese a extinção do feito, com resolução do mérito, em virtude da homologação de transação, agora declarada nula por esta Egrégia Câmara. V. Recursos conhecidos e parcialmente providos. (TJES; APL 0031510-05.2011.8.08.0048; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Jorge Henrique Valle dos Santos; Julg. 06/12/2016; DJES 20/01/2017).

²²² AGRAVO DE INSTRUMENTO - COBRANÇA DE SEGURO DPVAT - TRANSAÇÃO - HOMOLOGAÇÃO - REQUISITOS PREENCHIDOS - DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. A realização de prova pericial pelo Instituto Médico Legal não é necessária para que as partes celebrem acordo em ações que discutem indenização do seguro obrigatório DPVAT, tendo em vista a ausência de qualquer previsão legal nesse sentido. Para a homologação da transação pelo Juiz, basta que o acordo celebrado entre as partes atenda a todos os requisitos gerais dos negócios jurídicos, previstos no art. 104 do Código Civil, bem como a todos os requisitos específicos, nos termos dos artigos 840, 841 e 842 do mesmo diploma legal.

[...]

Inicialmente, cumpre ressaltar que a transação deve atender aos pressupostos gerais de validade de todos os negócios jurídicos, previstos no art. 104 do Código Civil, in verbis:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.

Além dos pressupostos supramencionados, para que seja válida, a transação deve atender também a requisitos próprios, elencados nos artigos 840, 841 e 842 do mesmo diploma legal:

Art. 840. É lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas.

Art. 841. Só quanto a direitos patrimoniais de caráter privado se permite a transação.

Art. 842. A transação far-se-á por escritura pública, nas obrigações em que a lei o exige, ou por instrumento particular, nas em que ela o admite; se recair sobre direitos contestados em juízo, será feita por escritura pública, ou por termo nos autos, assinado pelos transigentes e homologado pelo juiz.

Vê-se que a transação somente poderá versar quanto a direitos patrimoniais de caráter privado, nos termos do art. 841 do Código Civil. Desse modo, observa-se que, dentre estes direitos, evidentemente se encontra o direito ao pagamento da indenização do seguro obrigatório DPVAT.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Assim como ocorreu com a concessão do Sistema Rodovia do Sol, a empresa **ENGE URB LTDA.** obteve o direito de administrar e explorar a concessão²²³ do serviço de limpeza pública no Município da Serra **sem participar de licitação**²²⁴.

Em sede de Questão de Ordem apresentada pela desembargadora Janete Vargas Simões na referida apelação cível, a eminente julgadora reconheceu a possibilidade de celebração de acordo quanto à dívida do Município da Serra com a **ENGE URB LTDA.**, resultante da **prestação** de serviço de limpeza pública por parte da empresa concessionária²²⁵. A referida Questão de Ordem foi acolhida

(TJ-MG - AI: 10433120327229001 MG, Relator: João Cancio, Data de Julgamento: 29/10/2013, Câmaras Cíveis / 18ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 31/10/2013).

²²³ Transcreve-se, a seguir, manifestação da Procuradora de Justiça Carla Viana Cola, proferida na sessão da Primeira Câmara Cível do TJES realizada em 18/10/2016, disponível no acórdão supracitado:

Para compreensão dos fatos inicialmente devemos fazer um esboço histórico.

*Em 1992, a empresa STA (Sistema de Tecnologias Ambientais Ltda.), depois de um procedimento licitatório, sagrou-se vencedora e passou a prestar os serviços de limpeza pública e tratamento de lixo no município de Serra, tendo sido previsto naquele contrato inicial com essa empresa STA, o prazo de vinte anos para a prestação do serviço. Entretanto, tal empresa só exerceu suas funções do ano de 1992 até o ano de 1997. **Em 1997 ela cedeu à empresa ENGE URBE LTDA. o contrato** que dava a ela o direito de realizar esses serviços que já foram mencionados.*

[...]

A empresa ENGE URBE LTDA., como já dito, não participou do procedimento seletivo licitatório inicial. E agora pretende prorrogação desse contrato sem de novo se submeter a todas as exigências da Lei nº 8.866 e a todas as exigências da Constituição Federal, em seus arts. 37 e 175. Ela quer pegar uma "carona" nesse contrato feito em 1992, em que o contexto fático-jurídico era completamente diferente do atual, para então prorrogar por mais vinte anos a licença de concessão desses serviços.

Um item que merece destaque é que em 1995, ou seja, após a assinatura desse contrato, que foi em 1992, entrou em vigor a Lei Federal nº 8.987, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão de prestação de serviços públicos, previsto no art. 175 da Constituição Federal, e que estabelece em seu art. 42, §1º:

"as concessões de serviço público outorgadas anteriormente à entrada em vigor dessa lei (como é o caso), consideram-se válidas pelo prazo fixado no contrato, ou no contrato de outorga, observado o disposto no art. 43 dessa Lei.

§1º -vencido o prazo mencionado no contrato, ou seja, 2012, quando então vencem os vinte anos do contrato originário ou ato de outorga, o serviço poderá ser prestado por órgão ou entidade do poder concedente ou delegado a terceiros, mediante novo contrato".

Ou seja, a lei federal determina que novo contrato seja feito e que a esse contrato as partes se submetam a todos os requisitos da lei de licitação. O que não ocorreu nessa hipótese.

[...]

Por fim, o acordo que foi homologado viola a Lei de Responsabilidade Fiscal. Por quê? Porque a Lei de Responsabilidade Fiscal impede que o chefe do Poder Executivo, nos últimos dois quadrimestres de seu mandato, contraia obrigações de despesas sem disponibilidade de caixa, e o acordo reconhece um crédito de mais de cinquenta e um milhões em favor da empresa, cujo parcelamento passaria para a gestão seguinte. Ou seja, o acordo foi feito em dezembro, ele já estava deixando a prefeitura, e um novo prefeito iria assumir com uma dívida de cinquenta e um milhões, que seria dividida durante o seu mandato. Então também viola a Lei de Responsabilidade Fiscal.

²²⁴ O grupo **TERVAP PITANGA** também explora irregularmente o serviço de transporte público do Município de Vitória **sem ter participado de licitação**.

²²⁵ A SRª **DESEMBARGADORA JANETE VARGAS SIMÕES**:

Após a leitura dos votos dos eminentes Desembargadores Jorge Henrique Valle dos Santos e Ewerton Schwab Pinto Júnior na sessão pretérita, datada de 08 de novembro de 2016, pedi vista dos autos objetivando uma análise mais acurada acerca das questões fático-jurídicas que gravitam em torno do próprio mérito da causa, no qual ingressa este colegiado ante possibilidade ou não de renovação da licitação entre a concessionária de serviços públicos Enge Urbe Ltda. e Município de Serra.

Ocorre que, após o meu pedido de vista, mais precisamente na data de 21 de novembro de 2016, o apelado Enge Urbe Ltda. apresentou proposta de envio destes autos ao Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos - NUPMEC, conforme petição de nº 201601693468, com o intuito de que seja realizada audiência conciliatória a ser designada para tal fim.

Estando a questão objeto da lide no campo possível de composição entre as partes, haja vista que envolve interesse público secundário da municipalidade e, por consequência, a discussão de direito disponível (mais



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

parcialmente pelo desembargador Jorge Henrique Valle dos Santos²²⁶, acompanhado pelos demais membros do colegiado.

Esclareça-se que, no caso da concessionária **ENGE URB LTDA.**, a Primeira Câmara Cível do TJES considerou legal o acordo celebrado em relação à dívida adquirida pelo Município da Serra, a qual teve como fato gerador a prestação de serviço de limpeza pública. Por sua vez, no caso da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, não se está diante de uma dívida oriunda da prestação de serviço. Muito pelo contrário: neste caso, trata-se de dano suportado pelo Estado do Espírito Santo e pelos usuários consumidores, o qual decorreu, respectivamente, da construção de obras com qualidade inferior à contratada e da não realização do investimento denominado “Conservação Especial”, isto é, da não prestação do serviço público, motivo pelo qual o prejuízo patrimonial suportado pelo Estado do Espírito Santo e pelos usuários não pode ser objeto de transação, exceto quanto às condições, prazo e modo de se promover o ressarcimento integral.

Por certo, à Administração Pública – ou a qualquer órgão ou entidade que tutele o interesse público em sede de controle externo – não é dado o direito de transigir sobre o estrito cumprimento do contrato de concessão por meio da celebração de acordo com a concessionária de serviço público no intuito de, no todo ou em parte, **renunciar ao dano patrimonial suportado pelo Estado do Espírito Santo e pelos usuários consumidores** em decorrência da incorporação ao patrimônio público de obras construídas com qualidade inferior à contratada e da não realização de investimento obrigatório previstos no

precisamente, direito patrimonial), devolvo os presentes autos, sem tecer meu voto, para que o nobre Relator aprecie a presente questão de ordem.

226 O SR. DESEMBARGADOR JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS (RELATOR):-

Eminentes pares,

Após ouvir atentamente a Questão de Ordem suscitada pela Eminente Desembargadora JANETE VARGAS SIMÕES, na sessão de julgamento anterior, ocorrida em 22.11.2016, consistente na necessidade de análise do requerimento de envio dos autos ao Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos – NUPEMEC, formulado no petição apresentado pela empresa apelada em 21.11.2016 (fls. 773/774), tenho que, apesar de afigurar-se como diretriz norteadora disposta no artigo 3º, §§2º e 3º, do CPC/15, a solução consensual dos conflitos encontra, in casu, óbice intransponível, qual seja, a ilegalidade da pretensão de prorrogação do vínculo contratual existente entre as partes, posicionamento, bem é de ver, já perfilhado tanto por este Relator quanto pelo Eminente Desembargador EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR, nos votos já proferidos.

Em outras palavras, ainda que a proposta de enviar a questão para conciliação fosse aceita, o eventual acordo entabulado pelas partes dispondo sobre a prorrogação da Concessão do Serviço Público de Limpeza Urbana Municipal sem nova licitação revelar-se-ia ilegal, servindo a suspensão do julgamento com a remessa do feito ao NUPEMEC apenas para retardar o julgamento definitivo desta demanda, em tramitação há 05 (cinco) anos, cujo vínculo contratual remanesce por mera liminar.

Por outro lado, no que pertine ao pleito de renegociação da dívida municipal, nada impede que as partes realizem, extrajudicialmente, nova transação afeta a esta matéria em específico e, posteriormente, ajuízem demanda judicial vindicando a homologação das tratativas.

Neste viés, atento à particularidade envolvendo a pretensão estritamente patrimonial de renegociação da dívida municipal, por esta ser de interesse de ambas as partes envolvidas no litígio e encontrar-se dentro da órbita da disponibilidade, firmo entendimento pela remessa dos autos ao NUPEMEC após a conclusão do julgamento relacionado à possibilidade, ou não, de prorrogação do vínculo contratual existente entre a municipalidade e a empresa Enge Urbe Ltda.

[...]

Posto isto, data maxima venia, ACOLHO PARCIALMENTE a Questão de Ordem formulada pela Eminente Desembargadora JANETE VARGAS SIMÕES, para INDEFERIR o requerimento de suspensão formulado pela ENGE URBE LTDA., devendo, após a conclusão do julgamento relacionado à possibilidade, ou não, de prorrogação do vínculo contratual, serem os autos remetidos ao NUPEMEC para oportunizar às partes a realização de transação acerca da renegociação da dívida municipal.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

contrato (Conservação Especial) – e pelos quais a concessionária foi devidamente remunerada –, frustrando, inclusive, o próprio exercício do controle externo, por meio do qual foram detectadas as referidas irregularidades.

Salvo melhor juízo, pensar de modo diverso importa convolar a audiência de conciliação/mediação em artifício apto a frustrar toda e qualquer fiscalização em curso no âmbito do Tribunal de Contas por meio de autocomposição firmada em juízo sobre os direitos patrimoniais tutelados pelo TCE-ES, notadamente nos casos de fiscalizações que envolvam interesses econômicos de grandes grupos empresariais com histórico de assédio às instituições públicas de controle externo do Estado do Espírito Santo. Em outras palavras, o descumprimento acintoso e reiterado do contrato de concessão não pode ser objeto de posterior transação exoneratória das responsabilidades da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, mas apenas da exigência para o seu fiel adimplemento, sob pena de se premiar o infrator com a graça da impunidade e de se estimular o descumprimento dos contratos com a garantia da leniência²²⁷.

²²⁷ Como exemplo da gravidade das irregularidades e das dificuldades enfrentadas pela atividade fiscalizatória desenvolvida pelo poder público no sentido de avançar sobre a espessa blindagem institucional, política e econômica das empresas, empresários locais, agentes públicos e demais atores, transcreve-se trecho do Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004 descrevendo fato tipificado como crime praticado em 23 de janeiro de 2004 por funcionários da SPE **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, empresa que, à época, já operava a concessão do Sistema Rodovia do Sol em nome e sob a responsabilidade dos grupos econômicos **COIMEX, Tervap Pitanga, A. Madeira e Urbesa Arariboia**, *in verbis*:

VULNERABILIDADE DO SISTEMA DE INFORMÁTICA PARA CONTROLE DO FLUXO DE VEÍCULOS

As incertezas quanto à exatidão dos dados referentes ao fluxo de veículos na praça de pedágio da Terceira Ponte levou a Auditoria Geral do Estado a contratar uma auditoria independente, especializada em segurança de dados para análise do sistema adotado. Essa auditoria, realizada pela empresa Módulo Security Solutions S.A, detectou um conjunto de irregularidades, dentre as quais releva destacar:

- Programa preparado para gerar relatórios com dados. Alguns sistemas possuem teclas especiais para entrar em modo fiscalização onde geram relatórios apenas parciais dos dados.
- 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, mecanismo de baixa segurança ou outros aspectos que permitam a alteração direta dos dados no banco de dados.”

Os resultados do trabalho da auditoria foram em síntese os seguintes:

- As atividades realizadas e evidências coletadas indicam que o sistema permite com facilidade a manipulação dos resultados, em função de acessos diretos à base de dados e procedimentos manuais na coleta de informações consolidadas.
- Foram encontradas inconsistências entre os dados no banco de dados e em alguns relatórios apresentados à AGE e à Assembléia Legislativa, não adequadamente explicadas pela estrutura do sistema. O volume de discrepâncias entre os valores fornecidos à AGE e o valor presente no banco de dados quanto aos demonstrativos financeiros diferenças que chegam a 47,5 % em um único dia, embora no cômputo de um mês inteiro sejam poucos significativas. Foram encontrados ainda outros indícios de fraudes.
- Foram encontrados scripts de SQL de acesso direto ao banco de dados nas máquinas dos analistas, de funcionamento não identificado, mas que podem, em tese, ser usados para alterações no banco de dados.

INUTILIZAÇÃO INTENCIONAL DE DADOS DO SISTEMA DURANTE A INSPEÇÃO DA AUDITORIA.

Averbe-se, por fim, que durante o segundo dia de inspeção e trabalho da auditoria independente, em conjunto com servidores da Auditoria Geral do Estado, empregados da concessionária RODOSOL, em ousada investida contra os propósitos de fiscalização, inutilizaram, intencionalmente, diversos dados que seriam inspecionados pela auditoria. Esta conduta delituosa foi relatada pela Auditoria independente nos seguintes termos:

...deve-se considerar que antes da verificação completa dos servidores, foram apagados HDs sem inspeção prévia do conteúdo.

O ato foi verificado na chegada dos inspetores no segundo dia de inspeção, dia 23/01/2004, por volta das 8:00 horas. Ao chegarmos no local para inspeção, encontramos o funcionário André executando um sistema de apagamento de HD na bancada do CPD. O funcionário Ricardo também encontrava-se na sala neste momento, embora não tomando parte da ação. O conteúdo foi apagado com sistema que



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Por essas razões, qualquer tentativa de se impor a celebração de acordo sobre as irregularidades identificadas pelos engenheiros do TCE-ES na execução do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol evidenciará à sociedade, uma vez mais, a ascendência que os grupos econômicos **COIMEX, Tervap Pitanga, A. Madeira e Urbesa Arariboia** possuem sobre algumas instituições públicas do Estado do Espírito Santo, conforme detalhado pelo Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004²²⁸ e pela Representação²²⁹ deste *Parquet* de Contas, e a seguir ilustradas, exemplificativamente²³⁰, nos dois tópicos a seguir.

2 Do assédio praticado por grupos econômicos sobre os órgãos de controle da Administração Pública

Como exemplo da forma ostensiva do assédio praticado por grandes grupos empresariais sobre os órgãos de controle externo, colacionam-se supostos “Informes Publicitários” publicados pelos grupos empresarias **COIMEX, Tervap Pitanga, A. Madeira e Urbesa Arariboia**, acionistas da **CONCESSIONÁRIA Rodovia do Sol S.A.** e da **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE Rodovias S.A.**, nos jornais capixabas A Tribunal, edição de 23/04/2014, e A Gazeta, edição de 13/10/2016:

sobrescreve várias vezes o mesmo local do HD, impossibilitando a recuperação mesmos com técnicas de laboratório, por este motivo o HD não foi analisado.

²²⁸ Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rododsol/rel_final_rododsol.pdf. Acesso em: 03 abr. 2017.

²²⁹ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>. Acesso em: 03 abr. 2017.

²³⁰ Confira os detalhes, bastantes elucidativos, constantes dos conteúdos referidos nas duas notas de rodapé anteriores.



ESTÃO MENTINDO PARA O POVO DO ESPÍRITO SANTO

A RodoSol recebeu **R\$ 632 milhões** em 14 anos

A RodoSol gastou **R\$ 520 milhões** em 14 anos

A RodoSol teve **um lucro de R\$ 112 milhões** em 14 anos

Ora, como pode uma empresa que recebeu R\$ 632 milhões ter levado vantagem de R\$ 800 milhões?

A SOCIEDADE PRECISA SABER DESSA MENTIRA.

As informações que serviram de base para a suspensão da cobrança do pedágio da Terceira Ponte, produzidas irresponsavelmente pelo Tribunal de Contas, são mentirosas e repletas de nulidades.

Entre as mais absurdas, está a afirmação fantasiosa de que a RodoSol teria levado vantagem de R\$ 798 milhões, soma que é muito superior aos R\$ 632 milhões recebidos pela empresa nos 15 anos da concessão.

É igualmente falsa a informação do relatório preliminar do Tribunal de que houve sobrepreço na tarifa básica da concessão. O preço apresentado na concorrência foi, inclusive, inferior ao valor estabelecido pelo Governo do Estado, no Edital da época.

Vale lembrar que o mesmo Tribunal de Contas, na auditoria realizada em 2010, nada de irregular apontou no mesmo contrato da RodoSol. Outros três estudos já realizados sobre o tema (CPI da Assembleia Legislativa, Fundação Getúlio Vargas e Auditoria Geral do Governo do Estado) igualmente nada encontraram de errado no contrato.

Uma das auditorias foi presidida e conduzida pelo hoje conselheiro do Tribunal de Contas Sebastião Ranna em 2005, na época Auditor Geral do Estado. Naquela auditoria, nenhuma irregularidade foi identificada, procedendo-se à assinatura de Termo Aditivo para reequilíbrio do contrato, com reconhecimento expresso de que a concessionária estava sendo prejudicada em R\$ 157 milhões.

Portanto, se agora o Tribunal de Contas aponta irregularidades no mesmo contrato, não poderia ter deixado de intimar o conselheiro Sebastião Hanna para apresentar defesa ou esclarecimento, a exemplo do que fez com as autoridades que participaram da elaboração e da fiscalização do contrato.

Sem ter tido direito de defesa, o que constitui grave violação de princípio básico de Direito, a RodoSol julga importante denunciar a conduta irresponsável do Tribunal de Contas na divulgação de um relatório preliminar repleto de nulidades, números irreais e desrespeito às leis.

Trata-se de uma autêntica e absurda condenação prévia, que tem como vítimas, além da própria empresa, os usuários do Sistema RodoSol, o Estado de Direito, a segurança jurídica, bem como os contribuintes do Estado do Espírito Santo.

RODOSOL



RODOSOL

BASTA DE MENTIRAS!!!

INFORME PUBLICITÁRIO

“Não há mentiras mais poderosas do que os mitos, e nem verdades mais frágeis do que aquelas que ninguém quer ouvir.”

A partir do mantra de que “a Terceira Ponte já está paga” foi construída oposição, persistente, ao projeto de duplicação da Rodovia do Sol, que solucionou o grave problema de ligação rodoviária entre Vitória e Guarapari.

O último ataque a essa concessão é uma representação do Procurador de Contas, divulgada pela imprensa antes mesmo de seu protocolo ou notificação aos atingidos por ela, insultando a RODOSOL, seus acionistas e inúmeras pessoas, entidades, autoridades e servidores públicos, não poupando sequer os falecidos.

Apostura desrespeitosa não surpreende, pois até o Poder Judiciário sofreu com suas ofensas, quando em manifestação recente, o Procurador de Contas classificou como “**excrecência jurídica**” a solicitação feita pela 2ª Vara de Fazenda Pública para que o Tribunal de Contas atuasse como auxiliar da Justiça.

Embora não passe de peça de ficção, montada sobre mentiras e grosseiros equívocos, a repercussão dada a essa representação exige pronta resposta da concessionária e de seus acionistas, ante seu evidente propósito de denegrir a imagem dos sócios, da empresa e de todas as autoridades que de qualquer forma participaram da concepção e execução desse projeto de concessão.

Como se detalha abaixo exemplificativamente essas ofensas partem de mentiras, incompatíveis com a seriedade e responsabilidade que se esperaria de alguém que exerce função tão relevante.

1) **Primeira mentira** - Alegação de que a Servix Engenharia seria empresa “laranja”.

A verdade - A Servix (integrante do grupo Rural) era uma das maiores empresas de obras rodoviárias do Brasil, sediada em Minas Gerais. E ao tempo já participava de outras concessões rodoviárias, no Rio Grande do Sul e em São Paulo. Em 1998 venceu a concorrência e constituiu a Rodosol como sociedade de propósito específico para atuar como concessionária, como exigia o edital. Naquele momento implantou a empresa, que teve diretores, gerentes e técnicos, inclusive o Presidente do Conselho de Administração, trazidos pela Servix para o Espírito Santo.

As empresas locais adquiriram inicialmente ações preferenciais da Rodosol sem direito a voto, fato comunicado ao poder concedente, o DER-ES.

Com prévia autorização do Poder Concedente ampliaram sua participação na sociedade, vindo a concluir a aquisição do seu controle no final de 2001.

É lamentável que, mais de dez anos após esses fatos, se venha criticar e levantar suspeita, de forma escandalosa, sobre operação comercial transparente, feita com autorização prévia do poder concedente.

2) **Segunda mentira** - Alega supostas irregularidades na concorrência pública e no contrato de concessão.

A verdade - Ação popular proposta em 1998 para anulação da concorrência e do contrato foi **julgada improcedente** por sentença de mérito, confirmada por unanimidade pelo Eg. Tribunal de Justiça do Estado, **com parecer favorável do Ministério Público Estadual** e mantida pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça.

3) **Terceira mentira** - As obras de duplicação e prolongamento da rodovia teriam sido executadas com pavimento com menos de dez centímetros de espessura.

A verdade - A espessura da capa asfáltica constante do projeto executivo aprovado pelo DER-ES era de cinco centímetros e assim foi executada, espessura essa, acima das especificações de todas as rodovias estaduais.

A execução das obras foi minuciosamente acompanhada pelo DER-ES, e foram por ele recebidas em 2002, com reconhecimento de sua boa qualidade, conforme contratado.

Os Conselheiros do Tribunal de Contas do Espírito Santo aprovaram, por unanimidade, em 28 de Janeiro de 2010, após a longa Auditoria Extraordinária TC 4574/09, todos os atos de fiscalização desse contrato de concessão, que competia ao DER-ES, dando quitação aos dirigentes daquela autarquia.

4) **Quarta mentira** - Aponta a existência de uma ação de improbidade administrativa contra um de seus acionistas por ter realizado obra emergencial com dispensa de licitação.

A verdade - Essa ação foi **julgada totalmente improcedente**.
A representação oculta isso.

5) **Quinta mentira** - Alega-se a existência de uma ação penal por alegado superfaturamento de obras de construção de ginásios esportivos, proposta contra sócio e administradores de uma de suas acionistas (ação penal nº 300 no STJ).

A verdade - O autor da representação sequer respeita a Corte de Contas a que serve, pois a lisura dessas obras foi aprovada pelo Tribunal de Contas do Estado (Acórdão TC-033/2013, do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, publicado em 25 de Fevereiro de 2013).

A **denúncia sequer foi recebida** pelo Superior Tribunal de Justiça contra os sócios e administradores dessa acionista.

Outrossim, todas as demais pessoas denunciadas relativamente a essa acusação **foram recentemente absolvidas pelo plenário do Superior Tribunal de Justiça**.

A representação mente, ocultando esses fatos.

6) **Sexta mentira** - O Procurador de Contas repete a acusação de que o contrato de concessão está desequilibrado em favor da Rodosol.

A verdade - Perícia judicial realizada por determinação da 2ª. Vara de Fazenda Pública Estadual de Vitória desmente totalmente essa afirmação, concluindo que a Rodosol é credora.

A representação mente, ocultando esse fato.

Essa representação, caluniosa e de motivação inexplicada, somente desfavorece a necessária recuperação do clima de segurança jurídica e de respeito aos contratos que o Espírito Santo precisa para recuperação da sua economia.

A RODOSOL adotará as providências judiciais e administrativas cabíveis ante essa irresponsável atitude.

Concessionária Rodovia do Sol S.A



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

A utilização de informes publicitários para veicular nota pública de desagravo dos grupos empresariais acionistas da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** consubstancia inequívoco desvio de finalidade e uso indevido não só da aplicação das verbas destinadas às despesas com comunicação social da concessionária de serviço público, mas também, e principalmente, da própria sociedade de propósitos específicos por parte dos grupos **COIMEX, Tervap Pitanga, A. Madeira e Urbesa Arariboia**, circunstância que corrobora as constatações do MPC-ES lançadas na Representação TC 8336/2016, segundo as quais a sociedade de propósitos específicos **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** vem sendo utilizada, desde a sua constituição, ocorrida em 30/11/1998, como “empresa de fachada” para camuflar irregularidades praticadas no processo licitatório e na exploração da concessão estadual, dentre elas a transferência irregular da concessão e a construção de obras com qualidade inferior à contratada, bem como para blindar os grupos econômicos acionistas dos riscos e das responsabilidades administrativas, civis, criminais e políticas.

O tom sobranceiro e descortês adotado pelos grupos capixabas nos informes publicitários divulgados em nome da empresa controlada **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** dá a exata dimensão da suposta autoridade de que desfrutam junto a algumas instituições e agentes públicos estaduais, constatação revelada em detalhes não apenas pela Representação do MPC-ES, mas também pelo Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004²³¹ e pelo Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 do Tribunal de Contas.

De uma forma geral, no Brasil e no Estado do Espírito Santo, os grandes grupos empresariais têm demonstrado, de forma cada vez mais ostensiva, que ocupam, de fato, isoladamente ou por meio de entidades organizadas, lugar de destaque no ápice da estrutura hierárquica do Estado brasileiro, pautando e dirigindo os programas de

²³¹ Trechos colhidos do Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004, de autoria do então deputado estadual Cesar Colnago:

Não é novidade para ninguém, neste Estado e neste País, que, nos últimos anos, a política em terras capixabas foi aviltada pela conjunção perversa e imoral de agentes públicos e privados, com vistas ao alcance de benefícios para uma minoria.

O povo – Ah! O povo – foi apenas a fonte de recursos para financiar os monstros disfarçados de obras e serviços que se criaram por conluíus abjetos, além é claro de ter fornecido a justificativa de ações que seriam implementadas para atender a suas necessidades, mas que, em verdade, se estruturaram para assaltar-lhe.

Aliás, é sempre a partir das maiores necessidades do povo que se instituem as maiores armações para assaltar o povo. Os capixabas foram desrespeitados – tomaram-nos por ingênuos, detalhe numa engrenagem para fazer riqueza de uma minoria às custas da população. Foram tão longe que pareciam ter certeza da impunidade. [...]

Em suma, os fatos e documentos examinados em seu conjunto permitem divisar uma “ação entre amigos” para, sob os auspícios da atuação ilegítima do Estado, obterem ganhos exorbitantes e enriquecimento ilícito com a aparência de legalidade. [...]

(...) As justificativas não podem justificar os meios utilizados. Nem as obras, justificar o seu processo. A política capixaba tem uma dívida com o nosso povo: recuperar a lisura nos procedimentos públicos, restaurar a verdade dos fatos, impedir a continuidade do descalabro.

[...]

Infelizmente, todos estes esforços empreendidos na apuração dos fatos frustraram as esperanças da sociedade. E, apesar do empenho de alguns, foram interrompidos por interferências políticas e de outras ordens. A única certeza é a de que, ao final, não resultaram em quaisquer consequências práticas almejadas pela sociedade.

Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

governo responsáveis pelos principais investimentos públicos, como tem revelado a Operação Lava Jato.

As relações institucionais do poder público com a iniciativa privada – notadamente com os grandes grupos econômicos que normalmente já gozam de livre trânsito junto aos agentes públicos integrantes do alto escalão do governo, inclusive fazendo lobby para a indicação de pessoas comprometidas com seus interesses econômicos para ocupar cargos estratégicos na estrutura administrativa do Estado – devem ser cercadas de cautelas para evitar o acesso indevido a informações privilegiadas. Muitas vezes as artimanhas engendradas para lesar o interesse público escondem-se sob o véu de inofensivas formas de cooperação com instituições privadas sem fins lucrativos – a princípio, pois, logicamente, visam a sua obtenção em um momento posterior –, concebidas para funcionar como intermediárias no tráfico de influência, ou de sedutores projetos de desenvolvimento setorial, veladamente direcionados ao favorecimento pessoal de seus idealizadores e partícipes. Por esse motivo, os acordos de cooperação firmados pelo Estado do Espírito Santo com instituições privadas, **conquanto legítimos e recomendáveis**, merece uma atenção especial por parte da sociedade e dos órgãos de controle, a exemplo dos termos cooperação técnica celebrados entre órgãos públicos estaduais e o **Movimento Empresarial do Espírito Santo**²³² (Espírito Santo em

²³² 1) **Termo de Cooperação Técnica nº 001/2015**: celebrado com a Secretaria de Estado de Economia e Planejamento (Sep) em 02/02/2015 (Processo SEP 69179395), tendo por objeto a “**elaboração de uma Carteira de Projetos Estruturantes Prioritários, baseada nos direcionamentos de longo prazo estabelecidos no Plano de Desenvolvimento ES 2030**”;

2) **Acordo de Cooperação Técnica nº 003/2016**: celebrado com a Secretaria de Estado do Meio Ambiente e Recursos Hídricos (Seama) e com o Instituto Estadual de Meio Ambiente (Iema) em 07/12/2016, tendo por objeto a “**melhorias no Sistema Estadual de Meio Ambiente do Estado, buscando aprimorar a eficiência dos serviços públicos prestados, mediante contratação de consultoria especializada, cujo ônus será suportado pelo Movimento Espírito Santo em Ação**”.

O Movimento Espírito Santo em Ação também é responsável pela elaboração do **Projeto Escola Viva** e pelo **Plano de Desenvolvimento Espírito Santo 2030** (<http://www.es-acao.org.br/>), iniciativa supragovernamental resultante de uma parceria público-privada – tomada em sua acepção ampla – que ultrapassa o horizonte quadrienal dos Planos Plurianuais, criando uma espécie de “cartilha de políticas de estado” a ser seguida por todos os governantes, independentemente de suas cores partidárias.

Outros importantes exemplos a testificar a figadal penetrabilidade do **Movimento Empresarial Espírito Santo em Ação** junto ao funcionamento do aparelho estatal advêm das recentes contratações pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo:

3) **Fundação Dom Cabral**, representada no Estado pela **DFV Consultoria**, mantenedora do Movimento Empresarial Espírito Santo em Ação, contratada mediante **inexigibilidade de licitação**, pelo valor total de **R\$ 1.398.760,00**, com vistas à **prestação de serviços de assessoria técnica para aprimoramento da gestão estratégica da Corte de Contas capixaba** (Processo TC 2072/2016, termo de ratificação publicado em 28/04/2016);

4) **Fundação Instituto Capixaba de Pesquisa em Contabilidade (Fucape)**, núcleo acadêmico do Movimento Empresarial Espírito Santo em Ação, contratada mediante **inexigibilidade de licitação**, pelo valor total de **R\$ 1.031.250,00**, pagos antecipadamente, tendo por objeto a **oferta de vagas no curso de mestrado em Administração, com foco em Governança Pública, para servidores efetivos e membros do TCE-ES** (Processo TC 2738/2016, termo de ratificação publicado em 08/11/2016).

Registre-se que, à época da contratação da Fucape, o TCE-ES já havia celebrado com Universidade Federal do Espírito Santo (UFES) o Termo de Cooperação nº 05/2015 (disponível em: <http://www2.tce.es.gov.br/wp-content/uploads/transparencia/convenios/Acordo-de-Coopera%C3%A7%C3%A3o-UFES.pdf>). Acesso em: 03 abr. 2017), tendo por objeto a **oferta gratuita de vagas a servidores e membros do TCE-ES no Programa de Mestrado Profissional em Gestão Pública** (Processos TC 12516/2014 e 3531/2016).

Estranhamente, tanto o projeto básico elaborado pela Escola de Contas Públicas (formatado a partir da própria proposta apresentada pela Fucape), como a análise empreendida pela Consultoria Jurídica do TCE-ES, ignoraram completamente o mestrado gratuito oferecido pela UFES, não havendo no Processo TC 2738/2016 qualquer menção



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Ação), organização formada por grandes grupos empresariais com forte influência sobre agentes públicos estaduais, posição que lhe proporciona acesso a informações privilegiadas que podem ser utilizadas para gerar benefícios indevidos às empresas integrantes do movimento, a exemplo da concessão de benefícios fiscais e creditícios irregulares, da negligência dos órgãos de fiscalização em relação às empresas poluidoras²³³ e do direcionamento de contratos celebrados com o setor público.

Outro exemplo clássico da pressão exercida por grandes grupos econômicos sobre agentes públicos ocorreu em 2012, ao final do processo licitatório de concessão da BR-101/ES/BA, quando o deputado Henrique Eduardo Alves, então candidato à presidência da Câmara dos Deputados²³⁴ e líder do PMDB, advogou junto aos ministros do Tribunal de Contas da União, órgão que auxilia o Congresso Nacional no exercício do controle externo da Administração Pública²³⁵, em favor do seu sócio na **TELEVISÃO CABUGI LTDA.** – afiliada da Rede Globo de Televisão no Estado do Rio Grande do Norte – e líder empresarial do grupo capixaba **TERVAP PITANGA**, Fernando Aboudib Camargo, conforme noticiado pelos jornais O Estado de S.

ao Termo de Cooperação nº 05/2015 ou justificativa para a não utilização do Programa de Mestrado Profissional em Gestão Pública, conforme se depreende de trechos colhidos do referido projeto básico:

Cumpre-nos destacar que esta Escola não encontrou nenhuma empresa que atendesse a nossa necessidade.

A entidade mais próxima que possui programa de mestrado com conteúdo similar, a Fundação Getúlio Vargas, está Estado da Federação (RJ).

[...]

Aliado a isso, consideramos que a FUCEPE é a única instituição em Vitória, no momento, a oferecer o curso que de compatibiliza com as necessidades desta Corte de Contas.

O Termo de Cooperação nº 05/2015 encontra-se em plena vigência, tendo o TCE-ES promovido aditamento para permitir que os servidores do Corpo de Bombeiros Militar do ES (CBM-ES) também possam desfrutar do mestrado gratuito ofertado pela UFES (Processo TC 3531/2016). De acordo com informações colhidas da página do Programa de Mestrado Profissional em Gestão Pública (<http://www.gestaopublica.ufes.br/processo-seletivo-20171>), o processo seletivo 2017/1 contou a aprovação de 4 servidores do CBM-ES e de 2 servidores do TCE-ES, já que o número de vagas ofertadas por semestre, conforme o termo de cooperação, corresponde ao dobro do número de professores disponibilizados por cada instituição conveniada. Por sua vez, no processo seletivo 2016/1, antes da celebração do contrato com a Fucepe, pelos menos 12 servidores do TCE-ES participaram da disputa de 2 vagas (http://www.gestaopublica.ufes.br/sites/gestaopublica.ufes.br/files/field/anexo/candidato_selecionados_turma_2016-1.pdf).

5) **Termo de Cooperação Técnica** celebrado entre a Secretaria de Estado da Agricultura, Abastecimento, Aquicultura e Pesca (Seag), a Organização Não-Governamental (ONG) Espírito Santo em Ação, a Associação Empresarial do Litoral Norte do Espírito Santo (Assenor), a Suzano Papel e Celulose e a Soma Urbanismo, tendo por objetivo projeto para o novo sistema de abastecimento do município de São Mateus.

(Disponível em:

<http://ioes.dio.es.gov.br/busca/#p=1&q=%22esp%C3%ADrito%20santo%20em%20a%C3%A7%C3%A3o%22&di=20170401&df=20170417&f=true>. Acesso em: 15 abr. 2017))

²³³ A exemplo da paralisação do sistema de monitoramento da qualidade do ar por longos períodos, permitindo que as empresas poluidoras possam ampliar seus lucros de forma indevida nos períodos sem medição, em detrimento da saúde da população.

Disponível em: <http://beta.gazetaonline.com.br/noticias/cidades/2017/03/medicao-do-po-preto-volta-em-abril-mas-problema-continua-1014038606.html>. Acesso em: 15 abr. 2017.

²³⁴ Disponível em: http://www2.camara.leg.br/a-camara/conheca/historia/Ex_presidentesCD_Republica. Acesso em: 03 abr. 2017.

²³⁵ Henrique Eduardo Alves também foi delatado no âmbito da Operação Lava Jato por ter supostamente recebido 2 milhões de reais em caixa dois para a campanha do governo do Rio Grande do Norte em 2014. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/04/1872723-delator-diz-que-odebrecht-deu-r-2-mi-em-caixa-dois-a-alves.shtml>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Paulo²³⁶ e O Globo²³⁷, em que pese, como membro do Congresso Nacional, o deputado Henrique Eduardo Alves possuísse a

236

Líder do PMDB faz lobby por sócio que disputa contrato público de R\$ 7 bilhões

Pré-candidato à Presidência da Câmara, Henrique Eduardo Alves (RN) **peregrina por gabinetes de ministros do Tribunal de Contas da União para defender interesses de consórcio ligado a empresário com quem divide negócios em seu Estado.**

Líder do PMDB na Câmara e pré-candidato à Presidência da Casa, **o deputado Henrique Eduardo Alves faz lobby no Tribunal de Contas da União para que um de seus sócios obtenha o contrato de concessão da BR-101, entre o Espírito Santo e a Bahia. O negócio envolve cerca de R\$ 7 bilhões.**

O parlamentar do Rio Grande do Norte tem acompanhado representantes do Consórcio Rodovia Capixaba em reuniões **para apresentar argumentos em favor do grupo de empresas aos ministros da corte**, que decidem nesta quarta-feira, 29, sobre processo que pode beneficiá-las na disputa pelo contrato.

"Fiz um favor pessoal a um empresário meu amigo", disse ao Estado o deputado peemedebista.

A concessão da BR-101 é a primeira do governo Dilma Rousseff e está parada no TCU e na Justiça por questionamentos da Rodovia Capixaba, segunda colocada no leilão do trecho, à classificação, em primeiro, do consórcio Rodovia da Vitória. Após sucessivos adiamentos, o tribunal marcou para esta quarta julgamento de recurso do Ministério Público junto ao TCU para impedir a contratação do grupo vencedor por supostas falhas na proposta.

Sócios. Na última semana, Alves percorreu gabinetes do TCU, na companhia de um advogado e de uma diretora da empresa Caraíva Participações, conversando com ministros e distribuindo documentos com a defesa da Rodovia Capixaba. **A Caraíva é sócia do deputado na TV Cabugi, do Rio Grande do Norte, e tem participação na Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação, uma das seis empresas integrantes do consórcio derrotado.**

O processo estava na pauta do TCU, órgão auxiliar do Legislativo, na quarta-feira da semana passada. Na véspera, Alves cumpriu roteiro em gabinetes de ministros, entre eles os de Walton Alencar e Aroldo Cedraz. Em sessão do tribunal, no dia seguinte, o ministro Raimundo Carreiro, relator do caso, retirou o processo de votação, alegando não ter tido tempo de estudá-lo - cabe ao relator, antes de marcar o julgamento, preparar um voto, tendo como base relatório da área técnica.

Permeada de influências políticas, a concessão da BR-101 abriu uma crise nos bastidores do TCU. Como revelou o Estado no dia 12, o procurador do Ministério Público junto ao tribunal, Lucas Rocha Furtado, defendeu em plenário, no início do mês, a proposta da Rodovia Capixaba, que está lacrada num cofre da Bolsa de Valores de São Paulo (Bovespa), e disse que o ministro José Múcio, então relator do caso, votava sob pressões.

Múcio rejeitou recurso do procurador, liberando a assinatura do contrato com o consórcio vencedor. Mas Furtado sustentou ter havido falhas e omissões graves na proposta do primeiro colocado, o que motivaria sua desclassificação. O ministro Carreiro encampou a sugestão do procurador, mas a votação foi suspensa sem qualquer decisão.

Suspeição. Após o embate público, Múcio deixou a relatoria, alegando suspeição, **mesmo já tendo apresentado voto e concedido uma medida cautelar no processo.** O caso passou a Valmir Campelo, **que declinou da tarefa com a mesma justificativa.** O processo foi então distribuído a Carreiro. **Ex-secretário-geral da Mesa do Senado, ele foi indicado ao cargo pelo presidente da Casa, José Sarney (PMDB-AP).**

O líder do PMDB na Câmara admite ter percorrido gabinetes com representantes do consórcio derrotado. Segundo ele, **foi um "favor" a Fernando Aboudib Camargo, dono da Caraíva e seu sócio na TV Cabugi. Inicialmente, o deputado citou Camargo como um empresário de seu Estado. Só admitiu a sociedade após ser confrontado com a informação.**

Advogado do consórcio, Mauro Porto contou ter-se encontrado com o parlamentar no gabinete de Walton: "Encontrei com ele lá. O Henrique Alves conhece alguém, ia interceder, mas não sei como e nem por quê".

Alves diz ter visitado apenas Walton, tratando da concessão, e Cedraz, mas com outra pauta.

Ouvindo pelo Estado, **um terceiro ministro contou, no entanto, que o recebeu para a entrega do memorial com a defesa e ouviu o deputado tecer elogios ao sócio, integrante do consórcio. "Esse tipo de conduta não é comum no tribunal", comentou reservadamente o ministro.**

A concessão da BR-101, cujo leilão foi realizado em janeiro, definiu o consórcio Rodovia da Vitória como vencedor com preço de pedágio mais baixo. A proposta do grupo não continha 35 itens exigidos pela Agência Nacional de Infraestrutura de Transportes, o que foi complementado em diligências posteriores. **A omissão levou o Ministério Público Federal a pedir liminares suspendendo o processo, concedidas pela Justiça. O TCU, que também havia decidido pela suspensão, revogou a medida após esclarecimentos da área técnica,** o que levou ao recurso que será apreciado esta quarta. O trecho da concessão tem 475 quilômetros e será explorado pelo grupo vencedor por 25 anos.

(Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes/lder-do-pmdb-faz-lobby-por-socio-que-disputa-contrato-publico-de-r-7-bilhoes-imp-,922988>. Acesso em: 03 abr. 2017)

Deputado diz que só acompanhou sócia do amigo

Apesar das visitas e da distribuição de memoriais aos ministros, o líder do PMDB na Câmara, **Henrique Eduardo Alves (RN), negou ter feito lobby para favorecer o consórcio derrotado no leilão da BR-101 entre o Espírito Santo e a Bahia. Ele disse que esteve nos gabinetes apenas para atender a um amigo, o empresário e sócio Fernando Aboudib Camargo, que lhe pediu para acompanhar uma das diretoras da Caraíva Participações ao tribunal.**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

"É uma questão pontual, residual, de uma gentileza com a diretora de uma empresa que é do meu Estado, é (de um) sócio meu, inclusive. (Ele) Me pediu essa gentileza de acompanhá-la e eu fiz. Não fui escondido. Fui com audiência marcada", afirmou o deputado, sem explicar, no entanto, qual foi exatamente o seu papel nas reuniões.

Alves disse que não conhecia o ministro Walton Alencar até ser recebido por ele com a representante do consórcio, na semana passada. Com Aroldo Cedraz, sustentou ter tratado de outro processo, sobre a Barragem Oiticica, obra em seu Estado.

"Não faço lobby, muito menos no TCU. O TCU é avesso a qualquer pressão política. É um órgão que não pode se permitir a isso. E eu acho que os ministros têm muita consciência disso", assegurou.

Questionado sobre a concessão da BR-101, o deputado explicou que a disputa entre os dois consórcios, travada no Tribunal de Contas da União e na Justiça, está radicalizada e que a tendência é que todo o processo seja cancelado.

"Vai terminar isso aí até sendo anulado. Isso vai se arrastar na Justiça", afirmou.

Os diretores da Caraíva Participações não retornaram às ligações feitas pela reportagem do Estado. / F.F.

(Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes/deputado-diz-que-so-acompanhou-socia-do-amigo-imp-922984>. Acesso em: 03 abr. 2017)

Consórcio derrotado escala neta de Sarney como representante

Procuração do grupo de empresas dá poderes a Maria Beatriz para defendê-los no processo em tramitação no TCU. **Derrotado no leilão da BR-101, o Consórcio Rodovia Capixaba escalou a advogada Maria Beatriz Brandão Cavalcanti Sarney, neta do presidente do Senado, José Sarney (PMDB-AP), para cuidar de seus interesses no Tribunal de Contas da União (TCU) e na Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT).**

Contratada pela Advocacia Bettiol, uma das bancas mais caras de Brasília, Beatriz consta de procuração apresentada nos autos pelo grupo de empresas, com poderes para defendê-lo nos processos. Segundo fontes da corte, **a advogada também tem percorrido gabinetes para tratar da concessão bilionária.**

Beatriz teve seu nome envolvido no escândalo dos chamados atos secretos, desencadeado a partir de reportagens publicadas pelo Estado em 2009. A neta de Sarney foi flagrada em escuta da Polícia Federal pedindo ao pai, o empresário Fernando Sarney, um emprego no Senado para um ex-namorado. **Por influência do avô, ela própria já havia ocupado um cargo no Superior Tribunal de Justiça (STJ).**

Procurada pelo Estado, Maria Beatriz disse que trabalha para a Bettiol e esta é que tem vínculo com o consórcio.

"Sou advogada formada há mais de seis anos, trabalho nesse escritório há mais de cinco e eles são contratados. Isso não tem nada a ver com lobby. A minha profissão e as minhas atuações, independentemente de eu ser filha, neta ou bisneta de seja lá quem for, isso não pode interferir na minha vida profissional", afirmou.

Questionada, ela não respondeu se tem se reunido com ministros do TCU. "Não sei por que eu teria de te dar satisfações de quais são os meus passos como advogada. Acho isso um absurdo", disse. / F. F.

(Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes/consorcio-derrotado-escala-neta-de-sarney-como-representante-imp-922980>. Acesso em: 03 abr. 2017)

Raimundo Carreiro assume presidência do TCU

Em discurso, Carreiro se comprometeu a fortalecer a fiscalização das atividades do poder público; mandato é de um ano.

BRASÍLIA - O ministro Raimundo Carreiro tomou posse nesta quarta-feira, 14, como novo presidente do Tribunal de Contas da União (TCU). O mandato é de um ano, mas a tradição na Corte é de que ele seja renovado, por meio de eleições, por igual período. O ministro José Múcio Monteiro assumiu a Vice-Presidência e a Corregedoria do TCU.

Em discurso na solenidade de posse, Carreiro se comprometeu a fortalecer a fiscalização das atividades do poder público, tarefa do TCU, valorizando os talentos do tribunal, em prol da boa aplicação de recursos públicos e do combate aos desvios. Ele exaltou a importância do controle exercido pela sociedade sobre os gastos do governo.

Natural de Benedito Leite (MA), Carreiro fez carreira em Brasília a partir de 1968, como servidor público do Senado.

Em 2007, após 16 anos como secretário-geral da Mesa da Casa, foi indicado para o cargo de ministro do TCU. **Teve apoio do ex-presidente e ex-senador José Sarney (PMDB-MA), considerado seu padrinho político, para conseguir os votos necessários entre os congressistas.**

Nesta quarta, Sarney assistiu à solenidade de posse na primeira fila. Participaram o presidente Michel Temer e alguns de seus ministros, como Eliseu Padilha (Casa Civil), Alexandre de Moraes (Justiça), Mendonça Filho (Educação) e Maurício Quintella (Transportes). Estiveram no evento alguns governadores, como Luiz Fernando Pezão (Rio de Janeiro), Rodrigo Rollemberg (Distrito Federal) e Paulo Hartung (Espírito Santo). O presidente do Senado, Renan Calheiros, e os ministros do Supremo Tribunal Federal Ricardo Lewandowski e Dias Toffoli, também prestigiaram a posse.

Algumas autoridades estavam só de "corpo presente". Passaram quase toda a cerimônia navegando nas telas de seus celulares.

Em quase nove anos de TCU, Carreiro foi relator de 14.480 decisões e presidiu 156 sessões colegiadas. **Ele vai suceder ao ministro Aroldo Cedraz, que comandou o tribunal por dois anos. Ambos estão envolvidos no escândalo de corrupção da Lava Jato. O delator Ricardo Pessoa, da UTC Engenharia, afirmou em seus depoimentos ter pago R\$ 1 milhão para que o filho de Aroldo, Tiago Cedraz, influenciasse decisão e obtivesse informações de um processo que travava de obra bilionária na Usina de Angra 3. O colaborador sugeriu que o dinheiro pode ter tido Carreiro como destinatário. O caso está sendo investigado perante o Supremo Tribunal Federal (STF). Os três citados negam envolvimento em quaisquer irregularidades.**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

responsabilidade de fiscalizar com imparcialidade os atos da Administração Pública federal, a exemplo do procedimento de concessão da BR-101/ES/BA.

Os reflexos causados por ingerências políticas e econômicas sobre o exercício do controle externo realizado pelos membros dos poderes legislativos e dos tribunais de contas vieram à luz por meio dos procedimentos investigatórios instaurados perante o Supremo Tribunal Federal (STF) no âmbito da Operação Lava Jato²³⁸, originários de

Na solenidade desta quarta, não houve referências ao escândalo sobre os ministros, mas elogios à Lava Jato. Ao discursar, o procurador-geral do Ministério Público que atua no TCU, Paulo Soares Bugarin, chamou a operação de paradigmática.

(Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,raimundo-carreiro-assume-presidencia-do-tcu,10000094465>. Acesso em 03 abr. 2017)

Investigados, ministros do TCU se ausentam de votação sobre empreiteira

Alvos de inquérito que apura corrupção envolvendo a UTC Engenharia nas obras de Angra 3, **os ministros do TCU Aroldo Cedraz e Raimundo Carreiro** se ausentaram da votação que declarou a empreiteira inidônea. Ambos negam irregularidades.

(Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/blogs/coluna-do-estadao/investigados-ministros-do-tcu-se-ausentam-de-votacao-sobre-empreiteira/>. Acesso em 03 abr. 2017)

237

TCU define vencedor do consórcio da BR 101

Articulação de líder do PMDB não garante vitória de sócios

BRASÍLIA - O pleno do Tribunal de Contas da União (TCU) derrotou o Ministério Público e o líder do PMDB e pré-candidato a presidente da Câmara, **Henrique Eduardo Alves (RN)**, que articulou junto a ministros da corte para que um de seus sócios no Sistema de Comunicação Cabugi, **Fernando Aboudib Camargo**, conseguisse um contrato de concessão da BR-101, entre o Espírito Santo e a Bahia. Camargo é também sócio do Consórcio Rodovia Capixaba, que ficou em segundo lugar na disputa pela concessão, mas tentava garantir a vitória no TCU, segundo reportagem do jornal "O Estado de S. Paulo". A concessão é um negócio que envolve cerca de R\$ 7 bilhões e foi arrematada pelo Consórcio Rodovia da Vitória, da construtora CR Almeida.

O líder do PMDB não viu problema na sua tentativa de ajudar os interessados no TCU: - Fiz um favor pessoal a um empresário meu amigo. O dever do parlamentar é fazer interlocução de qualquer cidadão junto aos órgãos de Poder constituídos. O TCU é o órgão mais blindado a qualquer tipo de pressão - disse Henrique Alves.

O resultado da concorrência foi contestada pelo procurador Lucas Furtado, do Ministério Público junto ao TCU. Furtado sustentou ter havido falhas e omissões graves na proposta do primeiro colocado, o que motivaria sua desclassificação. Mas a despeito da politização do caso e das articulações de Henrique Alves, o voto do relator Raimundo Carreiro a favor da ação do MP (contra o consórcio vencedor) foi derrotado por cinco ministros do tribunal. Com a decisão, o Consórcio concorrente do sócio de Henrique mantém o contrato da concessão da BR-101. Mas ainda estão tramitando na Justiça federal duas liminares contra o resultado da concorrência que deu a vitória ao Consórcio Rodovia da Vitória.

O primeiro relator do caso foi o ministro José Múcio Monteiro, e em um parecer preliminar concedeu uma medida cautelar suspendendo o contrato. Em outro parecer, baseado em relatórios técnicos, Múcio revogou a cautelar, mas o Ministério Público recorreu. **Se sentindo atacado pelo procurador Lucas Furtado, que insinuou estar ele votando sob pressão, Múcio se considerou impedido e renunciou a relatoria.**

Carreiro substituiu Múcio e apresentou parecer acolhendo o recurso do MP que beneficiaria o sócio de Henrique. Mas foi derrotado pelos cinco ministros do TCU. Carreiro argumentou que enquanto as dúvidas não fossem sanadas, era melhor suspender o contrato. Mas foi derrotado.

- O voto do ministro Múcio é irretorquível e a sociedade está pagando pela demora na concessão - disse o ministro Walton Alencar, um dos que teriam sido procurados por Henrique e representantes Consórcio perdedor.

Segundo reportagem de "O Estado de S. Paulo", a concessão da BR-101, em janeiro, definiu o consórcio Rodovia da Vitória como vencedor com preço de pedágio mais baixo. **A proposta do grupo não continha 35 itens exigidos pela Agência Nacional de Infraestrutura de Transportes, o que foi complementado em diligências posteriores. A omissão levou o Ministério Público Federal a pedir liminares suspendendo o processo, concedidas pela Justiça.**

(Disponível em: <http://oglobo.globo.com/brasil/tcu-define-vencedor-do-consorcio-da-br-101-5942129>. Acesso em: 03 abr. 2017)

238

INQUÉRITO 4.424

(42)

ORIGEM:	INQ - 4424 - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
PROCED.:	DISTRITO FEDERAL
RELATOR:	MIN. EDSON FACHIN
AUTOR(A/S)(ES):	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

delações premiadas oferecidas por diretores do grupo ODEBRECHT²³⁹, fatos amplamente divulgados pela imprensa nacional.

PROC. (A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

INVEST. (A/S): **VITAL DO RÊGO FILHO**

DECISÃO: 1. O Procurador-Geral da República requer a abertura de inquérito para investigar fatos relacionados ao Ministro do Tribunal de Contas da União Vital do Rêgo Filho, em razão das declarações prestadas pelos colaboradores Fernando Luiz Ayres da Cunha Santos Reis (Termo de Depoimento n. 5) e José de Carvalho Filho (Termo de Depoimento n. 9).

[...]

O colaborador Fernando Luiz Ayres da Cunha Santos Reis também assinala não ser usual a identificação do beneficiário dos pedidos de Sérgio Machado, mas que, em alguns casos, o Presidente da Transpetro declinava o nome do beneficiário. **Assim, teria havido pedido específico de repasse de vantagem a pretexto de campanha de Vital do Rêgo, feito por meio de contabilidade paralela e não oficial.** Ao lado disso, o colaborador José de Carvalho Filho, na qualidade de Diretor de Relações Institucionais da Construtora Norberto Odebrecht, **confirma ter feito pagamento a Vital do Rêgo a pedido de Fernando Reis.** Relata-se pedido de repasse da soma R\$ 350.000,00 (trezentos e cinquenta mil reais), que teria sido atendido a um assessor do então do Senador José Sérgio de Oliveira Machado, por sua vez, também confirma que a empresa Lumina Resíduos Industriais, integrante do Grupo Odebrecht, foi uma das empresas que realizou pagamento por meio do Setor de Operações Estruturadas.

[...]

PETIÇÃO 6.659

(103)

ORIGEM : PET - 6659 - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN

REQTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC. (A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

DECISÃO: 1. Trata-se de petição instaurada com lastro nas declarações prestadas pelos colaboradores Henrique Pessoa Mendes Neto (Termo de depoimento n. 1) e Fabio Andreani Gandolfo (Termo de Depoimento n. 4).

Segundo o Ministério Público, **informam os colaboradores a ocorrência do pagamento de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) em favor de Tiago Cedraz Leite Oliveira, valores que seriam destinados ao seguimento do processo de licitação referente à obra de Angra 3.** Detalha-se, outrossim, que **Fernanda Carreiro Roxo, sobrinha do Ministro do Tribunal de Contas da União Raimundo Carreiro, teria sido contratada pela Odebrecht como contrapartida a facilidades experimentadas, quanto à citada obra, no âmbito do TCU.** Ainda conforme a PGR, o colaborador Henrique Pessoa relata a solicitação, em 2014, de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) por parte do Senador da República Edison Lobão.

Esclarece a PGR que esse cenário é relacionado aos fatos apurados, sob a supervisão desta Corte, no Inq. 4075, "que trata de irregularidades e pagamento de propina no âmbito das obras de ANGRA 3 envolvendo autoridades com prerrogativa de foro e terceiros".

(Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20170411_076.pdf. Acesso em: 12 abr. 2017.)

²³⁹ **Depoimentos de delatores mencionam ministros do TCU**

Depoimentos de executivos da Odebrecht à PGR (Procuradoria-Geral da República) abriram uma nova fase da Operação Lava Jato sobre a possível compra de decisões do TCU (Tribunal de Contas da União). Também criaram impasse entre os ministros do tribunal responsável por fiscalizar obras feitas com dinheiro público.

O delator Henrique Pessoa afirmou que, para resolver pendências no processo de licitação da usina de Angra 3, o consórcio do qual a Odebrecht fazia parte pagou R\$ 1 milhão ao advogado **Tiago Cedraz, filho do ministro Aroldo Cedraz, presidente do TCU entre 2015 e 2016.**

Pessoa disse que o pedido foi feito no momento em que o TCU analisava questões de preço previstas no edital de construção da usina e havia risco de correções dos valores, algo que prejudicaria as empreiteiras envolvidas — Odebrecht, UTC, Camargo Corrêa e Andrade Gutierrez.

Segundo o delator, o advogado **Tiago Cedraz foi contratado por R\$ 1 milhão para "resolver o problema". O caso estava parado no TCU. "Tiago Cedraz não produziu nada. Simplesmente tivemos a grata satisfação de ter o problema resolvido", disse Henrique Pessoa.**

O dono da UTC, Ricardo Pessoa, já tinha afirmado em sua delação que a quantia paga a Tiago deveria chegar ao ministro Raimundo Carreiro, relator do processo de Angra 3 e que hoje preside o TCU.

As revelações de Ricardo Pessoa levaram à abertura de um inquérito no Supremo Tribunal Federal para apurar a suposta participação de Carreiro no esquema de corrupção da usina. Agora, as declarações da Odebrecht serão juntadas a esse inquérito.

Segundo Henrique Pessoa, da Odebrecht, meses após a "solução do problema" de Angra 3 na corte de contas, o consórcio recebeu um pedido de **Carreiro**: que uma das empreiteiras contratasse **Fernanda Carreiro Roxo, sobrinha do ministro. "Ninguém soube onde colocar [Fernanda]", disse Pessoa. "Acabou indo para a Odebrecht porque tínhamos uma obra perto da casa dela."**

Fernanda Roxo exerceu atividade administrativa. Foi contratada em abril de 2013 e dispensada em 2015. "Ela sabia por que tinha sido contratada. Dizia que era sobrinha do Carreiro."



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

O deputado Henrique Eduardo Alves foi mencionado no Inquérito nº 4.383²⁴⁰, em trâmite perante o Supremo Tribunal Federal (STF), por supostamente ter participado, juntamente com outros membros do PMDB, de reunião realizada em 15/07/2010 no escritório do então candidato a Vice-Presidente Michel Temer, para acertar o pagamento de propina no valor de 40 milhões de dólares ao partido em razão de contrato celebrado entre a ODEBRECHT e a Petrobras – cuja diretoria internacional era nomeada pelo PMDB –, conforme relatado com riqueza de detalhes pelo executivo da empreiteira Marcio Faria, em delação premiada oferecida ao Ministério Público Federal²⁴¹.

Outro ministro do TCU, Vital do Rêgo, está sendo investigado, mas por questões da época em que era senador pelo PMDB da Paraíba. Fernando Reis, presidente da Odebrecht Ambiental, disse ter pago, em 2014, R\$ 350 mil ao hoje ministro da corte.

Quando tudo estava acertado e a obra avançando, chegou outro pedido às empresas do consórcio: o pagamento de R\$ 1 milhão para o então ministro de Minas e Energia, Edison Lobão (PMDB-MA), que voltou ao Senado.

"Não aceitamos", disse Pessoa. "Sabíamos que logo haveria mudanças no governo. Já se falava em mudança de ministros. Não tinha perspectiva de retorno disso."

Nos bastidores, os ministros do TCU discutem o que fazer para "blindar" o tribunal. Eles temem que o envolvimento dos ministros possa contaminar a imagem do TCU, mas, neste momento, também não querem decidir pelo afastamento de Carreiro e de Vital do Rêgo, porque dizem não haver provas.

Por isso, só consideram o afastamento caso haja denúncia.

(Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/04/1875776-depoimentos-de-delatores-mencionam-ministros-do-tcu.shtml>. Acesso em: 15 abr. 2017.)

²⁴⁰ Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20170411_076.pdf. Acesso em: 12 abr. 2017.

²⁴¹ Transcreve-se trecho da delação de Márcio Faria:

Procurador da República: O senhor já mencionou que houve a solicitação de vantagem indevida por parte do Sr. Aluísio Teles, que era gente da...

Marcio Faria: Gerente da área internacional.

Procurador da República: além desse pedido, chegou ao conhecimento do senhor, direta ou indiretamente, outras solicitações...?

Marcio Faria: Chegou! E aí que foi a solicitação mais vultosa. É... tinha um intermediário ou lobista – o nome que se queira dar – o interlocutor entre a diretoria internacional da Petrobrás, que era nomeada pelo PMDB, e a diretoria internacional [da ODEBRECHT]. Seu João Augusto procurou Rogério e falou: *"olha, esse projeto é da diretoria internacional [da Petrobrás] e pra que ele caminhe, seja assinado e vá dentro dos trâmites normais, o partido precisa de uma contribuição expressiva nesse contrato"*. Aí, falou o número, 5%, valor muito alto. [...]

[...]

Procurador da República: Esses 5% corresponderia a...

Marcio Faria: Por volta de 40 milhões de dólares.

[...]

Procurador da República: Esse escritório político era de algum político específico?

Marcio Faria: Doutor, chegando lá eu soube que se tratava do escritório político do Sr. Michel Temer, à época candidato a Vice Presidente da República, na chapa com a Dilma.

[...]

Procurador da República: E aí, chegando a essa reunião, quais eram as pessoas que estavam, que se fizeram presentes na reunião?

Marcio Faria: Doutor, chegamos... nos anunciamos... nos colocaram numa salinha de espera por muito pouco tempo. Chegando na sala, cumprimentei o ex-deputado Eduardo Cunha, que estava também já na sala de espera... a gente cumprimentou e logo logo fomos anunciados. Fomos anunciados... entramos numa sala maior... e que nessa sala estava presente o Michel Temer... ele sentou na cabeceira, como se fosse aqui, eu sentei aqui, Rogério aqui, do lado de lá Eduardo Cunha, o deputado **Henrique Eduardo Alves** e o João Augusto mais atrás. Foi assim que nós chegamos e ficamos na reunião.

Procurador da República: Presentes todas essas pessoas, a conversa foi objetiva...? Foram direto ao ponto...? Ou conversou-se amenidades...? Cenário político...?

Marcio Faria: Sim, senhor. Exatamente isso. É o seguinte: chegamos lá, depois das apresentações, porque eu não conhecia Temer, o Michel Temer, nem conhecia o deputado **Henrique Eduardo Alves**... apresentações... muitas amenidades... falamos da política... como é que seria... eu que não conhecia, foi a única vez que estive com o Temer... até perguntei: doutor, como é que é ser vice-presidente da Dilma?! Eu não conheço a Dilma, disse para ele. Dizem que é uma pessoa muito complicada?! Aí o pessoal riu, aquela coisa toda e, para a minha surpresa, assim até com intimidades, para quem nunca o tinha visto... [reproduzindo voz de Michel Temer] *"Não... se acontecer qualquer coisa aí... esses rapazes aqui"*, ele apontou para os dois deputados, **Henrique Eduardo Alves** e



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Denúncia versando sobre o tema passou a fazer parte, inclusive, da pauta do Tribunal de Contas da União por ocasião da realização de auditorias envolvendo contratos de financiamento concedidos pelo Bando Nacional de Desenvolvimento Social (BNDES) a empresas dos grupos **JBS**²⁴², **BERTIN** e **EBX**, exigindo da Corte de Contas federal esforços incomuns no sentido de esclarecer divergências internas surgidas entre a área técnica e o ministro relator em torno do cronograma das fiscalizações, conforme se colhe de Comunicado²⁴³ e vídeo disponibilizados no portal do TCU²⁴⁴, divulgados em contraponto a notícia publicada pela revista Época, ao título de '*Servidora do TCU diz ter sido constrangida por ministro em auditorias do BNDES*'²⁴⁵. Conforme já destacado, o BNDES é responsável pelo empréstimo de

Eduardo Cunha... [reproduzindo voz de Michel Temer] "*Pode deixar que ela vem e fica aqui. Esses jovens, esses rapazes resolvem pra mim lá. Não estou preocupado*".

Procurador da República: "Fica aqui", ele sinalizando para o colo dele...?

Marcio Faria: Para o colo dele. Exatamente.

Procurador da República: Como se... dando a entender que os dois rapazes...

Marcio Faria: Iriam resolver os assuntos necessários de interesse do PMDB.

(Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=MtNtz_rbsMQ. Acesso em: 18 abr. 2017.)

²⁴² Reportagem de O Estado de S. Paulo acerca de indícios de irregularidade envolvendo o grupo **JBS** e o BNDES:

TCU vê indícios de tratamento privilegiado do BNDES à JBS

Relator da investigação solicitou três tomadas de contas especiais para apurar empréstimos para que a JBS fizesse a aquisição de empresas norte-americanas

BRASÍLIA - O Tribunal de Contas da União (TCU) viu indícios de irregularidades na relação entre o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e a empresa JBS e determinou um aprofundamento das investigações de seus auditores no banco para apurar o caso. O relator, ministro Augusto Sherman, disse que os fatos levantados pelos técnicos do TCU que produziram a primeira auditoria sobre o BNDES e sua relação com a JBS, concluída agora, demonstraram "existirem indícios de tratamento privilegiado do BNDES para com a JBS".

O relator solicitou três tomadas de contas especiais para apurar operações específicas que envolveram a transferência de recursos do BNDES e do BNDESPar para que a JBS fizesse a aquisição de empresas norte-americanas. As operações são a compra da Swift, em 2007, da Smithfield e a tentativa sobre a National Beef, em 2008, e sobre a Pilgrim's Pride, em 2009. Pela tomada de contas especial, o TCU pode buscar o ressarcimento à União de eventuais danos causados pelo uso incorreto de recursos públicos.

[...]

O TCU identificou que em todas as três a análise das operações no BNDES foram feitas "em prazos extremamente curtos", inferiores a 30 dias. "O BNDES nos informou que houve análise prévia dessas operações, mas nada foi encontrado. Se efetivamente isso ocorreu foi feito sem qualquer documentação", disse Sherman. Também nas duas primeiras operações, da JBS com a Swift e da companhia brasileira com a Smithfield, o BNDES não realizou operação de "due-diligence", para verificar as condições financeiras reais das companhias que foram adquiridas.

Os técnicos do TCU também não conseguiram comprovar a utilização completa dos recursos empregados pelo BNDES na JBS, para que a empresa privada adquirisse empresas estrangeiras. "No caso da compra da Pilgrims, o BNDES aportou R\$ 3,5 bilhões, mas somente foi comprovada pela auditoria a utilização de R\$ 1,5 bilhão pela JBS na compra da companhia Pilgrims. Não se sabe o que aconteceu com a diferença. Onde os demais R\$ 2 bilhões foram efetivamente aplicados? Essa é uma pendência que precisa de aprofundamento. Casos como esses também foram achados nas demais operações que foram alvo de nossa auditoria", disse Sherman, relator do caso.

A Corte de Contas também determinou uma auditoria específica sobre a relação do BNDES com a Bertin, que recebeu aportes de capital do banco de fomento em 2008, e a consequente aquisição da Bertin pela JBS. O TCU também determinação análise para verificar melhor os indícios de irregularidades relacionadas à operação de participação acionária do BNDES na empresa Independência S.A. e as questões relacionadas à operação de troca de ações de titularidade do BNDESPar por créditos da Itaipu Binacional.

Sobre a grande participação do BNDES no capital da JBS, o ministro do TCU, Bruno Dantas, comentou em plenário que "*a JBS é quase uma estatal*".

(Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/geral,tcu-ve-indicios-de-tratamento-privilegiado-do-bndes-a-jbs,10000002966>. Acesso em: 10 abr. 2017.)

²⁴³ Disponível em:

<http://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A15AAF86B1015AB0A170946E50&inline=1>.

Acesso em: 03 abr. 2017.

²⁴⁴ Disponível em: <http://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/comunicacao-do-ministro-substituto-augusto-sherman-em-sessao-plenaria-do-tcu-nesta-quarta-feira.htm>. Acesso em: 03 abr. 2017.

²⁴⁵ Disponível em: <http://epoca.globo.com/politica/expresso/noticia/2017/03/servidora-do-tcu-diz-ter-sido-constrangida-por-ministro-em-auditorias-do-bndes.html>. Acesso em: 03 abr. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

882 milhões de reais à **ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A.**²⁴⁶, recursos em sua maioria destinados ao pagamento das empresas pertencentes aos próprios grupos acionistas, responsáveis pela duplicação da BR-101/ES/BA.

3 Das despesas da CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A. com contratos de consultoria

Por oportuno, acerca das despesas realizadas nos últimos oito anos (2008 a 2016) pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** na execução do contrato de concessão, chama a atenção os elevados gastos com alguns serviços de consultoria, cujos contratos podem se tornar objeto de fiscalização por parte dos órgãos de controle por envolver concessionária de serviço público constituída com o propósito específico e exclusivo de administrar concessão rodoviária sob a fiscalização de órgãos e autarquias estaduais.

Dentre esses gastos, destaca-se, por exemplo, o pagamento em 2013 de **580 mil reais** com **“planejamento e consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança” (CNAE: 8599604 – Treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial)**, prestação de serviço de natureza intelectual contratada com o microempresário individual **MARCOS DO VAL ME** – à época, instrutor da Polícia Civil²⁴⁷ e consultor de segurança da Rede Gazeta, afiliada da Rede Globo no Espírito Santo – durante as manifestações populares daquele ano que pediam o fim do pedágio na concessão. Essas manifestações foram lentamente desestimuladas em função das lamentáveis cenas de violência protagonizadas por nominados ‘vândalos’ em confrontos com a Polícia Militar.

De acordo com informações publicadas pela imprensa local²⁴⁸, em **20/06/2013** o Sr. Marcos Ribeiro do Val se infiltrou entre os ‘vândalos’ para filmar as depredações da fachada do Tribunal de Justiça, sendo contratado pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** a partir de **24/06/2013** por mais de meio milhão de reais para prestar consultoria à concessionária durante as manifestações, conforme apurou o MPC-ES. Ainda segundo notícias divulgadas pela imprensa²⁴⁹, nessa mesma data (**24/06/2013**) a Corregedoria da Polícia

²⁴⁶ Não há informações acerca de possível irregularidade detectada pelo TCU no financiamento concedido pelo BNDES à **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**

²⁴⁷ Marcos Ribeiro do Val foi contratado pelo Governo do Estado para ministrar cursos de formação e atualização profissional na Academia da Polícia Civil (Acadepol) nos anos de 2012 e 2013, conforme informações colhidas do Portal da Transparência do Governo do Estado. Disponível em: <https://transparencia.es.gov.br/>. Acesso em: 03 abr. 2017.

²⁴⁸ Disponível em: http://www.ijsn.es.gov.br/ConteudoDigital/20160713_aj05259_politicamanifestacao_.pdf. Acesso em: 03 abr. 2017.

²⁴⁹ **Policiais vão responder a inquérito por fazer segurança particular na Terceira Ponte**
Os 16 policiais militares detidos na noite desta segunda-feira (24), acusados de prestar serviço de segurança para a Rodosol, durante horário de folga, vão responder a inquérito administrativo junto à Corregedoria da Polícia Militar. [...] Coronel Edmilson dos Santos condena atividade extrapolicial
O coronel Edmilson dos Santos declarou também que é proibido ao policial qualquer tipo de atividade não militar, também conhecida como 'bico'. Um oficial foi nomeado para acompanhar as investigações junto à Corregedoria da Polícia Militar.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Militar flagrou 16 policiais militares sem farda fazendo segurança privada para a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** na Praça do Pedágio, durante o horário de folga. Em depoimento à própria Polícia Militar, os detidos informaram que foram contratados para atuar para a concessionária na Praça do Pedágio da Terceira Ponte, durante os protestos do dia **24/06/2013**²⁵⁰. Ainda segundo a reportagem, fontes ligadas à Polícia Militar alegaram que os serviços foram coordenados pelo consultor em segurança e comentarista da Rede Gazeta Marcos do Val, fato também noticiado por outro veículo de comunicação²⁵¹.

Em depoimento à própria polícia, os detidos informaram que tinham sido contratados para atuarem para a Rodosol durante os protestos desta segunda-feira (24) na Terceira Ponte. Fontes ligadas à Polícia Militar alegam também que os serviços estariam sendo coordenados pelo consultor em segurança e comentarista da Rede Gazeta, Marcos Do Val.

A Rodosol informou, por meio de nota, que por conta das depredações sofridas na última quinta-feira e o risco de novos ataques, tomou a decisão de contratar uma empresa especializada em segurança, mas não deu mais detalhes sobre o serviço.

Consultor nega envolvimento com militares detidos

O consultor em segurança Marcos Do Val negou qualquer envolvimento com os militares detidos durante a manifestação. Ele confirmou que foi contratado pela Rodosol para fazer a proteção do patrimônio da concessionária, mas apenas como consultor. "Após a depredação da Praça do Pedágio na última quinta-feira (20), a Rodosol pediu para que eu prestasse uma consultoria na área da segurança, para que não acontecesse aquilo novamente. Eles estavam recebendo ameaças de que iriam destruir tudo novamente e que colocariam fogo, que iriam agredir funcionários", explicou.

(Disponível em: http://www.gazetaonline.com.br/_conteudo/2013/06/noticias/cidades/1450907-policiais-vaio-responder-a-inquerito-por-fazer-seguranca-particular-na-terceira-ponte.html. Acesso em: 03 abr. 2017.)

²⁵⁰ Nesta data, **MARCOS R DO VAL ME** prestou serviço de consultoria à **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, conforme registrado na Nota Fiscal nº 00005. Os serviços prestados à concessionária foram objeto de notas fiscais sequenciais, muitas delas emitidas no mesmo dia, conforme quadro a seguir:

Nº Nota Fiscal	Emissão	Data do Serviço	Descrição do Serviço	Valor
00005	27/06/2013	24/06/2013	Consultoria e plano de segurança	R\$ 20.000,00
00006	27/06/2013	26/06/2013	Consultoria e plano de segurança	R\$ 15.000,00
00007	02/07/2013	7 dias	Planejamento e consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança	R\$ 135.000,00
00009	24/07/2013	(não declarada)	Planejamento e consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança	R\$ 30.000,00
00010	24/07/2013	(não declarada)	Planejamento e consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança	R\$ 45.000,00
00011	24/07/2013	(não declarada)	Planejamento e consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança	R\$ 45.000,00
00012	24/07/2013	(não declarada)	Planejamento e consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança	R\$ 180.000,00
00015	01/10/2013	(não declarada)	Planejamento e consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança	R\$ 110.000,00
TOTAL:				R\$ 580.000,00

²⁵¹ **AGENTE PENITENCIÁRIO PRESO E QUE PARTICIPOU DO 'TROPA DE ELITE II' FAZIA SEGURANÇA NA TERCEIRA PONTE**

Promotores de Justiça do Grupo Especial de Trabalho em Execução Penal (Getep) e do Grupo Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) estão debruçados sobre uma série de documentos e de gravações retiradas de escutas telefônicas autorizadas pela Justiça que poderão levar à descoberta de um suposto esquema irregular envolvendo a Rodosol e uma empresa de consultoria em segurança privada e pública do Espírito Santo. É que um dos agentes penitenciários presos na Operação Moura, realizada na semana que passou, prestou serviço de segurança na praça do pedágio da Terceira Ponte, em Vitória. A descoberta chega num momento tenso para a



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Apesar de ter sido constatada a participação de agente penitenciário supostamente envolvido com o crime organizado no Estado, não se sabe se os promotores de justiça do Grupo Especial de Trabalho em Execução Penal (Getep) e do Grupo Especial de Combate ao Crime Organizado (Gaeco), responsáveis pelo caso, identificaram indícios de que recursos provenientes da arrecadação tarifária da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** teriam sido destinados também à contratação dos vândalos que provocaram a criminalização das manifestações populares. Também não se tem conhecimento se houve a quebra do sigilo bancário dos envolvidos objetivando aferir, por exemplo, quem foram os destinatários finais dos 580 mil reais pagos a **MARCOS DO VAL ME** ou se essa expressiva quantia teria sido paga em espécie com recursos provenientes da arrecadação tarifária²⁵².

Rodosol, que está no olho do furacão por conta das pressões populares e de parte da classe política para o fim da cobrança do pedágio da ponte.

O agente penitenciário preso é Cezar de Jesus, o Cesinha, que atuou como ator do filme *Tropa de Elite II*. Conversas entre Cesinha e o empresário e consultor de segurança, que o teria contratado para trabalhar como segurança na Terceira Ponte, foram interceptadas em escutas telefônicas obtidas pelos promotores de Justiça e pela Diretoria de Inteligência da Secretaria de Estado da Justiça com autorização judicial. **Nas conversas, o suposto “patrão” de Cesinha falava com o agente penitenciário sobre seu trabalho como segurança na praça do pedágio e ainda pedia ao agente que contratasse outros profissionais para o mesmo serviço. Cesinha, então, arregimentava outros agentes penitenciários e policiais militares para o “trabalho”, que rendia, por dia, R\$ 200,00 para cada profissional.**

No auge das manifestações populares, que em muitas vezes culminaram na depredação dos caixas da praça do pedágio, a Rodosol contratou uma empresa para prestar serviço na área de consultoria. Esta mesma empresa, conforme descobriram agora os agentes de Inteligência da Sejus e os promotores de justiça, já vinha prestando serviços na área de segurança para a Rodosol de maneira irregular, porque ela teria autorização para atuar somente no ramo de consultoria. As escutas que comprovam a ligação do agente penitenciário Cesinha com esta mesma empresa são anteriores à explosão de manifestações em Vitória.

De acordo com as investigações do Ministério Público Estadual, a fama conquistada no filme *Tropa de Elite II* e “a atuação de Cesinha como segurança em boates e raves, principalmente em Guarapari, ajudavam na comercialização de drogas em festas nas quais participavam jovens de classe média alta”.

Ainda de acordo com a Sejus e o Ministério Público, Cesinha seria “suspeito de participar da organização criminosa que facilitava a entrada de drogas e celulares em presídios, além de atuar na facilitação de fugas de detentos. Suas relações com outros agentes penitenciários viabilizavam a comercialização de armas e munições, que eram trocadas entre as quadrilhas que atuavam em Guarapari e na Grande Vitória”.

(Disponível em: <https://www.vozdabarra.com.br/agente-penitenciario-presos-e-que-participou-do-tropa-de-elite-ii-fazia-seguranca-na-terceira-ponte/>. Acesso em: 03 abr. 2017.)

252 Registre-se que a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** já foi alvo de pedido de quebra de sigilo bancário por parte da CPI da Rodosol de 2004 em razão de favorecimento, por parte do Governo do Estado, aos grupos **COIMEX** e **TERVAP PITANGA** no processo licitatório do Sistema Rodovia do Sol, conforme se colhe de trecho do Relatório Final daquela Comissão Parlamentar de Inquérito:

8. INVESTIGAÇÃO E ANÁLISE DA FASE DE PLANEJAMENTO DA CONCESSÃO E DO CONTRATO (ESTUDOS DE VIABILIDADE ECONÔMICA, JUSTIFICATIVA, AUTORIZAÇÃO LEGAL, EDITAL E PROCESSO LICITATÓRIO)

[...]

8.6. INDÍCIOS DE FAVORECIMENTO DE EMPRESAS E SIMULAÇÃO NO PROCESSO LICITATÓRIO

[...] Diante destes fatos e verificando, ainda, a participação dos sócios das empresas que venceram a licitação no Conselho de Estado, a **CPI abriu uma nova linha específica de investigação, por meio da qual procura desvendar a existência dos indícios de simulação do processo licitatório, bem como de favorecimento de empresas e violação do caráter intuito personae do contrato administrativo mediante sucessivas alterações na composição societária destas empresas, além do tráfico de informações privilegiadas, objetivando favorecimento de empresas no processo licitatório.**

[...]

O grande número de indícios lança uma série de dúvidas relevantes, as quais só poderão ser efetivamente dirimidas após a quebra do sigilo bancário e cruzamento das operações realizadas entre as empresas envolvidas. A título de exemplificação destacamos:

1º Por que razão, três empresas e uma pessoa física [Fernando Aboudib Camargo] se interessam pela compra de uma empresa que detém/ou opera ilegalmente um contrato de concessão que está em vias de se extinguir, pagando a importância de R\$ 13.445.025,00 (faltavam apenas três anos)?



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Diante dos indícios de que a concessionária teria celebrado contratos fictícios de consultoria, cumpre aos órgãos de controle externo da Administração Pública, se possível em colaboração com o Ministério Público Estadual, fiscalizar a atuação do poder concedente nestes episódios²⁵³.

Outra expressiva despesa da concessionária teve por objeto a **“assessoria em relações institucionais e assessoria comercial para desenvolvimento de novos negócios”**, contratado à empresa **VISÃO EMPRESARIAL – EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES**, de propriedade dos sócios Cláudio Benevenuto de Medeiros e Antônio Carlos de Medeiros, com **a qual foram gastos 610 mil reais**. Por se tratar de sociedade de propósitos específicos, a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** não pode explorar outros negócios além da própria concessão, o que torna a contratação de **“assessoria institucional”** para essa finalidade passível de questionamento, mormente diante do histórico de *lobby* junto aos poderes públicos que permeia os negócios de seus acionistas em concessões rodoviárias (BR-101/ESBA, Sistema Rodovia do Sol).

A singularidade das contratações realizadas pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** também se fez presente no negócio celebrado em 2010 com a empresa **VALOR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**²⁵⁴ – que possui como sócios Guilherme

2º A compra da empresa ORL [pertencente ao grupo ODEBRECHT], detentora da concessão, foi realizada em 29 de outubro de 1996, portanto, apenas 21 dias antes da aprovação da Lei Estadual nº 5276 de 08 de outubro de 1996 que autorizou a realização das concessões no ES.

3º Em 20 de janeiro de 1997, foi expedido pelo ex-governador Vítor Buaiz o Decreto de n.º 6919-E, portanto, menos de três meses antes da compra da empresa ORL detentora - por sinal ilegítima - da Concessão, encampando o serviço, ou seja rompendo o contrato de concessão.

4º Vários dos sócios das empresas envolvidas tinham assento no Conselho de Estado sendo plausível divisar o uso de informações privilegiadas acerca dos negócios;

5º Por que razão vencida a licitação por uma apertada diferença, a empresa vencedora, após sucessivas alterações contratuais no consórcio reduziu sua participação em um negócio que havia conquistado no certame licitatório pela diferença apertada de um centavo de Real?

6º Por que motivo os contratos firmados entre as empresas fugiram à praxe do direito comercial, não indicando o modo como seriam realizados os pagamentos das ações?

Até o momento, não se sabe se o Poder Judiciário chegou a apreciar o pedido de quebra do sigilo bancário pleiteado pela CPI da Rodosol, pedido que foi posteriormente reiterado pelo MPC-ES perante o TCE-ES, por meio da Representação TC 8336/2016.

²⁵³ Por vezes, o capital se organiza de tal forma contra o estado social, precarizando-o (opressão pelo dinheiro), que o Estado passa a ser um Estado policial, valendo-se da força pública - custeada pela sociedade -, para reprimir as justas revoltas populares, da própria sociedade, e desta forma, garantindo a preservação do patrimônio 'público' usurpado pelo capital (dominação econômica), bem como satisfazendo os inconfessáveis desejos de dominação política, por parte de agentes estatais.

²⁵⁴ A empresa **VALOR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**, criada em 08/07/2010, possui como sócios Guilherme Gomes Dias, Guilherme Gomes Dias Filho e Lenize Zanotti Soares Dias.

Guilherme Gomes Dias ocupou os seguintes cargos públicos:

- Secretário de Estado de Economia e Planejamento entre os anos de 2003 e 2006, sendo responsável pela coordenação da elaboração do Plano de Desenvolvimento Espírito Santo 2025 (<https://planejamento.es.gov.br/plano-de-desenvolvimento-es-2025>), plano de longo prazo concebido em parceria com instituições da sociedade civil e do setor privado.
- Secretário de Estado de Desenvolvimento entre os anos de 2006 e 2010, sendo responsável neste último período pela formulação e execução de políticas e programas de promoção e incentivo ao investimento privado. Exerceu a supervisão das atividades da Agência Estadual de Energia – Aspe, da Superintendência de Pólos Industriais – Suppin, do Banco de Desenvolvimento do Estado – Bandes e da Agência de Desenvolvimento em Rede do Espírito Santo – Aderes. Fonte: http://buscavc.cnpq.br/buscavc/#/espelho?nro_id_cnpq_cp_s=2773971256637568. Acesso em: 15 abr. 2017;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Gomes Dias, Guilherme Gomes Dias Filho e Lenize Zanotti Soares Dias – tendo por objeto uma **“consultoria para elaboração de cenários econômicos e identificação de oportunidades de investimentos no mercado brasileiro e capixaba”**, ao custo de R\$ 15.000,00. Outra despesa da concessionária que merece registro diz respeito ao pagamento da inscrição do engenheiro Jorge Hélio Leal no 15º Encontro Nacional de Conservação Rodoviária (Enacor), realizado em Vitória/ES²⁵⁵. Jorge Hélio Leal é considerado pela Representação do MPC como o principal articulador do Governo do Estado na fraude cometida no processo licitatório de concessão do Sistema Rodovia do Sol em favor dos grupos **COIMEX, TERVAP PITANGA, A. MADEIRA e URBESA ARARIBOIA**, acionistas da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**²⁵⁶.

O quadro a seguir retrata apenas as empresas locais de consultoria²⁵⁷ contratadas pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, cujo valor total dos serviços superou R\$ 100.000,00, representativos de 76,69% do total de gastos com contratação de consultoria no período, calculado em R\$ 3.620.649,97:

- Diretor Presidente do Banco do Estado do Espírito Santo (Banestes) entre os anos de 2014 e 2017. Fonte: Processos TC 6161/2015 e TC 7480/2016, além de notícia publicada em: <https://es.gov.br/Noticia/michel-sarkis-assume-a-presidencia-do-banestes>. Acesso em: 15 abr. 2017.

²⁵⁵ Disponível em: <http://www.territoriocapixaba.com.br/noticias/noticia.php?noticia=166>. Acesso em: 18 abr. 2017.

²⁵⁶ Além de **Diretor Geral em exercício do DER-ES** e de **Presidente do Conselho Rodoviário Estadual (CRE)**, o Sr. **Jorge Hélio Leal** acumulava, ainda, à época da licitação, o cargo de **Secretário de Estado dos Transportes e Obras Públicas** e a função de **Presidente da Comissão Especial de Licitação do DER-ES**, participando de forma onipresente, determinante e decisiva de **todos os órgãos e entidades** envolvidos na concessão do Sistema Rodovia do Sol, bem como de **todas as fases** do processo – da elaboração do edital à celebração do contrato –, além de posterior aditamento contratual, em uma autêntica cadeia de comandos de uma pessoa só, conforme sintetizado no quadro a seguir:

Nº	Cargo/Função	Ocupante	Participação no Processo de Concessão
1	Secretário de Estado dos Transportes e Obras Públicas	Jorge Hélio Leal (Governo Vitor Buaiz)	Representante direto do governo do Estado em todo o processo de concessão, inclusive subscrevendo o contrato em conjunto com o então governador Vitor Buaiz.
2	Diretor Geral em exercício do DER-ES	Jorge Hélio Leal (Governo Vitor Buaiz)	Responsável pela homologação do procedimento licitatório.
3	Presidente da Comissão Especial de Licitação do DER-ES	Jorge Hélio Leal (Governo Vitor Buaiz)	Responsável pela condução de todo o procedimento licitatório.
4	Presidente do Conselho Rodoviário Estadual (CRE)	Jorge Hélio Leal (Governo Vitor Buaiz)	Responsável pela ratificação da homologação do procedimento licitatório.
5	Membro do Conselho de Meio Ambiente (CONSEMA)	Jorge Hélio Leal (Governo Vitor Buaiz)	Responsável pela propositura de diretrizes e pelo acompanhamento da política de conservação, preservação e melhoria do meio ambiente, dentre outras atribuições previstas, à época, no art. 7º da Lei estadual 4.126/1988.
6	Secretário de Estado de Desenvolvimento Infraestrutura e dos Transportes. Respondendo também pela Direção Geral do DERTES	Jorge Hélio Leal (Governo José Inácio)	Responsável à frente do órgão por ocasião do 1º Termo de Aditamento ao Contrato de Concessão 1/1998 (publ. DIO 10/out/2002), com vistas ao seu reequilíbrio econômico-financeiro. Registre-se que o mandato do então governador de Estado se encerraria em 31/dez/2002.

²⁵⁷ Sediadas na Região Metropolitana de Vitória, exceto o município de Guarapari.



Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiç, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Empresa – CNPJ – Sócios – CNAE – Descrição do Serviço Prestado – Ano	Valor
2010	R\$ 63.700,00
2011	R\$ 62.786,39
2012	R\$ 54.342,84
2013	R\$ 59.172,21
2014	R\$ 81.275,19
2015	R\$ 88.191,95
2016	R\$ 27.353,60
ECONOS – ECONOMIA APLICADA AOS NEGOCIOS LTDA.	R\$ 330.000,00
02.854.694/0001-50	
JOSÉ TEÓFILO OLIVEIRA	
FELIPE SAADE OLIVEIRA²⁵⁸	
ERISSON GERALDO FELIX ARAÚJO	
6463800 – Outras sociedades de participação, exceto <i>holdings</i>	
Serviço de consultoria	
2008	R\$ 50.000,00
7020400 - Atividades de consultoria em gestão empresarial, exceto consultoria técnica específica	
Serviço de consultoria	
2009	R\$ 120.000,00
2010	R\$ 120.000,00
2011	R\$ 40.000,00
BAKER TILLY BRASIL ES AUDITORES INDEPENDENTES LTDA	R\$ 254.573,95
27.243.377/0001-28	

²⁵⁸ Felipe Saade Oliveira, filho do ex-secretário de estado da fazenda José Teófilo Oliveira (Governos Max Mauro e Paulo Hartung), ingressou como sócio da **ECONOS** em **10/10/2007**, substituindo a já então auditora substituta de conselheiro Marcia Jaccoud Freitas (a auditora Márcia ingressou nos quadros do TCE-ES em **2002**, após aprovação em concurso público, conforme informações colhidas do portal do TCE-ES: <http://www2.tce.es.gov.br/institucional/composicao/marcia-jaccoud-freitas/>. Acesso em: 03 abr. 2017).

A sócia, possuidora de 2.000 (duas mil quotas), retirou-se da sociedade, cedendo e transferindo 1.000 (mil) quotas para Luiz Cláudio Nogueira Muniz; 500 (quinhentas) quotas para Erisson Geraldo Felix Araújo, e, 500 (quinhentas) quotas para Felipe Saade Oliveira, estes dois últimos recém admitidos na sociedade, e sub-rogados em todos os direitos e obrigações inerentes às referidas quotas adquiridas.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Empresa – CNPJ – Sócios – CNAE – Descrição do Serviço Prestado – Ano	Valor
GUILHERME ANTÔNIO MACHADO JUNIOR WESLEY CRISTIAN MARQUES WLADIMIR FIRME ZANOTTI 6920602 – Atividades de consultoria e auditoria contábil e tributária Serviço de auditoria contábil 2008 2009 2010 2011 2012 2013 2014 2015 2016	R\$ 23.377,32 R\$ 26.429,77 R\$ 31.476,13 R\$ 4.950,25 R\$ 40.862,96 R\$ 40.167,80 R\$ 31.472,10 R\$ 37.563,48 R\$ 18.274,14
DE PAULA COMERCIO E SERVICOS LTDA ME 07.193.129/0001-02 LEANDRO ENDLICH GUISSO VICENTE DE PAULA GUISSO 4313400 – Obras de terraplenagem Serviços de consultoria técnica para estudos de ampliação da 3ª Ponte Consultoria técnica para estudos de reequilíbrio contratual. 2012 Consultoria técnica para estudos de reequilíbrio contratual. 2013 2014 2015 2016	R\$ 156.940,00 R\$ 31.920,00 R\$ 31.920,00 R\$ 31.920,00 R\$ 34.580,00 R\$ 26.600,00
MACHADO E FASSARELLA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA ME 15.523.834/0001-59	R\$ 153.750,41



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Empresa – CNPJ – Sócios – CNAE – Descrição do Serviço Prestado – Ano	Valor
JOÃO ADOLFO CAMILETTI FASSARELLA KLEBERLEI MACHADO ROLA 7112000 - Serviços de engenharia Serviços de engenharia (diversos) 2012 2013 2014 2015 2016	 R\$ 38.350,00 R\$ 29.500,00 R\$ 17.050,00 R\$ 22.094,00 R\$ 46.756,41
SKEMA LTDA. 27.245.281/0001-07 ELIZABETH MARIA DALCOLMO SIMAO 6821801 – Corretagem na compra e venda e avaliação de imóveis Consultoria Imobiliária 2012	 R\$ 135.000,00
TOTAL:	R\$ 2.776.780,04



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Registre-se, por oportuno, que Antônio Carlos Medeiros, sócio administrador da **VISÃO EMPRESARIAL EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA.**²⁵⁹ - prestadora de '*serviços de assessoria em relações institucionais e assessoria comercial para desenvolvimento de novos negócios*' para a **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** ao custo de mais R\$ 610.000,00 – integrou o Conselho de Estado criado pelo Decreto nº 6.802-E, de 5 de setembro de 1996, órgão colegiado apontado pelo Relatório Final da CPI da Ales de 2004²⁶⁰, no âmbito do qual teria ocorrido o vazamento de informações privilegiadas para os grupos **TERVAP PITANGA** e **COIMEX**, motivando-os a comprar, de forma irregular, a concessão da Terceira Ponte do grupo **ODEBRECHT**, cientes de que a concessão seria encampada menos de 90 dias após a aquisição.

Por meio do Decreto nº 328-P, de 5 de setembro de 1996, o então governador Vitor Buaiz designou as seguintes personalidades para integrar o Conselho de Estado: José Renato Casagrande, vice-governador; Rogério Sarlo Medeiros; Robson Mendes Neves; **Antônio Carlos Medeiros**; Ewerly Grandi Ribeiro; Ricardo Rezende Ferraço; Nilton Gomes de Oliveira; Prof. José Weber Macedo; Dr. Marcos Pereira Viana; Ernane Galvêas; Antônio Oliveira Santos; Marcelo Amorim Netto; **Fernando Aboudib Camargo (grupo TERVAP PITANGA)**; Carlos Fernando Monteiro Lindenberg Filho; Vinícius Alves; Crisógno Teixeira da Cruz; Paul Singer; Carlos Antônio Uliana; Júlio Barbero; Arthur Carlos Gerhardt Santos; **Otacílio José Coser (grupo COIMEX)**; **Aylmer Chieppe (grupo ÁGUA BRANCA)** e Helmut Meyerfreund.

Por seu turno, mantém relação direta com o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, Felipe Saade Oliveira, filho do ex-secretário de estado da fazenda José Teófilo Oliveira (Governos Max Mauro e Paulo Hartung).

Felipe Saade Oliveira ingressou como sócio da **ECONOS – ECONOMIA APLICADA AOS NEGÓCIOS LTDA.** em **10/10/2007**, tendo prestado serviços de '*consultoria conforme contrato*' à **Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, ao custo total de R\$ 330.000,00.

Atualmente, além de permanecer como sócio da **ECONOS**, Felipe Saade Oliveira ocupa desde **15/09/2016** o cargo comissionado de Consultor de Finanças Públicas na Secex-Governo, órgão especializado do TCE-ES responsável pela análise e emissão de parecer na prestação de contas anual do governador (o atual governador, Paulo Cesar Hartung Gomes foi sócio de Felipe na **ECONOS** entre **12/05/2011** a **05/08/2013**), bem como pela fiscalização dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário estaduais,

²⁵⁹ Juntamente com Claudio Benevenuto de Medeiros.

²⁶⁰ Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rododsol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 03 abr. 2017.

Confira, também, maiores detalhes junto à **Representação TC 8336/2016**, ofertada pelo MPC-ES ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>. Acesso em: 03 abr. 2017.

Arquivo disponibilizado em formato interativo de navegação, o qual permite ao leitor não apenas retornar ao Sumário a partir de qualquer folha do documento (por meio do link "Sumário", localizado no rodapé de cada página), mas também acessar diretamente todas as partes da Representação a partir do Sumário, bastando para tanto clicar sobre o item desejado.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

além do Ministério Público Estadual e da Defensoria Pública Estadual, nos termos do art. 47, inciso VI, do Regimento Interno do TCE-ES:

PORTARIA 364-P, DE 15 DE SETEMBRO DE 2016.
O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, no uso da atribuição que lhe confere o artigo 13, inciso IV, da Lei Complementar Estadual 621, de 8 de março de 2012,

RESOLVE:

nomear **FELIPE SAADE OLIVEIRA**, para exercer o cargo em comissão de consultor de finanças públicas.

SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Conselheiro-presidente

Em idêntica senda, também possui relação direta como TCEES, Elizabeth Maria Dalcolmo Simão.

Elizabeth Maria Dalcolmo Simão, sócia da **SKEMA LTDA – EPP**, empresa prestadora de serviços de consultoria imobiliária à **Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, ao custo de R\$ 135.000,00, também integrou o Conselho de Administração da **COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO (CESAN)** entre 31/05/2011 e 30/01/2014. Desde 12/11/2013, ocupa o cargo de chefe de gabinete do conselheiro do TCE-ES Sérgio Manoel Nader Borges:

PORTARIA P Nº 338

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, no uso da atribuição que lhe confere o art. 13, inciso IV da Lei Complementar nº 621/2012, e por indicação do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges,

RESOLVE:

Nomear **ELIZABETH MARIA DALCOLMO SIMÃO**, para exercer em comissão o cargo de Chefe de Gabinete de Conselheiro, que compõe a estrutura do Gabinete do referido Conselheiro.

Vitória, 12 de novembro de 2013.

Conselheiro SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Presidente

Por fim, este órgão ministerial coloca-se à disposição para os esclarecimentos que se fizerem necessários.

Atenciosamente,

(documento assinado digitalmente)
Procurador Especial de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1.11 05/05/2017: Ministério Público de Contas requisita à Agência Reguladora de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP cópia de contratos celebrados pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., com o objetivo de instruir a Representação TC 8336/2016

Em 24/07/2017, amparado pelas prerrogativas institucionais conferidas pelo art. 3º da Lei Complementar Estadual 451/2008²⁶¹ e pelo art. 26 da Lei Federal 8625/1993²⁶², Lei Orgânica Nacional do Ministério Público – LONMP, Ministério Público de Contas expediu o **Ofício MPC 177/2017 (ANEXO III)** à Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP, requisitando cópia de contratos celebrados pela **Concessionária Rodovia do Sol S.A. com o propósito de produzir elementos probatórios complementares para as Representações TC 8336/2016 e TC 5591/2013:**

Ofício MPC n.º 177/2017

²⁶¹ Art. 3º Compete aos Procuradores Especiais de Contas, além de outras atribuições estabelecidas na Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas:

- I - promover a defesa da ordem jurídica, representando contra a ilegitimidade ou irregularidade de qualquer despesa;
- II - emitir parecer escrito em todos os processos sujeitos à apreciação do Tribunal na forma que dispuser a Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas e a Lei Orgânica do Tribunal de Contas, com exceção dos processos administrativos internos;
- III - interpor os recursos e requerer as revisões previstas em lei;
- IV - juntar documentos, produzir provas e requerer medidas ou diligências que julgar necessárias;**
- V - comparecer às sessões do Tribunal Pleno;
- VI - prover as medidas necessárias ao efetivo respeito ao ordenamento jurídico;
- VII - encaminhar os Títulos Executivos emitidos pelo Tribunal de Contas, por meio de ofício, a fim de que os órgãos competentes adotem as providências cabíveis.

²⁶² Art. 26. No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:

- I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:
 - a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;
 - b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;**
 - c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior;
 - II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que oficie;**
 - III - requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância ou procedimento administrativo cabível;
 - IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;
 - V - praticar atos administrativos executórios, de caráter preparatório;
 - VI - dar publicidade dos procedimentos administrativos não disciplinares que instaurar e das medidas adotadas;
 - VII - sugerir ao Poder competente a edição de normas e a alteração da legislação em vigor, bem como a adoção de medidas propostas, destinadas à prevenção e controle da criminalidade;
 - VIII - manifestar-se em qualquer fase dos processos, acolhendo solicitação do juiz, da parte ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse em causa que justifique a intervenção.
- [...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Vitória, 05 de maio de 2017.

A Sua Excelência o Senhor
Antônio Júlio Castiglioni Neto
Diretor Geral da Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo²⁶³
Av. Nossa Senhora dos Navegantes, 955, Sala 401
Enseada do Suá
Vitória – ES
CEP: 29.050-335

Assunto: **Requisição de documentos**

Senhor Diretor Geral,

CONSIDERANDO que tramitam no Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCE-ES) as Representações **TC 5591/2013**²⁶⁴ (Representação aditada pelo Ministério Público de Contas) e **TC 8336/2016**²⁶⁵ (Representação instaurada pelo Ministério Público de Contas), processos que apuram graves irregularidades²⁶⁶ cometidas pela concessionária de serviço público **Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, sociedade de propósitos específicos (SPE) constituída em 30/11/1998 com a finalidade exclusiva de explorar o Sistema Rodovia do Sol pelo período de 25 anos (1998 a 2023), conforme Contrato de Concessão nº 1/1998²⁶⁷;

E CONSIDERANDO que nos referidos processos o Ministério Público de Contas oficia emitindo parecer escrito e produzindo as provas que julgar necessárias, consoante prerrogativas contidas no art. 55 da Lei Complementar Estadual 621/2012²⁶⁸, no art. 3º, incisos I, II e IV da Lei Complementar Estadual 451/2008²⁶⁹, no art. 26, inciso I, alínea “b”, da Lei

²⁶³ Disponível em: <https://arsp.es.gov.br/diretores>. Acesso em: 27 abr. 2017.

²⁶⁴ Andamento processual disponível em: <https://servicos.tce.es.gov.br/Publica/Processo/DetailarProcesso?idProcesso=1503856>. Acesso em: 27 abr. 2017.

²⁶⁵ Andamento processual disponível em: <https://servicos.tce.es.gov.br/Publica/Processo/DetailarProcesso?idProcesso=1543221>. Acesso em: 27 abr. 2017.

²⁶⁶ Informações disponíveis em: <http://www.mpc.es.gov.br/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>. Acesso em: 27 abr. 2017.

²⁶⁷ Disponível em: <https://arsp.es.gov.br/Media/arsi/Infraestrutura/Contratos/Contrato%20de%20Concess%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2017.

²⁶⁸ Art. 55. São etapas do processo:
I - a instrução técnica;
II - **o parecer do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, nas hipóteses previstas em lei ou no Regimento Interno**;
III - a apreciação ou o julgamento;
IV - os eventuais recursos.
Parágrafo único. Considera-se o resultado dos processos de que trata este título a publicação da decisão, do acórdão ou do parecer respectivo.

²⁶⁹ Art. 3º Compete aos Procuradores Especiais de Contas, além de outras atribuições estabelecidas na Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas:
I - promover a defesa da ordem jurídica, representando contra a ilegitimidade ou irregularidade de qualquer despesa;
II - **emitir parecer escrito em todos os processos sujeitos à apreciação do Tribunal na forma que dispuser a Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas e a Lei Orgânica do Tribunal de Contas**, com exceção dos processos administrativos internos;
[...]
IV - **juntar documentos, produzir provas e requerer medidas ou diligências que julgar necessárias**;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Federal 8.625/1993²⁷⁰, Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (LONMP), com fundamento nos art. 30 e 31, inciso V, da Lei Federal 8.987/1995²⁷¹, na CLÁUSULA XXIII, alínea “a”²⁷², e na CLÁUSULA XXIV, item 1, alíneas “d” e “e”²⁷³, ambas do Contrato de Concessão nº 1/98, na CLÁUSULA SEGUNDA²⁷⁴, do TERCEIRO TERMO ADITIVO ao referido contrato de concessão, e no art. 30, inciso II, da Lei Complementar Estadual 827/2016²⁷⁵, o Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo (MPC-ES), por intermédio da 3ª Procuradoria de Contas, no exercício de suas funções institucionais, **requisita-lhe, no prazo de 20 (vinte) dias, cópia de todos os contratos, aditivos e documentos comprobatórios dos serviços prestados²⁷⁶ à CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A. pelas seguintes empresas de consultoria:**

Nº	Razão Social	CNPJ
1	VISAO EMPRESARIAL – EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPACOES LTDA.	02.728.098/0001-23

270 Art. 26 No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:

I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:

[...]

b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

271 Art. 30. No exercício da fiscalização, o poder concedente terá acesso aos dados relativos à administração, contabilidade, recursos técnicos, econômicos e financeiros da concessionária.

Parágrafo único. A fiscalização do serviço será feita por intermédio de órgão técnico do poder concedente ou por entidade com ele conveniada, e, periodicamente, conforme previsto em norma regulamentar, por comissão composta de representantes do poder concedente, da concessionária e dos usuários.

Art. 31. Incumbe à concessionária:

[...]

V - permitir aos encarregados da fiscalização livre acesso, em qualquer época, às obras, aos equipamentos e às instalações integrantes do serviço, bem como a seus registros contábeis;

272 **CLÁUSULA XXIII**

Dos Direitos e das Obrigações do DER/ES

Incumbe ao DER/ES:

a) Fiscalizar, permanentemente, a exploração do **SISTEMA RODOVIA DO SOL**;

273 **CLÁUSULA XXIV**

Dos Direitos e das Obrigações da Concessionária

1. Sem prejuízo do cumprimento dos encargos previstos no **PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL**, incumbe à **CONCESSIONÁRIA**:

[...]

d) permitir aos encarregados da fiscalização da concessão livre acesso, em qualquer época, aos dados relativos à administração, contabilidade, recursos técnicos, econômicos e financeiros, assim como às obras, aos equipamentos e às instalações integrantes ou vinculados à concessão;

e) prestar as informações que lhes forem solicitadas pelo **DER/ES**, bem assim elaborar relatórios, conforme definido neste **CONTRATO**;

274 **CLÁUSULA SEGUNDA – SUB-ROGAÇÃO 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 Serviços Públicos nº 001/98.

275 Art. 30. Além das atividades de regulação e fiscalização constantes desta Lei Complementar, caberá a ARSP:

[...]

II - referente aos serviços públicos de infraestrutura viária com pedágio, da Rodovia ES 060 (trecho atual correspondente ao km 0, na Praça do Pedágio em Vitória, até o km 67,5, no trevo de chegada à Praia de Meaípe, em Guarapari), opinar e decidir sobre tarifa, reajustes anuais e as revisões a cada 5 (cinco) anos, de forma a garantir a estabilidade e a segurança dos negócios existentes.

276 A exemplo de documentos fiscais, relatórios técnicos previstos nos contratos de prestação de serviço como obrigação da empresa contratada, entre outros.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Nº	Razão Social	CNPJ
2	MARCOS R DO VAL – ME	17.235.869/0001-18
3	MOSAICO GESTAO EM COMUNICACAO LTDA – EPP	07.404.484/0001-83
4	ECONOS – ECONOMIA APLICADA AOS NEGOCIOS LTDA.	02.854.694/0001-50
5	BAKER TILLY BRASIL ES AUDITORES INDEPENDENTES LTDA.	27.243.377/0001-28
6	SKEMA LTDA.	27.245.281/0001-07
7	VALOR EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES LTDA. E	12.332.844/0001-19
8	DE PAULA COMERCIO E SERVICOS LTDA. ME	07.193.129/0001-02
9	MACHADO E FASSARELLA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA. ME	15.523.834/0001-59
10	FMD ASSESSORIA E CONSULTORIA DE TRANSPORTES E TRÂNSITO LTDA. ME	04.421.169/0001-76

Na eventual impossibilidade técnica de atendimento da presente requisição, solicita-se que sejam fornecidas as respectivas justificativas.

Atenciosamente,

Procurador Especial de Contas

1.12 24/05/2017: Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP informa que solicitou à Concessionária Rodovia do Sol S.A. a documentação requisitada pelo Ministério Público de Contas

Em 24/05/2017, a Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP informou a este *Parquet* de Contas, mediante **Ofício OF/ARSP/DG/Nº079/2017**, que solicitara à **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** os documentos requisitados por meio do **Ofício MPC 177/2017**:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ARSP - AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

processo
7620880



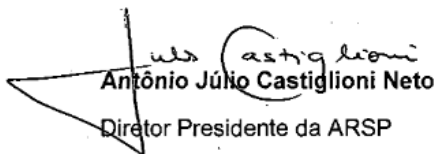
OF/ARSP/DG/Nº079/2017

Vitória (ES), 24 de maio de 2017.

Senhor Promotor de Contas,

Em atenção ao Ofício MPC nº 177/2017, informamos à Vossa Excelência que esta Agência Reguladora solicitou cópia de "todos os contratos, aditivos e documentos comprobatórios dos serviços prestados" pelas empresas de consultoria referenciadas no mencionado ofício, em ordem a atender, tempestivamente, a requisição deste Ministério Público de Contas. Tão logo sejam recebidas tais informações, as mesmas serão encaminhadas ao Parquet.

Com nossos votos de elevada estima e consideração,


Antônio Júlio Castiglioni Neto
Diretor Presidente da ARSP

Exmo. Sr.

Heron Carlos Gomes de Oliveira
Procurador Especial de Contas

1.13 24/07/2017: Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP acolhe suposta manifestação da Concessionária Rodovia do Sol S.A. e opõe sigilo de documentos ao Ministério Público de Contas

Mediante **Ofício OF/ARSP/DG/Nº114/2017**, datado de 24/07/2017, a Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP comunicou a este *Parquet* de Contas que encaminhara a requisição de documentos formulada



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

pelo MPC-ES à Concessionária Rodovia do Sol S.A. e que, em função do sigilo que lhe fora oposto pela referida concessionária, não pode atender à requisição do MPC-ES sem que a agência reguladora, entidade integrante da Administração Pública indireta, esteja previamente amparada por parecer autorizativo emitido pelo órgão jurídico consultivo do poder concedente, isto é, pela Procuradoria Geral do Estado – PGE²⁷⁷, órgão da Administração Pública direta, o qual, por força do art. 32 da [Lei Complementar Estadual 827/2016](#)²⁷⁸, presta serviço de assessoria jurídica também à agência reguladora estadual:

²⁷⁷ Conforme já salientado, o diretor-geral da Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP é servidor efetivo da própria Procuradoria Geral do Estado, na qual exerce o cargo de procurador do Estado desde 03/05/2005.

²⁷⁸ Art. 32. A assessoria jurídica da ARSP será exercida pela Procuradoria Geral do Estado, a quem competirá a representação judicial e extrajudicial da autarquia.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ARSP - AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS



OF/ARSP/DG/Nº114/2017

Vitória (ES), 24 de julho de 2017.

Senhor Procurador Especial de Contas,

Consoante preteritamente informado à Vossa Senhoria (Ofício OF/ARSP/DG/nº 079/2017), na data de 24 de maio de 2017 encaminhamos à Rodosol S.A a requisição que nos foi apresentada pelo Ministério Público de Contas (Ofício MPC nº 177/2017), por meio da qual este órgão de fiscalização externa demandou "cópia de todos os contratos, aditivos e documentos comprobatórios dos serviços prestados" à Concessionária pela empresas de consultoria referenciadas no mencionado ofício.

Ocorre, todavia, que a Concessionária vem alegando sigilo sobre tais informações por considerar que os serviços que constituem objeto daquelas contratações não constituem atividades vinculadas à concessão, mas sim, negócios jurídicos de natureza estritamente privada.

Diante da negativa da Empresa, a ARSP comunica à Vossa Senhoria que, reiterando seu compromisso de atuar em cooperação com os demais entes encarregados da fiscalização do Contrato de Concessão nº 01/98, encaminhará consulta ao seu respectivo órgão de assessoramento jurídico, qual seja, a Procuradoria Geral do Estado, de modo que reste esclarecida qual é a adequada interpretação que se deva extrair do art. 30 da Lei Federal nº 8.987/95, que faculta ao poder concedente o "acesso aos dados relativos à administração, contabilidade, recursos técnicos, econômicos e financeiros da concessionária".

É que, muito embora tal dispositivo, numa análise perfunctória, esteja a legitimar o irrestrito acesso da Agência Reguladora a, indistintamente, todos os documentos que estejam sob posse da Concessionária, o art. 25, parágrafo segundo, da Lei de Concessões determina, de outra plana, que os contratos celebrados entre a concessionária e terceiros "reger-se-ão pelo direito privado, não se estabelecendo qualquer relação jurídica entre os terceiros e o poder concedente". No mesmo sentido, consta o art. 31, parágrafo único, segundo o qual



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ARSP - AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

"as contratações, inclusive de mão-de-obra, feitas pela concessionária serão regidas pelas disposições de direito privado e pela legislação trabalhista, não se estabelecendo qualquer relação entre os terceiros contratados pela concessionária e o poder concedente."

Há, portanto, uma aparente antinomia que deve ser equacionada mediante controle preventivo de juridicidade a ser desempenhado pela Procuradoria Geral do Estado, conforme determina a Lei Complementar Estadual nº 88/96, em seu artigo 3º, inciso X, cominado com o art. 32 da Lei Complementar Estadual nº 827/16. A questão que se apresenta é se o art. 30 confere à ARSP o acesso irrestrito a todo e qualquer documento comprobatório de negócio jurídico celebrado pela Concessionária, ainda que situado no plano das relações estritamente privadas, ou se, diversamente, seu acesso deva se limitar apenas àqueles documentos que se vinculem diretamente à execução do objeto concedido, com impacto imediato nos serviços prestados e na tarifa a ser cobrada dos usuários.

Essa consulta se faz ainda mais necessária no atual contexto fático, uma vez que: **a)** segundo o histórico do cálculo econômico-tarifário efetuado pela ARSP, o custo das contratações mencionadas, seja qual for, não impactou nem impactará o cálculo do pedágio, o que pode induzir à compreensão de que, de fato, tais contratos constituem negócios meramente privados da Empresa e protegidos pelo direito fundamental da privacidade, passível de ser mitigado somente mediante prévia autorização judicial; **b)** a cláusula XXIV, item 1, alínea "c", do Contrato de Concessão nº 01/98, estabelece que o dever de prestar contas ao qual se obriga a Concessionária refere-se expressamente às "atividades vinculadas à concessão", o que evidencia um tormentoso problema de ordem prática para esta ARSP, pois que, a prevalecer a literalidade do contrato, a Agência deverá perquirir em cada espécie se o contrato celebrado pela Rodosol S/A com terceiro é – ou não – uma "atividade vinculada à concessão", algo que, de resto, somente se consegue aferir quando do acesso ao instrumento contratual, numa situação dilemática em que não se saberá se o acesso ao documento é legítimo, a menos que o acesso já lhe tenha sido oportunizado; **c)** há risco de se configurar responsabilidade civil em desfavor dos servidores da Agência Reguladora, caso a Concessionária logre demonstrar em juízo que as atividades são, efetivamente, protegidas pela privacidade inerente aos negócios de



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ARSP - AGÊNCIA DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

índole meramente privada; diem havendo a orientação da Procuradoria Geral do Estado no sentido de que a ARSP detém o poder-dever de acessar todo e qualquer documento mantido pela Concessionária – o que, registre-se, seria oportuno sob o prisma do fortalecimento da atividade regulatória que a ARSP vem fomentando – ainda assim, será necessário indagar à PGE quais são os meios coercitivos dos quais dispõe a ARSP para efetivar sua prerrogativa (mormente porque a eventual aplicação de penalidades administrativas, sendo meio indireto de coerção, poderá não resultar, *de per si*, no desejado acesso a tais documentos e na sua posterior divulgação).

Diante dessa fundada dúvida de índole jurídica e da necessidade de resguardar a atuação dos servidores desta Agência Reguladora, mas sem se descuidar, repita-se, do dever de cooperação para com este Respeitável Ministério Público de Contas, encaminharemos à Procuradoria Geral do Estado a consulta nos moldes acima delineados, sem prejuízo para a adoção de outros meios práticos que o Douto *Parquet* entenda como oportunos para o exercício de seu mister.

Atenciosamente,


Antônio Júlio Castiglioni Neto
Diretor Geral

Exmo. Sr.
Heron Carlos Gomes de Oliveira
Procurador Especial de Contas

Por razões desconhecidas, a ARSP não remeteu a este *Parquet* de Contas o **ofício de encaminhamento** da requisição do MPC-ES à concessionária nem a respectiva **resposta da concessionária** – **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** –, cujo teor motivara a agência reguladora estadual a questionar sua própria legitimidade para fiscalizar os contratos celebrados por uma empresa criada com a finalidade



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

específica de explorar a mencionada concessão de serviço público, circunstância que reforça as dúvidas existentes sobre a ausência de autonomia e de independência da referida agência reguladora.

Esclareça-se, aliás – como amplamente demonstrado na **Representação TC 8336/2016** –, que todas as obras realizadas na concessão do Sistema Rodovia do Sol, inclusive as que foram construídas com qualidade inferior à contratada pelo Estado e pagas pelos usuários, são fruto de contratos de terceirização – e de quarteirização – celebrados entre a **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** e empresas integrantes dos grupos **COIMEX, Tervap-Pitanga, A. Madeira, Urbesa-Arariboia e Banco Rural**, entre outras.

Desse modo, a prevalecer a exótica tese suscitada pela ARSP, de que contratos destinados ao *“desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, bem como à implementação de projetos associados”* – para usar a expressão contida no § 1º do art. 25 da [Lei Federal 8.987/1995](#)²⁷⁹ – estariam fora do alcance dos órgãos de controle, nem mesmo o Tribunal de Contas poderia exercer sua fiscalização sobre a gestão da concessão de serviço público realizada pelos referidos grupos econômicos, **hipótese que transformaria as concessionárias de serviços públicos fiscalizadas pela ARPS (Concessionária Rodovia do Sol S.A. – Rodosol, Companhia Espírito Santense de Saneamento – Cesan, Petrobras Distribuidora S.A., Espírito Santo Centrais Elétricas S.A – EDP Escelsa e Empresa Luz e Força Santa Maria) em verdadeiros instrumentos de blindagem para o cometimento de atos ilícitos por parte de seus controladores.**

²⁷⁹ Art. 25. Incumbe à concessionária a execução do serviço concedido, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenue essa responsabilidade.

§ 1º Sem prejuízo da responsabilidade a que se refere este artigo, a concessionária poderá contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, bem como a implementação de projetos associados.

[...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

A propósito, o sigilo dos contratos celebrados com terceiros, oposto pela **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** diretamente à Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP, **e indiretamente ao Ministério Público de Contas**, não poderia, sequer, ser arguido, por exemplo, em face dos próprios auditores de controle externo do Tribunal de Contas ou da figura do interventor da concessão, prevista nos art. 32 a 34 da [Lei Federal 8.987/1995](#)²⁸⁰, porquanto o **direito de fiscalizar a exploração do serviço público concedido à iniciativa privada**, do qual decorre o inerente direito de acesso aos contratos celebrados pela concessionária com terceiros, não se confunde com a **inexistência de relação jurídica** entre os terceiros contratados pela concessionária e o poder concedente, **a qual passa a existir diante da ocorrência de ato ilícito** – nos termos dos art. 186, 187, 927, 932 e 933 do [Código Civil](#)²⁸¹, do art. 25, § 1º, da [Lei Federal 8.987/1995](#)²⁸², entre outras leis aplicáveis –,

280

Capítulo IX
DA INTERVENÇÃO

Art. 32. O poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.

Parágrafo único. A intervenção far-se-á por decreto do poder concedente, que conterá a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida.

Art. 33. Declarada a intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de trinta dias, instaurar procedimento administrativo para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa.

§ 1º Se ficar comprovado que a intervenção não observou os pressupostos legais e regulamentares será declarada sua nulidade, devendo o serviço ser imediatamente devolvido à concessionária, sem prejuízo de seu direito à indenização.

§ 2º O procedimento administrativo a que se refere o caput deste artigo deverá ser concluído no prazo de até cento e oitenta dias, sob pena de considerar-se inválida a intervenção.

Art. 34. Cessada a intervenção, se não for extinta a concessão, a administração do serviço será devolvida à concessionária, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão.

281

TÍTULO III
Dos Atos Ilícitos

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

[...]

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

[...]

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

[...]

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

[...]

Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

a exemplo, reitera-se, da construção de obras com qualidade inferior à contratada, da participação em fraude à licitação, da transferência irregular de concessão de serviços públicos, da utilização de contratos de consultoria para fins ilícitos ou de qualquer outro ato de natureza ilícita tutelado no âmbito criminal, cível ou administrativo.

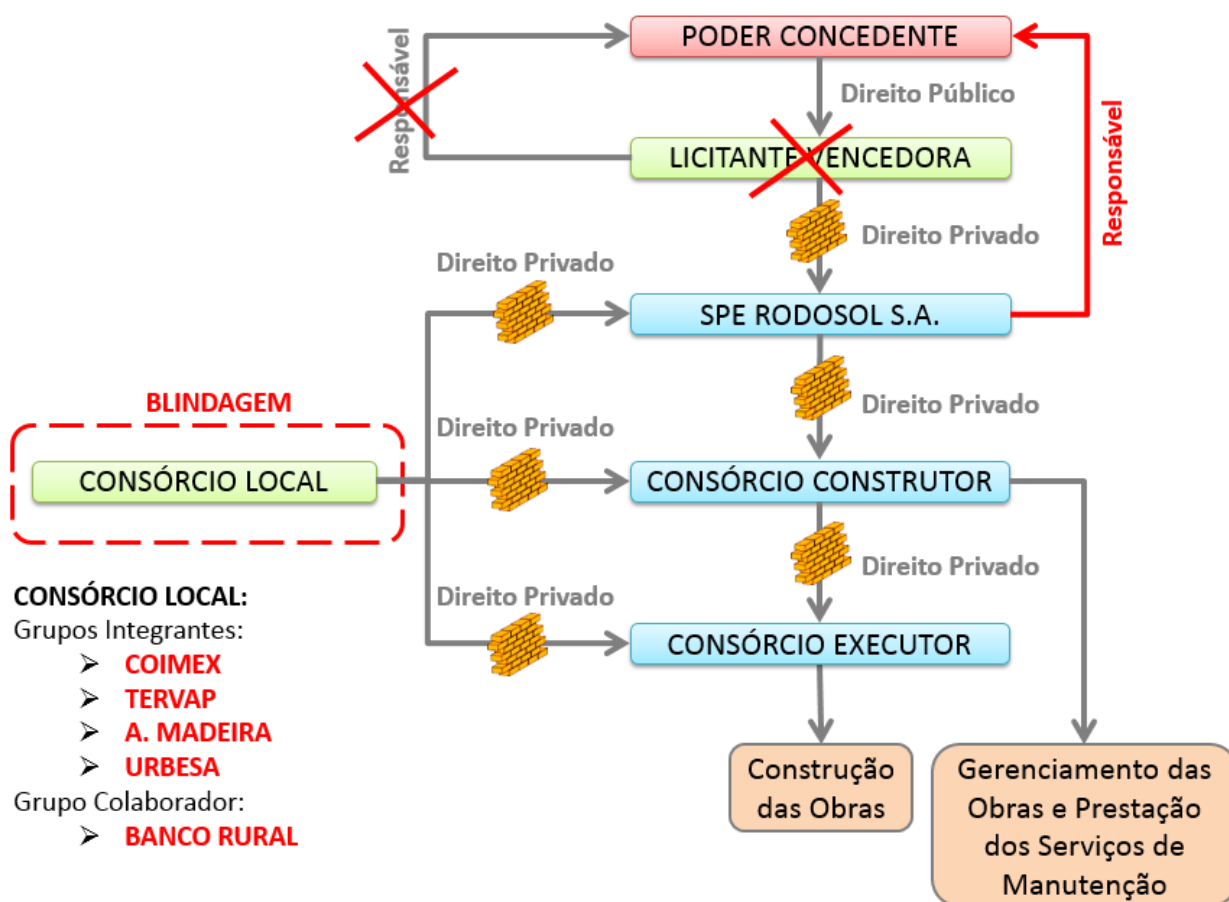
A ilustração a seguir, extraída da **Representação TC 8336/2016**, retrata de forma simplificada a estrutura empresarial de exploração do Sistema Rodovia do Sol, evidenciando as barreiras construídas pelo **CONSÓRCIO LOCAL** para dificultar ou impedir a fiscalização dos órgãos de controle:

²⁸² Art. 25. Incumbe à concessionária a execução do serviço concedido, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenua essa responsabilidade.

§ 1º Sem prejuízo da responsabilidade a que se refere este artigo, a concessionária poderá contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, bem como a implementação de projetos associados.
[...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Portanto, a julgar pelos argumentos de defesa da concessionária, ora estranhamente patrocinados pela agência reguladora, parte do objeto da **Representação TC 8336/2016**, qual seja, o ressarcimento integral do dano suportado pelo Estado do Espírito Santo, decorrente da construção de obras com qualidade inferior à contratada, **não poderia ser apreciado pelo Tribunal de Contas contra todos os responsáveis pelo ato ilícito**, restringindo-se, nessa hipótese, apenas ao limitado e insuficiente patrimônio da concessionária, hipótese que corrobora os indícios de irregularidades constatados por este *Parquet* de Contas, e constantes da aludida Representação, segundo os quais os grupos econômicos acionistas utilizam a **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** como **“empresa de fachada”** para praticar ilícitudes por meio de subcontractações



sucessivas de consórcios e de empresas prestadoras de serviços, à margem de qualquer controle estatal.

Por oportuno, cumpre rememorar a conhecida fórmula utilizada para frustrar a atuação das agências reguladoras – aplicável sem reparos a quaisquer órgãos de fiscalização e controle –, apresentada em uma versão lúdica criada por Eduardo Jordão e Maurício Portugal Ribeiro e intitulada “[Como desestruturar uma agência reguladora em 3 passos simples](#)”²⁸³:

ARTIGOS

Como desestruturar uma agência reguladora em 3 passos simples

Enfraquecimento do corpo diretor, limitação do orçamento e exposição das decisões a todo tipo

Eduardo Jordão Maurício Portugal Ribeiro

01/11/2016 - 06:01 de



Este texto vem a preencher uma lacuna na literatura do Direito Administrativo: ensina em três passos simples como desmontar uma agência reguladora.

As lições são dirigidas a Vossa Excelência, Chefe do Poder Executivo Municipal, Estadual ou Federal.

O melhor de tudo: elas são baseadas em farta experiência. Trata-se de práticas já testadas pelos últimos governos, com grande sucesso. Basta repeti-las para obter resultados semelhantes ou ainda mais significativos.

²⁸³ Disponível em: <https://jota.info/artigos/como-desestruturar-uma-agencia-reguladora-em-3-passos-simples-01112016>. Acesso em: 22 out. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1. Enfraqueça o corpo diretor das agências reguladoras

O primeiro e mais óbvio passo para enfraquecer as agências reguladoras consiste em atacar o seu corpo dirigente.

1.1. Tire do cargo os dirigentes não alinhados com a sua orientação política ou ideológica

Sim, nós sabemos, vão lhe dizer que não dá, porque de acordo com a lei os dirigentes das agências reguladoras possuem mandatos e não poderiam ser demitidos. Com um pouco de criatividade, no entanto, dá pra fazer, sim.

Uma técnica interessante consiste em utilizar-se da imprensa para pressionar dirigentes indesejados.

A estratégia já foi utilizada pelo ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, logo que iniciou o seu primeiro governo. Desapontado com a intenção do então presidente da Anatel Luiz Guilherme Schymura de respeitar os contratos com as concessionárias do serviço de telecomunicações e aplicar o reajuste de tarifas ali previsto, o ex-presidente passou a se manifestar na imprensa, juntamente com o seu então Ministro das Comunicações, Miro Texeira, contra o dirigente, que havia sido nomeado por Fernando Henrique Cardoso.

A técnica foi bem sucedida: alguns meses depois, Schymura renunciou ao seu mandato.

1.2. Oportunidade para o loteamento político

A vacância do cargo de um dos dirigentes (como resultado desta pressão ou pelo simples fim do mandato) é uma boa oportunidade para loteá-lo com dirigentes com perfil político e sem nenhuma experiência na área.

Um estudo recente da FGV/SP mostra que, em apenas 58% dos casos, os indicados possuem trajetória profissional relacionada à área de atuação da agência. Em 90% dos casos, eles têm perfil estatal. Só 6% dos nomeados vêm da iniciativa privada. Somente 10% dos dirigentes nunca tinham exercido qualquer cargo em comissão antes da nomeação.

Isto significa que a nomeação de dirigentes com perfil político e/ou sem experiência na área não apenas é uma estratégia já testada, como é mesmo a *regra* no governo federal ao longo dos 20 anos desde a criação das grandes agências nos setores de infraestrutura. Se Vossa Excelência é Chefe do Poder Executivo estadual ou municipal, dizer que está seguindo uma prática já realizada no Governo Federal é um argumento sem par.

1.3. Vacância duradoura dos cargos de diretoria

Antes de realizar estas nomeações definitivas, assegure-se de deixar as agências por alguns meses sem diretores.

Isso gerará uma paralisia decisória, já que, por algum período (na média atual, a vacância é de 6 meses), as agências não terão o quórum mínimo que a lei exige para a tomada de algumas medidas.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1.4. Quando resolver nomear diretores, nomeie-os em bloco

No mais, deixe as vacâncias dos cargos de diretoria acumularem para fazer as nomeações definitivas em bloco – 2 ou 3 dirigentes de uma só vez.

Isto esvaziará o mecanismo dos mandatos escalonados, estabelecido como forma de moderar o impacto de um governo específico no perfil destas supostas entidades de Estado.

1.5. Nomeie diretores interinos

Por fim, nomeie, por Decreto, diretores interinos, demissíveis a qualquer tempo.

Vossa Excelência terá sempre um excelente argumento para isso: o Congresso, composto na sua visão, por um conjunto de irresponsáveis – ou como disse recentemente um Ministro da Educação –, de achacadores e chantagistas, não quer sabatinar e aprovar os seus indicados para as vagas de diretor das agências.

Sem os diretores, como dito acima, a agência fica paralisada. Como Vossa Excelência precisa de decisões da agência para dar cabo da sua agenda política, então, nada mais natural que nomear pessoas que possa demitir, a qualquer tempo, se não fizerem o que lhe apraz.

É verdade que as estratégias acima contrariam as leis de cada uma das agências. Mas não se preocupe: estas leis não preveem nenhuma espécie de sanção ou de limites para estes comportamentos. E, como visto, Vossa Excelência nem terá sido o primeiro a adotá-los.

2. Prejudique a operação da agência, limitando o seu orçamento e a sua capacidade de contratação de quadros

2.1 Limite o orçamento da agência

Em teoria, a sua possibilidade de interferir no orçamento das agências estaria afastada, pois o próprio conceito de entidade independente supõe sua autonomia financeira.

As agências seriam autossustentáveis, mediante cobrança de taxas de fiscalização, multas, outorgas dos seus regulados, e teriam orçamentos independentes dos ministérios aos quais estão vinculadas.

Acontece que, no âmbito da União, desde o governo Fernando Henrique Cardoso, o “Princípio da Unicidade Orçamentária” tem sido interpretado como exigência de que todos os recursos arrecadados pela agência voltem para a conta única da União. Assim, ficam dependentes de realocação orçamentária para retornar à agência.

Está aí a oportunidade para barrar esta transferência.

Basta prever, nas rubricas destinadas às agências na proposta de orçamento anual, – que em tese lhes devolveria, por meio da alocação orçamentária anual os valores que arrecadou no último ano – montantes menores que os arrecadados.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Em relação a esse tema, é bem provável que o Congresso siga a sua sugestão e aprove para as agências somente o valor que Vossa Excelência sugeriu em sua proposta de Lei Orçamentária Anual. Não há o que se preocupar quanto a *lobbies* no Congresso que possam mexer nesse assunto. Ninguém quer uma agência forte. Os regulados preferem uma agência fraca, para poderem descumprir mais tranquilamente os contratos. Os controladores da Administração também preferem uma agência fraca, para substituírem mais facilmente as suas decisões e ocuparem os seus espaços. Então, é quase garantido que a sua proposta de alocação orçamentária à agência será atendida pelo Congresso.

Depois disso, Vossa Excelência ainda poderá contingenciar esses recursos.

Segundo levantamento da entidade Contas Abertas, entre 2010 e 2015, anos do Governo de Dilma Rousseff, o orçamento total previsto para as agências era de R\$ 57 bilhões. No entanto, apenas R\$ 19,3 bilhões foram efetivamente liberados e gastos.

Em 2016, a Aneel havia estimado orçamento de R\$ 200 milhões. O Governo aprovou a metade: R\$ 100 milhões. Na sequência, dois Decretos reduziram ainda mais o valor: primeiro para R\$ 90 milhões e depois para R\$ 44 milhões – ou seja, menos de um quarto do valor inicialmente proposto pela agência e cerca de um décimo do que a própria agência arrecadara no ano anterior.

Com o contingenciamento, as agências precisam cortar gastos e às vezes é necessário descontinuar serviços e atividades essenciais, como a fiscalização dos serviços. Foi o que aconteceu recentemente com Anac, Anatel e Aneel.

2.2 Limite a capacidade de contratação de pessoal próprio

Centralize no seu Ministério do Planejamento ou na sua Secretaria de Planejamento todas as contratações de pessoal, negando às agências a independência administrativa, impedindo-as de selecionar e contratar seus próprios quadros.

Se Vossa Excelência estiver de fato seguindo o nosso conselho em relação ao contingenciamento de recursos, isso não será difícil de fazer. Com escassez de recursos para manter as suas atividades, a agência terá todo incentivo para aceitar que o Ministério ou Secretaria do Planejamento conduza o concurso público, o treinamento dos seus agentes e que se comprometa, por essa via, a destinar, nas alocações orçamentárias anuais para a agência, os recursos para cobrir as despesas com a contratação desses novos quadros. Na verdade, ela se achará privilegiada por receber esse tratamento do Governo, já que, com recursos limitados, ela não poderia arcar com essas atividades.

3. Exponha as decisões das agências a todo tipo de controle

As medidas de esvaziamento *interno* das agências acima recomendadas são relevantes e eficazes, mas não são suficientes. É preciso garantir também um ataque externo, para assegurar a sua desestabilização completa.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Neste sentido, táticas adequadas podem consistir (i) na abertura de espaços de controle supostamente indisponíveis e (ii) no favorecimento ou na ampliação da intervenção de controladores já atuantes.

3.1. Recurso hierárquico impróprio

Como exemplo do primeiro caso, há precedente na criação do chamado “recurso administrativo hierárquico impróprio”, para permitir a revisão das decisões das agências pelos ministérios aos quais elas estão vinculadas.

Em tese, estas decisões das agências deveriam estar imunes a qualquer revisão no âmbito do Poder Executivo. Na prática, contudo, a teoria é outra.

Em 2005, o Ministério dos Transportes acolheu um recurso hierárquico e modificou decisão da ANTAQ sobre a legalidade da cobrança, por operadores portuários, de uma taxa chamada THC2, sobre a movimentação e entrega de contêineres destinados a outros recintos alfandegados.

Diante da polêmica que se instalou, a AGU emitiu parecer (depois aprovado pelo ex-presidente Lula), tendo o cuidado de deixar claro que a possibilidade deste recurso era “excepcional”. Mas não se impressione com esta palavra. No trecho em que definia as circunstâncias que autorizariam esta revisão excepcional, a AGU teve o cuidado ainda maior de fazer uso daquelas palavras abstratas e genéricas que deixam as portas bem abertas para a intervenção dos Ministérios, quando julgarem conveniente. No aperto, não se esqueça: a porta segue aberta.

Nos Estados e Municípios, o exemplo da União é sempre seguido mimeticamente. Se algo foi feito no âmbito da União, geralmente não é preciso grande justificativa para um agente público estadual ou municipal repetir o mesmo ato no seu respectivo ente governamental.

3.2. Encoraje o “diálogo” entre agências e controladores

Instrua as mais variadas agências a submeter *voluntariamente* os seus *projetos de decisões* aos controladores. Isso mesmo: explique às agências que, durante o seu governo, antes de decidir qualquer coisa, elas devem pedir a benção dos órgãos de controle.

Justifique isso com palavras bonitas. Diga que é preciso haver uma “aproximação” entre reguladores e controladores. Diga que eles precisam trabalhar em equipe. Que precisam “conversar”. Quem, afinal, é contra um bom bate papo?

O recém-empossado governo Temer já deu um grande passo nesta direção. Determinou que todos os editais de licitação das concessões do programa de parceria de investimentos sejam submetidos previamente para aprovação do Tribunal de Contas da União – tal como, aliás, já vinha sendo a prática.

Pouco importa que não haja, no direito brasileiro, qualquer norma de qualquer hierarquia que dê este poder prévio ao TCU. Pouco importa, aliás, que a inexistência de previsão normativa destes poderes prévios corresponda a uma opção clara do Constituinte brasileiro, desde 1967, de eliminar a atuação preventiva até então existente desta Corte de Contas.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

O que é realmente relevante é que estas conversas prévias abram caminho para que o TCU tome o espaço das agências e atue como efetivo regulador, interferindo diretamente na própria modelagem dos projetos de infraestrutura.

Conclusão

A desestruturação de uma agência reguladora é um trabalho de muitas mãos. Para ele concorrem diferentes controladores, congressistas e mesmo membros das próprias agências.

Mas os chefes de governo, como Vossa Excelência, não podem ficar de fora e têm importante papel a cumprir neste projeto.

O enfraquecimento do corpo diretor das agências, a limitação do seu orçamento e a exposição das suas decisões a todo tipo de controle externo são três das principais estratégias que podem ser adotadas – e que já vêm sendo adotadas – nesta direção. Mãos à obra!

As artimanhas reveladas em parte pelo citado artigo, em especial a manipulação da nomeação de diretores interinos no âmbito da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, chegou a ser questionada perante o Supremo Tribunal Federal – STF, por meio da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 251, conforme se colhe da seguinte notícia:

Notícias STF

Quarta-feira, 28 de março de 2012

[Questionado decreto que permite a ministro nomear diretor interino da ANTT](#)²⁸⁴

O Democratas (DEM) e o Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) ajuizaram, no Supremo Tribunal Federal, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 251) contra o Decreto Presidencial 7.703/2012.

O decreto altera o regulamento do quadro de cargos comissionados técnicos da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), instituído no Decreto 4.130/2002, para permitir que o ministro de Estado dos Transportes, na ausência de quórum para as deliberações da diretoria, designe servidor do quadro da agência como interino.

A alteração se dá na inclusão de um parágrafo ao artigo 8º do Anexo I do decreto de 2002. O parágrafo acrescentado estabelece que, “durante o período de vacância do cargo de Diretor que impeça a existência de quórum para as deliberações da Diretoria, o Ministro de Estado dos Transportes poderá designar servidor do quadro de pessoal efetivo da ANTT como interino até a posse do novo membro da Diretoria”.

²⁸⁴ Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=203724&caixaBusca=N>. Acesso em: 23 out. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Para o DEM e o PSDB, o dispositivo é inconstitucional porque “fere materialmente a competência do Senado Federal” e afronta o princípio da separação dos Poderes. Além disso, **retira a autonomia concedida à ANTT**, caracterizada pelo mandato fixo de seus dirigentes.

Na ADPF, os partidos sustentam que o motivo da alteração foi a rejeição, pelo Senado Federal, no início de março, da recondução de Bernardo Figueiredo para mais um mandato como diretor-geral da ANTT, por indicação da presidente Dilma Rousseff. **Ao permitir nomeações interinas, por parte do ministro dos Transportes, em caso de vacância, o decreto, segundo afirmam, dá à presidente o domínio tanto da vacância (“basta atrasar a indicação para um cargo em que o titular tenha esgotado seu mandato”) quanto da indicação do interino.**

A prerrogativa tornaria “absolutamente inócua” a norma do artigo 52 da Constituição da República, que define a competência do Senado Federal para aprovar, por voto secreto, a escolha de “titulares de outros cargos que a lei determinar” – nos quais se enquadraria a diretoria da ANTT, com fundamento no artigo 53 da Lei 10.233/2001, que criou a agência, e na redação original do artigo 8º do Decreto 4.130/2002. Os dois dispositivos estabelecem que os membros da diretoria “serão nomeados pelo Presidente da República após aprovação pelo Senado Federal”.

Os partidos pedem que o STF suspenda imediatamente a eficácia do decreto, “sob pena de graves prejuízos à ordem jurídica e em observância ao princípio da segurança jurídica”, tendo em vista que o Ministério dos Transportes, ao qual a ANTT é vinculada, firma contratos e edita resoluções que poderiam ter sua constitucionalidade questionada perante o Judiciário. Alegam, ainda, que a única consequência da concessão da liminar será a necessidade de nomeação pela Presidência da República dos diretores a serem sabatinados pelo Senado. No mérito, pedem a confirmação da liminar e a declaração da inconstitucionalidade do decreto.

O relator é o ministro Ayres Britto.

CF/AD

Processos relacionados

ADPF 251

Coincidentemente, a celebração do [Contrato de Concessão da BR-101/ES/BA](#)²⁸⁵, realizada em 17/04/2013 com a **ECO101 Concessionária de Rodovias Ltda.**, da qual são acionistas empresas controladoras da **Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, contou apenas com representantes interinos da ANTT:

²⁸⁵ Disponível em: http://www.antt.gov.br/backend/galeria/arquivos/contrato_de_concessao_assinado_101_es.pdf. Acesso em: 23 out. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONTRATO DE CONCESSÃO

Aos 17 dias do mês de abril de 2013, pelo presente instrumento, de um lado, na qualidade de contratante:

- (1) A **UNIÃO**, por intermédio da **AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES**, Autarquia integrante da Administração Federal indireta, com sede em Brasília, Distrito Federal, no Setor de Clubes Esportivos Sul, Trecho 3, Lote 10, Polo 8 do Projeto Orla, neste ato representada por seu Diretor-Geral em Exercício, conforme Deliberação nº 28, de 7 de fevereiro de 2013, publicada no **DOU** (conforme definido abaixo) de 19 de fevereiro de 2013, Sr **JORGE LUIZ MACEDO BASTOS**, residente e domiciliado em Brasília, Distrito Federal, com carteira de identidade RG nº 02858670-9 IFP/RJ, inscrito no CPF/MF sob o nº 408.486.207-04, por sua Diretora Interina **ANA PATRÍZIA GONÇALVES LIRA**, residente e domiciliada em Brasília, Distrito Federal, com carteira de identidade RG nº 003.032.847 SSP/PA, inscrita no CPF/MF sob o nº 599.524.582-15, nomeada pelo Decreto nº 7.703, de 20 de março de 2012, e pela Portaria MT nº 54, de 21 de março de 2012 (DOU de 22 de março de 2012), por sua Diretora Interina **NATÁLIA MARCASSA DE SOUZA**, residente e domiciliada em Brasília, Distrito Federal, com carteira de identidade RG nº 27860529-1 SSP/SP, inscrita no CPF/MF sob o nº 290.513.838-60, nomeada pelo Decreto nº 7.703, de 20 de março de 2012, e pela Portaria MT nº 55, de 21 de março de 2012 (DOU de 22 de março de 2012) e por seu Diretor Interino **CARLOS FERNANDO DO NASCIMENTO**, residente e domiciliado em Brasília, Distrito Federal, com carteira de identidade nº 128097 OAB/RJ, inscrito no CPF/MF sob o nº 070.696.027-07, nomeado pelo Decreto nº 7.703, de 20 de março de 2012, e pela Portaria MT nº 56, de 21 de março de 2012 (DOU de 22 de março de 2012), doravante denominada "**ANTT**", em conjunto com a União, "**Poder Concedente**"; e

de outro lado, na qualidade de "**Concessionária**", doravante assim denominada:

- (2) **ECO101 Concessionária de Rodovias S. A.**, sociedade por ações, com sede em Vitória, Estado do Espírito Santo, na Avenida Nossa Senhora dos Navegantes, nº 451, Ed. Petro Tower, Salas 1609 a 1613, Enseada do Suá, inscrita no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, do Ministério da Fazenda, sob o nº 15.484.093/0001-44, neste ato devidamente representada pelos Srs **FEDERICO BOTTO**, Diretor-Presidente, residente e domiciliado na Capital do Estado de São Paulo, com escritório na Rua Gomes de Carvalho, nº 1510, 3º andar, Vila Olímpia, na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, portador da Cédula de Identidade RNE nº V485541-0, inscrito no CPF/MF sob o nº 232.605.088-64 e **ROBERTO PAULO HANKE**, Diretor-Superintendente, residente e domiciliado em Vitória, Estado do Espírito Santo, com carteira de identidade RG nº 776.868 SSP/PR e inscrito no CPF/MF sob o nº 160.359.259-87;

ANTT e **Concessionária** doravante denominadas, em conjunto, como "**Partes**" e, individualmente, como "**Parte**".

CONSIDERANDO QUE

- (A) O **Poder Concedente** decidiu atribuir à iniciativa privada a exploração, mediante concessão, do **Sistema Rodoviário** (conforme definido abaixo), conforme autorizado pelos Decretos nº 2.444, de 30 de dezembro de 1997 e 6.256, de 13 de novembro de 2007;

W A
B
X
PROCURADORIA GERAL
ANTT

[...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

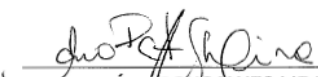
E, por estarem justas e contratadas, as **Partes** assinam o **Contrato** em 4 (quatro) vias de igual teor e forma, considerada cada uma delas um original.

Brasília, 17 de abril de 2013,

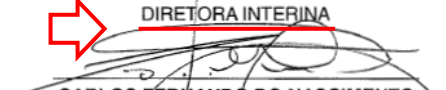

AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES
JORGE LUIZ MACEDO BASTOS
DIRETOR-GERAL EM EXERCÍCIO

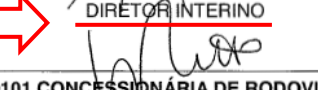


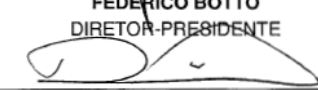
47


ANA PATRÍZIA GONÇALVES LIRA
DIRETORA INTERINA


NATÁLIA MARCASSA DE SOUZA
DIRETORA INTERINA


CARLOS FERNANDO DO NASCIMENTO
DIRETOR INTERINO


ECO101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S. A.
FÉDERICO BOTTO
DIRETOR-PRESIDENTE


ROBERTO PAULO HANKE
DIRETOR-SUPERINTENDENTE



As peculiaridades das nomeações de Jorge Luiz Macedo Bastos para a Diretoria Geral da ANTT foram destaque na imprensa nacional em 2010 e em 2014:

[Lula põe diretor de basquete em agência](#)²⁸⁶

Ligado ao PMDB, novo diretor da ANTT diz conhecer transportes como 'usuário'

²⁸⁶ Disponível em: <http://brasil.estadao.com.br/noticias/geral,lula-poe-diretor-de-basquete-em-agencia-imp-588044>. Acesso em: 23 out. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Leonardo Goy, João Domingos **BRASÍLIA, O Estado de S.Paulo**
30 Julho 2010 | 00h00

Depois de adiar por um mês e meio a demissão de Carlos Henrique Custódio da presidência dos Correios, para não desagradar ao peemedebista Hélio Costa, candidato ao governo de Minas pelo PMDB, o presidente Luiz Inácio Lula da Silva voltou ontem a fazer afagos ao senador, dono de um importante palanque para a petista Dilma Rousseff.

Lula decidiu nomear para a diretoria da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) Jorge Luiz Macedo Bastos, cuja experiência no setor é resumida pelo próprio em uma singela sentença. "Tenho experiência como usuário", admitiu ele ao Estado.

A nomeação de Bastos é uma forma de compensar Costa e o PMDB de Minas e do Rio pela demissão de Custódio. Ele é ligado a Costa e a Wellington Salgado, que ocupou a vaga de senador do primeiro, enquanto ele foi ministro das Comunicações.

Bastos foi assessor parlamentar dos dois. Era uma espécie de faz-tudo: cuidava da agenda e vigiava as nomeações políticas de agrado dos dois aliados do presidente.

Ao mesmo tempo, Bastos encontrava tempo para ser também diretor do Universo BRB, time de basquete de Brasília que pertencia a Salgado.

A indicação mantém a influência de Costa na ANTT. Bastos foi escolhido para substituir Francisco de Oliveira Filho, sobrinho do ex-ministro, que deixou a agência em fevereiro.

Concessões. A ANTT é uma agência que tem atribuições importantes dentro do Estado brasileiro. Cabe a ela regular as concessões de rodovias e de ferrovias, por exemplo.

É essa agência que calcula o valor dos pedágios das rodovias federais concessionadas. Além disso, ainda está encarregada do leilão do projeto do trem-bala que ligará São Paulo, Campinas e Rio.

Mesmo reconhecendo que tem a experiência dos usuários quando o assunto é transporte, Bastos acredita que isso não significa que ele não possa ser diretor da ANTT. "Trabalho em projetos de infraestrutura na administração pública", afirma. "Acho que estou capacitado para ser diretor da agência. Já há bastante técnicos no corpo da agência."

O nome de Bastos terá de ser submetido ao crivo da Comissão de Infraestrutura do Senado e também ao plenário da Casa, antes de ser confirmado pelo governo.

Desde o primeiro mandato, o presidente Lula é criticado por causa das indicações políticas para as agências reguladoras criadas durante o governo Fernando Henrique.

Na própria ANTT, foi indicado como diretor, no ano passado, Ivo Borges Lima, que era assessor do senador Gim Argello (PTB-DF) e tesoureiro do partido no Distrito Federal.

Telecomunicações. Até o fim do ano alguns cargos importantes ainda ficarão vagos. Na Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), vence em novembro o mandato de presidente de Ronaldo Sardenberg.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Sardenberg permanecerá ainda como conselheiro da agência, o que deve levar o governo a escolher um outro presidente entre os demais conselheiros: Emília Ribeiro - ligada ao presidente do Senado, José Sarney (PMDB-AP) -, João Rezende e Jarbas Valente.

O mandato do quinto conselheiro da Anatel, Antonio Bedran, termina no mês de novembro, mas é provável que ele seja reconduzido ao posto.

Após duas derrotas, governo consegue aprovar diretor-geral da ANTT²⁸⁷

GABRIELA GUERREIRO
DIMMI AMORA
DE BRASÍLIA

19/02/2014 18h44 - Atualizado às 19h11

O diretor-geral da ANTT (Agência Nacional de Transporte Terrestre), Jorge Bastos, teve seu nome aprovado para ser reconduzido ao cargo hoje pelo Senado. A aprovação aconteceu numa comissão prévia de análise do Senado pela manhã e, no mesmo dia, pelo plenário.

Bastos teve seu nome aprovado por unanimidade de 21 senadores presentes após sabatina que durou cerca de duas horas. À tarde, sua aprovação foi por 49 favoráveis e 17 contrários em votação secreta.

Jorge Bastos foi o terceiro nome que o governo enviou ao Senado para ocupar esse cargo desde 2012. O primeiro, Bernardo Figueiredo, teve seu nome aprovado na comissão no início de 2012. Mas, no plenário, acabou tendo o nome rejeitado no que foi a primeira derrota importante do governo no Congresso durante a gestão da presidente Dilma Rousseff.

Após Bernardo Figueiredo, a presidente tentou emplacar no cargo o ex-ministro dos Transportes, Paulo Passos. Mas Passos nem chegou a ser sabatinado. O governo foi informado sobre a resistência dos Senadores sobre seu nome e retirou a indicação no meio do ano passado. Passos acabou nomeado presidente da EPL (Empresa de Planejamento e Logística), cargo então ocupado por Figueiredo que deixou o governo.

Diferentemente dos outros dois, indicações diretas da presidente Dilma, Bastos é indicado pelo PMDB do Senado. Ele foi assessor do ex-senador Hélio Costa. Na sua primeira indicação para a ANTT, o governo sofreu críticas por ele não ter relação com o setor: dirigia uma equipe de Basquete no Distrito Federal.

A ANTT tem cinco diretores e, desde a rejeição de Bernardo Figueiredo em 2012, o governo vem mantendo diretores nomeados provisoriamente (que não são sabatinados pelo Senado) na agência. Devido a essa situação, Bastos acabou sendo nomeado diretor-geral do órgão em 2013. Seu desempenho à frente da agência tem agradado empresários do setor num período em que o governo estava com dificuldades para deslançar o

²⁸⁷ Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2014/02/1414760-apos-duas-derrotas-governo-consegue-aprovar-diretor-geral-da-antt.shtml>. Acesso em: 23 out. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

processo de concessão de ferrovias e rodovias, o que facilitou sua indicação para um novo mandato na agência.

O líder do PSDB, Aloysio Nunes Ferreira (SP), criticou a recondução do diretor por considerar que Bastos não tem preparo para gerir o setor de transportes. "O senhor Jorge Bastos, ao ser indicado pelo presidente Lula, disse candidamente que em matéria de transportes tinha apenas a experiência do usuário. Ele é ligado ao senador Hélio Costa e ao seu suplente, Wellington Salgado, que depois ocupou uma cadeira no Senado. É alguém conduzido por mero e simples fisiologismo político", afirmou Ferreira.

Jorge Luiz Macedo Bastos aparenta haver vencido todos os óbices opostos à sua indicação e permanência à frente da Diretoria Geral da ANTT, haja vista continuar atualmente (novembro/2017) em pleno exercício de suas atividades junto à direção da agência reguladora federal.

1.14 28/07/2017: Conselheiro relator encaminha a Representação TC 8336/2016 à Secretaria Geral de Controle Externo – Segex para análise técnica dos pedidos cautelares

Por meio do **Despacho 38316/2017**, o eminente conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo remeteu os autos da **Representação TC 8336/2016** à área técnica do TCE-ES para análise dos fundamentos e dos pressupostos da medida cautelar pleiteada pelo MPC-ES, por entender necessária a instrução preliminar do feito, nos termos do art. 307, § 2º, do Regimento Interno desta Corte de Contas²⁸⁸:

²⁸⁸ Art. 307. Autuado e distribuído, o processo será encaminhado diretamente ao Relator, ou ao Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII, deste Regimento, com absoluta prioridade, para análise.

§ 1º Se o Relator entender que, antes de ser adotada a medida cautelar, o responsável deva ser ouvido, determinará a sua notificação, por decisão monocrática preliminar, para prestar informações, no prazo de até cinco dias.

§ 2º Antes ou após a prestação das informações, o Relator poderá apreciar o pedido de medida cautelar ou, caso entenda necessário, determinar a instrução preliminar do feito para análise dos fundamentos e pressupostos da cautelar. [...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Despacho 38316/2017-2

SEBASTIÃO CARLOS
RANNA DE MACEDO
28/07/2017 15:12

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 28/07/2017 14:19

Origem: GAC - Carlos Ranna - Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Processo TC: 8336/2016
Assunto: Representação
Representante: Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo
Jurisdicionado: Governo do Estado do Espírito Santo
SETOP - Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas
DER - Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo
ARSP – Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo
Exercícios: 1998 a 2016

À SEGEX,

Trata-se de representação protocolizada nesta Corte de Contas pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, representado pelo Excelentíssimo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, na data de 27 de setembro de 2016, protocolo eletrônico nº 13959/2016, objetivando a concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão nº 001/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A.

Recebi a presente representação e por prudência, deixei o exame da medida de urgência pleiteada e seus pressupostos para serem analisados após a oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º do Regimento Interno do TCEES.

Notificadas as pessoas mencionadas nos pedidos da Representação (fls. 1096 a 1155), por meio da Decisão TC 1778/2016, prorrogada pela Decisão TC 166/2017, de folhas 2759-

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: C7C42-8B0EC-4B432



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
4141

2762, estas vieram aos autos, em atendimento aos Termos de Notificação 50971/2016 a 50999/2016 e 337/2017 a 368/2017.

Os senhores e empresas relacionados na tabela abaixo devidamente notificados,
protocolizaram documentação em atendimento à referida decisão monocrática:

Decisão Monocrática 166/2017 – fls. 2759/2762				
NOME	Termo de Notificação	Protoc	Folhas	Data protocolo
Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas - Paulo Ruy Valim Carnelli	337/2017	2091/2017 2085/2017 2089/2017 2981/2017	2876/3018 3034/3039 3041/3045 3118/3124	24/02/17 24/02/17 24/02/17 16/03/17
Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo - Enio Bergoli da Costa	338/2017	1594/2017	3126/3130	16/03/17
Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo - ARSP3 - Antônio Julio Castiglioni Neto	339/2017	3905/2017 3965/2017	3530/3620 3622/3625	03/04/17 04/04/17
Vitor Buaiz	340/2017		Informação NCD fl. 4120	
SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A	341/2017	3647/2017	3150/3499	28/03/17
Companhia Importadora e Exportadora Coimex	342/2017	4101/2017	4011/4027	06/04/17
Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.	343/2017	4101/2017	4011/4027	06/04/17
Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.	344/2017	4101/2017	4011/4027 4028/4031	06/04/17 11/04/17
ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.	345/2017	4101/2017	4011/4027	06/04/17
Dudauto Veículos e Peças Ltda.	346/2017	4101/2017 3720/2017	2734/2755 3791/3954	15/02/17 29/03/17
Construções e Comércio Vitória Ltda.	347/2017	3725/2017	3627/3958 3791/3954	29/03/17
Urbesa Administração e Participações Ltda.	348/2017	3900/2017	3956/4008	03/04/17
Servix Engenharia S/A	349/2017	4384/2017	4061/4089	11/04/17
Banco Rural de Investimento Ltda.	350/2017	3820/2017	4117/4119	31/03/17
Aziz Vieira Chaer	351/2017	4384/2017	4061/4089	11/04/17
Fernão Dias Paes	352/2017	4384/2017	4061/4089	11/04/17
Mozart Miranda Mendes	353/2017	4384/2017	3112/3116 4061/4089	22/03/17 11/04/17
João Francisco Feixoto Sofal	354/2017	4384/2017	4061/4089	11/04/17
Alberto Nolli Teixeira	356/2017	4384/2017	4061/4089	11/04/17
Álvaro Afonso Moreira Penna	357/2017	4384/2017	4061/4089	11/04/17

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: C7C42-BB0EC-4B432



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo TC 8336/2016
4142

João Bosco Santos Dutra	358/2017	4384/2017	4061/4089	11/04/17
A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.	359/2017	3622/2017	3132/3148	28/03/17
Engenharia e Construtora Arariboia Ltda.	360/2017	3900/2017	3956/4008	03/04/17
Unileste Engenharia S.A	362/2017		Informação NCD fl. 4120	
Fernando Aboudib Camargo	363/2017	4468/2017	4034/4059	12/04/17
Operações de Rodovias Ltda. - ORL	364/2017		Informação NCD fl. 4120	
Banco Rural S/A	365/2017	3819/2017	3021/3023	23/02/17
Cotia Trading S/A	366/2017	3820/2017	4113/4115	31/03/17
Metron Engenharia Ltda.	368/2017	4594/2017	4091/4101	18/04/17
Espólio do Sr. Jorge Hélio Leal	2013/2017	2890/2952	4125/4134	23/02/17
	1378/2017	8189/2017		04/07/17



Ante o exposto, encaminho os autos a essa Secretaria para análise e instrução, na forma do artigo 307, § 2º do Regimento Interno.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO
Conselheiro Relator

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: C7C42-BB0EC-4B432



1.15 28/07/2017: Segex distribui a Representação TC 8336/2016 à Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia – SecexEngenharia para análise técnica dos pedidos cautelares

Com fundamento no art. 47, inciso IV, do Regimento Interno do TCE-ES²⁸⁹, em 28/07/2017 a Secretaria Geral de Controle Externo – Segex distribuiu a **Representação TC 8336/2016** à Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia – SecexEngenharia para que esta unidade técnica especializada analisasse os fundamentos e os pressupostos das medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES.

Registre-se que a citada distribuição ocorreu mediante **Despacho 38419/2017**, emitido pela servidora Ingrid Nogueira Pirola, ocupante do cargo em comissão de consultor de finanças públicas, por ordem da chefia da Segex, exercida atualmente pelos auditores de controle externo Rodrigo Lubiana Zanotti, secretário-geral de controle externo, Adecio de Jesus Santos e Aleksander Binda Alves, secretários adjunto de controle externo, além de Donato Volkers Moutinho e Cristiano Dreigenn de Andrade²⁹⁰:

²⁸⁹ Art. 47. A Secretaria Geral de Controle Externo – SEGEX à qual compete planejar, organizar, coordenar, orientar, gerenciar, dirigir, supervisionar e executar, por intermédio das unidades técnicas subordinadas, todas as atividades e projetos relativos à área técnico-executiva de controle externo e avaliar seus resultados, emitir notas técnicas dirigidas às unidades técnicas com a finalidade uniformizar técnicas e padrões de fiscalização e de análise de contas, propor diretrizes relativas ao controle e a fiscalização a cargo do Tribunal, assessorar o Presidente, os Conselheiros e os Auditores em matéria de sua competência, dispondo da seguinte estrutura: (Artigo retificado pela Emenda Regimental nº 001, de 27.8.2013).

[...]

IV - Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia - SecexEngenharia, à qual compete a execução das atividades operacionais de fiscalização, exame e instrução de processos de tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos, solicitações do Poder Legislativo e outras fiscalizações relacionadas às temáticas de obras e serviços de engenharia e desestatização, no âmbito do Estado e dos Municípios;

²⁹⁰ Conforme informações colhidas do sistema e-tcees em 26/11/2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TCE-ES TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO



Despacho 38419/2017-9

TC.: 8336/16 1/1
FLS.: 4143

Assinado digitalmente
INGRID NOGUEIRA PIROLA
28/07/2017 16:52

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Descrição complementar: Encaminhamento - SecexEngenharia

Criação: 28/07/2017 16:52

Origem: SEGEX - Secretaria-Geral de Controle Externo

De ordem

A SecexEngenharia

Para análise e manifestação, em atendimento ao Despacho 38316/2017-2.

Ingrid Nogueira Pirola
202.735

*Ap. Auditor de Controle Externo
Alisson S. Andrade, matriculado
203.520, P/instaurar, observando
o disposto na fl. 4.142.
Em 02/08/17.*

*Guilherme Abreu Lima
Mat. 293.089
COORDENADOR DA SECEx ENGENHARIA*

1.16 02/08/2017: Coordenador da SecexEngenharia atribui a análise técnica preliminar das complexas questões multidisciplinares das medidas cautelares a apenas um auditor de controle externo com formação em engenharia civil e segurança do trabalho

Em 02/08/2017, no corpo do Despacho 38419/2017, o coordenador da Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia – SecexEngenharia Guilherme Abreu Lima atribuiu a análise dos fundamentos técnicos e dos



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

pressupostos de concessão da medida cautelar, afetos às complexas questões multidisciplinares – jurídicas, econômicas e de engenharia – suscitadas em sede cautelar pelo *Parquet* de Contas, a apenas um auditor de controle externo, com formação acadêmica em engenharia civil e segurança do trabalho:

*Ao Auditor de Controle Externo
Alisson S. Andrade, matrícula
203.520, p/ instruir, observando
o disposto na fl. 4.142.
Em 02/08/17.*

CEMP

Guilherme Abreu Lima
Mat. 203.089
COORDENADOR DA SECEx ENGENHARIA

1.17 21/08/2017: Auditor da SecexEngenharia não localiza os pedidos cautelares na Representação TC 8336/2016 e manifesta-se pelo indeferimento de pedidos extraídos de um dos “considerandos” da petição inicial

Por meio da **Manifestação Técnica 1138/2017 (ANEXO VIII)**, emitida em 21/08/2017, após proceder a uma insólita análise preliminar dos fundamentos técnicos e dos pressupostos de concessão das medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES na **Representação TC 8336/2016**, o auditor de controle externo designado pela SecexEngenharia propôs o seu indeferimento nos seguintes e singelos termos:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Manifestação Técnica 01138/2017-8

ALISON SILVA DE
ANDRADE
21/08/2017 15:13

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 21/08/2017 15:07

Origem: SecexEngenharia - Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC

8336/2016-4
Fl. 4151

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

**SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO DE OBRAS E SERVIÇOS
DE ENGENHARIA**

ASSUNTO:	Representação
REPRESENTANTE:	Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo
PROCESSO TC:	8.336/2016-4
PROTOCOLO:	13.959/2016-8
APENSO TC:	Não há
JURISDICIONADOS:	Governo do Estado do Espírito Santo SETOP - Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas DER - Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo ARSP - Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo
CONSELHEIRO RELATOR:	Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4152

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	4153
1.1 Deliberação	4153
1.2 Visão geral do objeto	4153
1.3 Objetivo e escopo	4156
1.4 Processos conexos	4156
2 ANÁLISE	4156
2.1 Pressupostos para concessão de cautelares	4157
3 CONCLUSÃO	4159
4 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO	4159



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4153

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

1 INTRODUÇÃO

1.1 Deliberação

Conforme o Despacho 38316/2017-2, o Exm.º Conselheiro Relator determinou o seguinte: “Ante o exposto, encaminho os autos a essa Secretaria para análise e instrução, na forma do artigo 307, § 2º do Regimento Interno.”

1.2 Visão geral do objeto

Trata-se de representação protocolizada nesta Corte de Contas pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, representado pelo Excelentíssimo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, em 27 de setembro de 2016, protocolo eletrônico nº 13.959/2016, objetivando a concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão 1/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A.

O Ministério Público de Contas informa a suposta existência de um cartel responsável por fraudar o procedimento licitatório da concessão do Sistema Rodovia do Sol, articular a transferência irregular do direito de administrar e de explorar a concessão, além de construir obras com qualidade inferior à contratada pelo Estado do Espírito Santo, e pede a adoção de medida cautelar para determinar, entre outras providências, o afastamento imediato do referido cartel do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol, a intervenção do governo do Estado na concessão, a suspensão imediata da cobrança de tarifas nas duas praças de pedágio (Terceira Ponte e Praia do Sol) e a decretação da indisponibilidade de bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis.

A representação em análise foi recebida pelo Excelentíssimo Conselheiro Relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo¹, deixando o exame da medida de urgência pleiteada e seus pressupostos para serem analisados após a oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º, do Regimento Interno do TCEES.

Diante da decisão, procedeu-se a notificação dos responsáveis, sendo

¹ Processo TC 8336/2016-4, Decisão Monocrática 1778/2016-1.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC

8336/2016-4
Fl. 4154

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

posteriormente protocoladas, nesta Corte de Contas, as respostas dos responsáveis notificados, conforme segue²:

Nome	Termo de Notificação	Venc.	Folhas	Data protocolo
Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas - Paulo Ruy Valim Camelli	337/2017	03/04/17	2876/3018	24/02/17
			3034/3039	24/02/17
			3041/3045	24/02/17
			3118/3124	16/03/17
Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo - Enio Bergoli da Costa	338/2017	03/04/17	3126/3130	16/03/17
Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP - Antônio Julio Castiglioni Neto	339/2017	03/04/17	3530/3620	03/04/17
			3622/3625	04/04/17
Vitor Buaiz	340/2017	03/04/17	Informação NCD fl. 4120	
SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A	341/2017	03/04/17	3150/3499	28/03/17
Companhia Importadora e Exportadora Coimex	342/2017	03/04/17	4011/4027	06/04/17
Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.	343/2017	03/04/17	4011/4027	06/04/17
Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.	344/2017	03/04/17	4011/4027	06/04/17
			4028/4031	11/04/17

² Processo TC 8.336/2016-4, Decisão Monocrática 35.014/2017-1.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4155

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

Nome	Termo de Notificação	Venc.	Folhas	Data protocolo
ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.	345/2017	03/04/17	4011/4027	06/04/17
Dudauto Veículos e Peças Ltda	346/2017	03/04/17	2734/2755 3791/3954	15/02/17 29/03/17
Construções e Comércio Vitória Ltda.	347/2017	03/04/17	3627/3958 3791/3954	29/03/17
Urbesa Administração e Participações Ltda	348/2017	03/04/17	3956/4008	03/04/17
Servix Engenharia S/A	349/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
Banco Rural de Investimento Ltda.	350/2017	25/04/17	4117/4119	31/03/17
Aziz Vieira Chaer	351/2017	17/04/17	4061/4089	11/04/17
Fernão Dias Paes	352/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
Mozart Miranda Mendes	353/2017	25/04/17	3112/3116 4061/4089	22/03/17 11/04/17
João Francisco Peixoto Sofal	354/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
Alberto Nollí Teixeira	356/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
Álvaro Afonso Moreira Penna	357/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
João Bosco Santos Dutra	358/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
A. Madeira Indústria e Comércio Ltda	359/2017	03/04/17	3132/3148	28/03/17
Engenharia e Construtora Arariboia Ltda	360/2017	03/04/17	3956/4008	03/04/17
Unileste Engenharia S.A	362/2017	14/04/17	Informação NCD fl. 4120	

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4156

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

Nome	Termo de Notificação	Venc.	Folhas	Data protocolo
Fernando Aboudib Camargo	363/2017	25/04/17	4034/4059	12/04/17
Operações de Rodovias Ltda. - ORL	364/2017	03/04/17	Informação NCD fl. 4120	
Banco Rural S/A	365/2017	25/04/17	3021/3023	23/02/17
			4113/4115	31/03/17
Cotia Trading S/A	366/2017	03/04/17	4091/4101	18/04/17
Metron Engenharia Ltda.	368/2017	03/04/17	2890/2952	23/02/17
Espólio do Sr. Jorge Hélio Leal	1378/2017	10/07/17	4125/4134	04/07/17

Sendo informado, ainda, no Despacho, que se encontra acostada às fls. 3.026-3.031 documentação enviada pelo Sr. José Carlos Zamprogno.

Dessa forma, os autos tramitaram ao gabinete do Conselheiro Relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo, para conhecimento e providências, que os encaminhou para esta Secretaria, que passa a realizar sua análise.

1.3 Objetivo e escopo

Avaliar o atendimento dos requisitos para concessão de medida cautelar.

1.4 Processos conexos



Não foram identificados processos conexos.

2 ANÁLISE

Ressalta-se que a representação do Ministério Público de Contas já teve seus requisitos de admissibilidade analisados, tendo sido recebida pelo Relator, conforme Decisão Monocrática 1.778/2016-1. Em face disso, passa-se à análise dos pressupostos para a concessão de tutela antecipada dos pedidos cautelares identificados na representação.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC

8336/2016-4
Fl. 4157

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

Inicialmente, identifica-se que o representante requereu cautelarmente o que se segue³:

CONSIDERANDO a verossimilhança dos gravíssimos fatos demonstrados nesta Representação (*fumus boni iuris*), complementada pela necessidade de adoção imediata das seguintes medidas - visando impedir o agravamento dos danos já causados ao Estado do Espírito Santo e aos usuários do sistema, bem como garantir o seu integral ressarcimento (*periculum in mora*):

- a) **Suspender a exploração ilegal de serviço público e o recebimento indevido de receitas tarifárias e alternativas** (complementares) por parte das atuais empresas controladoras da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A., promovendo o seu imediato afastamento do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol;
- b) **Suspender a cobrança do pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol** (Terceira Ponte e Praia do Sol) até que o poder concedente apresente os **custos reais e atualizados de manutenção do sistema**, tendo em vista que, em razão do desequilíbrio aferido pela área técnica do TCEES, no valor de **R\$ 613 milhões**, no qual não está incluído o montante necessário à reconstrução das obras entregues com qualidade inferior à contratada, o contrato de concessão se encontra irremediavelmente desequilibrado, circunstância que torna indevida a atual cobrança de tarifas nos valores previstos no contrato de concessão;
- c) **Decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis**, objetivando assegurar o integral ressarcimento dos danos suportados pelo Estado do Espírito Santo decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada;

2.1 Pressupostos para concessão de cautelares

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação. E ainda, o art. 376 do RITCEES⁴ prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.



Assim, ante o exposto na representação, referente à cautelar de suspensão de

³ Processo TC 8336/2016-4, fls. 1.124-1.125.

⁴ **Art. 376.** No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e
II - risco de ineficácia da decisão de mérito.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC

8336/2016-4
Fl. 4158

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

exploração ilegal de serviço público, entende-se que na documentação apresentada até o momento não é possível identificar documentos hábeis a garantir a verossimilhança das alegações.

Explica-se: o representante alega estar ocorrendo a exploração ilegal do serviço público porque a empresa vencedora da licitação (Servix) teria repassado o contrato à Rodosol em 1999 sem autorização do poder concedente. No entanto, considerando a possibilidade prevista no edital⁵ e no artigo 27 da Lei 8.987/95⁶ de transferência de concessão ou do controle societário, mediante prévia anuência do poder concedente, bem como tendo em vista o lapso temporal decorrido desde as alterações societárias até a data da presente representação, entende-se que o poder concedente teve inúmeras oportunidades de se manifestar contrariamente à transferência realizada e não o fez, de forma que se vislumbra, pelo menos, uma autorização tácita.

Registre-se que não foi identificada, até o momento, nenhuma manifestação do poder concedente contrária à transferência, situação que garantiria a verossimilhança das alegações do representante, essencial para a decretação de medida cautelar.



Quanto ao pedido de suspensão de cobrança do pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol, em razão do desequilíbrio aferido pela área técnica do TCEES, no valor de R\$ 613 milhões, constata-se que tal desequilíbrio é matéria discutida no Processo TC 5591/2013, que até o momento desta manifestação técnica encontra-se pendente de julgamento por esta Corte de Contas. Portanto, entende-se, no momento, não ser possível identificar prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre as alegações.

⁵ **224.** As ações ordinárias nominativas poderão ser transferidas, desde que não seja alterada a titularidade do controle do capital votante da sociedade concessionária, exceto quando autorizado pelo DER.

⁶ **Art. 27.** A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente implicará a caducidade da concessão.

§ 1º Para fins de obtenção da anuência de que trata o caput deste artigo, o pretendente deverá: (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - atender às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à assunção do serviço; e

II - comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do contrato em vigor.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC

8336/2016-4
Fl. 4159

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia



Com relação ao pedido de se decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis, inclusive com desconsideração de personalidades jurídicas de diversas empresas, como consequência do cometimento de crimes contra a Administração Pública e com o objetivo de assegurar o ressarcimento ao erário, também seria necessária a existência de prova inequívoca que conduzissem a um juízo de verossimilhança sobre alegações. Porém, além de não estar definitivamente julgado o valor do dano, os autos trazem apenas acusações quanto a possíveis atos criminosos que teriam sido cometidos por empresas e por pessoas físicas, sem contundentes indicativos (provas) da prática dos supostos crimes, cuja apuração demandaria, também, uma gama de ferramentas de cunho investigatório não disponível aos Tribunais de Contas.

Considerando a ausência de *fumus boni iuris*, essencial para a decretação da medida cautelar, sequer se faz necessária a análise do *periculum in mora*, de forma que não foram preenchidos os requisitos para a concessão das medidas cautelares.

3 CONCLUSÃO

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ante o exposto, no momento, não se vislumbra prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança das alegações perante a documentação analisada.

Dessa forma, da análise da documentação nos autos, sugere-se o indeferimento de concessão de medida.

4 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, encaminham-se os autos à consideração superior com a proposta de:

1. **Indeferir a solicitação de medida cautelar**, conforme fundamentação exposta no Item 2 desta manifestação técnica, nos termos do art. 307, § 3º,

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4160

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

do RITCEES;

2. Determinar a oitiva do representante, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES; e
3. Determinar que os presentes autos tramitem sob o rito ordinário, face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES.

ALISSON SILVA DE ANDRADE
AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO
MAT. 203.520

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-9B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Infelizmente, a SecexEngenharia não logrou êxito em localizar os nove pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES na **Representação TC 8336/2016** (fls. 1125 a 1135), contentando-se em apreciar três pedidos (fls. 1123 e 1124) extraídos de um dos “CONSIDERANDOS” da petição inicial, motivo pelo qual **mostra-se inepta a Manifestação Técnica 1138/2017, por ter deixado de analisar todos os pedidos formulados pelo Parquet de Contas, carecendo, portanto de complementação.**

Por certo, sob o ponto de vista processual, a peça técnica elaborada pela SecexEngenharia não possui aptidão jurídica para suprir a necessidade de instrução técnica preliminar do feito exigida pelo § 2º do art. 307 do Regimento Interno desta Corte de Contas²⁹¹, tendo em vista a complexidade e a extensão da matéria, conforme reconhecido pelo próprio conselheiro relator em pelo menos duas oportunidades.

Ademais, além da ausência de apreciação de todos os pedidos cautelares, vício de natureza processual que legitima o retorno do feito à área técnica para complementação da instrução técnica preliminar, há fundadas razões para se questionar a técnica jurídica empregada na lacônica análise promovida pela unidade de engenharia do TCE-ES, caracterizada pela **impropriedade, incoerência e generalidade dos argumentos** trazidos em sua fundamentação, evidenciando, no mínimo, **ausência de compreensão sobre a matéria tratada na Representação TC 8336/2016.** O enfrentamento do mérito da referida manifestação técnica, o qual seria posteriormente acolhido em sua integralidade pelo conselheiro relator e pelo Plenário desta Corte de Contas, será realizado por este *Parquet* de Contas em item específico deste recurso.

²⁹¹ Art. 307. Autuado e distribuído, o processo será encaminhado diretamente ao Relator, ou ao Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII, deste Regimento, com absoluta prioridade, para análise.

§ 1º Se o Relator entender que, antes de ser adotada a medida cautelar, o responsável deva ser ouvido, determinará a sua notificação, por decisão monocrática preliminar, para prestar informações, no prazo de até cinco dias.

§ 2º Antes ou após a prestação das informações, o Relator poderá apreciar o pedido de medida cautelar ou, caso entenda necessário, determinar a instrução preliminar do feito para análise dos fundamentos e pressupostos da cautelar. [...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Como exemplo de impropriedade da análise empreendida pela SecexEngenharia, tem-se a proposta de indeferimento do pedido de suspensão da exploração ilegal de serviço público sob o fundamento exclusivo de que **não teria sido identificada nos autos nenhuma manifestação do poder concedente contrária à transferência da concessão**. Ora, seria necessário que o poder concedente reconhecesse expressamente a irregularidade para que esta Corte de Contas concedesse a medida cautelar pleiteada? Obviamente que não, sob pena de se colocar em dúvida a independência da atuação do Tribunal de Contas em fiscalizar contratos públicos de interesse do Governo do Estado.

Por certo, a boa técnica processual recomenda que a apreciação jurídica dos pressupostos para concessão de medidas cautelares seja realizado à luz das exigências contidas nos incisos de I a VI do § 1º do art. 489 do Código de Processo Civil²⁹², porquanto não se considera fundamentada a decisão que, ao extrair seus fundamentos de manifestação elaborada pelo corpo técnico do Tribunal de Contas:

- 1) Limite-se à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- 2) **Empregue conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;**

²⁹² Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

- 3) **Invoque motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;**
- 4) **Não enfrente todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;**
- 5) Limite-se a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- 6) Deixe de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Por esse motivo, qualquer decisão proferida por esta Corte de Contas que simplesmente reproduza o inteiro teor da **Manifestação Técnica 1138/2017**, como é o caso da **Decisão 4117/2017**, ora agravada, **padece de nulidade absoluta por falta de fundamentação adequada**.

Constata-se, ainda, que, guardadas as devidas proporções, a precariedade da **Manifestação Técnica 1138/2017** contrasta com a excelência do trabalho desenvolvido pelos engenheiros desta Corte de Contas no **Relatório de Auditoria RA-E 10/2014** e na **Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015**, ambos encartados à **Representação TC 5591/2013**, evidenciando, de forma inquestionável, um declínio sintomático na qualidade das instruções técnicas elaboradas pela SecexEngenharia – sentido não apenas por este Órgão Ministerial – caracterizado por uma estranha e preocupante mudança nos critérios de designação dos auditores que apreciam pedidos cautelares afetos à área de engenharia, mormente quando se trata de matéria de elevada complexidade e relevância social, a exemplo dos processos relacionados à concessão do Sistema Rodovia do Sol (TC 5591/2013, TC 12529/2014 e TC 8336/2016), explorada por grupos econômicos marcados pelo histórico de influências indevidas junto ao poder concedente e aos órgãos de controle estaduais.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Percebe-se que, quando a medida cautelar analisada envolve a concessão do Sistema Rodovia do Sol, as recentes instruções preliminares elaboradas pela SecexEngenharia têm apresentado soluções jurídicas inusitadas, como foi o caso da **Manifestação Técnica 207/2017 (ANEXO V)** – já citada neste recurso – encartada aos autos da **Representação TC 12529/2014** e objeto de apreciação por parte deste *Parquet* de Contas no [agravo interposto em face da Decisão Plenária TC 777/2017](#)²⁹³ (ANEXO IV).

Conforme já demonstrado, com fundamento na análise empreendida pela SecexEngenharia por meio da **Manifestação Técnica 207/2017**, o Plenário do TCE-ES reconheceu o preenchimento dos requisitos legais para concessão das medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES. **Porém, deixou de concedê-las em razão dos seguintes fundamentos: “adiantado estágio de instrução do Processo TC 5591/2013, que se encontra em fase de elaboração de Manifestação Técnica para análise dos argumentos trazidos com a sustentação oral” [...] “por esta peculiaridade do caso, o mais prudente seja adotar as providências cautelares requeridas nesses autos – que representam nada mais que as providências previstas no artigo 111 da LOTCEES²⁹⁴ e no artigo 208, §§ 2º a 4º, do RITCEES²⁹⁵ para a sustação de**

²⁹³ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/2017/04/mpc-recorre-contradecisao-que-uniu-processos-envolvendo-rodosol-e-reitera-pedido-de-suspensao-total-do-contrato-de-concessao/>. Acesso em: 20 out. 2017.

²⁹⁴ 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.

²⁹⁵ 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.



contratos – não através de uma cognição perfunctória, mas na decisão de cognição exauriente do feito”, argumentos que não encontram respaldo na ciência processual moderna e que se coadunam com o desejo inconfessável dos grupos econômicos exploradores da concessão, obstinados a postergar as decisões finais dos processos em trâmite perante esta Corte de Contas para depois do final da concessão do serviço público, previsto para ocorrer em dezembro de 2023, quando o ressarcimento dos valores amealhados ilegalmente dos usuários consumidores se tornará praticamente impossível, frustrando, portanto, o resultado útil dos feitos com o aval deste Tribunal de Contas.

Esclareça-se, por fim, que não se discute, aqui, a excelência inquestionável da qualificação técnica e rigor moral dos auditores de controle externo do TCE-ES, selecionados mediante aprovação em concursos públicos de elevado grau de dificuldade, o que sempre permitiu, ao longo dos anos, o ingresso nos quadros da instituição dos profissionais mais bem preparados em suas respectivas áreas de formação (Direito, Engenharia Civil, Contabilidade, Tecnologia da Informação etc.). Por esse motivo, os vícios identificados nas duas manifestações técnicas citadas (**Manifestações Técnicas 207/2017 e 1138/2017**) não se relacionam ao perfil técnico de seus ilustres subscritores, mas à possível existência de limitações na gestão de recursos humanos causadas, muito provavelmente, pela asfixia decorrente do reduzido quantitativo de auditores de controle externo disponível para a realização de atividades típicas desta importante carreira de estado, conforme se depreende do **Relatório de Atividades do 2º Trimestre de 2017**, produzido pela Secretaria Geral de Controle Externo do TCE-ES:

§ 3º Se a Assembléia Legislativa, a Câmara Municipal ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito da sustação do contrato.

§ 4º Verificada a hipótese do § 3o deste artigo e, se decidir sustar o contrato, o Tribunal:

I - determinará ao responsável que, no prazo de quinze dias, adote as medidas necessárias ao cumprimento da decisão;
II - comunicará o decidido à Assembléia Legislativa ou à Câmara Municipal e à autoridade superior da unidade administrativa correspondente.

§ 5º Nos casos de sustação de atos e de contratos, o Tribunal poderá determinar a realização de inspeção ou auditoria para verificar a extensão e gravidade das faltas e impropriedades constatadas, identificar os responsáveis e quantificar o dano causado ao erário e, se for o caso, converter o processo em tomada de contas especial.



1.17.1 Relatório de Atividades da Segex: 2º Trimestre de 2017



Relatório de Atividades

2º Trimestre de 2017

[...]

1. ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DO TCEES E A DISTRIBUIÇÃO DOS AUDITORES DE CONTROLE EXTERNO

[...]

1.1 Estrutura atual da Segex

A Segex, sob a gerência do Secretário Geral de Controle Externo, encontra-se regimentalmente subdividida em doze áreas as quais são responsáveis pelas atividades de controle externo de todos jurisdicionados desta Corte de Contas.

A estrutura da Segex visa executar as ações de fiscalização por níveis de especialização alcançando os governos estadual e municipais, integrados pela administração direta e indireta de seus Poderes constituídos, bem como, as empresas estatais dependentes, os consórcios públicos e demais jurisdicionados do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

Apresenta-se a seguir, a competência, a composição gerencial e a distribuição dos auditores de controle externo nas unidades técnicas vinculadas à Segex.

1.1.1 Competências:

- a) Secretarias adjuntas de controle externo – SegexAd: apoiar a Segex no exercício de suas competências estratégicas, especialmente no que se refere à coordenação do planejamento, da avaliação, da produção e da gestão do conhecimento das ações de controle



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

externo, e à avaliação, supervisão, orientação e monitoramento, sistemáticos, das unidades técnicas integrantes de sua estrutura;

- b)** Secretaria de Controle Externo de Recursos – SecexRecursos: execução das atividades operacionais de exame e instrução de processos de consultas formuladas pelos jurisdicionados, dos recursos interpostos contra deliberações proferidas pelo Tribunal, pedido de revisão, incidente de prejudicado, exceto embargos de declaração nos quais não haja efeito modificativo;
- c)** Secretaria de Controle Externo de Registro de Atos de Pessoal – SecexRegistro: execução das atividades operacionais de exame e instrução, para fins de registro, dos atos de admissão de pessoal, de concessão de aposentadoria, transferência para a reserva remunerada, reforma e pensão, revisão de proventos, no âmbito do Estado e dos Municípios;
- d)** Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia – SecexEngenharia: execução das atividades operacionais de fiscalização, exame e instrução de processos de tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos, solicitações do Poder Legislativo e outras fiscalizações relacionadas às temáticas de obras e serviços de engenharia e desestatização, no âmbito do Estado e dos Municípios;
- e)** Secretaria de Controle Externo de Previdência e Pessoal – SecexPrevidência: execução das atividades operacionais de acompanhamento e fiscalização da gestão atuarial e previdenciária; exame e instrução de processos de tomadas e prestações de contas dos órgãos ou entidades gestoras dos regimes próprios de previdência social, inclusive as fiscalizações com finalidade de subsidiar a sua análise; fiscalização, exame e instrução de processos de tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos, solicitações do Poder Legislativo e outras fiscalizações relacionadas às temáticas de previdência e pessoal, ressalvadas aquelas para fins de registro;
- f)** Secretaria de Controle Externo de Macroavaliação Governamental – SecexGoverno: execução das atividades operacionais de acompanhamento e fiscalização da gestão fiscal dos Poderes e órgãos da Administração Pública estadual, inclusive com a finalidade de subsidiar a análise das contas prestadas anualmente pelo Governador do Estado; fiscalização, exame e instrução de processos de tomadas e prestações de contas, tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos, solicitações do Poder Legislativo e outras fiscalizações relativas ao Poder Legislativo estadual, ao Poder Judiciário, ao Ministério Público do Estado e à Defensoria Pública do Estado, ressalvados aqueles relacionados às temáticas de obras e serviços de engenharia, desestatização, previdência, pessoal e tecnologia da informação e comunicação; realização de análises sistêmicas e econômicas na sua área de atuação;
- g)** Secretaria de Controle Externo de Contas – SecexContas: execução das atividades operacionais de acompanhamento e fiscalização da gestão fiscal dos Poderes, no âmbito dos Municípios, inclusive com



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

a finalidade de subsidiar a análise das contas prestadas anualmente pelos Prefeitos Municipais; exame e instrução de processos de tomadas e prestações de contas, inclusive as fiscalizações com finalidade de subsidiar a sua análise, no âmbito do Estado e dos Municípios, ressalvados aqueles referentes ao Poder Executivo estadual consolidado, ao Poder Legislativo estadual, ao Poder Judiciário, ao Ministério Público do Estado, à Defensoria Pública do Estado, ao Tribunal de Contas do Estado e aos órgãos ou entidades gestoras dos regimes próprios de previdência social;

- h) Secretaria de Controle Externo de Denúncias e Representações – SecexDenúncias:** execução das atividades operacionais de fiscalização, exame e instrução de processos decorrentes do recebimento de tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos e solicitações do Poder Legislativo, no âmbito do Estado e dos Municípios, ressalvados aqueles referentes ao Poder Legislativo estadual, ao Poder Judiciário, ao Ministério Público do Estado, à Defensoria Pública do Estado e ao Tribunal de Contas do Estado e aqueles relacionados às temáticas de obras e serviços de engenharia, desestatização, previdência, pessoal e tecnologia da informação e comunicação;
- i) Secretaria de Controle Externo de Fiscalização do Estado – SecexEstado:** execução das atividades operacionais de fiscalização, exame e instrução de processos de fiscalização, inclusive os convertidos em tomadas de contas especiais, no âmbito do Estado, ressalvados aqueles referentes ao Poder Legislativo estadual, ao Poder Judiciário, ao Ministério Público do Estado, à Defensoria Pública do Estado e ao Tribunal de Contas do Estado, aqueles relacionados às temáticas de obras e serviços de engenharia, desestatização, previdência, pessoal e tecnologia da informação e comunicação e aqueles decorrentes do recebimento de tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos e solicitações do Poder Legislativo;
- j) Secretaria de Controle Externo de Fiscalização dos Municípios – SecexMunicípios:** execução das atividades operacionais de fiscalização, exame e instrução de processos de fiscalização, inclusive os convertidos em tomadas de contas especiais, no âmbito dos Municípios, ressalvados aqueles relacionados às temáticas de obras e serviços de engenharia, desestatização, previdência, pessoal e tecnologia da informação e comunicação e aqueles decorrentes do recebimento de tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos e solicitações do Poder Legislativo;
- k) Núcleo de Tecnologia da Informação – NTI:** execução das atividades operacionais de fiscalização, exame e instrução de processos de tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos e outras fiscalizações, relacionadas à temática tecnologia da informação e comunicação, no âmbito do Estado e dos Municípios;
- l) Núcleo de Informações Estratégicas – NIE:** planejamento, a coordenação e a execução das ações estratégicas relacionadas ao



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

intercâmbio com os demais órgãos de controle nacional e internacional realizados pelo Tribunal ou que deles participe, e exercer a atividade especializada de produzir conhecimentos que permitam às autoridades competentes, nos níveis estratégico, tático e operacional, adotar decisões que resultem em aumento de eficiência, eficácia, efetividade, economicidade, tempestividade e oportunidade das ações de controle externo;

- m) Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC: elaboração de Instruções Técnicas Conclusivas nos processos de contas e fiscalização dos órgãos que compõem os Poderes Legislativo e Judiciário do Estado do Espírito Santo, nos do Ministério Público do Estado do Espírito Santo, nos da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, nos do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo e nos dos órgãos e entidades estaduais ou municipais que envolvam valores superiores a 5 (cinco) milhões de reais, bem como nos processos de contas anuais das entidades que tenham orçamento superior a 300 (trezentos) milhões de reais no exercício anterior;

1.1.2 Composição gerencial atual:

O quadro de gerentes que compõe a atual estrutura da Segex conta com 32 Auditores de Controle Externo:

- 1 Secretário Geral de Controle Externo;
- 2 Secretários Adjuntos de Controle Externo;
- 9 Secretários de Controle Externo;
- 2 Coordenadores FG-1;
- 15 Coordenadores FG-2;
- 1 Coordenadores FG-3;

[...]

1.1.3 Lotação e área de atuação dos auditores de controle externo:

Atualmente o TCEES dispõe de 242 auditores de controle externo em seu quadro de pessoal. Entretanto, desse quantitativo, existem auditores cedidos para outros órgãos públicos, auditores lotados em gabinetes de conselheiros, auditores ocupando cargos na área administrativa do TCEES, dentre outros casos, restando 186 auditores especificamente sob a gerência da Segex.

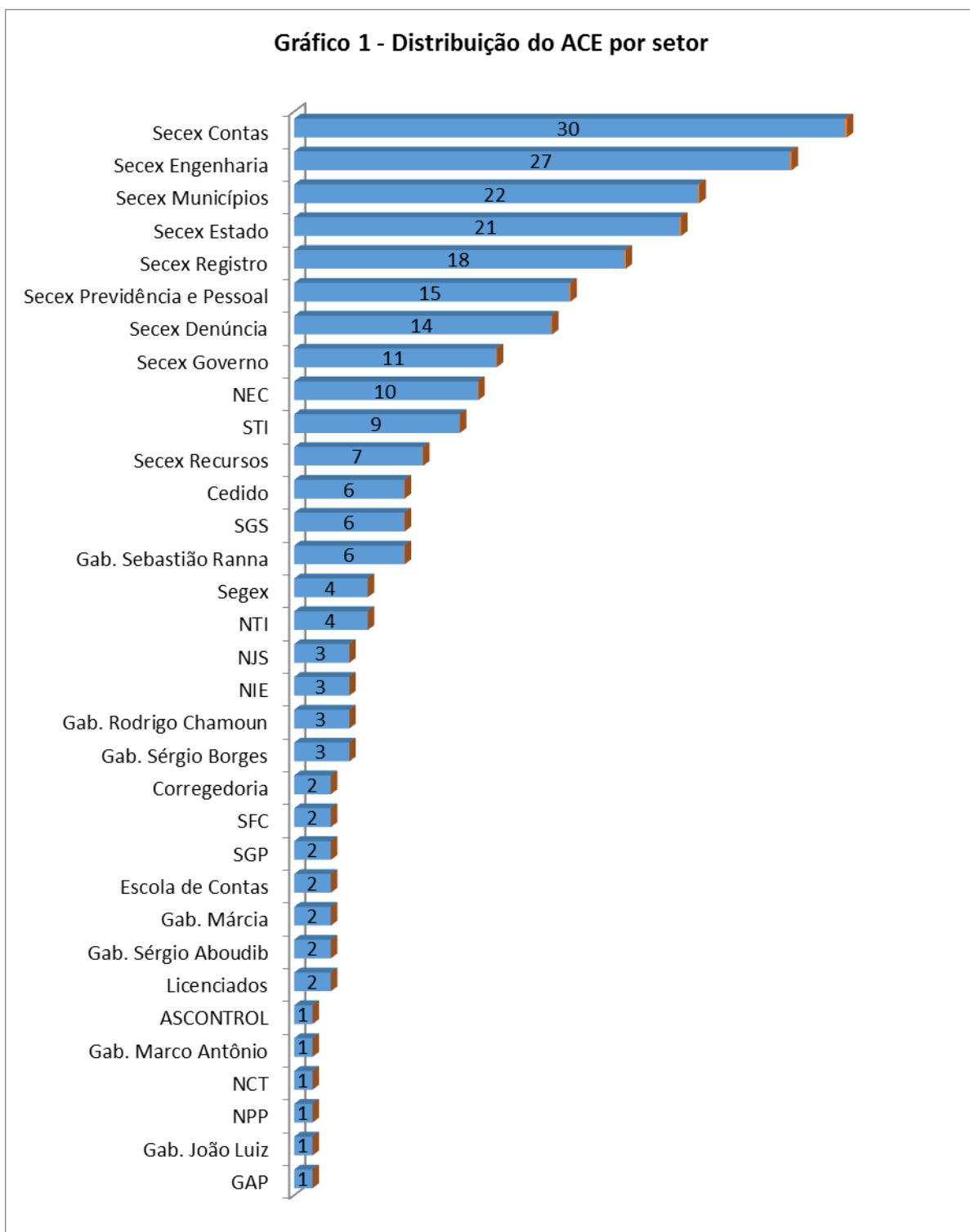
Nos gráficos a seguir, apresentamos a distribuição dos Auditores de Controle Externo [ACE]:

- Gráfico 1: por setor no TCEES
- Gráfico 2: por setor na Segex
- Gráfico 3: por atividade na Segex



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Gráfico 1 – Distribuição dos 242 ACE por setor:





ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Gráfico 2 – Distribuição dos 186 ACE entre as unidades técnicas:

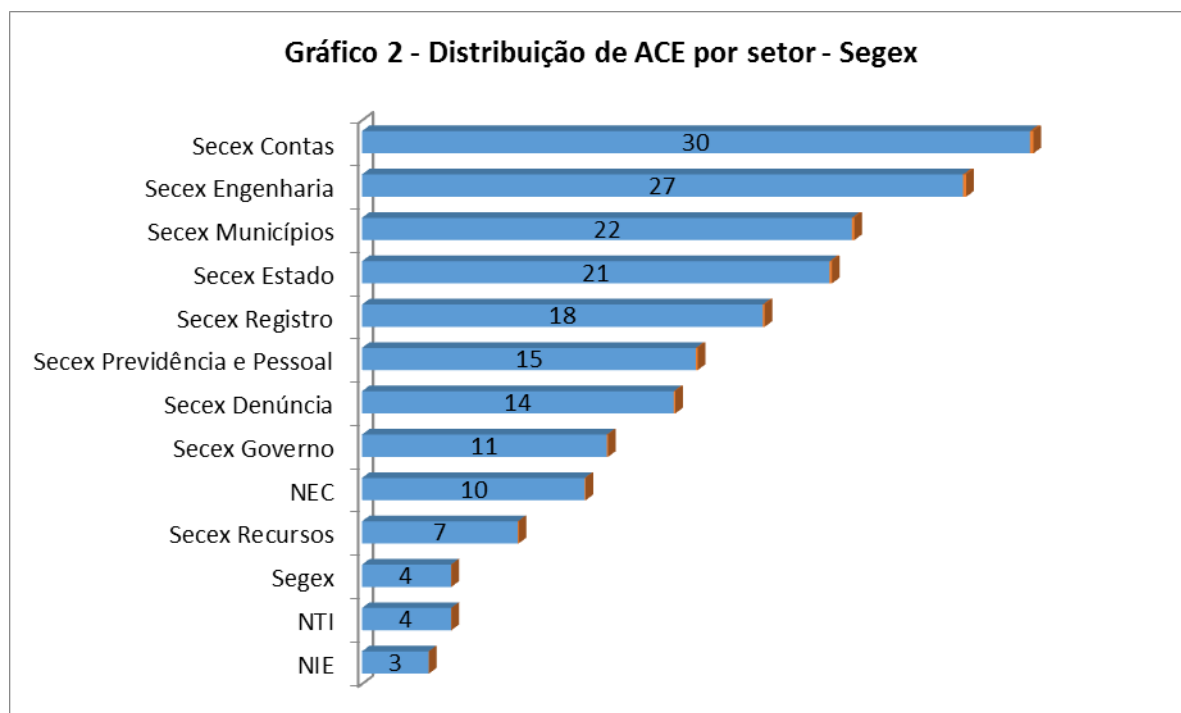
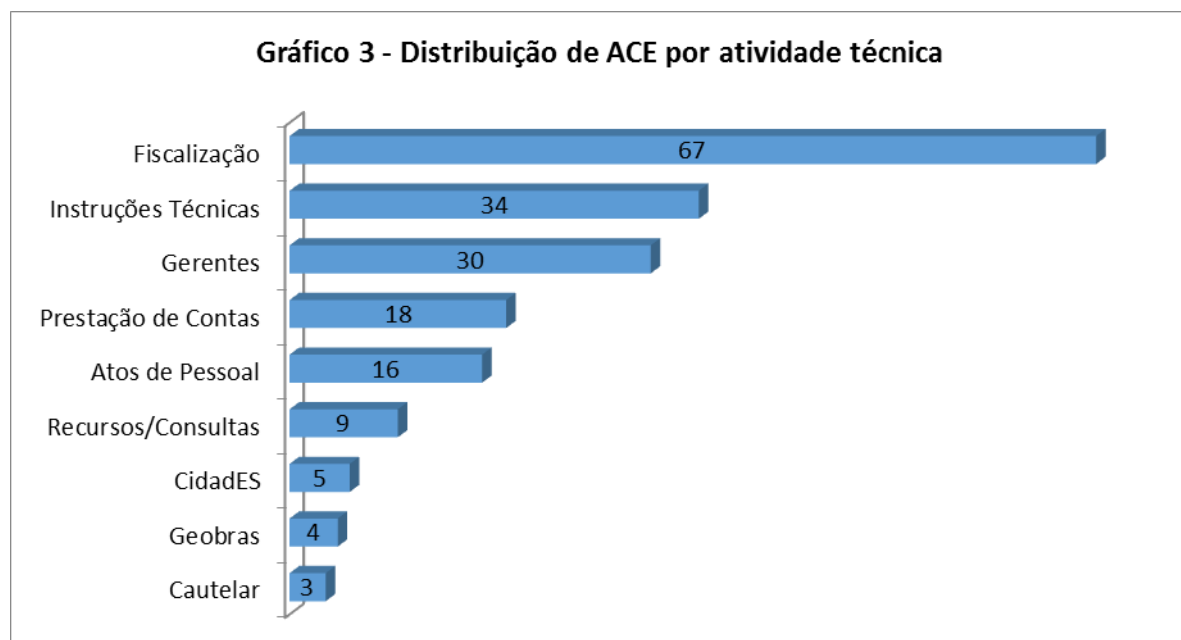


Gráfico 3 – Distribuição dos 186 ACE por atividade:





ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Gráfico 4 – Distribuição dos 186 ACE por área especializada:



1.18 21/08/2017: SecexEngenharia submete sua manifestação técnica ao conselho relator

Ainda em 21/08/2017, por meio do **Despacho 43034/2017**, o secretário em substituição da SecexEngenharia José Lúcio da Silva Pinto e o coordenador Guilherme Abreu Lima e Pereira submeteram a **Manifestação Técnica 1138/2017** ao conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TCEES TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO



Despacho 43034/2017-4

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 21/08/2017 15:36

Origem: SecexEngenharia - Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia

Submetemos a MT 1138/2017-8 à consideração do Exm.º Conselheiro Relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo.

Respeitosamente,

José Lucio da Silva Pinho
Secretário da Secex Engenharia
(em substituição)

Guilherme Abreu Lima e Pereira
Coordenador da Secex Engenharia

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: D075F-562D0-AB408



1.19 20/10/2017: Conselheiro relator disponibiliza minuta de voto nos autos da Representação TC 8336/2017, acolhendo a manifestação técnica da SecexEngenharia e indeferindo os pedidos cautelares do Ministério Público de Contas

Em 20/10/2017, portanto quatro dias antes da sessão plenária que apreciaria os pedidos cautelares, marcada para o dia 24/10/2017, com fundamento no art. 100 do Regimento Interno do TCE-ES²⁹⁶, o eminente conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo disponibilizou nos autos da Representação TC 8336/2017 minuta (documento não assinado) do **Voto do Relator 6258/2017 (ANEXO IX)** para consulta, conforme se colhe do espelho de documentos que integravam, à época, a **Representação TC 8336/2016**:

²⁹⁶ Art. 100. As listas destinadas à constituição de pautas serão elaboradas sob a responsabilidade dos Relatores e entregues na secretaria do respectivo colegiado, com antecedência mínima de seis dias úteis da sessão ordinária e de dois dias úteis da sessão extraordinária em que será apreciada a matéria.

Parágrafo único. Os Relatores poderão disponibilizar seus votos aos demais Conselheiros do colegiado e ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas com antecedência mínima de 48 horas em relação ao horário de início previsto da sessão respectiva, excetuados aqueles referentes aos processos de que tratam os parágrafos 1º e 2º do art. 101, aqueles que não indiquem divergência e aqueles que não possuam requerimento de sustentação oral. (Parágrafo acrescido pela Emenda Regimental nº 006, de 29.3.2016).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo / 08336/2016-4



Visualizar documentos

Incluir voto

Acompanhar

Outras opções ▾

CONTROLE EXTERNO - FISCALIZAÇÃO - REPRESENTAÇÃO

Controle Externo > Fiscalização

Situação: Autuado [Recebido]

Formato: Físico

Local atual: SGS / Pautas plenário 37ª Sessão
Ordinária do Plenário - 24/10/2017 14:00

Local anterior: GAC - Carlos Ranna

Recebimento: 04/10/2017 11:19 (22 volume(s))

Autuação: 30/09/2016 14:02

Sigilo padrão: Não

Possui objeto físico: Não

Protocolo autuado: 13959/2016-8

Data de protocolo: 27/09/2016
18:36

Relator: Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Unidade gestora: ARSI - Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infra-Estrutura
Viária do Espírito Santo, DER-ES - Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito
Santo, SETOP - Secretaria de Estado de Transportes e Obras Públicas

Representante: Membros do Ministério Público de Contas (HERON CARLOS GOMES DE
OLIVEIRA)

Terceiro interessado: ANTONIO JULIO CASTIGLIONI NETO , VITOR BUAIZ , CIA
IMPORTADORA E EXPORTADORA COIMEX [RODRIGO LOUREIRO MARTINS] ,
COIMEX EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA [RODRIGO LOUREIRO
MARTINS] , TERVAP-PITANGA MINERACAO E PAVIMENTACAO LTDA [RODRIGO
LOUREIRO MARTINS] , ES-060 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
[RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , DUDAUTO VEICULOS E PECAS LTDA - ME [Alison
Kaiser Guerini de Araújo] , CONSTRUCOES E COMERCIO VITORIA LTDA , A MADEIRA
INDUSTRIA E COMERCIO LTDA [Alison Kaiser Guerini de Araújo] , URBESA
ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA [LUIZA PEREIRA VIANA, ISABELA DE
ARAUJO SAAR, CAROLINA SARMENTO SPALENZA, PEDRO COTA PASSOS, ANDRE
OURIVIO FERNANDES, FERNANDO GOMES DOS SANTOS, DOUGLAS PUZIOL
GIUBERTI, VINICIUS DINIZ SANTANA, ALBERTO NEMER NETO, BRUNO DA LUZ
DARCY DE OLIVEIRA, DA LUZ , RIZK & NEMER ADVOGADOS ASSOCIADOS, RAFAEL
RAMOS FRIGGI, FELIPE ITALIA RIZK] , ENGENHARIA E CONSTRUTORA ARARIBOIA
LTDA [LUIZA PEREIRA VIANA, ISABELA DE ARAUJO SAAR, CAROLINA SARMENTO
SPALENZA, PEDRO COTA PASSOS, ANDRE OURIVIO FERNANDES, FERNANDO
GOMES DOS SANTOS, DOUGLAS PUZIOL GIUBERTI, VINICIUS DINIZ SANTANA,
ALBERTO NEMER NETO, BRUNO DA LUZ DARCY DE OLIVEIRA, DA LUZ , RIZK &
NEMER ADVOGADOS ASSOCIADOS, FELIPE ITALIA RIZK, RAFAEL RAMOS FRIGGI] ,
SERVIX ENGENHARIA S A [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO
MARTINS] , BANCO RURAL DE INVESTIMENTOS S.A. - EM LIQUIDACAO
EXTRAJUDICIAL , UNILESTE ENGENHARIA LTDA , COTIA TRADING S/A [CRISTINA
DAHER FERREIRA, LUCIANO OLIMPIO RHEM DA SILVA, EDISON VIANA DOS SANTOS]
 , OPERACAO DE RODOVIAS LTDA , METRON ENGENHARIA LTDA [TADEU MESSINA
DEPES] , AZIZ VIEIRA CHAER [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO
MARTINS] , CONCESSIONARIA RODOVIA DO SOL S.A. [RODRIGO LOUREIRO
MARTINS] , BANCO RURAL S.A. - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL , FERNAO DIAS
PAIS [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , MOZART
MIRANDA MENDES [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] ,
JOAO FRANCISCO PEIXOTO SOFAL [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO
MARTINS] , ALBERTO NOLLI TEIXEIRA [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO
LOUREIRO MARTINS] , ALVARO AFFONSO MOREIRA PENNA , JOAO BOSCO SANTOS
DUTRA [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , JORGE HELIO
LEAL , FERNANDO ABOUDIB CAMARGO [RODRIGO LOUREIRO MARTINS]

Observação: Distribuição de relatoria com fundamento no artigo 48 inciso I c/c o artigo 258
do Regimento Interno - Prevenção em relação ao Processo TC 5591/2013-9

Documentos

Solicitações de assinatura

Movimentações

Juntadas

Sessões

Histórico

Peças

Filtro

☐ Eventos mais relevantes



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Filtro

Eventos mais relevantes

☐	Documento	Criação	Origem	Edição	T	Sigilo	Assinatura	Ações
☐	01 Termo de Autuação 05600/2016-3	30/09/2016 14:03	GAP	Aroldo P	E	Não	1 0	
[...]								
☐	289 Despacho 43034/2017-4	21/08/2017 15:36	SecexEngenharia	Guilherme P	E	Não	2 0	
☐	290 Petição Intercorrente 01599/2017-5 14831/2017-1 - Requerimento / Solicitação	29/09/2017 13:55	NCD	Marcelo N	E	Não	1 0	
☐	291 Procuração 00704/2017-3 14831/2017-1 - Requerimento / Solicitação	29/09/2017 14:01	NCD	Marcelo N	E	Não	1 0	
☐	292 Despacho 53733/2017-1 14831/2017-1 - Requerimento / Solicitação	29/09/2017 14:10	GAP	Luciana M	E	Não	1 0	
☐	293 Despacho 53777/2017-2 14831/2017-1 - Requerimento / Solicitação	29/09/2017 15:19	GAC - Carlos Ranna	Matheus M	E	Não	1 0	
☐	294 Despacho 53835/2017-1	29/09/2017 17:08	NCD	Fabiana A	E	Não	1 0	
☐	295 Termo de Atualização de Partes 01177/2017-8	29/09/2017 17:27	NCD	Marcelo N	E	Não	1 0	
☐	296 Despacho 54271/2017-3	03/10/2017 10:45	GAC - Carlos Ranna	Mayara A	E	Não	1 0	
☐	297 Voto do Relator 06258/2017-7	20/10/2017 14:40	GAC - Carlos Ranna	Marialva D	E	Não	0 0	

Assinar documentos

Solicitar assinaturas

A referida minuta de voto acolheu integralmente a **Manifestação Técnica 1138/2017** da SecexEngenharia nos exatos termos em que fora elaborada:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Voto do Relator 06258/2017-7

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 20/10/2017 14:40

Origem: GAC - Carlos Ranna - Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Processo: 8336/2016
Classificação: Representação
Representante: Ministério Público Especial de Contas do Espírito Santo
Jurisdicionados: Governo do Estado do Espírito Santo
SETOP – Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas
DER – Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo
ARSP – Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo
Exercícios: 1998 a 2017

REPRESENTAÇÃO – 2017 – NÃO CONCEDER MEDIDA CAUTELAR - CONVERTER PARA RITO ORDINÁRIO – TRAMITAÇÃO PREFERENCIAL

O EXMO.SR.CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

1 RELATÓRIO

Trata-se de representação protocolizada pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, por intermédio do Procurador Heron Carlos Gomes de



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

Oliveira, em 27 de setembro de 2016, protocolo eletrônico nº 13.959/2016, objetivando a concessão de medida cautelar no Contrato de Concessão 1/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, através do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A.

O Ministério Público de Contas informa a suposta existência de um cartel responsável por fraudar o procedimento licitatório da concessão do Sistema Rodovia do Sol, articular a transferência irregular do direito de administrar e de explorar a concessão, além de construir obras com qualidade inferior à contratada pelo Estado do Espírito Santo, e pede a adoção de medida cautelar para determinar, entre outras providências, o afastamento imediato do referido cartel do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol, a intervenção do governo do Estado na concessão, a suspensão imediata da cobrança de tarifas nas duas praças de pedágio (Terceira Ponte e Praia do Sol) e a decretação da indisponibilidade de bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis.

Após análise dos autos, proferi a Decisão Monocrática 1778/2016 (fls. 2.658 – 2.666), deixando o exame da medida de urgência pleiteada e seus pressupostos para serem analisados após a oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º, do Regimento Interno do TCEES.

Diante da decisão, procedeu-se a notificação dos responsáveis, que se manifestaram conforme explicitado pela Área Técnica às fls. 4154 a 4156.

Em seguida os autos foram encaminhados à Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia, que exarou a Manifestação Técnica 1138/2017 (fls. 4.151 a 4.160), opinando pelo indeferimento da medida cautelar solicitada.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Compete ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, diante de eventual ilegalidade, a adoção de providências para o fiel cumprimento da lei, bem como a sustação de ato impugnado.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

O art. 124, *caput* e o parágrafo único da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo descreve que, no início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, esta Corte de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares. Inclusive, em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator.

A análise do substrato conceitual do deferimento da medida cautelar está relacionada aos requisitos que a doutrina denomina como *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, indispensáveis para concessão de liminar nesta espécie de procedimento.

Ratifico integralmente o posicionamento da área técnica, pela ausência do requisito do *fumus boni iuris*, tomando como razão de decidir a fundamentação exarada na Manifestação Técnica 1138/2017, abaixo transcrita:

“(...) ANÁLISE

(...)

Pressupostos para concessão de cautelares

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação. E ainda, o art. 376 do RITCEES¹ prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

Assim, ante o exposto na representação, referente à cautelar de suspensão de exploração ilegal de serviço público, entende-se que na documentação apresentada até o momento não é possível identificar documentos hábeis a garantir a verossimilhança das alegações.

¹ **Art. 376.** No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e
II - risco de ineficácia da decisão de mérito.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

Explica-se: o representante alega estar ocorrendo a exploração ilegal do serviço público porque a empresa vencedora da licitação (Servix) teria repassado o contrato à Rodosol em 1999 sem autorização do poder concedente. No entanto, considerando a possibilidade prevista no edital² e no artigo 27 da Lei 8.987/95³ de transferência de concessão ou do controle societário, mediante prévia anuência do poder concedente, bem como tendo em vista o lapso temporal decorrido desde as alterações societárias até a data da presente representação, entende-se que o poder concedente teve inúmeras oportunidades de se manifestar contrariamente à transferência realizada e não o fez, de forma que se vislumbra, pelo menos, uma autorização tácita.

Registre-se que não foi identificada, até o momento, nenhuma manifestação do poder concedente contrária à transferência, situação que garantiria a verossimilhança das alegações do representante, essencial para a decretação de medida cautelar.

Quanto ao pedido de suspensão de cobrança do pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol, em razão do desequilíbrio aferido pela área técnica do TCEES, no valor de R\$ 613 milhões, constata-se que tal desequilíbrio é matéria discutida no Processo TC 5591/2013, que até o momento desta manifestação técnica encontra-se pendente de julgamento por esta Corte de Contas. Portanto, entende-se, no momento, não ser possível identificar prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre as alegações.

Com relação ao pedido de se decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis, inclusive com desconsideração de personalidades jurídicas de diversas empresas, como consequência do cometimento de crimes contra a Administração Pública e com o objetivo de assegurar o ressarcimento ao erário, também seria necessária a existência de prova inequívoca que conduzisse a um juízo de verossimilhança sobre alegações. Porém, além de não estar definitivamente julgado o valor do dano, os autos trazem apenas acusações quanto

² 224. As ações ordinárias nominativas poderão ser transferidas, desde que não seja alterada a titularidade do controle do capital votante da sociedade concessionária, exceto quando autorizado pelo DER.

³ Art. 27. A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente implicará a caducidade da concessão.

§ 1º Para fins de obtenção da anuência de que trata o caput deste artigo, o pretendente deverá: (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - atender às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à assunção do serviço; e

II - comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do contrato em vigor.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

a possíveis atos criminosos que teriam sido cometidos por empresas e por pessoas físicas, sem contundentes indicativos (provas) da prática dos supostos crimes, cuja apuração demandaria, também, uma gama de ferramentas de cunho investigatório não disponível aos Tribunais de Contas.

Considerando a ausência de *fumus boni iuris*, essencial para a decretação da medida cautelar, sequer se faz necessária a análise do *periculum in mora*, de forma que não foram preenchidos os requisitos para a concessão das medidas cautelares.

CONCLUSÃO

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ante o exposto, no momento, não se vislumbra prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança das alegações perante a documentação analisada.

Dessa forma, da análise da documentação nos autos, sugere-se o indeferimento de concessão de medida.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, encaminham-se os autos à consideração superior com a proposta de:

1. **Indeferir a solicitação de medida cautelar**, conforme fundamentação exposta no Item 2 desta manifestação técnica, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES;
2. Determinar a oitiva do representante, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES; e
3. Determinar que os presentes autos tramitem sob o rito ordinário, face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES. (...)”



Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, corroborando com o entendimento da área técnica, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de deliberação que submeto à sua consideração.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

DELIBERAÇÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, DELIBERAM os conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo relator:



1. por **indeferir a medida cautelar**, eis que ausente o requisito do *fumus boni iuris*;

2. para que estes autos passem a tramitar sob o **rito ordinário** face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES, e sejam remetidos à área técnica para regular instrução, com **tramitação preferencial** de acordo com o art. 264, inc. IV do RITCEES;

3. por **notificar o Representante**, na forma do art. 307, §7º do RITCEES, bem como os agentes responsáveis na forma do art. 307, § 3º da mesma norma regimental.

Infelizmente, o relator não observara os vícios insanáveis presentes na **Manifestação Técnica 1138/2017**, tendo em vista que ratificou integralmente os termos da peça técnica emitida pela SecexEngenharia.

Ocorre que, conforme demonstrado no tópico anterior, a citada manifestação técnica não apreciou todos os pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES, **deixando de enfrentar os pressupostos de fato e de direito de cada um dos nove pedidos localizados às folhas 1125 a 1135 da Representação, correspondentes às letras “b”, “c”, “d”, “e” e “f” dos pedidos, todas iniciadas pela palavra “Liminarmente”**²⁹⁷. Isso porque, ao contrário do que se poderia imaginar, a SecexEngenharia simplesmente “errou as páginas” onde se encontravam os pedidos cautelares do MPC-ES, contentando-se em apreciar três pedidos genéricos contidos em uma das considerações preliminares, **localizada às**

²⁹⁷ Para a localização precisa dos pedidos cautelares, sugere-se consultar a versão completa e interativa da Representação, disponibilizada no portal do MPC-ES no seguinte endereço: <http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

folhas 1123 e 1124, razão pela qual a proposta de voto apresentada pelo ilustre conselheiro padece dos mesmos vícios da manifestação técnica, ensejando a prolação de uma decisão nula.

Observe-se que, por exemplo, os pedidos cautelares constantes na letra “b”, item “i”, e nas letras “e” e “f” não foram apreciados pela SecexEngenharia:

- b) **Liminarmente**, com fundamento nos art. 1º, inciso XV, 57 e 124 e seguintes da Lei Complementar estadual 621/2012²⁹⁸, bem como nos gravíssimos fatos apresentados nesta Representação, notadamente a **nulidade da transferência do direito de explorar a concessão do Sistema Rodovia do Sol**, realizada, inclusive, sem qualquer exame técnico por parte do Poder Concedente, **determine** ao **chefe do Poder Executivo do Estado do Espírito Santo**, bem como ao **Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER-ES)** e à **Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi)**²⁹⁹ que:
- i) Nos termos dos art. 32 a 39 da Lei federal 8.987/1995³⁰⁰, **procedam à intervenção da concessão do Sistema**

²⁹⁸ 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:

[...]

XV - expedir medidas cautelares previstas nesta Lei Complementar, a fim de prevenir a ocorrência de lesão ao erário ou a direito alheio, objetivando a efetividade das suas decisões;

[...]

Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:

I - **definir a responsabilidade individual ou solidária pelo ato impugnado, inclusive do terceiro que, como contratante ou parte interessada, haja concorrido para o dano;**

II - **adotar outras medidas cabíveis, inclusive de caráter cautelar;**

III - determinar a adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei;

IV - converter, se for o caso, o processo em tomada de contas especial, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário.

[...]

Art. 124. No início ou no curso de qualquer processo, **havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito**, o Tribunal de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal de Contas na primeira sessão subsequente, sob pena de perda da eficácia, nos termos do Regimento Interno.

²⁹⁹ Atualmente substituída, em suas competências, pela **ARSP** (Agência de Regulação de Serviços Públicos do do Espírito Santo).

A **Agência de Regulação de Serviços Públicos do do Espírito Santo (ARSP)** foi criada por meio da Lei Complementar nº 827, em vigor desde 1º de julho de 2016. É uma autarquia de regime especial dotada de personalidade jurídica de direito público e autonomias administrativa, patrimonial, técnica e financeira, vinculada à Secretaria de Estado de Desenvolvimento (Sedes). O novo órgão é resultado da fusão da **Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi)** e da Agência de Serviços Públicos de Energia do Estado do Espírito Santo (Aspe). Sua finalidade é regular e fiscalizar serviços de abastecimento e esgotamento sanitário, infraestrutura viária com pedágios, energia elétrica e gás natural.

Disponível em: <http://www.es.gov.br/Governo/Secretarias/95/arsp--agencia-de-regulacao-de-servicos-publicos-do-espirito-santo.htm>. Acesso em : 12 set. 2016.

³⁰⁰

Capítulo IX
DA INTERVENÇÃO



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Art. 32. O poder concedente poderá **intervir** na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.

Parágrafo único. A intervenção far-se-á por decreto do poder concedente, que conterá a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida.

Art. 33. Declarada a intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de trinta dias, instaurar **procedimento administrativo** para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa.

§ 1º Se ficar comprovado que a intervenção não observou os pressupostos legais e regulamentares será declarada sua nulidade, devendo o serviço ser imediatamente devolvido à concessionária, sem prejuízo de seu direito à indenização.

§ 2º O procedimento administrativo a que se refere o **caput** deste artigo deverá ser concluído no prazo de até cento e oitenta dias, sob pena de considerar-se inválida a intervenção.

Art. 34. Cessada a intervenção, se não for extinta a concessão, a administração do serviço será devolvida à concessionária, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão.

Capítulo X
DA EXTINÇÃO DA CONCESSÃO

Art. 35. Extingue-se a concessão por:

I - advento do termo contratual;

II - encampação;

III - caducidade;

IV - rescisão;

V - anulação; e

VI - falência ou extinção da empresa concessionária e falecimento ou incapacidade do titular, no caso de empresa individual.

§ 1º Extinta a concessão, retornam ao poder concedente todos os bens reversíveis, direitos e privilégios transferidos ao concessionário conforme previsto no edital e estabelecido no contrato.

§ 2º Extinta a concessão, haverá a imediata assunção do serviço pelo poder concedente, procedendo-se aos levantamentos, avaliações e liquidações necessários.

§ 3º A assunção do serviço autoriza a ocupação das instalações e a utilização, pelo poder concedente, de todos os bens reversíveis.

§ 4º Nos casos previstos nos incisos I e II deste artigo, o poder concedente, antecipando-se à extinção da concessão, procederá aos levantamentos e avaliações necessários à determinação dos montantes da indenização que será devida à concessionária, na forma dos arts. 36 e 37 desta Lei.

Art. 36. A reversão no advento do termo 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.

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.

Art. 38. A inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do poder concedente, a **declaração de caducidade** da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as disposições deste artigo, do art. 27, e as normas convencionadas entre as partes.

§ 1º A caducidade da concessão poderá ser declarada pelo poder concedente quando:

I - o serviço estiver sendo prestado de forma inadequada ou deficiente, tendo por base as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço;

II - a concessionária descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares concernentes à concessão;

III - a concessionária paralisar o serviço ou concorrer para tanto, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou força maior;

IV - a concessionária perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido;

V - a concessionária não cumprir as penalidades impostas por infrações, nos devidos prazos;

VI - a concessionária não atender a intimação do poder concedente no sentido de regularizar a prestação do serviço; e
VII - a concessionária for condenada em sentença transitada em julgado por sonegação de tributos, inclusive contribuições sociais.

VII - a concessionária não atender a intimação do poder concedente para, em cento e oitenta dias, apresentar a documentação relativa a regularidade fiscal, no curso da concessão, na forma do [art. 29 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993](#), [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 577, de 2012\)](#)

VII - a concessionária não atender a intimação do poder concedente para, em 180 (cento e oitenta) dias, apresentar a documentação relativa a regularidade fiscal, no curso da concessão, na forma do [art. 29 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993](#), [\(Redação dada pela Lei nº 12.767, de 2012\)](#)

§ 2º A declaração de caducidade da concessão deverá ser precedida da verificação da inadimplência da concessionária em processo administrativo, assegurado o direito de ampla defesa.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Rodovia do Sol³⁰¹ e instaurem o correspondente procedimento administrativo objetivando declarar a caducidade da concessão em face APENAS da licitante vencedora Servix Engenharia S.A., única empresa à qual fora adjudicado o direito – e a correspondente obrigação – de administrar e explorar a concessão do Sistema Rodovia do Sol pelo período de 25 anos, porquanto as empresas integrantes do **CONSÓRCIO LOCAL³⁰²**, assim como a **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, empresa de caráter **meramente instrumental**, criada pela licitante vencedora **Servix Engenharia S.A.**, para operar a concessão **em seu nome e sob sua responsabilidade exclusiva** – porém não mais por ela controlada –, não possuem legitimidade para substituir ou representar a adjudicatária no processo que visa desconstituir o aludido direito em razão da **transferência irregular** e do **abandono da concessão**, além da **inequívoca participação direta³⁰³ da adjudicatária na construção de obras com qualidade inferior à contratada;**

[...]

- e) **Liminarmente**, sem prejuízo da decretação de indisponibilidade dos bens dos responsáveis por parte desta Corte de Contas, com fundamento no art. 125, § 2º, da Lei Complementar estadual 621/2012³⁰⁴, **solicite** à Procuradoria Geral do Estado do Espírito

§ 3º Não será instaurado processo administrativo de inadimplência antes de comunicados à concessionária, detalhadamente, os descumprimentos contratuais referidos no § 1º deste artigo, dando-lhe um prazo para corrigir as falhas e transgressões apontadas e para o enquadramento, nos termos contratuais.

§ 4º Instaurado o processo administrativo e comprovada a inadimplência, a caducidade será declarada por decreto do poder concedente, independentemente de indenização prévia, calculada no decurso do processo.

§ 5º A indenização de que trata o parágrafo anterior, será devida na forma do art. 36 desta Lei e do contrato, descontado o valor das multas contratuais e dos danos causados pela concessionária.

§ 6º Declarada a caducidade, não resultará para o poder concedente qualquer espécie de responsabilidade em relação aos encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da concessionária.

Art. 39. O contrato de concessão poderá ser rescindido por iniciativa da concessionária, no caso de descumprimento das normas contratuais pelo poder concedente, mediante ação judicial especialmente intentada para esse fim.

Parágrafo único. Na hipótese prevista no **caput** deste artigo, os serviços prestados pela concessionária não poderão ser interrompidos ou paralisados, até a decisão judicial transitada em julgado.

³⁰¹ O pedido de **INTERVENÇÃO** do Estado do Espírito Santo na **Concessionária Rodovia do Sol S/A**, bem como a **SUSPENSÃO TOTAL** do Contrato de Concessão nº 001/1998 em decorrência das graves irregularidades apuradas também fora feito, pelo MPC, por ocasião de pedido cautelar, nos autos da **Representação TC 5591/2013**, encontrando-se, até a presente data, pendente de análise.

Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2014/12/TC-5591-2013-Pedido-cautelar-do-MPC-pela-suspens%C3%A3o-total-do-contrato-da-Rodosol.pdf>. Acesso em: 12 set. 2016.

³⁰² Empresas integrantes do Consórcio Local:

- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda. (**Grupo COIMEX**);
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda. (**Grupo TERVAP**);
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda. (**Grupos COIMEX e TERVAP**);
- Urbesa Administração e Participações Ltda. (**Grupo URBESA**); e
- Construções e Comércio Vitória (**Grupo A. MADEIRA**).

³⁰³ Como integrante dos **Consórcios Construtor e Executor**.

³⁰⁴ Art. 125. São medidas cautelares, dentre outras previstas nesta Lei Complementar:

[...]

§ 2º O Tribunal de Contas poderá, por intermédio do Ministério Público, solicitar à Procuradoria Geral do Estado, à Procuradoria do Município ou, conforme o caso, aos dirigentes das entidades que lhe sejam jurisdicionadas, as medidas necessárias ao arresto dos bens dos responsáveis julgados em débito, devendo ser ouvido quanto à liberação dos bens arrestados e sua restituição.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Santo (PGE-ES), por intermédio deste Ministério Público de Contas (MPC), a **adoção das medidas necessárias** ao **arresto dos bens das empresas responsáveis pela construção das obras do Sistema Rodovia do Sol com qualidade inferior à contratada, integrantes do Consórcio Construtor Rodovia do Sol³⁰⁵ e do Consórcio Executor Rodovia do Sol³⁰⁶, bem como de todas as empresas que se tornaram acionistas da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. desde a sua constituição³⁰⁷**, devendo esta Corte de Contas ser ouvida quanto à liberação dos bens arrestados e sua restituição;

- f) **Liminarmente, determine** ao chefe do Poder Executivo do Estado do Espírito Santo, bem como ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER-ES) e à Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi³⁰⁸) que, em prazo a ser estabelecido por esta Corte de Contas, **proceda à imediata avaliação do montante necessário à adequação das obras e serviços de engenharia entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada**, tendo em vista que as gravíssimas irregularidades apuradas pela primeira equipe de engenheiros do TCEES no **Relatório de Auditoria RA-E 10/2014** foram mantidas pela segunda equipe³⁰⁹ na **Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015** (*fumus boni iuris*) e que o **Processo TC**

³⁰⁵ Empresas que integraram o **Consórcio Construtor Rodovia do Sol**:

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex;
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.;
- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.;
- Urbesa Administração e Participações Ltda.; e
- Servix Engenharia S.A..

³⁰⁶ Empresas que integraram o **Consórcio Executor Rodovia do Sol**:

- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.;
- Engenharia e Construtora Araribóia Ltda. (Grupo URBESA);
- Servix Engenharia S.A.; e
- Unileste Engenharia S.A.

³⁰⁷ Pessoas jurídicas que se tornaram acionistas da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** desde a sua constituição:

- Companhia Importadora e Exportadora Coimex;
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.;
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.;
- Dudalto Veículos e Peças Ltda.;
- Construções e Comércio Vitória Ltda.;
- Urbesa Administração e Participações Ltda.;
- Servix Engenharia S.A.; e
- Banco Rural de Investimentos S.A..

³⁰⁸ Atualmente substituída, em suas competências, pela **Agência de Regulação de Serviços Públicos do do Espírito Santo (ARSP)**, criada por meio da Lei Complementar nº 827, em vigor desde 1º de julho de 2016.

³⁰⁹ Em verdade, mais de dez anos antes da feitura do Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 e da Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015 (Processo TC 5591/2013), as mesmas irregularidades consistentes em '*obras e serviços de engenharia entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada*' já haviam sido detectadas pela CPI da Rodosol de 2004, mediante perícia técnica realizada pelo Instituto de Avaliação e Perícias de Engenharia (IBAPE).

Confira maiores detalhes junto ao item **9.7** do Relatório Final da CPI da Rodosol de 2004. Disponível em: http://www.al.es.gov.br/appdata/anexos_internet/cpi_rodosol/rel_final_rodosol.pdf. Acesso em: 27 fev. 2016.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

5591/2013 encontra-se longe de chegar ao seu final, mormente diante dos expressivos valores envolvidos e do interesse dos atuais exploradores (**CONSÓRCIO LOCAL – Grupos COIMEX, TERVAP, A. MADEIRA e URBESA**) para que o feito em questão alcance o trânsito em julgado somente depois do final do período da concessão, quando se tornará extremamente difícil obter o ressarcimento dos danos causados ao erário³¹⁰ (*periculum in mora*). Os procedimentos de avaliação do montante a ser ressarcido e de escolha das soluções de engenharia mais indicadas para cada caso deverão ser cientificamente documentados pelo Poder Concedente para permitir sua indispensável análise por parte do corpo técnico do TCEES;

1.20 24/10/2017: Ministério Público de Contas formula Requerimento pleiteando a concessão de medida cautelar incidental e a adoção de medidas corretivas da instrução processual da Representação TC 8336/2017

Em 24/10/2017, o Ministério Público de Contas protocolizou **Requerimento (ANEXO X)**, dirigido ao conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo, de concessão de medida cautelar incidental e de adoção de medidas corretivas da instrução processual da **Representação TC 8336/2016** com os objetivos de:

- 1) Assegurar o pleno exercício das prerrogativas institucionais deste Órgão Ministerial perante esta Corte de Contas**, conferidas pelo art. 3º da Lei Complementar Estadual 451/2008³¹¹ e pelo art. 26 da Lei Federal 8625/1993³¹², Lei Orgânica Nacional do Ministério

³¹⁰ Devido à impossibilidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, toda a arrecadação tarifária auferida a partir de 2013 pelos acionistas da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** deverá ser ressarcida ao Estado do Espírito Santo, além dos valores necessários à reconstrução das obras entregues com qualidade inferior à contratada, não contabilizados no desequilíbrio calculado, razão pela qual se mostra contrário ao interesse público qualquer medida que postergue o início da avaliação econômica dos danos resultantes das obras defeituosas.

³¹¹ Art. 3º Compete aos Procuradores Especiais de Contas, além de outras atribuições estabelecidas na Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas:

I - promover a defesa da ordem jurídica, representando contra a ilegitimidade ou irregularidade de qualquer despesa;

II - emitir parecer escrito em todos os processos sujeitos à apreciação do Tribunal na forma que dispuser a Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas e a Lei Orgânica do Tribunal de Contas, com exceção dos processos administrativos internos;

III - interpor os recursos e requerer as revisões previstas em lei;

IV - juntar documentos, produzir provas e requerer medidas ou diligências que julgar necessárias;

V - comparecer às sessões do Tribunal Pleno;

VI - prover as medidas necessárias ao efetivo respeito ao ordenamento jurídico;

VII - encaminhar os Títulos Executivos emitidos pelo Tribunal de Contas, por meio de ofício, a fim de que os órgãos competentes adotem as providências cabíveis.

³¹² Art. 26. No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Público – LONMP, em razão da negativa de fornecimento, por parte da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** e da Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP, de cópia de **contratos, aditivos, e documentos comprobatórios de serviços e pagamentos de consultoria** contratados pela concessionária junto a dez empresas³¹³, alguns com indicativos de

- I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:
a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;
b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior;
II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que oficie;
III - requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância ou procedimento administrativo cabível;
IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;
V - praticar atos administrativos executórios, de caráter preparatório;
VI - dar publicidade dos procedimentos administrativos não disciplinares que instaurar e das medidas adotadas;
VII - sugerir ao Poder competente a edição de normas e a alteração da legislação em vigor, bem como a adoção de medidas propostas, destinadas à prevenção e controle da criminalidade;
VIII - manifestar-se em qualquer fase dos processos, acolhendo solicitação do juiz, da parte ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse em causa que justifique a intervenção.
[...]

³¹³ Relação de contratos requisitados à ARSP por meio do **Ofício MPC 177/2017 (ANEXO VII)**:

Nº	Razão Social / Sócios	CNPJ
1	VISÃO EMPRESARIAL – EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA. CLÁUDIO BENEVENUTO DE MEDEIROS ANTÔNIO CARLOS DE MEDEIROS	02.728.098/0001-23
2	MARCOS R DO VAL – ME MARCOS RIBEIRO DO VAL	17.235.869/0001-18
3	MOSAICO GESTÃO EM COMUNICAÇÃO LTDA – EPP CAROLINE BAPTISTA POLESE ANA PAULA LOPES ALCÂNTARA	07.404.484/0001-83
4	ECONOS – ECONOMIA APLICADA AOS NEGÓCIOS LTDA. JOSÉ TEÓFILO OLIVEIRA FELIPE SAADE OLIVEIRA ERISSON GERALDO FELIX ARAÚJO	02.854.694/0001-50
5	BAKER TILLY BRASIL ES AUDITORES INDEPENDENTES LTDA. GUILHERME ANTÔNIO MACHADO JUNIOR WESLEY CRISTIAN MARQUES WLADIMIR FIRME ZANOTTI	27.243.377/0001-28
6	SKEMA LTDA. ELIZABETH MARIA DALCOLMO SIMAO	27.245.281/0001-07
7	VALOR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA. GUILHERME GOMES DIAS GUILHERME GOMES DIAS FILHO LENIZE ZANOTTI SOARES DIAS	12.332.844/0001-19
8	DE PAULA COMERCIO E SERVIÇOS LTDA. ME LEANDRO ENDLICH GUISSO VICENTE DE PAULA GUISSO	07.193.129/0001-02
9	MACHADO E FASSARELLA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA. ME JOÃO ADOLFO CAMILETTI FASSARELLA KLEBERLEI MACHADO ROLA	15.523.834/0001-59



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

terem sido celebrados de forma fictícia, insólita e utilizados para fins ilícitos – a exemplo da contratação da empresa **MARCOS R DO VAL ME**, por mais de meio milhão reais, para prestar serviço de **“consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança”** à concessionária, durante as manifestações populares realizadas em 2013 na praça da Terceira Ponte³¹⁴; da empresa **VISÃO EMPRESARIAL – EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES**, por 610 mil reais, com vistas à paradoxal prestação de **“assessoria em relações institucionais e assessoria comercial para desenvolvimento de novos negócios”**

10	FMD ASSESSORIA E CONSULTORIA DE TRANSPORTES E TRÂNSITO LTDA. ME FÁBIO NEY DAMASCENO JOOGI MORI	04.421.169/0001-76

³¹⁴ Confira-se, a seguir, trecho do **Ofício MPC 72/2017 (ANEXO VI)**, expedido ao conselheiro relator das Representações TC 5591/2013 e TC 8336/2016:

3 Das despesas da CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A. com contratos de consultoria

Por oportuno, acerca das despesas realizadas nos últimos oito anos (2008 a 2016) pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** na execução do contrato de concessão, chama a atenção os elevados gastos com alguns serviços de consultoria, **cujos contratos podem se tornar objeto de fiscalização por parte dos órgãos de controle por envolver concessionária de serviço público constituída com o propósito específico e exclusivo de administrar concessão rodoviária sob a fiscalização de órgãos e autarquias estaduais.**

Dentre esses gastos, destaca-se, por exemplo, o pagamento em 2013 de **580 mil reais** com **“planejamento e consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança” (CNAE: 8599604 – Treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial)**, prestação de serviço de natureza intelectual contratada com o microempresário individual **MARCOS DO VAL ME** – à época, instrutor da Polícia Civil e consultor de segurança da Rede Gazeta, afiliada da Rede Globo no Espírito Santo – durante as manifestações populares daquele ano que pediam o fim do pedágio na concessão. Essas manifestações foram lentamente desestimuladas em função das lamentáveis cenas de violência protagonizadas por nominados ‘vândalos’ em confrontos com a Polícia Militar.

De acordo com informações publicadas pela imprensa local, em **20/06/2013** o Sr. Marcos Ribeiro do Val se infiltrou entre os ‘vândalos’ para filmar as depredações da fachada do Tribunal de Justiça, sendo contratado pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** a partir de **24/06/2013** por mais de meio milhão de reais para prestar consultoria à concessionária durante as manifestações, conforme apurou o MPC-ES. Ainda segundo notícias divulgadas pela imprensa, nessa mesma data (**24/06/2013**) a Corregedoria da Polícia Militar flagrou 16 policiais militares sem farda fazendo segurança privada para a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** na Praça do Pedágio, durante o horário de folga. Em depoimento à própria Polícia Militar, os detidos informaram que foram contratados para atuar para a concessionária na Praça do Pedágio da Terceira Ponte, durante os protestos do dia **24/06/2013**. Ainda segundo a reportagem, fontes ligadas à Polícia Militar alegaram que os serviços foram coordenados pelo consultor em segurança e comentarista da Rede Gazeta Marcos do Val, fato também noticiado por outro veículo de comunicação.

Apesar de ter sido constatada a participação de agente penitenciário supostamente envolvido com o crime organizado no Estado, não se sabe se os promotores de justiça do Grupo Especial de Trabalho em Execução Penal (Getep) e do Grupo Especial de Combate ao Crime Organizado (Gaeco), responsáveis pelo caso, identificaram indícios de que recursos provenientes da arrecadação tarifária da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** teriam sido destinados também à contratação dos vândalos que provocaram a criminalização das manifestações populares. Também não se tem conhecimento se houve a quebra do sigilo bancário dos envolvidos objetivando aferir, por exemplo, quem foram os destinatários finais dos 580 mil reais pagos a **MARCOS DO VAL ME** ou se essa expressiva quantia teria sido paga em espécie com recursos provenientes da arrecadação tarifária. **Diante dos indícios de que a concessionária teria celebrado contratos fictícios de consultoria, cumpre aos órgãos de controle externo da Administração Pública, se possível em colaboração com o Ministério Público Estadual, fiscalizar a atuação do poder concedente nestes episódios.**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

à **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, sociedade de propósitos específicos que, por óbvio, não poderia explorar outros negócios além da própria concessão, bem como valer-se de interpostas pessoas com vistas a oferecer mediação, via assistência profissional, em suas relações com instituições³¹⁵; além da contratação da **VALOR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**, com o singular propósito, igualmente, de obter “*consultoria para elaboração de cenários econômicos e identificação de oportunidades de investimentos no mercado brasileiro e capixaba*”³¹⁶ –, cujo sigilo oposto pela concessionária de serviço público e pela agência reguladora inviabiliza as atividades fiscalizatória e instrutória exercidas por este *Parquet* perante o Tribunal de Contas, em especial nos autos das Representações TC 5591/2013, TC 12529/2014 e TC 8336/2016; e de

2) Prevenir a ocorrência de nulidade processual por inépcia da Manifestação Técnica 1138/2017, a qual deixara de apreciar todos pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES.

³¹⁵ Confira-se, a seguir, trecho do **Ofício MPC 72/2017 (ANEXO VI)**, expedido ao conselheiro relator das Representações TC 5591/2013 e TC 8336/2016:

Outra expressiva despesa da concessionária teve por objeto a “**assessoria em relações institucionais e assessoria comercial para desenvolvimento de novos negócios**”, contratado à empresa **VISÃO EMPRESARIAL – EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES**, de propriedade dos sócios Cláudio Benevenuto de Medeiros e Antônio Carlos de Medeiros, com **a qual foram gastos 610 mil reais**. Por se tratar de sociedade de propósitos específicos, a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** não pode explorar outros negócios além da própria concessão, o que torna a contratação de “assessoria institucional” para essa finalidade passível de questionamento, mormente diante do histórico de *lobby* junto aos poderes públicos que permeia os negócios de seus acionistas em concessões rodoviárias (BR-101/ESBA, Sistema Rodovia do Sol).

³¹⁶ Confira-se, a seguir, trecho do **Ofício MPC 72/2017 (ANEXO VI)**, expedido ao conselheiro relator das Representações TC 5591/2013 e TC 8336/2016:

A singularidade das contratações realizadas pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** também se fez presente no negócio celebrado em 2010 com a empresa **VALOR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.** – que possui como sócios Guilherme Gomes Dias, Guilherme Gomes Dias Filho e Lenize Zanotti Soares Dias – tendo por objeto uma “**consultoria para elaboração de cenários econômicos e identificação de oportunidades de investimentos no mercado brasileiro e capixaba**”, ao custo de R\$ 15.000,00.



1.21 24/10/2017: Relator acolhe manifestação da SecexEngenharia e propõe ao Plenário do Tribunal de Contas o indeferimento das medidas cautelares formuladas pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da Representação TC 8336/2017

Por ocasião da 37ª Sessão Ordinária do Plenário do TCE-ES, realizada em 24/10/2017, o conselheiro relator para a **Representação TC 8336/2016** propôs ao colegiado o indeferimento dos pedidos cautelares formulados pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da aludida Representação.

No entanto, conforme registrado no vídeo da referida sessão, a apreciação dos pedidos cautelares da **Representação TC 8336/2016** no Plenário do TCE-ES transcorreu de forma absolutamente incomum. Durante o julgamento do feito, realizado no início da sessão por força do art. 73, inciso V, do Regimento Interno³¹⁷, tanto o conselheiro Domingos Augusto Taufner, no exercício da presidência interina do Plenário do TCE-ES quanto o conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo evitaram mencionar os nomes dos representados³¹⁸ e

³¹⁷ Art. 73. Nas sessões ordinárias, será observada, preferencialmente, a seguinte ordem dos trabalhos:

[...]

IV - franqueamento da palavra aos Conselheiros, ao representante do Ministério Público junto ao Tribunal e aos Auditores, para comunicações, registros, proposições e deliberações decorrentes desses atos; (Redação dada pela Emenda Regimental nº 006, de 29.3.2016).

Redação Anterior:

IV - franqueamento da palavra aos Conselheiros, ao Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal e aos Auditores, para comunicações, registros, proposições e as deliberações decorrentes desses atos;

V - apreciação de medidas cautelares;

[...]

³¹⁸ **Representados:**

- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.
- Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP
- Alberto Nolli Teixeira
- Álvaro Afonso Moreira Penna
- Aziz Vieira Chaer
- Banco Rural de Investimentos S.A.
- Banco Rural S.A.
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.
- Companhia Importadora e Exportadora Coimex
- Construções e Comércio Vitória Ltda.
- Cotia Trading S.A.
- Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo – DER-ES
- Dudauto Veículos e Peças Ltda.
- Engenharia e Construtora Arariboia Ltda.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

das unidades gestoras³¹⁹ envolvidas no referido processo, bem como qualquer informação sobre os fatos que estavam em julgamento.

A linguagem cifrada utilizada pelos ilustres magistrados de contas impediu que as pessoas presentes à sessão, assim como aquelas que acompanhavam o julgamento pela internet, pudessem saber qual era a matéria sob discussão, exceto que se tratava de uma apreciação de medidas cautelares formulados pelo Ministério Público de Contas em um certo Processo TC 8336/2016.

Devido à excentricidade do julgamento, pautado por um tom quase reverencial, e para que se tenha a exata dimensão da gravidade dos fatos, transcreve-se, a seguir, a íntegra dos diálogos durante os **3 minutos e 12 segundos** da célere apreciação e votação das importantíssimas medidas cautelares pleiteadas na **Representação TC 8336/2016**, processo no qual as investigações do MPC-ES revelaram substanciais indícios da existência de cartel formado por empresas pertencentes a quatro grandes grupos econômicos locais (grupo **COIMEX**³²⁰ - liderado pelo empresário **OCTACÍLIO JOSÉ COSER**; grupo **TERVAP PITANGA**³²¹

-
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.
 - Fernando Aboudib Camargo
 - Governo do Estado do Espírito Santo
 - João Bosco Santos Dutra
 - João Francisco Peixoto Sofal
 - Jorge Hélio Leal (Espólio)
 - Metron Engenharia Ltda.
 - Mozart Miranda Mendes
 - Operações de Rodovias Ltda. – ORL
 - Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas -
 - SETOP
 - Servix Engenharia S.A.
 - SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.
 - Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.
 - Unileste Engenharia S.A.
 - Urbesa Administração e Participações Ltda.
 - Vitor Buaiz

³¹⁹ **Unidades Gestoras:**

- Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo – Arsi
- Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo – DER
- Secretaria de Estado de Transportes e Obras Públicas – Setop

³²⁰ Liderado pelo empresário **OCTACÍLIO JOSÉ COSER**. Empresas que participaram do cartel na condição de acionistas da concessionária de serviço público: **COMPANHIA IMPORTADORA E EXPORTADORA COIMEX** e **COIMEX EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**

³²¹ Liderado pelo empresário **FERNANDO ABOUDIB CAMARGO**. Empresa que participou do cartel na condição de acionista da concessionária de serviço público: **TERVAP PITANGA MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA.**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

- liderado pelo empresário **FERNANDO ABOUDIB CAMARGO**; grupo **A. MADEIRA**³²² - liderado pelo empresário **AMÉRICO DESSAUNE MADEIRA**; e grupo **URBESA ARARIBOIA**³²³ - liderado pelo empresário **WILMAR DOS SANTOS BARROSO** (falecido³²⁴), capitaneados pelos grupos **COIMEX** e **TERVAP PITANGA**, os quais, com a colaboração dos braços de engenharia, financeiro e de investimentos grupo **BANCO RURAL**, representados pelas empresas **SERVIX ENGENHARIA S.A.** (braço de engenharia), **BANCO RURAL S.A.** (braço financeiro) e **BANCO RURAL DE INVESTIMENTOS S.A.** (braço de investimentos), são apontados como responsáveis pela construção de obras com qualidade inferior à contratada na concessão do Sistema Rodovia do Sol, bem como pelo expressivo dano causado ao Estado do Espírito Santo e aos usuários consumidores capixabas, parcialmente calculado em mais de 600 milhões de reais³²⁵:

Apreciação das Medidas Cautelares na Representação TC 8336/2016
Transcrição dos Diálogos

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Palavra franqueada aos senhores conselheiros, procurador, para comunicações e registro.

CONSELHEIRO RELATOR CARLOS RANNA: Senhor presidente?

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Senhor Carlos Ranna.

CONSELHEIRO RELATOR CARLOS RANNA: Senhor presidente, senhores conselheiros, senhor procurador, servidores, nobres advogados e demais presentes. Senhor presidente, apenas para dar mais celeridade à sessão do Pleno, há um pedido de sustentação oral no Processo 8336/2016, é o 19º da pauta, mas eu gostaria até de informar aos solicitantes que eu apenas coloquei o processo na pauta para apreciar o pedido de cautelar proposto pelo Ministério Público e, de antemão, já adianto que eu estou acompanhando a área técnica e negando o pedido

³²² Liderado pelo empresário **AMÉRICO DESSAUNE MADEIRA**. Empresas que participaram do cartel na condição de acionistas da concessionária de serviço público: **DUDALTO VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.** e **CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO VITÓRIA LTDA.**

³²³ Liderado pelo empresário **WILMAR DOS SANTOS BARROSO (falecido)**. Empresa que participou do cartel na condição de acionista da concessionária de serviço público: **URBESA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA.**

³²⁴ Sendo sucedido por seu filho Wilmar dos Santos Barroso Filho.

³²⁵ Essa quantia não inclui o valor das obras construídas com qualidade inferior à contratada na construção da Rodovia ES 060, as quais deverão ser refeitas total ou parcialmente pelo Estado do Espírito Santo, circunstância que pode elevar os prejuízos para valores próximos a 1 bilhão de reais.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

de cautelar. Então, eu acredito que não há necessidade de fazer sustentação oral neste processo. Apenas informando que, para não ter 15 minutos de sustentação oral, que eu acredito que a gente vai ganhar mais tempo aqui.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Por favor, eu passo a presidência ao conselheiro Taufner, uma vez que nesse processo eu não atuo.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Devolvo a palavra ao conselheiro Carlos Ranna.

CONSELHEIRO RELATOR CARLOS RANNA: Então, senhor presidente, Processo 8336/2016, Representação, eu estou acompanhando o voto disponibilizado no sistema. Estou acompanhando o opinamento técnico e divergindo do entendimento do Ministério Público, e votando por indeferir a medida cautelar, eis que ausente do requisito do *fumus boni iuris*, para que os autos passem a tramitar no rito ordinário, face a ausência dos pressupostos constantes no art. 306 do Regimento Interno, e que sejam remetidos à área técnica para regular instrução, com tramitação preferencial de acordo com o art. 264, inciso IV, do Regimento Interno. Notificar o Representante, na forma do art. 307, § 7º, do Regimento, bem como os responsáveis. É só.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Vamos colocar, então, em discussão, o voto do conselheiro Carlos Ranna nesse processo, pelo indeferimento da cautelar. Encerrada a votação [sic], vamos colher o voto aqui dos conselheiros que não estão impedidos. Conselheiro Sérgio Borges?

CONSELHEIRO SÉRGIO BORGES: Acompanho o relator.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Conselheira Márcia Freitas?

CONSELHEIRA MÁRCIA FREITAS: Acompanho.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Conselheiro João Luiz Cotta Lovatti?

CONSELHEIRO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI: Acompanho o relator.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Então, vou proclamar o resultado. Processo conselheiro Carlos Ranna. Julgou o seguinte processo: 8336/2016. Indeferir a solicitação de medida cautelar. Determinar a oitiva do Representante. Determinar que os presentes tramitem sob o rito ordinário. Devolvo, então, a palavra ao presidente da Casa para continuidade da agenda.

Confira, a seguir, o link para o vídeo do momento da cautelosa apreciação das medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES na **Representação TC 8336/2016**:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



[Link para o momento de apreciação da Representação TC 8336/2016.](#)
[Trecho do vídeo: 28m05s a 31m17s](#)³²⁶

Por meio da leitura de trechos selecionados do **Voto do Relator 6258/2017 (ANEXO XI)** – infelizmente, a leitura dos trechos que poderiam identificar a gravidade dos fatos submetidos a julgamento, assim como todas as empresas envolvidas, foi evitada pelo insigne conselheiro relator –, veio a confirmação da manutenção do teor da minuta de voto disponibilizada com antecedência no sistema *e-tcees* (vide item **1.19** deste recurso), conforme se verifica no documento reproduzido a seguir:

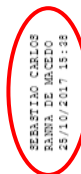
³²⁶ Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=tQEk_e8eu_l&t=3787s#t=28m05s. Acesso em: 26 nov. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Voto do Relator 06258/2017-7



Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 20/10/2017 14:40

Origem: GAC - Carlos Ranna - Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Processo: 8336/2016
Classificação: Representação
Representante: Ministério Público Especial de Contas do Espírito Santo
Jurisdicionados: Governo do Estado do Espírito Santo
SETOP – Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas
DER – Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo
ARSP – Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo
Exercícios: 1998 a 2017

REPRESENTAÇÃO – 2017 – NÃO CONCEDER MEDIDA CAUTELAR - CONVERTER PARA RITO ORDINÁRIO – TRAMITAÇÃO PREFERENCIAL

O EXMO.SR.CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

1 RELATÓRIO

Trata-se de representação protocolizada pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, por intermédio do Procurador Heron Carlos Gomes de



Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: DFCB6-B34C6-9E49E



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

Oliveira, em 27 de setembro de 2016, protocolo eletrônico nº 13.959/2016, objetivando a concessão de medida cautelar no Contrato de Concessão 1/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, através do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A.

O Ministério Público de Contas informa a suposta existência de um cartel responsável por fraudar o procedimento licitatório da concessão do Sistema Rodovia do Sol, articular a transferência irregular do direito de administrar e de explorar a concessão, além de construir obras com qualidade inferior à contratada pelo Estado do Espírito Santo, e pede a adoção de medida cautelar para determinar, entre outras providências, o afastamento imediato do referido cartel do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol, a intervenção do governo do Estado na concessão, a suspensão imediata da cobrança de tarifas nas duas praças de pedágio (Terceira Ponte e Praia do Sol) e a decretação da indisponibilidade de bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis.

Após análise dos autos, proferi a Decisão Monocrática 1778/2016 (fls. 2.658 – 2.666), deixando o exame da medida de urgência pleiteada e seus pressupostos para serem analisados após a oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º, do Regimento Interno do TCEES.

Diante da decisão, procedeu-se a notificação dos responsáveis, que se manifestaram conforme explicitado pela Área Técnica às fls. 4154 a 4156.

Em seguida os autos foram encaminhados à Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia, que exarou a Manifestação Técnica 1138/2017 (fls. 4.151 a 4.160), opinando pelo indeferimento da medida cautelar solicitada.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Compete ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, diante de eventual ilegalidade, a adoção de providências para o fiel cumprimento da lei, bem como a sustação de ato impugnado.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: DFCB6-B34C6-9E49E



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fis.

O art. 124, *caput* e o parágrafo único da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo descreve que, no início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, esta Corte de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares. Inclusive, em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator.

A análise do substrato conceitual do deferimento da medida cautelar está relacionada aos requisitos que a doutrina denomina como *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, indispensáveis para concessão de liminar nesta espécie de procedimento.



Ratifico integralmente o posicionamento da área técnica, pela ausência do requisito do *fumus boni iuris*, tomando como razão de decidir a fundamentação exarada na Manifestação Técnica 1138/2017, abaixo transcrita:

“(...) ANÁLISE

(...)

Pressupostos para concessão de cautelares

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação. E ainda, o art. 376 do RITCEES¹ prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

Assim, ante o exposto na representação, referente à cautelar de suspensão de exploração ilegal de serviço público, entende-se que na documentação apresentada até o momento não é possível identificar documentos hábeis a garantir a verossimilhança das alegações.

¹ Art. 376. No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e
II - risco de ineficácia da decisão de mérito.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fis.

Explica-se: o representante alega estar ocorrendo a exploração ilegal do serviço público porque a empresa vencedora da licitação (Servix) teria repassado o contrato à Rodosol em 1999 sem autorização do poder concedente. No entanto, considerando a possibilidade prevista no edital² e no artigo 27 da Lei 8.987/95³ de transferência de concessão ou do controle societário, mediante prévia anuência do poder concedente, bem como tendo em vista o lapso temporal decorrido desde as alterações societárias até a data da presente representação, entende-se que o poder concedente teve inúmeras oportunidades de se manifestar contrariamente à transferência realizada e não o fez, de forma que se vislumbra, pelo menos, uma autorização tácita.

Registre-se que não foi identificada, até o momento, nenhuma manifestação do poder concedente contrária à transferência, situação que garantiria a verossimilhança das alegações do representante, essencial para a decretação de medida cautelar.

Quanto ao pedido de suspensão de cobrança do pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol, em razão do desequilíbrio aferido pela área técnica do TCEES, no valor de R\$ 613 milhões, constata-se que tal desequilíbrio é matéria discutida no Processo TC 5591/2013, que até o momento desta manifestação técnica encontra-se pendente de julgamento por esta Corte de Contas. Portanto, entende-se, no momento, não ser possível identificar prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre as alegações.

Com relação ao pedido de se decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis, inclusive com desconsideração de personalidades jurídicas de diversas empresas, como consequência do cometimento de crimes contra a Administração Pública e com o objetivo de assegurar o ressarcimento ao erário, também seria necessária a existência de prova inequívoca que conduzissem a um juízo de verossimilhança sobre alegações. Porém, além de não estar definitivamente julgado o valor do dano, os autos trazem apenas acusações quanto

² 224. As ações ordinárias nominativas poderão ser transferidas, desde que não seja alterada a titularidade do controle do capital votante da sociedade concessionária, exceto quando autorizado pelo DER.

³ Art. 27. A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente implicará a caducidade da concessão.

§ 1º Para fins de obtenção da anuência de que trata o caput deste artigo, o pretendente deverá: (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - atender às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à assunção do serviço; e

II - comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do contrato em vigor.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: DFCB6-B34C6-9E49E



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fis.

a possíveis atos criminosos que teriam sido cometidos por empresas e por pessoas físicas, sem contundentes indicativos (provas) da prática dos supostos crimes, cuja apuração demandaria, também, uma gama de ferramentas de cunho investigatório não disponível aos Tribunais de Contas.

Considerando a ausência de *fumus boni iuris*, essencial para a decretação da medida cautelar, sequer se faz necessária a análise do *periculum in mora*, de forma que não foram preenchidos os requisitos para a concessão das medidas cautelares.

CONCLUSÃO

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ante o exposto, no momento, não se vislumbra prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança das alegações perante a documentação analisada.

Dessa forma, da análise da documentação nos autos, sugere-se o indeferimento de concessão de medida.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, encaminham-se os autos à consideração superior com a proposta de:

1. **Indeferir a solicitação de medida cautelar**, conforme fundamentação exposta no Item 2 desta manifestação técnica, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES;
2. Determinar a oitiva do representante, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES; e
3. Determinar que os presentes autos tramitem sob o rito ordinário, face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES. (...)"



Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, corroborando com o entendimento da área técnica, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de deliberação que submeto à sua consideração.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: DFCB6-B34C6-9E49E



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

DELIBERAÇÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, DELIBERAM os conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo relator:



1. por **indeferir a medida cautelar**, eis que ausente o requisito do *fumus boni iuris*;

2. para que estes autos passem a tramitar sob o **rito ordinário** face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES, e sejam remetidos à área técnica para regular instrução, com **tramitação preferencial** de acordo com o art. 264, inc. IV do RITCEES;

3. por **notificar o Representante**, na forma do art. 307, §7º do RITCEES, bem como os agentes responsáveis na forma do art. 307, § 3º da mesma norma regimental.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: DFCB6-B34C6-9E49E



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

O art. 124, *caput* e o parágrafo único da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo descreve que, no início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, esta Corte de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares. Inclusive, em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator.

A análise do substrato conceitual do deferimento da medida cautelar está relacionada aos requisitos que a doutrina denomina como *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, indispensáveis para concessão de liminar nesta espécie de procedimento.



Ratifico integralmente o posicionamento da área técnica, pela ausência do requisito do *fumus boni iuris*, tomando como razão de decidir a fundamentação exarada na Manifestação Técnica 1138/2017, abaixo transcrita:

“(...) ANÁLISE

(...)

Pressupostos para concessão de cautelares

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação. E ainda, o art. 376 do RITCEES¹ prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

Assim, ante o exposto na representação, referente à cautelar de suspensão de exploração ilegal de serviço público, entende-se que na documentação apresentada até o momento não é possível identificar documentos hábeis a garantir a verossimilhança das alegações.

¹ **Art. 376.** No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e
II - risco de ineficácia da decisão de mérito.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

Explica-se: o representante alega estar ocorrendo a exploração ilegal do serviço público porque a empresa vencedora da licitação (Servix) teria repassado o contrato à Rodosol em 1999 sem autorização do poder concedente. No entanto, considerando a possibilidade prevista no edital² e no artigo 27 da Lei 8.987/95³ de transferência de concessão ou do controle societário, mediante prévia anuência do poder concedente, bem como tendo em vista o lapso temporal decorrido desde as alterações societárias até a data da presente representação, entende-se que o poder concedente teve inúmeras oportunidades de se manifestar contrariamente à transferência realizada e não o fez, de forma que se vislumbra, pelo menos, uma autorização tácita.

Registre-se que não foi identificada, até o momento, nenhuma manifestação do poder concedente contrária à transferência, situação que garantiria a verossimilhança das alegações do representante, essencial para a decretação de medida cautelar.

Quanto ao pedido de suspensão de cobrança do pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol, em razão do desequilíbrio aferido pela área técnica do TCEES, no valor de R\$ 613 milhões, constata-se que tal desequilíbrio é matéria discutida no Processo TC 5591/2013, que até o momento desta manifestação técnica encontra-se pendente de julgamento por esta Corte de Contas. Portanto, entende-se, no momento, não ser possível identificar prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre as alegações.

Com relação ao pedido de se decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis, inclusive com desconsideração de personalidades jurídicas de diversas empresas, como consequência do cometimento de crimes contra a Administração Pública e com o objetivo de assegurar o ressarcimento ao erário, também seria necessária a existência de prova inequívoca que conduzisse a um juízo de verossimilhança sobre alegações. Porém, além de não estar definitivamente julgado o valor do dano, os autos trazem apenas acusações quanto

² 224. As ações ordinárias nominativas poderão ser transferidas, desde que não seja alterada a titularidade do controle do capital votante da sociedade concessionária, exceto quando autorizado pelo DER.

³ Art. 27. A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente implicará a caducidade da concessão.

§ 1º Para fins de obtenção da anuência de que trata o caput deste artigo, o pretendente deverá: (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - atender às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à assunção do serviço; e

II - comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do contrato em vigor.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

a possíveis atos criminosos que teriam sido cometidos por empresas e por pessoas físicas, sem contundentes indicativos (provas) da prática dos supostos crimes, cuja apuração demandaria, também, uma gama de ferramentas de cunho investigatório não disponível aos Tribunais de Contas.

Considerando a ausência de *fumus boni iuris*, essencial para a decretação da medida cautelar, sequer se faz necessária a análise do *periculum in mora*, de forma que não foram preenchidos os requisitos para a concessão das medidas cautelares.

CONCLUSÃO

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ante o exposto, no momento, não se vislumbra prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança das alegações perante a documentação analisada.

Dessa forma, da análise da documentação nos autos, sugere-se o indeferimento de concessão de medida.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, encaminham-se os autos à consideração superior com a proposta de:

1. **Indeferir a solicitação de medida cautelar**, conforme fundamentação exposta no Item 2 desta manifestação técnica, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES;
2. Determinar a oitiva do representante, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES; e
3. Determinar que os presentes autos tramitem sob o rito ordinário, face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES. (...)”



Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, corroborando com o entendimento da área técnica, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de deliberação que submeto à sua consideração.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 8336/2016
Fls.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

DELIBERAÇÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, DELIBERAM os conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo relator:



1. por **indeferir a medida cautelar**, eis que ausente o requisito do *fumus boni iuris*;

2. para que estes autos passem a tramitar sob o **rito ordinário** face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES, e sejam remetidos à área técnica para regular instrução, com **tramitação preferencial** de acordo com o art. 264, inc. IV do RITCEES;

3. por **notificar o Representante**, na forma do art. 307, §7º do RITCEES, bem como os agentes responsáveis na forma do art. 307, § 3º da mesma norma regimental.

1.22 24/10/2017: Plenário do Tribunal de Contas indefere as medidas cautelares formuladas pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da Representação TC 8336/2017

Conforme transcrito no tópico anterior, após a leitura do voto do conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo, e não tendo havido quem quisesse discutir a importante matéria posta em julgamento, o conselheiro Domingos Augusto Taufner, no exercício interino da presidência do colegiado, colheu os votos dos conselheiros Sérgio Manoel Nader Borges, Márcia Jaccoud Freitas e João Luiz Cotta Lovatti, os quais, à unanimidade, anuíram com o voto do relator, manifestando-se pelo indeferimento das medidas cautelares pleiteadas pelo Ministério Público de Contas.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

A **Decisão 4117/2017**, resultante do referido julgamento, reproduziu os termos e os vícios da **Manifestação Técnica 1138/2017** e do **Voto do Relator 6258/2017**, restando grafada nos seguintes termos:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

DECISÃO TC- 04117/2017-1 – PLENÁRIO

Processo: 8336/2016
Classificação: Representação
Representante: Ministério Público Especial de Contas do Espírito Santo
Jurisdicionados: Governo do Estado do Espírito Santo
SETOP – Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas
DER – Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo
ARSP – Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo
Exercícios: 1998 a 2017



REPRESENTAÇÃO – 2017 – NÃO CONCEDER MEDIDA CAUTELAR - CONVERTER PARA RITO ORDINÁRIO – TRAMITAÇÃO PREFERENCIAL

O EXMO.SR.CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

1 RELATÓRIO

Trata-se de representação protocolizada pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, por intermédio do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, em 27 de setembro de 2016, protocolo eletrônico nº 13.959/2016, objetivando a concessão de medida cautelar no Contrato de Concessão 1/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, através do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A.

O Ministério Público de Contas informa a suposta existência de um cartel responsável por fraudar o procedimento licitatório da concessão do Sistema Rodovia do Sol, articular a transferência irregular do direito de administrar e de explorar a concessão,

AL/BV

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: 487B4-DE5A7-6F480



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

além de construir obras com qualidade inferior à contratada pelo Estado do Espírito Santo, e pede a adoção de medida cautelar para determinar, entre outras providências, o afastamento imediato do referido cartel do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol, a intervenção do governo do Estado na concessão, a suspensão imediata da cobrança de tarifas nas duas praças de pedágio (Terceira Ponte e Praia do Sol) e a decretação da indisponibilidade de bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis.

Após análise dos autos, proferi a Decisão Monocrática 1778/2016 (fls. 2.658 – 2.666), deixando o exame da medida de urgência pleiteada e seus pressupostos para serem analisados após a oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º, do Regimento Interno do TCEES.

Diante da decisão, procedeu-se a notificação dos responsáveis, que se manifestaram conforme explicitado pela Área Técnica às fls. 4154 a 4156.

Em seguida os autos foram encaminhados à Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia, que exarou a Manifestação Técnica 1138/2017 (fls. 4.151 a 4.160), opinando pelo indeferimento da medida cautelar solicitada.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Compete ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, diante de eventual ilegalidade, a adoção de providências para o fiel cumprimento da lei, bem como a sustação de ato impugnado.

O art. 124, *caput* e o parágrafo único da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo descreve que, no início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, esta Corte de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares. Inclusive, em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator.

AL/BV

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: 487B4-DE5A7-6F480



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

A análise do substrato conceitual do deferimento da medida cautelar está relacionada aos requisitos que a doutrina denomina como *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, indispensáveis para concessão de liminar nesta espécie de procedimento.

Ratifico integralmente o posicionamento da área técnica, pela ausência do requisito do *fumus boni iuris*, tomando como razão de decidir a fundamentação exarada na Manifestação Técnica 1138/2017, abaixo transcrita:

“(…) ANÁLISE

(…)

Pressupostos para concessão de cautelares

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação. E ainda, o art. 376 do RITCEES¹ prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

Assim, ante o exposto na representação, referente à cautelar de suspensão de exploração ilegal de serviço público, entende-se que na documentação apresentada até o momento não é possível identificar documentos hábeis a garantir a verossimilhança das alegações.

Explica-se: o representante alega estar ocorrendo a exploração ilegal do serviço público porque a empresa vencedora da licitação (Servix) teria repassado o contrato à Rodosol em 1999 sem autorização do poder concedente. No entanto, considerando a possibilidade prevista no edital² e no artigo 27 da Lei 8.987/95³ de

¹ **Art. 376.** No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e

II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

² **224.** As ações ordinárias nominativas poderão ser transferidas, desde que não seja alterada a titularidade do controle do capital votante da sociedade concessionária, exceto quando autorizado pelo DER.

³ **Art. 27.** A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente implicará a caducidade da concessão.

§ 1º Para fins de obtenção da anuência de que trata o caput deste artigo, o pretendente deverá: (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - atender às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à assunção do serviço; e

II - comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do contrato em vigor.

AL/BV

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: 497B4-DE5A7-6F480



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

transferência de concessão ou do controle societário, mediante prévia anuência do poder concedente, bem como tendo em vista o lapso temporal decorrido desde as alterações societárias até a data da presente representação, entende-se que o poder concedente teve inúmeras oportunidades de se manifestar contrariamente à transferência realizada e não o fez, de forma que se vislumbra, pelo menos, uma autorização tácita.

Registre-se que não foi identificada, até o momento, nenhuma manifestação do poder concedente contrária à transferência, situação que garantiria a verossimilhança das alegações do representante, essencial para a decretação de medida cautelar.

Quanto ao pedido de suspensão de cobrança do pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol, em razão do desequilíbrio aferido pela área técnica do TCEES, no valor de R\$ 613 milhões, constata-se que tal desequilíbrio é matéria discutida no Processo TC 5591/2013, que até o momento desta manifestação técnica encontra-se pendente de julgamento por esta Corte de Contas. Portanto, entende-se, no momento, não ser possível identificar prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre as alegações.

Com relação ao pedido de se decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis, inclusive com desconsideração de personalidades jurídicas de diversas empresas, como consequência do cometimento de crimes contra a Administração Pública e com o objetivo de assegurar o ressarcimento ao erário, também seria necessária a existência de prova inequívoca que conduzissem a um juízo de verossimilhança sobre alegações. Porém, além de não estar definitivamente julgado o valor do dano, os autos trazem apenas acusações quanto a possíveis atos criminosos que teriam sido cometidos por empresas e por pessoas físicas, sem contudentes indicativos (provas) da prática dos supostos crimes, cuja apuração demandaria, também, uma gama de ferramentas de cunho investigatório não disponível aos Tribunais de Contas.

Considerando a ausência de *fumus boni iuris*, essencial para a decretação da medida cautelar, sequer se faz necessária a análise do *periculum in mora*, de forma que não foram preenchidos os requisitos para a concessão das medidas cautelares.

CONCLUSÃO

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que
AL/BV

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: 487B4-DE5A7-6F480



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ante o exposto, no momento, não se vislumbra prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança das alegações perante a documentação analisada.

Dessa forma, da análise da documentação nos autos, sugere-se o indeferimento de concessão de medida.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, encaminham-se os autos à consideração superior com a proposta de:

1. **Indeferir a solicitação de medida cautelar**, conforme fundamentação exposta no Item 2 desta manifestação técnica, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES;
2. Determinar a oitiva do representante, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES; e
3. Determinar que os presentes autos tramitem sob o rito ordinário, face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES. (...)”

Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, corroborando com o entendimento da área técnica, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de deliberação que submeto à sua consideração.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

1. DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, DECIDEM os conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo relator:

- 1.1 Indeferir a medida cautelar**, eis que ausente o requisito do *fumus boni iuris*;

AL/BV

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: 487B4-DE6A7-6F480



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



1.2 Tramitar sob o rito ordinário face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES, e sejam remetidos à área técnica para regular instrução, com **tramitação preferencial** de acordo com o art. 264, inc. IV do RITCEES;

1.3 Notificar o Representante, na forma do art. 307, §7º do RITCEES, bem como os agentes responsáveis na forma do art. 307, § 3º da mesma norma regimental.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 24/10/2017 – 37ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros presentes: Domingos Augusto Taufner (presidente), Sebastião Carlos Ranna de Macedo (relator) e Sérgio Manoel Nader Borges;

4.2. Conselheiros substitutos presentes: Márcia Jaccoud Freitas e João Luiz Cotta Lovatti;

4.3. Membro do Ministério Público Especial de Contas: Luciano Vieira.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Conselheiro no exercício da Presidência

AL/BV

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: 487B4-DE5A7-6F480



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Infelizmente, conquanto tenha sido alertado tempestivamente pelo Ministério Público de Contas acerca do **Requerimento** ministerial (**ANEXO XI**) protocolizado horas antes da sessão plenária que apreciaria as medidas cautelares pleiteadas na petição inicial da **Representação TC 8336/2016**, o ilustre conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo optou por não considerá-lo e submeter a julgamento as referidas medidas cautelares.

1.23 24/10/2017: Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça julga procedente o Recurso em Mandado de Segurança RMS 52927/ES, interposto pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., e determina o afastamento do conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo da relatoria da Representação TC 5591/2013

Nessa mesma data (24/10/2017), a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), **à unanimidade de votos, nos termos do voto do ministro relator Herman Benjamin** – circunstância que indicou uma radical mudança de posicionamento do ministro relator Herman Benjamin em relação à decisão monocrática que proferira anteriormente, indeferindo o pedido de suspensão da Representação TC 5591/2013 – deu provimento ao **Recurso Ordinário em Mandado de Segurança RMS 52927/ES** interposto pela Concessionária Rodovia do Sol S.A. *“a fim de reconhecer o impedimento do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo para funcionar como relator em procedimento instaurado pelo TCE relativo ao Contrato de Concessão 1/98”*, consoante se colhe do telegrama enviado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJ-ES) às 20h07m do dia **24/10/2017**, bem como do mandado de intimação expedido pelo TJ-ES ao TCE-ES em **06/11/2017**, cujas íntegras colacionam-se a seguir:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO ORDINÁRIO NO MANDADO DE
SEGURANÇA Nº 0003666-54.2016.8.08.0000
RECORRENTE: CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO
SOL S.A. - RODOSOL
RECORRIDO: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

DESPACHO

Acerca do documento de fls. 567/574, cujo teor evidencia que, à unanimidade, a Segunda Turma do C. STJ, quando do julgamento do RMS nº 52927/ES, deu provimento a recurso ordinário interposto pela Concessionária Rodovia do Sol S.A., a fim de reconhecer o impedimento do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo para funcionar como relator em procedimento instaurado pelo Tribunal de Contas do Estado relativo ao Contrato de Concessão 1/98, intuem-se as partes, para ciência, bem como oportuna manifestação, no prazo legal.

Comunique-se, ainda, ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, e também ao Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo sobre os termos da aludida decisão.

Diligencie-se.

Vitória/ES, 6 de novembro de 2017.


Desembargador Fabio Clem de Oliveira
Vice-Presidente do TJES



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

RECEBIMENTO
Aos 06 dias de 11 de 17 foram entregues
estes autos nesta Secretaria. _____
Analista, lavrei este termo. E eu, _____
Diretora do Pleno, o subscrevi.

JUNTADA
Aos 06 de 11 de 17 junto a
estes autos 01.538.468 _____
_____, que segue. Eu, _____
Analista Judiciário, lavrei este termo. E eu, _____
diretora do Pleno, o subscrevi.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Recibo de Telegrama	Data	Hora	ME609715139BR 22794
	Nome Legível do Receptor		
Uso das Contas	rubrica do Carteiro	Matrícula	Tipo/Serviço Adic. DHP 24/10/2017 13:35
			2017.01.562.789

LABATISTA



TELEGRAMA

Para enviar telegrama ligue 3003 6160 (capitais e regiões metropolitanas) ou 0800 7257282 (para demais localidades) ou acesse correios.com.br

Folha 1 de 8

CONTÉUDO DA MENSAGEM

<<TLG. JCD2T-163/2017 - SEGUNDA TURMA - SOJ (AOS) 24/10/17

DE ORDEM DA EXMA. SRA. MINISTRA ASSUETE MAGALHÃES, PRESIDENTE DA SEGUNDA TURMA, COMUNICO A VOSSA EXCELENCIA, PARA OS DEVIDOS FINS, QUE EM SESSÃO DE JULGAMENTO REALIZADA NO DIA 24/10/2017 NO RMS 52927/ES, REGISTRO NÚMERO 2017/0012056-7 (Nº DE ORIGEM 00036665420168080000 / 36665420168080000), RELATOR, MINISTRO HERMAN BENJAMIN, EM QUE FIGURAM COMO RECORRENTE CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A. RECORRIDO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, FOI PROFERIDA A SEGUINTE DECISÃO: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. CONSELHEIRO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. AUDITOR-GERAL DO ESTADO. ATUAÇÃO COMO MANDATÁRIO DA PARTE E PERITO. IMPEDIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO. HISTÓRICO DA DEMANDA 1. CUIDA-SE, NA ORIGEM, DE MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELA CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S/A RODO SOL, ORA RECORRENTE, "VISANDO O COMBATE DE ATO MATERIALIZADO NO ACÓRDÃO DE Nº TC 2027/2015, POR MEIO DO QUAL FORA REJEITADO O INCIDENTE DE IMPEDIMENTO POR ELA PROPOSTO COM O OBJETIVO DE AFASTAR O I. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO DO JULGAMENTO DO PROCESSO TC Nº 5591/2013, QUE VERSA SOBRE FISCALIZAÇÃO ACERCA DA REGULARIDADE DA CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL." (FL. 498) 2. NO RECURSO ORDINÁRIO, A ORA RECORRENTE SUSTENTA: "14. COMO SE VERIFICA, EM PRIMEIRO LUGAR, NÃO HÁ COMO SE DIZER QUE O CONSELHEIRO RELATOR NÃO ATUOU COMO PERITO E MANDATÁRIO DO ESTADO, POIS, NA QUALIDADE DE AUDITOR GERAL DO ESTADO, ELE EXERCEU DIRETAMENTE, EM RELAÇÃO AO OBJETO DO PROCESSO Nº TO 5591/2013, FUNÇÕES TÉCNICAS E DE REPRESENTAÇÃO DO PODER EXECUTIVO, CONFORME FUNÇÕES PREVISTAS LEI COMPLEMENTAR 3.932, DE 14.5.87, POSTERIORMENTE ALTERADA PELA

Protocolo nº. 2017.01.562.789

Do ordem do Exmº. Sr. Des. Presidente, encaminhe-se o presente expediente a Secretaria do Tribunal Pleno.

Vitória, 25/10/2017.

Rúbia Dias Lopes Nunes
RÚBIA DIAS LOPES NUNES
Chefe de Gabinete da Presidência

Tribunal Pleno

USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS

☐ Nulou-se	☐ Recusado
☐ Ausente	☐ Falecido
☐ Desconhecido	☐ Não existe o número indicado
☐ Endereço insuficiente. Faltou	
☐ Outros (Especificar)	

NÚMERO DO TELEGRAMA

ME609715139BR 22794



DHP 24/10/2017 20:07



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Recibo do Telegrama	Data: ____/____/____	Hora: ____ h ____	ME609715139BR 22794
	Nome Legível do Recebedor		
Usa dos Correios	Rubrica do Carteiro	Matricula	Tipo/Serviços Adicionais DHP 24/10/2017 20:07 568



Correios

TELEGRAMA

Para enviar telegrama ligue 3163 4100 (capitais e regiões metropolitanas).
0800 7157282 (para demais localidades) ou acesse correios.com.br

Folha 2 de 6

CONTÉUDO DO PERÍCIOS

<LEI COMPLEMENTAR Nº 295, DE 16.7.04. 15. O CRITÉRIO OBJETIVO EXPRESSAMENTE PREVISTO NO ART. 289, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, DO RITCE-ES E ART. 134, II, DO CPC/73, SE ENQUADRA PERFEITAMENTE NA HIPÓTESE DOS AUTOS, TENDO EM VISTA QUE AS FUNÇÕES EXERCIDAS PELO ENTÃO AUDITOR GERAL DO ESTADO, CONCRETAMENTE, FORAM DE REPRESENTANTE DO PODER EXECUTIVO E COORDENADOR DA EQUIPE TÉCNICA QUE COMPÕS A COMISSÃO ESPECIAL PARA AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DE CONCESSÃO FIRMADO ENTRE O DEPARTAMENTO DE EDIFICAÇÕES, RODOVIAS E TRANSPORTES/DERTES E A RODOSOL, AS QUAIS EQUIVALEM ÀS FIGURAS DO MANDATÁRIO E PERITO NO ÂMBITO JUDICIAL." (FLS. 565-566) 3. O TRIBUNAL DE ORIGEM DENEGOU A SEGURANÇA E AFIRMOU QUE "DESCABE A ALEGAÇÃO DE QUE O IMPEDIMENTO DEVE SER RECONHECIDO FORÇOSAMENTE EM RAZÃO DE SUPOSTA INCONTROVÉRSIA A RESPEITO DOS FATOS ALEGADOS NA EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO APRESENTADA AO E. TCES, EIS QUE, COMO JÁ EXTENSIVAMENTE ADUZIDO, OS CRITÉRIOS PARA SUA AFERIÇÃO SÃO OBJETIVOS. DENTRO DESTA ÓTICA, E APESAR DE MUITO BEM DELINEADOS OS FUNDAMENTOS DA PEÇA DE INGRESSO, TENHO QUE A TESE DE IMPEDIMENTO ESCORA-SE EM ELASTICIDADE HERMENÊUTICA A QUAL A NORMA COGENTE E A JURISPRUDÊNCIA NÃO ADMITEM PARA A ESPÉCIE. PELO EXPOSTO, E SEM MAIS DELONGAS, DENEGO A SEGURANÇA PRETENDIDA, POR NÃO VISUALIZAR DIREITO LÍQUIDO E CERTO A SER AMPARADO POR ESTE REMÉDIO CONSTITUCIONAL E, COM FUNDAMENTO NO ART. 487, I, DO NCPC, JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. VIA DE CONSEQUÊNCIA, REVOGO EXPRESSAMENTE A DECISÃO DE FLS. 2. 7/279, POSSIBILITANDO, ASSIM, A REGULAR TRAMITAÇÃO DO PROCESSO Nº TC 5591/2013. SEM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, A TEOR DO ART. 25, DA LEI Nº 12.016/2009. CUSTAS EX VI LEGIS. E COMO VOTO. (FL. 524). AUDITOR-GERAL DO ESTADO - ATUAÇÃO COMO MANDATÁRIO DA PARTE E PERITO ->

REMITENTE	SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SAFS - QUADRA 06 LOTE - TRECHO III 1 ZONA CÍVICO-ADMINISTRATIVA 70095-900 - Brasília/DF	USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS <table border="0"><tr><td>1 ☐ Mudou-se</td><td>6 ☐ Recusado</td></tr><tr><td>2 ☐ Ausente</td><td>7 ☐ Falecido</td></tr><tr><td>3 ☐ Desconhecido</td><td>8 ☐ Não existe o número indic</td></tr><tr><td>4 ☐ Endereço insuficiente. Falta:</td><td></td></tr><tr><td>5 ☐ Outros (Especificar):</td><td></td></tr></table>	1 ☐ Mudou-se	6 ☐ Recusado	2 ☐ Ausente	7 ☐ Falecido	3 ☐ Desconhecido	8 ☐ Não existe o número indic	4 ☐ Endereço insuficiente. Falta:		5 ☐ Outros (Especificar):	
	1 ☐ Mudou-se	6 ☐ Recusado										
2 ☐ Ausente	7 ☐ Falecido											
3 ☐ Desconhecido	8 ☐ Não existe o número indic											
4 ☐ Endereço insuficiente. Falta:												
5 ☐ Outros (Especificar):												
DESTINATÁRIO	EXMO(A) SR(A) DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO - RUA DESEMBARGADOR HOMEROMAFRA, 60 ENSEADA DO SUÁ 29050-275 - Vitória/ES	NÚMERO DO TELEGRAMA ME609715139BR 22794  DHP 24/10/2017 20:07										

PE 25/10 12:00



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Recibo de Telegrama	Data	Hora	ME609715139BR 22794
	Nome Legível do Receptor		
Use dos Correios	Rubrica do Carteiro	Matricula	Tipo/Serviço Adicional DHP 24/10/2017 20:07 569



Correios

TELEGRAMA

Para enviar telegrama ligue 3003 0160 (capitais e regiões metropolitanas),
0800 7157282 (para demais localidades) ou acesse correios.com.br

Folha 3 de 8

IMPEDIMENTO 4. CONTUDO, O VOTO VENCIDO DO DESEMBARGADOR WILLIAN SILVA, BEM ESCLARECEU: "TIVE ACESSO AOS AUTOS EM GABINETE E AS RAZÕES TRAZIDAS PELA IMPETRANTE, CORROBORADAS PELA DOCUMENTAÇÃO QUE ACOMPANHA A INICIAL, PODEM SER RESUMIDAS EM UMA ÚNICA PERGUNTA: ESTARIA O EXM.º CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO IMPEDIDO DE ATUAR NO PROCESSO TC 5.591/2013 EM SE SUBMETE À AUDITORIA EXTRAORDINÁRIA À CONTRATO DE CONCESSÃO NO SISTEMA RODOVIA DO SOL, EM VIRTUDE DE, NA QUALIDADE DE AUDITOR GERAL DO ESTADO, TER PARTICIPADO DE COMISSÃO ESPECIAL PARA A AVALIAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO MESMO CONTRATO? APÓS PROFUNDA REFLEXÃO – QUE NOS DEVE FAZER PONDERAR OS CRITÉRIOS DE IMPARCIALIDADE TÍPICOS DA PRÓPRIA MAGISTRATURA, JÁ QUE, POR EXPRESSA DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL, AOS MEMBROS DO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL NÃO APENAS SÃO ASSEGURADAS AS MESMAS GARANTIAS, MAS TAMBÉM IMPOSTOS OS MESMOS IMPEDIMENTOS DOS DESEMBARGADORES – CHEGUEI A CONCLUSÃO DIVERSA DO EXM.º DES. RELATOR. COM TODAS AS VÊNIAS AO EMINENTE COLEGA, ENTENDO QUE A PRÉVIA ATUAÇÃO DO ILUSTRE CONSELHEIRO EM SEDE DE CONTROLE INTERNO, COORDENANDO OS TRABALHOS, ANTERIORES DE AUDITORIA DO CONTRATO, TORNOU EVIDENTEMENTE INCOMPATÍVEL A SUA POSTERIOR FUNÇÃO DE JULGADOR. FRISO, POR OPORTUNO, QUE ESSA CONCLUSÃO EM NADA SE RELACIONA À PESSOA DO EXM.º CONSELHEIRO, AGENTE PÚBLICO DE NOTÓRIA EXPERTISE EM SUA ÁREA DE ATUAÇÃO, RECONHECIDO PELA RETIDÃO E PROBIIDADE NO TRATO DA COISA PÚBLICA. MAS É JUSTAMENTE SUA TAMANHA COMPETÊNCIA QUE, EM VIRTUDE DA PROFUNDA E PERTINENTE AVALIAÇÃO QUE JÁ FEZ DO CONTRATO AGORA EM DISCUSSÃO PERANTE A CORTE DE CONTAS, O FAZ NÃO ESTAR APTO A FUNCIONAR NA QUALIDADE DE JULGADOR. ANTES MESMO DE SER DESIGNADO PARA INTEGRAR A COMISSÃO ESPECIAL DE AVALIAÇÃO DO>

RECEBE	SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SAPS - QUADRA 06 LOTE - TRECHO III 1 ZONA CÍVICO-ADMINISTRATIVA 70095-900 - Brasília/DF	USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS <table border="0"><tr><td>☐ 1. Mudou-se</td><td>☐ 6. Recusado</td></tr><tr><td>☐ 2. Ausente</td><td>☐ 7. Falecido</td></tr><tr><td>☐ 3. Desconhecido</td><td>☐ 8. Não existe o número indicado</td></tr><tr><td>☐ 4. Endereço insuficiente. Falta:</td><td></td></tr><tr><td>☐ 5. Outros (Especificar):</td><td></td></tr></table>	☐ 1. Mudou-se	☐ 6. Recusado	☐ 2. Ausente	☐ 7. Falecido	☐ 3. Desconhecido	☐ 8. Não existe o número indicado	☐ 4. Endereço insuficiente. Falta:		☐ 5. Outros (Especificar):	
	☐ 1. Mudou-se	☐ 6. Recusado										
☐ 2. Ausente	☐ 7. Falecido											
☐ 3. Desconhecido	☐ 8. Não existe o número indicado											
☐ 4. Endereço insuficiente. Falta:												
☐ 5. Outros (Especificar):												
EXMO(A) SR(A) DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO - RUA DESEMBARGADOR HOMERO MAFRA, 60 ENSEADA DO SUÁ 29050-275 - Vitória/ES	NÚMERO DO TELEGRAMA ME609715139BR 22794  DHP 24/10/2017 20:07											

FE 25/10 12:00



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Recibo de Telegrama	Data	Hora	ME609/15139BR 22794 
	Nome Legível do Recebedor		
Uso dos Correios	Rubrica do Carteiro	Matrícula	Tipo/Serviços Adicionais DHP 24/10/2017 20:07 570



Correios

TELEGRAMA

Para enviar telegrama ligue 1003 0100 (capitais e regiões metropolitanas),
0800 1257787 (para demais localidades) ou acesse correios.com.br

Folha 4 de 8

CONTEÚDO DA MENSAGEM

<CONTRATO FIRMADO ENTRE O ESTADO DO ESPÍRITO, SANTO E A RODOSOL, O ENTÃO AUDITOR GERAL DO ESTADO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO DEU INÍCIO UMA AUDITORIA NO REFERIDO CONTRATO POR SOLICITAÇÃO DA SECRETARIA ESTADUAL DE DESENVOLVIMENTO, INFRAESTRUTURA E TRANSPORTES. EM MEIO AOS TRABALHOS, PRESTOU INFORMAÇÕES DIRETAMENTE À COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO DEFLAGRADA NO ÂMBITO, DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA ESTADUAL, CONCLUINDO A AUDITORIA ATRAVÉS DO RELATÓRIO ACOSTADO ÀS FOLHAS 237/273 DOS AUTOS. DENTRE DIVERSAS COLOCAÇÕES, FORAM APONTADAS IRREGULARIDADES CONCRETAS NO CONTRATO, TAIS COMO (...) JÁ INTEGRANDO A COMISSÃO ESPECIAL ANTES REFERIDA, FOI RESPONSÁVEL PELA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM SEGURANÇA DE SISTEMAS PARA A AVALIAÇÃO DOS PROGRAMAS INFORMATIZADOS UTILIZADOS PELA RODOSOL, ALÉM DA DESIGNAÇÃO DE EQUIPE MULTIDISCIPLINAR PARA O ACOMPANHAMENTO PERMANENTE NO PLANO DE EXPLORAÇÃO DA RODOVIA. (...) QUERO DIZER, COM ISSO, QUE A ATUAÇÃO DO ENTÃO AUDITOR GERAL DO ESTADO, SEM DÚVIDA ALGUMA, FOI BASTANTE ATIVA, CONCLUSÃO QUE NÃO SE AFASTA PELAS RAZÕES ESPOSADAS NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS QUE APRECIOU O INCIDENTE DE IMPEDIMENTO APRESENTADO. AO CONTRÁRIO DO QUE SE SUSTENTA, DENTRE AS CAUSAS DE IMPEDIMENTO CONSTANTES DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NÃO HÁ DÚVIDAS DE QUE AQUELA PREVISTA NO ARTIGO 144, INCISO I, IMPORTA A MANIFESTA INCOMPATIBILIDADE DO CONSELHEIRO: ART. 144. HÁ IMPEDIMENTO DO JUIZ, SENDO-LHE VEDADO EXERCER SUAS FUNÇÕES NO PROCESSO: I – EM QUE INTERVEIO COMO MANDATÁRIO DA PARTE, OFICIOU COMO PERITO, FUNCIONOU COMO MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO OU PRESTOU DEPOIMENTO COMO TESTEMUNHA; AO CONTRÁRIO DO QUE SE PODE SUSTENTAR, REGISTRO NÃO SE FAZER NECESSÁRIA A INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO DISPOSITIVO PARA QUE SE ENQUADRE O EXCEPTO COMO>

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SAES - QUADRA 06 LOTE - TRECHO III 1 ZONA CÍVICO-ADMINISTRATIVA 70095-900 - Brasília/DF	USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS <table border="0"><tr><td>☐ Mudarse</td><td>☐ Recusado</td></tr><tr><td>☐ Asserte</td><td>☐ Falecido</td></tr><tr><td>☐ Desconhecido</td><td>☐ Não existe o número indicado</td></tr><tr><td>☐ Endereço insuficiente. Falta:</td><td></td></tr><tr><td>☐ Outros (Especificar):</td><td></td></tr></table>	☐ Mudarse	☐ Recusado	☐ Asserte	☐ Falecido	☐ Desconhecido	☐ Não existe o número indicado	☐ Endereço insuficiente. Falta:		☐ Outros (Especificar):	
	☐ Mudarse	☐ Recusado									
☐ Asserte	☐ Falecido										
☐ Desconhecido	☐ Não existe o número indicado										
☐ Endereço insuficiente. Falta:											
☐ Outros (Especificar):											
EXMO(A) SR(A) DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO - RUA DESEMBARGADOR HOMEROMAFRA, 60 ENSEADA DO SUÁ 29050-275 - Vitória/ES	NÚMERO DO TELEGRAMA ME609715139BR 22794  DHP 24/10/2017 20:07										

PE 25/10 12:00



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Recebo da Telegrafia	Data	Hora	ME609715139BR 22794
	Nome Legível do Receptor		
Uso dos Correios	Rubrica do Carteiro	Matrícula	Tipo/Serviços Adicionais DHP 24/10/2017 20:07 571



Correios

TELEGRAMA

Para enviar telegrama ligue 1008 0106 (capital e regiões metropolitanas),
0800 727281 (para demais localidades) ou acesse correios.com.br

Folha 5 de 8

CONFIRMAÇÃO DA MENSAGEM

<"PERITO". CONSIDERANDO QUE A INCIDÊNCIA AOS CONSELHEIROS DAS CAUSAS DE IMPEDIMENTO PRÓPRIAS DOS JUÍZES JÁ SE DÁ POR ANALOGIA, CONSTANTE DE COMANDO LEGAL EXPRESSO, (...) A PRÓPRIA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N.º 295/2004, AINDA VIGENTE, PREVÊ QUE A AUDITORIA GERAL DO ESTADO, HOJE RENOMEADA SECRETARIA DE ESTADO DE CONTROLE E TRANSPARÊNCIA PELA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 478/2009, SOB A DIREÇÃO SUPERIOR DO AUDITOR GERAL, É DIRETAMENTE SUBORDINADA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO E TEM COMO ATRIBUIÇÕES, DENTRE OUTRAS (ARTIGO 4º): (...) NÃO POR OUTRA RAZÃO – E ENTENDO APLICAR-SE ESSA REGRA AO CASO EM EXAME, GUARDADAS AS DEVIDAS PROPORÇÕES – O CÓDIGO DE ÉTICA DO PRÓPRIO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, NO ARTIGO 70, INCISO VII, DIZ SER VEDADO AOS MEMBROS DAQUELA CORTE, "MANIFESTAR-SE PREVIAMENTE SOBRE MATÉRIA SUJEITA À SUA DECISÃO OU DE CUJO PROCESSO DECISÓRIO VENHA A PARTICIPAR." ISSO JUSTAMENTE PARA QUE NÃO HAJA INDESEJÁVEL CONTAMINAÇÃO NA ATIVIDADE DE JULGAR. ADMITO QUE EM PESQUISA JUNTO AOS TRIBUNAIS DE CONTAS ESTADUAIS DO PAÍS, NÃO ENCONTREI NOS REGIMENTOS INTERNOS NENHUMA PREVISÃO EXPRESSA DE IMPEDIMENTO DO CONSELHEIRO EM CASOS TAIS. O RESULTADO, NO ENTANTO, FOI DIFERENTE QUANTO ANALISEI O REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL CONTAS DA UNIÃO, QUE NÃO SE LIMITA A FAZER REFERÊNCIA ÀS CAUSAS DE IMPEDIMENTO DA LEI PROCESSUAL CIVIL. NOS TERMOS DO ARTIGO 39, INCISO VIII, DA NORMA REGIMENTAL DO TCU, É VEDADO AO MINISTRO DO TRIBUNAL "ATUAR EM PROCESSO DE INTERESSE PRÓPRIO, DE CÔNJUGE, DE PARENTE CONSANGUÍNEO OU AFIM, NA LINHA RETA OU NA COLATERAL, ATÉ O SEGUNDO GRAU, OU DE AMIGO ÍNTIMO OU INIMIGO CAPITAL, ASSIM COMO EM PROCESSO EM QUE TENHA FUNCIONADO COMO ADVOGADO, PERITO, REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO OU SERVIDOR DA SECRETARIA DO TRIBUNAL OU DO CONTROLE INTERNO." OU SEJA, A>

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SAFS - QUADRA 06 LOTE - TRECHO III 1
ZONA CÍVICO-ADMINISTRATIVA
70095-900 - Brasília/DF

EXMO(A) SR(A)
DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO - RUA
DESEMBARGADOR HOMEROMAPRA, 60
ENSEADA DO SUÁ
29050-275 - Vitória/ES

USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS

☐ Mudou-se	☐ Recusado
☐ Ausente	☐ Falecido
☐ Desconhecido	☐ Não existe o número indicado
☐ Endereço insuficiente. Faltou:	
☐ Outros (Especificar):	

NÚMERO DO TELEGRAMA ME609715139BR 22794



DHP 24/10/2017 20:07

PE 25/10 12:00

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaz, 157 - Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Recife da Telegrafia	Data	_____	_____	_____	ME609715139BR 22794
	Nome Legível do Recebedor	_____			
Uso das Correios	Rubrica do Carteiro	_____		Matrícula	
				Tipo/Serviços Adicionais DHP 24/10/2017 20:07	



Correios

TELEGRAMA

Faixa verde: telegrama ligue 0800 4100 (capitais e regiões metropolitanas),
0800 7251282 (para demais localidades) ou acesse correios.com.br

Folha 6 de 8

CONTÉUDO DO MENSAGEM

<ÚNICA INTERPRETAÇÃO QUE SE EXTRAÍ DESSA REGRA É QUE, LÁ, É EXPRESSAMENTE VEDADO QUE O MINISTRO ALÇADO AO CARGO PELAS VAGAS RESERVADAS AOS AUDITORES ATUE COMO JULGADOR EM PROCESSO QUE TENHA FUNCIONADO NESTA CONDIÇÃO. MAIS UMA VEZ, TRATA-SE DE CONCLUSÃO LÓGICA PARA QUE SEJA ASSEGURADO O DIREITO BÁSICO DA PARTE DE QUE SOBRE JULGADOR NÃO RECAIA NENHUMA DÚVIDA QUANTO À SUA ISENÇÃO. POR FIM, E NÃO MENOS RELEVANTE, ENTENDO QUE A SITUAÇÃO APONTADA PELA RODOSOL, SE NÃO IMPORTAR O IMPEDIMENTO DO ILUSTRE CONSELHEIRO, CONDUZ, NO MÍNIMO, À SUA SUSPEIÇÃO. NESSE CASO, DIVERSAMENTE DO QUE OCORRE COM AS HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO, HÁ PREVISÃO DE ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO, TANTO QUE AO JULGADOR É PERMITIDO DECLARAR-SE SUSPEITO POR MOTIVO DE FORO ÍNTIMO (ARTIGO 145, §1º, DO NCPC). DESSA FORMA, PARA O AFASTAMENTO DO JULGADOR, BASTA FICAR EVIDENCIADA A DÚVIDA DE PRÉVIO COMPROMETIMENTO PARA DECIDIR A CAUSA EM DETERMINADA DIREÇÃO, SITUAÇÃO QUE DEVE SER RECHAÇADA EM QUALQUER HIPÓTESE QUE ENVOLVA ATIVIDADE JUDICANTE. SENDO ASSIM, PEDINDO VÊNIA AOS QUE ENTENDEM DE MODO DIVERSO, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO CONTIDO NA INICIAL PARA CONCEDER SEGURANÇA PRETENDIDA E CONFIRMAR A MEDIDA LIMINAR OUTRORA DEFERIDA PELO EMINENTE DES. RELATOR, RECONHECENDO O IMPEDIMENTO DO EXM. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO PARA FUNCIONAR NO PROCESSO TC 5.591/2015. CONDENO O ESTADO DO ESPÍRITO SANTO AO RESSARCIMENTO DAS CUSTAS ADIANTADAS PELA IMPETRANTE. É COMO VOTO, RESPEITOSAMENTE." (FLS. 535-544, GRIFO EM ITÁLICO E NEGRITO A RESCENTADO). 5. E AINDA, O VOTO VENCIDO DO DESEMBARGADOR FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY: "CONCORDO, POIS, COM O DES. WILLIAN SILVA QUANDO CONCLUI QUE "A ATUAÇÃO DO ENTÃO AUDITOR GERAL DO ESTADO, SEM DÚVIDA ALGUMA, FOI BASTANTE ATIVA". PERCEBO QUE FOI>

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SAFS - QUADRA 06 LOTE - TRECHO III 1
ZONA CÍVICO-ADMINISTRATIVA
70095-900 - Brasília/DF

USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS

☐ Mudou-se	☐ Recusado
☐ Ausente	☐ Falecido
☐ Desconhecido	☐ Não existe o número indicado
☐ Endereço insuficiente. Falta: _____	
☐ Outros (Especificar) _____	

EXMO(A) SR(A)
DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO - RUA
DESEMBARGADOR HOMEROMAPRA, 60
ENSRADA DO SUÁ
29050-275 - Vitória/ES

NÚMERO DO TELEGRAMA ME609715139BR 22794



DHP 24/10/2017 20:07

PE 25/10 12:00



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Recibo de Telegrama	Data	_____	Hora	_____ h _____	ME6097151398R 22794
	Nome Legível do Recebedor				
Usos das Contas	Rubrica do Carteiro	Matrícula	Tipo/Serviços Adicionais DHP 24/10/2017 20:07		



TELEGRAMA

Para enviar telegrama ligue 3003 0190 (capitais e regiões metropolitanas),
0800 7157282 (para demais localidades) ou acesse correios.com.br

Folha 7 de 8

CONTÉUDO DA MENSAGEM

<MAIS DO QUE ISSO, FOI A PRÓPRIA PARTE, POR REPRESENTAÇÃO FUNCIONAL DO PODER EXECUTIVO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. COMO BEM ENTENDEU O E. E CULTO DES. CALMON NOGUEIRA DA GAMA, DE SUA PARCIALIDADE NESTE MANDADO DE SEGURANÇA, POR ATUAÇÃO COMO MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE RESULTOU EM PROPOSITURA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONTRA ESTE CONTRATO, COM MAIS RAZÃO, RECONHEÇO QUE AS FUNÇÕES EXERCIDAS E ESPECIALMENTE AS ATUAÇÕES DO DR. CARLOS RANNA QUANDO VINCULADO AO PODER EXECUTIVO, SÃO CAUSAS DE IMPEDIMENTO CONSTANTE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ADEQUAÇÕES TÍPICAS DO ARTIGO 144, INCISO I, FIGURAS JURÍDICAS UM E DOIS, O QUE IMPORTA NA MANIFESTA INCOMPATIBILIDADE PARA ATUAR COMO RELATOR DA REPRESENTAÇÃO Nº TC 5591/2013. ACOMPANHO INTEGRALMENTE O VOTO DO DES. WILLIAN SILVA, PELA CONCESSÃO DA SEGURANÇA. É COMO VOTO." (FLS. 548-849, GRIFO EM ITÁLICO ACRESCENTADO). 6. NOS TERMOS DO ARTIGO 144, INCISO I, DO CPC/2015, HÁ IMPEDIMENTO QUANDO O JUIZ INTERVEIO NO PROCESSO, COMO MANDATÁRIO DA PARTE OU OFICIOU COMO PERITO. 7. E COMO BEM DESTACOU O DESEMBARGADOR WILLIAN SILVA: "AO CONTRÁRIO DO QUE SE PODE SUSTENTAR, REGISTRO NÃO SE FAZER NECESSÁRIA A INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO DISPOSITIVO PARA QUE SE ENQUADRE O EXCEPTO COMO "PERITO"." (FL. 538, GRIFO ACRESCENTADO EM ITÁLICO). 8. ASSIM, ADOTANDO COMO RAZÃO DE DECIDIR OS FUNDAMENTOS DOS VOTOS VENCIDOS, RECONHEÇO O IMPEDIMENTO DO CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO. 9. PORTANTO, HÁ DIREITO LÍQUIDO E CERTO A SER AMPARADO PELO MANDADO DE SEGURANÇA. 10. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO. A TURMA, POR UNANIMIDADE, DEU PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO. NOS TERMOS DO VOTO DO(A) SR(A). MINISTRO(A)-RELATOR(A).". RESPEITOSAMENTE, VALÉRIA ALVIM DUSI, COORDENADORA DA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.>

REMITENTE	SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SAFS - QUADRA 06 LOTE - TRECHO III 1 ZONA CÍVICO-ADMINISTRATIVA 70095-900 - Brasília/DF	USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS <table border="0"><tr><td>☐ Mudou-se</td><td>☐ Recusado</td></tr><tr><td>☐ Ausente</td><td>☐ Falecido</td></tr><tr><td>☐ Desconhecido</td><td>☐ Não existe o número indicado</td></tr><tr><td>☐ Endereço insuficiente. Preencha:</td><td></td></tr><tr><td>☐ Outros (Especificar):</td><td></td></tr></table>	☐ Mudou-se	☐ Recusado	☐ Ausente	☐ Falecido	☐ Desconhecido	☐ Não existe o número indicado	☐ Endereço insuficiente. Preencha:		☐ Outros (Especificar):	
	☐ Mudou-se		☐ Recusado									
☐ Ausente	☐ Falecido											
☐ Desconhecido	☐ Não existe o número indicado											
☐ Endereço insuficiente. Preencha:												
☐ Outros (Especificar):												
DESTINATÁRIO	EXMO(A) SR(A) DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO - RUA DESEMBARGADOR HOMEROMATTA, 60 ENSEADA DO SUÁ 29050-275 - Vitória/ES	NÚMERO DO TELEGRAMA ME6097151398R 22794  DHP 24/10/2017 20:07										

PE 25/10 12:00



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Re: lbo de Telegrama	Data	Hora	ME609715139BR 22794 
	Nome Legível do Recebedor		
Usos dos Correios	Rubrica do Carteiro	Matrícula	Tipo/Serviços Adicionais DHP 24/10/2017 20:07 539



TELEGRAMA

Para enviar telegrama ligue 3003 0100 (capitais e regiões metropolitanas),
0800 7217282 (para demais localidades) ou acesse correios.com.br

Folha 8 de 8

CONTEÚDO DA MENSAGEM

<
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TELEFONES: (61) 3319.8000 (CENTRAL) (61) 3319.8410 (INFORMAÇÕES PROCESSUAIS) (61) 3319.8242/8243 (PROTOCOLO DE PETIÇÕES) (61) 3319.8700/8194/8195 (PROTOCOLO DE FAXES) WWW.STJ.JUS.BR (SITE OFICIAL) ENTES PÚBLICOS INTEGRANTES DO PODER JUDICIÁRIO PODEM UTILIZAR O MALOTE DIGITAL PARA AS COMUNICAÇÕES OFICIAIS (RES/CNJ N. 100, de 24.11.2009)>>

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SAFS - QUADRA 06 LOTE - TRECHO III 1
ZONA CÍVICO-ADMINISTRATIVA
70095-900 - Brasília/DF

USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS

☐ Mudou-se	☐ Recusado
☐ Ausente	☐ Falecido
☐ Desconhecido	☐ Não existe o número indicado
☐ Endereço insuficiente. Falta:	
☐ Outros (Especificar)	

EXMO(A) SR(A)
DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO - RUA
DESEMBARGADOR HOMERO MAFRA, 50
ENSEADA DO SUÁ
29050-275 - Vitória/ES

NÚMERO DO TELEGRAMA
ME609715139BR 22794

DHP 24/10/2017 20:07

PE 25/10 12:00

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1.24 01/11/2017: Plenário do Tribunal de Contas decide sobrestar a Representação TC 5591/2013 por 15 dias para analisar os termos e verificar o alcance da decisão proferida no RMS 52927/ES pelo Superior Tribunal de Justiça

Por ocasião da 39ª Sessão Ordinária do Plenário do TCE-ES, realizada em 07/11/2017, o colegiado decidiu sobrestar inicialmente por 15 dias a Representação TC 5591/2013, sem prejuízo de novo sobrestamento até o trânsito em julgado do **RMS 52927/ES**, conforme se depreende do vídeo dos debates disponibilizado no canal desta Corte de Contas no [YouTube](#)³²⁷, cuja transcrição dos diálogos reproduz-se a seguir:



[Link para o momento em que o Plenário do TCE-ES promoveu o sobrestamento da Representação TC 5591/2013. Trecho do vídeo: 32m20s a 40m21s](#)³²⁸

Apreciação do Sobrestamento da Representação TC 5591/2013
Transcrição dos Diálogos

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Vou devolver a palavra a V. Ex.^a em face de processo com pedido de vista 5591 em que estou suspeito.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Processo TC 5591/2013, há duas sessões atrás houve um pedido de questão de ordem do conselheiro Sérgio Borges, que foi adiado para decisão hoje. Entretanto, ontem o Tribunal foi notificado do impedimento do conselheiro Carlos Ranna. O TJ transmitiu para a gente a decisão do STJ. Eu também soube que o conselheiro Carlos Ranna

³²⁷ Disponível em: <https://www.youtube.com/user/NCSTCEES/videos>. Acesso em: 27 nov. 2017.

³²⁸ Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=F_9CtQ9L1fY&t=7s#t=32m20s. Acesso em: 27 nov. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

também já foi notificado. Diante disso, eu estou sobrestando o processo, [digo] propondo o sobrestamento, vou submeter ao Plenário aqui. Hoje vence o dia de devolução do processo do conselheiro Sérgio Borges. Vou solicitar que devolva, a gente mantém o processo na Secretaria das Sessões porque precisamos analisar os termos dessa decisão e verificar o alcance antes de tomar uma posição aqui de prosseguimento do feito. Então, esse será o caminho. Eu vou convocar o conselheiro substituto Marco Antônio para compor o quórum. Então, a decisão que estou propondo aqui, ao Plenário, é o sobrestamento do feito até uma análise a ser feita aqui pela Consultoria Jurídica do Tribunal e junto com... para chegarmos a uma posição aqui sobre os próximos passos desse processo.

CONSELHEIRO SÉRGIO BORGES: Conselheiro, e mais a devolução do processo para a Sessões.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Isso, a devolução do processo para a Secretaria das Sessões. Isso.

CONSELHEIRO SÉRGIO BORGES: Ok.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Para aguardar. Então, submeto, aqui. Conselheiro Sérgio Borges?

CONSELHEIRO SÉRGIO BORGES: Concordo.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Conselheira Márcia Freitas?

CONSELHEIRA MÁRCIA FREITAS: De acordo.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Conselheiro João Luiz Cotta Lovatti?

CONSELHEIRO SUBSTITUTO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI: E qual seria o prazo ao sobrestamento? Porque um processo que já tem esse todo de tramitação, e agora sujeito a mais um sobrestamento, eu acredito que seja oportuno que se estabeleça um prazo para essa análise, até porque, se houve a determinação de afastamento do relator, naturalmente o próximo passo seria fazer-se a redistribuição ao novo relator, considerar que aquela petição que foi formulada pelo conselheiro Sérgio Borges, ela perdeu o objeto, na medida que o pedido de vista a ele concedido já se tornou inócuo, na medida que você não teria mais um relator. Então, eu até entendo a dificuldade que tem em relação a esse tipo de tema, mas eu discordo de ser sobrestado *sine die*.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Ah! Perfeito. Entendemos a proposição. Eu vou aqui, então, propor o prazo de 15 dias porque nós temos que ainda avaliar a questão do alcance da decisão, porque uma coisa é o afastamento da relatoria do processo, outra coisa é em que ponto o processo volta. Então, para isso, a gente precisaria analisar com mais calma isso.

CONSELHEIRO CARLOS RANNA: Senhor Presidente.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Com a palavra o conselheiro Carlos Ranna.

CONSELHEIRO CARLOS RANNA: A decisão do STJ ainda cabe recurso.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Sim. É. Isso também é outro ponto que nós temos que analisar.

CONSELHEIRO CARLOS RANNA: Então, não está definido que eu fui afastado não. Ainda cabe recurso.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Perfeito.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTÔNIO: Senhor Presidente?

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Com a palavra o conselheiro Marco Antônio.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTÔNIO: Na verdade, a preocupação do João Luiz é pertinente, mas a fala do conselheiro Carlos Ranna acho que fecha o assunto, porque a decisão ainda é um tanto quanto precária. Então, obviamente, esse sobrestamento, ele até dá segurança jurídica; ele consolida, digamos assim, uma decisão ao longo do tempo, em face da possibilidade recursal, como colocou o conselheiro Carlos Ranna. Retorno a palavra a V. Ex.^a.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Inclusive, quando eu estou propondo esse prazo aqui, daqui a 15 dias, pode ser que, efetivamente, decidamos pelo sorteio ou decidamos até por um sobrestamento aguardando até o trânsito em julgado. Por isso que eu proponho inicialmente 15 dias, mas isso nesse período a reflexão pode caminhar no sentido de que seja sobrestado por mais tempo.

CONSELHEIRO CARLOS RANNA: Senhor presidente?



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Sim.

CONSELHEIRO CARLOS RANNA: Apenas eu insisto. O processo, desde o início, ele está disponível no portal do Tribunal. Não só internamente, mas para o público externo. Então, o pedido de vista, no nosso regimento, o prazo é de duas sessões. Para esse processo, foi estendido o prazo em dobro para todos. É o que foi deliberado também inicialmente aqui. Na prática, o processo já está mais de 40 dias com o conselheiro Sérgio Borges. Então, independente de decisão do STJ ou não, o processo continua disponível para a análise de todos os demais conselheiros. O processo não está fora de alcance de ninguém. São questões distintas: uma é para definir relatoria; outra, pedido de vista, tempo de vista interno aqui no Tribunal.

CONSELHEIRO SÉRGIO BORGES: Presidente?

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Com a palavra o conselheiro Sérgio Borges.

CONSELHEIRO SÉRGIO BORGES: Em relação a esse assunto, o pedido de vista meu é pertinente porque ele é legal, nos regimentos dessa Casa. Segundo, que eu entrei aqui em 2013, no final. Esse processo rola desde 2012. Todos tiveram muito tempo para analisar. Eu não entendo que, porque o processo está na tela, nós tenhamos todo dia que ficar olhando. Eu não entendo esse... Porque senão nós não iríamos fazer outra a não ser acompanhar esse processo Rodosol. **Eu acho que a decisão do STJ, ela tem que ser encaminhada de acordo com a legislação, como V. Ex.^a está encaminhando.** Mas eu não aceito a contestação do conselheiro Ranna, que o processo está na tela e que eu teria, que eu tive um apenso no Plenário por mais de 60 dias e tal. Eu acho, inclusive, que com 60 dias, nenhum de nós, aqui, em sã consciência, pode analisar um processo com esse volume de documentos – mais de 25.000 – num tempo desse. Então, eu respeito a colocação do conselheiro Ranna, mas eu acho que, na minha concepção, eu estou dentro do que a legislação me protege.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: **Então, prezados conselheiros, eu estou aqui propondo o sobrestamento por 15 dias, para daqui a 2 semanas encaminharmos a decisão de sorteio ou de sobrestamento, caso seja necessário.** Acho que é importante, nesse momento, prudência para a gente tomar a melhor posição no processo. Foi aqui falado que cabe recurso ainda. Então, todas as ponderações serão levadas por essa presidência interina desse processo. Então, consulto o conselheiro Sérgio Borges.

CONSELHEIRO SÉRGIO BORGES: Concordo com o adendo do conselheiro Lovatti.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Conselheira [Márcia Freitas]?

CONSELHEIRA MÁRCIA FREITAS: De acordo.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Conselheiro Lovatti?

CONSELHEIRO SUBSTITUTO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI: De acordo.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Conselheiro Marco Antônio?

CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTÔNIO: Também de acordo com o encaminhamento.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUFNER – NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA: Devolvo a palavra a V. Ex.^a, presidente.

1.25 08/11/2017: Ministério Público de Contas recebe os autos da Representação TC 8336/2016 para ciência da Decisão 4117/2017 e eventual interposição de recurso

Em 08/11/2017, os autos da **Representação TC 8336/2016** foram encaminhados pela Secretaria Geral das Sessões (SGS) e recebidos pela Secretaria do Ministério Público de Contas (SMPC) para ciência da **Decisão 4117/2017**, bem como para eventual interposição do recurso de agravo no prazo de 20 dias (prazo final para recurso: 28/11/2017), conforme se colhe do histórico das movimentações processuais registradas no sistema de processo eletrônico [e-tcees](https://e-tcees.tce.es.gov.br)³²⁹:

³²⁹ Disponível em: <https://e-tcees.tce.es.gov.br/DetailarProcesso/Index/1543221?pauta=False&ModuloSelecionado=Processo>. Acesso em: 27 nov. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Processo / 08336/2016-4



Visualizar documentos

Incluir voto

Acompanhar

Outras opções ▾

CONTROLE EXTERNO - FISCALIZAÇÃO - REPRESENTAÇÃO

No setor há 1 semana

Controle Externo > Fiscalização

Situação: **Autuado [Recebido]**

Formato: Físico

Local atual: GAC - Domingos Taufner

Local anterior: SMPC

Recebimento: 20/11/2017 17:43 (23 volume(s))

Autuação: 30/09/2016 14:02

Sigilo padrão: Não

Possui objeto físico: Não

Protocolo autuado: [13959/2016-8](#)

Data de protocolo: 27/09/2016
18:36

Relator: Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Procurador MPC: Heron Carlos Gomes de Oliveira

Unidade gestora: ARSI - Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infra-Estrutura
Viária do Espírito Santo, DER-ES - Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito
Santo, SETOP - Secretaria de Estado de Transportes e Obras Públicas

Representante: [Membros do Ministério Público de Contas \(HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA\)](#)

Terceiro interessado: ANTONIO JULIO CASTIGLIONI NETO , VITOR BUAIZ , CIA IMPORTADORA E EXPORTADORA COIMEX [RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , COIMEX EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA [RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , TERVAP-PITANGA MINERACAO E PAVIMENTACAO LTDA [RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , ES-060 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA. [RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , DUDAUTO VEICULOS E PECAS LTDA. - ME [Alison Kaiser Guerini de Araújo] , CONSTRUCOES E COMERCIO VITORIA LTDA , A MADEIRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA [Alison Kaiser Guerini de Araújo] , URBESA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA [LUIZA PEREIRA VIANA, ISABELA DE ARAUJO SAAR, CAROLINA SARMENTO SPALENZA, PEDRO COTA PASSOS, ANDRE OURIVIO FERNANDES, FERNANDO GOMES DOS SANTOS, DOUGLAS PUZIOL GIUBERTI, VINICIUS DINIZ SANTANA, ALBERTO NEMER NETO, BRUNO DA LUZ DARCY DE OLIVEIRA, DA LUZ , RIZK & NEMER ADVOGADOS ASSOCIADOS, RAFAEL RAMOS FRIGGI, FELIPE ITALIA RIZK] , ENGENHARIA E CONSTRUTORA ARARIBOIA LTDA [LUIZA PEREIRA VIANA, ISABELA DE ARAUJO SAAR, CAROLINA SARMENTO SPALENZA, PEDRO COTA PASSOS, ANDRE OURIVIO FERNANDES, FERNANDO GOMES DOS SANTOS, DOUGLAS PUZIOL GIUBERTI, VINICIUS DINIZ SANTANA, ALBERTO NEMER NETO, BRUNO DA LUZ DARCY DE OLIVEIRA, DA LUZ , RIZK & NEMER ADVOGADOS ASSOCIADOS, FELIPE ITALIA RIZK, RAFAEL RAMOS FRIGGI] , SERVIX ENGENHARIA S A [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , BANCO RURAL DE INVESTIMENTOS S.A. - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL , UNILESTE ENGENHARIA LTDA , COTIA TRADING S/A [CRISTINA DAHER FERREIRA, LUCIANO OLIMPIO RHEM DA SILVA, EDISON VIANA DOS SANTOS] , OPERACAO DE RODOVIAS LTDA , METRON ENGENHARIA LTDA [TADEU MESSINA DEPES] , AZIZ VIEIRA CHAER [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , CONCESSIONARIA RODOVIA DO SOL S.A. [RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , BANCO RURAL S.A - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL , FERNÃO DIAS PAIS [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , MOZART MIRANDA MENDES [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , JOAO FRANCISCO PEIXOTO SOFAL [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , ALBERTO NOLLI TEIXEIRA [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , ALVARO AFFONSO MOREIRA PENNA , JOAO BOSCO SANTOS DUTRA [RODRIGO SANZ MARTINS, RODRIGO LOUREIRO MARTINS] , JORGE HELIO LEAL , FERNANDO ABOUDIB CAMARGO [RODRIGO LOUREIRO MARTINS]

Observação: Distribuição de relatoria com fundamento no artigo 48 inciso I c/c o artigo 258 do Regimento Interno - Prevenção em relação ao Processo TC 5591/2013-9

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá – Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

[Documentos](#) [Solicitações de assinatura](#) **[Movimentações](#)** [Juntadas](#) [Sessões](#) [Histórico](#)

Filtro

	Origem	Destino	Movimentação	Motivo	Movimentado por	Recebimento	Recebido por	Permanência
46	SMPC	GAC - Domingos Taufner	20/11/2017 17:36	Não informado	Willian S	20/11/2017 17:43	Pedro K	6 dias e 15 horas
45	NCD	SMPC	20/11/2017 17:15	Não informado	Thiago D	20/11/2017 17:25	Danielle B	18 minutos
44	SMPC	NCD	20/11/2017 16:16	Não informado	Danielle B	20/11/2017 17:01	Diessiley O	23 minutos
43	GAPC - Heron de Oliveira	SMPC	20/11/2017 16:09	Não informado	Walter L	20/11/2017 16:16	Danielle B	45 minutos
42	SMPC	GAPC - Heron de Oliveira	09/11/2017 12:49	Não informado	Antonieta M	09/11/2017 15:27	Ramon G	1 semana e 4 dias
41	SGS	SMPC	08/11/2017 13:48	Não informado	Leonardo C	08/11/2017 14:14	Danielle B	1 dia e 1 hora
40	GAC - Carlos Ranna	SGS	04/10/2017 10:12	Não informado	Marialva D	04/10/2017 11:19	Caio S	1 mês e 4 dias
39	NCD	GAC - Carlos Ranna	29/09/2017 17:34	Não informado	Marcelo N	29/09/2017 17:37	Mayara A	4 dias e 17 horas
38	GAC - Carlos Ranna	NCD	29/09/2017 15:52	Não informado	Matheus M	29/09/2017 15:53	Alexandre P	1 hora e 44 minutos
37	SecexEngenharia	GAC - Carlos Ranna	21/08/2017 18:24	Não informado	Eva S	21/08/2017 18:28	Suellen N	1 mês e 1 semana
36	NCD	SecexEngenharia	16/08/2017 16:23	Não informado	Alex S	16/08/2017 16:31	Brayan S	5 dias e 1 hora
35	SecexEngenharia	NCD	16/08/2017 14:55	Não informado	Brayan S	16/08/2017 15:04	Diessiley O	1 hora e 27 minutos
34	SEGEX	SecexEngenharia	28/07/2017 16:58	Não informado	Rian L	31/07/2017 13:39	Eva S	2 semanas e 2 dias
33	GAC - Carlos Ranna	SEGEX	28/07/2017 15:47	Não informado	Leticia B	28/07/2017 16:12	Rian L	2 dias e 21 horas
32	SGS	GAC - Carlos Ranna	13/07/2017 14:48	Não informado	Pablo L	13/07/2017 17:09	Matheus M	2 semanas e 23 horas
31	NCD	SGS	11/07/2017 17:22	Não informado	Anair O	11/07/2017 17:39	Leonardo C	1 dia e 23 horas
30	SGS	NCD	10/07/2017 18:14	Não informado	Leonardo C	10/07/2017 18:33	Victor S	23 horas e 6 minutos
29	NCD	SGS	02/06/2017 19:04	Não informado	Thiago D	02/06/2017 19:05	Bruna R	1 mês e 1 semana
28	SGS	NCD	02/06/2017 18:40	Não informado	Bruna R	02/06/2017 18:52	Thiago D	14 minutos
27	NCD	SGS	31/05/2017 15:30	Não informado	Marcelo N	01/06/2017 11:41	Pablo L	1 dia e 7 horas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1.26 20/11/2017: Ministério Público de Contas formula Requerimento nos autos da Representação TC 8336/2016, pleiteando, entre outras medidas, a extensão dos efeitos do sobrestamento aplicado à Representação TC 5591/2013 às Representações TC 12529/2014 e TC 8336/2016

Com o objetivo de corrigir os vícios que se acumulam na instrução processual da **Representação TC 8336/2016** – a exemplo da ausência de juntada e apreciação do Requerimento protocolizado em 24/10/2017 e da não extensão dos efeitos do sobrestamento às demais Representações que têm por objeto o Contrato de Concessão 01/1998 –, em 20/11/2017, portanto no curso do seu prazo recursal, o Ministério Público de Contas formulou novo **Requerimento (ANEXO XI)** nos autos da **Representação TC 8336/2016**, direcionado, desta vez, ao conselheiro Domingos Augusto Taufner, presidente em exercício para os feitos em que o conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo se encontra impedido de atuar em razão da decisão prolatada pela Segunda Turma do STJ no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança RMS 52927/ES.

O aludido **Requerimento (ANEXO XI)** pleiteou a adoção das seguintes medidas processuais urgentes na Representação TC 8336/2016:

1. **A inclusão desta Representação TC 8336/2016 na pauta** da 41ª Sessão Ordinária do Plenário do TCE-ES, a ser realizada em 21/11/2017, com o propósito de que o colegiado aprecie os requerimentos formulados nos itens seguintes;
2. **A extensão retroativa dos efeitos do sobrestamento** da Representação TC 5591/2013, deliberado por ocasião da 39ª Sessão Ordinária do Plenário do TCE-ES, realizada em 07/11/2017, às Representações TC 12529/2014 e TC 8336/2016, **exceto para as questões de natureza urgente**, processo cuja relatoria fora atribuída por prevenção ao conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo em razão da inegável conexão existente entre as matérias tratadas em ambos os feitos fiscalizatórios (Contrato de Concessão 01/1998), tendo em vista que a decisão proferida na aludida sessão não fez menção aos demais processos conexos, omissão que certamente deverá ser corrigida pelo colegiado;
3. **Em caso de indeferimento do requerimento anterior, a remessa imediata do presente feito ao gabinete do conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo** para que S. Ex.^a aprecie os requerimentos



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

subsequentes, porquanto não estaria impedido para exercer a relatoria das Representação TC 8336/2013 e TC 12529/2014;

4. **A juntada** do [pedido de concessão de medida cautelar incidental e de adoção de medidas corretivas da instrução processual](#)³³⁰, formulado pelo MPC-ES em 24/10/2017 ([Protocolo 16513/2017-9](#)³³¹) com os objetivos de assegurar o pleno exercício das prerrogativas institucionais deste Órgão Ministerial perante esta Corte de Contas e de prevenir a ocorrência de nulidade processual³³², tendo em vista que, decorridos quase um mês do seu protocolo, o expediente sequer fora encartado aos autos da Representação TC 8336/2016, circunstância esta que impõe a adoção imediata de medida corretiva da instrução processual, sem a qual se encontra inviabilizada qualquer manifestação por parte deste Órgão Ministerial no referido feito, **inclusive para fins de recurso**;
5. **A apreciação, em caráter de urgência**, à luz do que prescrevem os art. 101, § 1º, e 307, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do TCE-ES³³³, do [pedido de concessão de medida cautelar incidental](#)³³⁴, formulado pelo MPC-ES em 24/10/2017 ([Protocolo 6513/2017-9](#)³³⁵) com o objetivo de **assegurar o pleno exercício das prerrogativas institucionais deste Órgão Ministerial perante esta Corte de Contas**, conferidas pelo art. 3º da Lei Complementar Estadual 451/2008³³⁶ e pelo art. 26 da Lei

³³⁰ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2017/10/TC-8336-2016-MPC-Peti%C3%A7%C3%A3o-intercorrente-em-represent%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2017

³³¹ Disponível em: <https://e-tcees.tce.es.gov.br/DetailarProtocolo/Index/1255041?salvarOrigem=True>. Acesso em: 19 nov. 2017.

³³² Por inépcia da Manifestação Técnica 1138/2017, a qual deixara de apreciar todos os pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES na petição inicial desta Representação TC 8336/2016.

³³³ Art. 101. As pautas serão publicadas no Diário Oficial do Estado ou em outro meio de divulgação oficial do Tribunal e disponibilizadas em seu sítio eletrônico, com antecedência mínima de quarenta e oito horas, no caso de sessões ordinárias e especiais, e de vinte e quatro horas, no caso de sessões extraordinárias.

§ 1º Prescinde de publicação a inclusão em pauta de processos que deliberem sobre a adoção de medida cautelar e seu agravo, que tratem de aprovação de atos normativos, bem como que tratem de solicitação de informações efetuada pela Assembleia Legislativa ou pelas Câmaras Municipais e suas respectivas comissões permanentes ou de inquérito, na forma do art. 174 deste Regimento;

[...]

Art. 307. Autuado e distribuído, o processo será encaminhado diretamente ao Relator, ou ao Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII, deste Regimento, com absoluta prioridade, para análise.

§ 1º Se o Relator entender que, antes de ser adotada a medida cautelar, o responsável deva ser ouvido, determinará a sua notificação, por decisão monocrática preliminar, para prestar informações, no prazo de até cinco dias.

§ 2º Antes ou após a prestação das informações, o Relator poderá apreciar o pedido de medida cautelar ou, caso entenda necessário, determinar a instrução preliminar do feito para análise dos fundamentos e pressupostos da cautelar.

[...]

³³⁴ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2017/10/TC-8336-2016-MPC-Peti%C3%A7%C3%A3o-intercorrente-em-represent%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2017

³³⁵ Disponível em: <https://e-tcees.tce.es.gov.br/DetailarProtocolo/Index/1255041?salvarOrigem=True>. Acesso em: 19 nov. 2017.

³³⁶ Art. 3º Compete aos Procuradores Especiais de Contas, além de outras atribuições estabelecidas na Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas:

I - promover a defesa da ordem jurídica, representando contra a ilegitimidade ou irregularidade de qualquer despesa;

II - emitir parecer escrito em todos os processos sujeitos à apreciação do Tribunal na forma que dispuser a Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas e a Lei Orgânica do Tribunal de Contas, com exceção dos processos administrativos internos;

III - interpor os recursos e requerer as revisões previstas em lei;

IV - juntar documentos, produzir provas e requerer medidas ou diligências que julgar necessárias;

V - comparecer às sessões do Tribunal Pleno;

VI - prover as medidas necessárias ao efetivo respeito ao ordenamento jurídico;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Federal 8625/1993³³⁷, Lei Orgânica Nacional do Ministério Público – LONMP, em razão da negativa de fornecimento, por parte da **SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.** e da Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP, de cópia de **contratos, aditivos, e documentos comprobatórios de serviços e pagamentos de consultoria** contratados pela concessionária junto a dez empresas³³⁸, alguns com indicativos de terem sido celebrados de forma

VII - encaminhar os Títulos Executivos emitidos pelo Tribunal de Contas, por meio de ofício, a fim de que os órgãos competentes adotem as providências cabíveis.

³³⁷ Art. 26. No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:

I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:

a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;

b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior;

II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que officie;

III - requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância ou procedimento administrativo cabível;

IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;

V - praticar atos administrativos executórios, de caráter preparatório;

VI - dar publicidade dos procedimentos administrativos não disciplinares que instaurar e das medidas adotadas;

VII - sugerir ao Poder competente a edição de normas e a alteração da legislação em vigor, bem como a adoção de medidas propostas, destinadas à prevenção e controle da criminalidade;

VIII - manifestar-se em qualquer fase dos processos, acolhendo solicitação do juiz, da parte ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse em causa que justifique a intervenção.

[...]

³³⁸ Relação de contratos requisitados à ARSP por meio do **Ofício MPC 177/2017 (ANEXO VII)**:

Nº	Razão Social / Sócios	CNPJ
1	VISÃO EMPRESARIAL – EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA. CLÁUDIO BENEVENUTO DE MEDEIROS ANTÔNIO CARLOS DE MEDEIROS	02.728.098/0001-23
2	MARCOS R DO VAL – ME MARCOS RIBEIRO DO VAL	17.235.869/0001-18
3	MOSAICO GESTÃO EM COMUNICAÇÃO LTDA – EPP CAROLINE BAPTISTA POLESE ANA PAULA LOPES ALCÂNTARA	07.404.484/0001-83
4	ECONOS – ECONOMIA APLICADA AOS NEGÓCIOS LTDA. JOSÉ TEÓFILO OLIVEIRA FELIPE SAADE OLIVEIRA ERISSON GERALDO FELIX ARAÚJO	02.854.694/0001-50
5	BAKER TILLY BRASIL ES AUDITORES INDEPENDENTES LTDA. GUILHERME ANTÔNIO MACHADO JUNIOR WESLEY CRISTIAN MARQUES WLADIMIR FIRME ZANOTTI	27.243.377/0001-28
6	SKEMA LTDA. ELIZABETH MARIA DALCOLMO SIMAO	27.245.281/0001-07
7	VALOR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA. GUILHERME GOMES DIAS GUILHERME GOMES DIAS FILHO LENIZE ZANOTTI SOARES DIAS	12.332.844/0001-19
8	DE PAULA COMERCIO E SERVIÇOS LTDA. ME LEANDRO ENDLICH GUISSO VICENTE DE PAULA GUISSO	07.193.129/0001-02
9	MACHADO E FASSARELLA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA. ME JOÃO ADOLFO CAMILETTI FASSARELLA KLEBERLEI MACHADO ROLA	15.523.834/0001-59



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

fictícia, insólita e utilizados para fins ilícitos – a exemplo da contratação da empresa **MARCOS R DO VAL ME**, por mais de meio milhão reais, para prestar serviço de “**consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança**” à concessionária, durante as manifestações populares realizadas em 2013 na praça da Terceira Ponte³³⁹; da empresa **VISÃO EMPRESARIAL – EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES**, por 610 mil reais, com vistas à paradoxal prestação de “**assessoria em relações institucionais e assessoria comercial para desenvolvimento de novos negócios**” à **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**, sociedade de propósitos **específicos** que, por óbvio, não poderia explorar outros negócios além da própria concessão, bem como valer-se de interpostas pessoas com vistas a oferecer mediação, via assistência profissional, em suas relações com instituições³⁴⁰; além da contratação da **VALOR**

10	FMD ASSESSORIA E CONSULTORIA DE TRANSPORTES E TRÂNSITO LTDA. ME FÁBIO NEY DAMASCENO JOOGI MORI	04.421.169/0001-76

³³⁹ Confira-se, a seguir, trecho do **Ofício MPC 72/2017 (ANEXO VI)**, expedido ao conselheiro relator das Representações TC 5591/2013 e TC 8336/2016:

3 Das despesas da CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A. com contratos de consultoria

Por oportuno, acerca das despesas realizadas nos últimos oito anos (2008 a 2016) pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** na execução do contrato de concessão, chama a atenção os elevados gastos com alguns serviços de consultoria, cujos contratos podem se tornar objeto de fiscalização por parte dos órgãos de controle por envolver concessionária de serviço público constituída com o propósito específico e exclusivo de administrar concessão rodoviária sob a fiscalização de órgãos e autarquias estaduais.

Dentre esses gastos, destaca-se, por exemplo, o pagamento em 2013 de **580 mil reais** com “**planejamento e consultoria contra ações de vândalos e planejamento operacional de segurança**” (**CNAE: 8599604 – Treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial**), prestação de serviço de natureza intelectual contratada com o microempresário individual **MARCOS DO VAL ME** – à época, instrutor da Polícia Civil e consultor de segurança da Rede Gazeta, afiliada da Rede Globo no Espírito Santo – durante as manifestações populares daquele ano que pediam o fim do pedágio na concessão. Essas manifestações foram lentamente desestimuladas em função das lamentáveis cenas de violência protagonizadas por nominados ‘vândalos’ em confrontos com a Polícia Militar.

De acordo com informações publicadas pela imprensa local, em **20/06/2013** o Sr. Marcos Ribeiro do Val se infiltrou entre os ‘vândalos’ para filmar as depredações da fachada do Tribunal de Justiça, sendo contratado pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** a partir de **24/06/2013** por mais de meio milhão de reais para prestar consultoria à concessionária durante as manifestações, conforme apurou o MPC-ES. Ainda segundo notícias divulgadas pela imprensa, nessa mesma data (**24/06/2013**) a Corregedoria da Polícia Militar flagrou 16 policiais militares sem farda fazendo segurança privada para a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** na Praça do Pedágio, durante o horário de folga. Em depoimento à própria Polícia Militar, os detidos informaram que foram contratados para atuar para a concessionária na Praça do Pedágio da Terceira Ponte, durante os protestos do dia **24/06/2013**. Ainda segundo a reportagem, fontes ligadas à Polícia Militar alegaram que os serviços foram coordenados pelo consultor em segurança e comentarista da Rede Gazeta Marcos do Val, fato também noticiado por outro veículo de comunicação.

Apesar de ter sido constatada a participação de agente penitenciário supostamente envolvido com o crime organizado no Estado, não se sabe se os promotores de justiça do Grupo Especial de Trabalho em Execução Penal (Getep) e do Grupo Especial de Combate ao Crime Organizado (Gaeco), responsáveis pelo caso, identificaram indícios de que recursos provenientes da arrecadação tarifária da **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** teriam sido destinados também à contratação dos vândalos que provocaram a criminalização das manifestações populares. Também não se tem conhecimento se houve a quebra do sigilo bancário dos envolvidos objetivando aferir, por exemplo, quem foram os destinatários finais dos 580 mil reais pagos a **MARCOS DO VAL ME** ou se essa expressiva quantia teria sido paga em espécie com recursos provenientes da arrecadação tarifária. Diante dos indícios de que a concessionária teria celebrado contratos fictícios de consultoria, cumpre aos órgãos de controle externo da Administração Pública, se possível em colaboração com o Ministério Público Estadual, fiscalizar a atuação do poder concedente nestes episódios.

³⁴⁰ Confira-se, a seguir, trecho do **Ofício MPC 72/2017 (ANEXO VI)**, expedido ao conselheiro relator das Representações TC 5591/2013 e TC 8336/2016:

Outra expressiva despesa da concessionária teve por objeto a “**assessoria em relações institucionais e assessoria comercial para desenvolvimento de novos negócios**”, contratado à empresa **VISÃO**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

EMPREENHIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., com o singular propósito, igualmente, de obter “**consultoria para elaboração de cenários econômicos e identificação de oportunidades de investimentos no mercado brasileiro e capixaba**”³⁴¹ –, cujo sigilo oposto pela concessionária de serviço público e pela agência reguladora inviabiliza a atividade fiscalizatória exercida por este *Parquet* perante o Tribunal de Contas;

6. **A devolução da íntegra do prazo recursal** que se encontra em curso para o MPC-ES desde 09/11/2017³⁴² (término do prazo recursal: 28/11/2017), a ser reiniciado a partir do recebimento dos autos neste *Parquet* com a devida **juntada aos autos** do [pedido de concessão de medida cautelar incidental e de adoção de medidas corretivas da instrução processual](#)³⁴³, formulado pelo MPC-ES em 24/10/2017

EMPRESARIAL – EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES, de propriedade dos sócios Cláudio Benevenuto de Medeiros e Antônio Carlos de Medeiros, com a qual foram gastos **610 mil reais**. Por se tratar de sociedade de propósitos específicos, a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** não pode explorar outros negócios além da própria concessão, o que torna a contratação de “*assessoria institucional*” para essa finalidade passível de questionamento, mormente diante do histórico de *lobby* junto aos poderes públicos que permeia os negócios de seus acionistas em concessões rodoviárias (BR-101/ESBA, Sistema Rodovia do Sol).

³⁴¹ Confira-se, a seguir, trecho do **Ofício MPC 72/2017 (ANEXO VI)**, expedido ao conselheiro relator das Representações TC 5591/2013 e TC 8336/2016:

A singularidade das contratações realizadas pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** também se fez presente no negócio celebrado em 2010 com a empresa **VALOR EMPREENHIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.** – que possui como sócios Guilherme Gomes Dias, Guilherme Gomes Dias Filho e Lenize Zanotti Soares Dias – tendo por objeto uma “**consultoria para elaboração de cenários econômicos e identificação de oportunidades de investimentos no mercado brasileiro e capixaba**”, ao custo de R\$ 15.000,00.

³⁴² Os autos da Representação TC 8336/2016 foram recebidos pela Secretaria do Ministério Público de Contas para ciência da Decisão TC 4117/2017-1 em 08/11/2017, portanto no dia seguinte à deliberação plenária que conforme registrado no sistema e-tcees:

▼	Data	▼ Local	Usuário	Evento
001	30/09/2016 14:03	GAP	Aroldo P	Autuou o processo 08336/2016-4.
[...]				
614	01/11/2017 12:40	SGS	Ana R	Disponibilizou o documento Decisão 04117/2017-1 do processo 08336/2016-4 no portal do TCE-ES.
615	01/11/2017 12:40	SGS	Ana R	▼ A SGS certifica que a NOTIFICAÇÃO do Decisão (04117/2017-1) foi disponibilizada no Diário Oficial Eletrônico do TCEES no ...
616	01/11/2017 15:37	SGS	Aparecida O	Adicionou o documento Publicação em Diário Oficial 00928/2017-4 ao processo 08336/2016-4.
617	08/11/2017 09:11	SGS	Margareth S	Adicionou o documento Despacho 62072/2017-1 ao processo 08336/2016-4.
618	08/11/2017 13:48	SGS	Leonardo C	Movimentou o processo 08336/2016-4 para SMPC.
619	08/11/2017 14:14	SMPC	Danielle B	Recebeu o processo 08336/2016-4.

³⁴³ Disponível em: <http://www.mpc.es.gov.br/wp-content/uploads/2017/10/TC-8336-2016-MPC-Peti%C3%A7%C3%A3o-intercorrente-em-represent%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2017



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

([Protocolo 6513/2017-9](#)³⁴⁴), de modo que este *Parquet* de Contas possa eventualmente recorrer da [Decisão TC 4117/2017-1](#)³⁴⁵ mediante exame de todos os documentos que devem integrar os autos, sem prejuízo da adoção de outras medidas necessárias à garantia da ordem processual e do livre exercício das prerrogativas ministeriais;

7. **A juntada aos autos desta Representação TC 8336/2016** de todos os documentos recebidos pelo TCE-ES, provenientes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJ-ES), alusivos à última decisão de afastamento do conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo da relatoria dos processos relacionados ao contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol, a exemplo de telegramas, mandados de intimação, cópia de decisões judiciais etc., além dos produzidos no âmbito desta Corte de Contas, como o parecer da Consultoria Jurídica, atas de eventuais reuniões administrativas, decisões colegiadas que deliberem sobre a matéria etc., de modo a permitir a este Órgão Ministerial o pleno exercício das prerrogativas previstas no art. 3º da [Lei Complementar Estadual 451/2008](#)³⁴⁶, em especial, prover as medidas necessárias ao efetivo respeito ao ordenamento jurídico, inclusive perante os demais órgãos envolvidos no incidente de impedimento do conselheiro relator, haja vista tratar-se de matéria de ordem pública;

A disponibilização à sociedade capixaba, por meio do portal do TCE-ES, da íntegra de todos os documentos recebidos pelo TCE-ES, provenientes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJ-ES), alusivos à última decisão de afastamento do conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo da relatoria dos processos relacionados ao contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol, a exemplo de telegramas, mandados de intimação, cópia de decisões judiciais etc., além dos produzidos no âmbito desta Corte de Contas, como o parecer da Consultoria Jurídica, atas de eventuais reuniões administrativas, decisões colegiadas que deliberem sobre a matéria etc., de modo a permitir que o povo capixaba – maior interessado no julgamento das Representações TC 5591/2013, TC 12529/2014 e TC 8336/2016 – possa conhecer as **premissas técnicas** e a **metodologia** utilizada por esta Corte de Contas para **interpretar e definir o alcance do acórdão proferido pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 24/10/2017**, ao qual este Órgão Ministerial ainda não teve acesso por

³⁴⁴ Disponível em: <https://e-tcees.tce.es.gov.br/DetailharProtocolo/Index/1255041?salvarOrigem=True>. Acesso em: 19 nov. 2017.

³⁴⁵ Disponível em: <https://e-tcees.tce.es.gov.br/VisualizadorDocumento?idDocumento=1850073>. Acesso em: 19 nov. 2017.

³⁴⁶ Art. 3º Compete aos Procuradores Especiais de Contas, além de outras atribuições estabelecidas na Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas:

I - promover a defesa da ordem jurídica, representando contra a ilegitimidade ou irregularidade de qualquer despesa;

II - emitir parecer escrito em todos os processos sujeitos à apreciação do Tribunal na forma que dispuser a Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas e a Lei Orgânica do Tribunal de Contas, com exceção dos processos administrativos internos;

III - interpor os recursos e requerer as revisões previstas em lei;

IV - juntar documentos, produzir provas e requerer medidas ou diligências que julgar necessárias;

V - comparecer às sessões do Tribunal Pleno;

VI - prover as medidas necessárias ao efetivo respeito ao ordenamento jurídico;

VII - encaminhar os Títulos Executivos emitidos pelo Tribunal de Contas, por meio de ofício, a fim de que os órgãos competentes adotem as providências cabíveis.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

se encontrar pendente de publicação e por não ter sido juntado aos autos do **Recurso Ordinário em Mandado de Segurança RMS 52927/ES**.

1.27 21/11/2017: Plenário do Tribunal de Contas decide retirar de pauta a Representação TC 5591/2013 por tempo indeterminado para analisar os termos e verificar o alcance da decisão proferida no RMS 52927/ES pelo Superior Tribunal de Justiça

Por ocasião da 41ª Sessão Ordinária do Plenário do TCE-ES, realizada em 21/11/2017, data em que expirou o prazo de 15 para análise dos termos e verificação do alcance da decisão proferida pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança RMS 52927/ES, o conselheiro Domingos Augusto Taufner, no exercício interino da presidência do colegiado, decidiu retirar a Representação TC 5591/2013 da pauta de julgamentos pelos seguintes fundamentos:

Devido à complexidade do tema, inclusive temos também pedidos incidentais que o Ministério Público de Contas fez nesse processo, que vamos ter que resolver, e também para tomar melhor conhecimento do alcance da decisão tomada pelo STJ, nós vamos retrair o processo de pauta.

Confira-se, a seguir, link para o trecho do vídeo da referida sessão plenária que retirou de pauta a Representação TC 5591/2013, processo conexo às Representações TC 12529/2014 e TC 8336/2016:





[Link para o momento da retirada de pauta da Representação TC 5591/2013. Trecho do Vídeo: 1h33m45s a 1h34m17s](#)³⁴⁷

Conforme se depreende da manifestação do conselheiro Domingos Augusto Taufner, foram dois os fundamentos para retirada – *sine die* – da Representação TC 5591/2013 da pauta de julgamentos do Plenário do TCE-ES:

- 1) Resolver os pedidos incidentais feitos pelo Ministério Público de Contas – formulados por meio do **Requerimento (ANEXO X)** protocolizado em 20/11/2017; e
- 2) Tomar melhor conhecimento do alcance da decisão tomada pelo STJ.

2 Fundamentação

2.1 Da nulidade absoluta, por *error in procedendo*, da sessão de julgamento do Plenário do Tribunal de Contas que apreciou as medidas cautelares pleiteadas pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da Representação TC 8336/2016

Conforme já demonstrado, a apreciação das medidas cautelares pleiteadas pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da **Representação TC 8336/2016**, realizada por ocasião da 37ª Sessão Plenária do TCE-ES, ocorreu de forma absolutamente atípica. Durante o julgamento do feito, realizado no início da sessão por força do art. 73, inciso V, do Regimento Interno³⁴⁸, tanto o conselheiro

³⁴⁷ Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=sHeEFPVaszW#t=1h33m45s>. Acesso em: 27 nov. 2017.

³⁴⁸ Art. 73. Nas sessões ordinárias, será observada, preferencialmente, a seguinte ordem dos trabalhos:

[...]

IV - franqueamento da palavra aos Conselheiros, ao representante do Ministério Público junto ao Tribunal e aos Auditores, para comunicações, registros, proposições e deliberações decorrentes desses atos; (Redação dada pela Emenda Regimental nº 006, de 29.3.2016).

Redação Anterior:

IV - franqueamento da palavra aos Conselheiros, ao Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal e aos Auditores, para comunicações, registros, proposições e as deliberações decorrentes desses atos;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Domingos Augusto Taufner, no exercício da presidência interina do Plenário do TCE-ES, quanto o conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo evitaram declinar os nomes dos representados³⁴⁹ e das unidades gestoras³⁵⁰ envolvidas no referido processo, bem como qualquer informação sobre os fatos e irregularidades que estavam em julgamento. Nem mesmo os pedidos cautelares foram lidos em Plenário.

Outro fato que não passou despercebido no julgamento da **Representação TC 8336/2016** consistiu na manifestação do eminente conselheiro relator no sentido de convencer os advogados da Concessionária Rodovia do Sol S.A. de não realizarem

V - apreciação de medidas cautelares;
[...]

³⁴⁹ **Representados:**

- A. Madeira Indústria e Comércio Ltda.
- Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP
- Alberto Nolli Teixeira
- Álvaro Afonso Moreira Penna
- Aziz Vieira Chaer
- Banco Rural de Investimentos S.A.
- Banco Rural S.A.
- Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.
- Companhia Importadora e Exportadora Coimex
- Construções e Comércio Vitória Ltda.
- Cotia Trading S.A.
- Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo – DER-ES
- Dudauto Veículos e Peças Ltda.
- Engenharia e Construtora Arariboia Ltda.
- ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.
- Fernando Aboudib Camargo
- Governo do Estado do Espírito Santo
- João Bosco Santos Dutra
- João Francisco Peixoto Sofal
- Jorge Hélio Leal (Espólio)
- Metron Engenharia Ltda.
- Mozart Miranda Mendes
- Operações de Rodovias Ltda. – ORL
- Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas - SETOP
- Servix Engenharia S.A.
- SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A.
- Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.
- Unileste Engenharia S.A.
- Urbesa Administração e Participações Ltda.
- Vitor Buaiz

³⁵⁰ **Unidades Gestoras:**

- Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo – Arsi
- Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo – DER
- Secretaria de Estado de Transportes e Obras Públicas – Setop



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

sustentação oral no referido processo. Para tanto, o ilustre magistrado informou aos patronos da concessionária, de forma antecipada, que estava seguindo o posicionamento da área técnica e indeferindo os pedidos cautelares formulados pelo Ministério Público de Contas, motivo pelo qual acreditava não haver necessidade de se fazer sustentação oral neste processo.

O ilustre conselheiro relator também não leu publicamente os fundamentos contidos no seu voto e na manifestação da área técnica, os quais motivaram a denegação dos pedidos cautelares, limitando-se a dizer, tão somente, que estava *“acompanhando o opinamento técnico e divergindo do entendimento do Ministério Público, e votando por indeferir a medida cautelar, eis que ausente do requisito do fumus boni iuris”*.

Por certo, nenhum órgão colegiado do Tribunal de Contas (Plenário e Câmaras) pode apreciar pedidos cautelares em sessão sem que o conselheiro relator informe as partes no processo (representante, representados, unidades gestoras etc.), os fatos que estão sendo apreciados, os pedidos cautelares formulados e os fundamentos que embasaram o voto do relator, sob pena de a sessão colegiada ser considerada nula – ou até inexistente – por **violação do princípio da publicidade dos julgamentos** previsto nos art. 37, *caput*, e 93, incisos IX e X da Constituição Federal. *In verbis*:

Art. 37. 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: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

[...]

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, **observados os seguintes princípios**:

[...]

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

X **as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública**, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Outrossim, a linguagem codificada, utilizada pelos ilustres magistrados de contas, impediu que as pessoas presentes à sessão, assim como aquelas que acompanhavam o julgamento pela internet, pudessem saber qual era a matéria sob discussão, exceto que se tratava da apreciação de medidas cautelares (não se sabe quais) formuladas pelo Ministério Público de Contas em uma certa Representação TC 8336/2016.

Ora, saber o que exatamente está sendo apreciado nas sessões dos Tribunais de Contas constitui um **direito fundamental do cidadão**, mormente quando se tratar de dano ao erário, como é o caso da **Representação TC 8336/2016**, cujo valor dos prejuízos suportados pelo Estado do Espírito Santo e pelos usuários consumidores supera os 600 milhões de reais.

Acerca da **necessidade de motivação, expressa, pública e fundamentada das decisões administrativas dos tribunais**, tem-se, por exemplo, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF), aplicáveis à espécie:

A publicidade assegurada constitucionalmente (art. 5º, LX, e 93, IX, da CRFB) alcança os autos do processo, **e não somente as sessões e audiências**, razão pela qual padece de inconstitucionalidade disposição normativa que determine abstratamente segredo de justiça em todos os processos em curso perante vara Criminal.
[[ADI 4.414](#), rel. min. **Luiz Fux**, j. 31-5-2012, P, *DJE* de 17-6-2013.]

Conforme destacado no relatório, o ministro relator apresentou o agravo regimental ao Plenário do STM, nos termos do art. 118, § 2º, do Regimento Interno daquela Corte Superior, para manter a decisão que concluiu pela competência da Justiça Militar da União para apreciar a matéria. (...) Na espécie, ainda outra norma que baliza os atos processuais acha-se afrontada, precisamente aquela expressa no art. 93, IX, da CF, segundo o qual **"todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

serão públicos e fundamentadas suas decisões, sob pena de nulidade". Com efeito, **constitui direito fundamental do cidadão, em especial na qualidade de jurisdicionado, o de conhecer a motivação das decisões judiciais**, sob pena de retornar-se ao voluntarismo dos agentes estatais, expresso na conhecida frase dos monarcas absolutistas franceses, que justificavam seus atos assentando: *ler oi le veut*. (...) a expedição de mera certidão em que se contém apenas o resultado do julgamento não permite que se conheça as razões que emprestam suporte às decisões dos ministros do STM, revelando-se tal proceder incompatível com o ordenamento constitucional vigente. [RE 575.144, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 11-12-2008, P, DJE de 20-2-2009, Tema 50.]

Acórdão do CNJ que julgou procedente o PCA para desconstituir a decisão administrativa do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina **que realizou votação de atos de remoção voluntária de magistrados por meio de escrutínio secreto**. Alegação de que a decisão impugnada fundamentou-se na Resolução 6/2005 do CNJ, inaplicável à espécie, inexistindo obrigação legal de votação aberta e fundamentação expressa e pública no caso. Improcedência das alegações da impetração. **Necessidade de motivação expressa, pública e fundamentada das decisões administrativas dos tribunais**. Regra geral, que também vincula a votação de atos de remoção de magistrados, por força da aplicação imediata do **art. 93, X, da Constituição**. [MS 25.747, rel. min. Gilmar Mendes, j. 17-5-2012, P, DJE de 18-6-2012.]

Devido à excentricidade do julgamento, pautado por um destacado tom reverencial, e para que se tenha a exata dimensão da gravidade dos fatos, transcreve-se, a seguir, a íntegra dos diálogos durante os **3 minutos e 12 segundos** da célere apreciação e votação das importantíssimas medidas cautelares pleiteadas na **Representação TC 8336/2016**, processo no qual as investigações do MPC-ES revelaram substanciais indícios da existência de cartel formado por empresas pertencentes a quatro grandes grupos econômicos locais (grupo **COIMEX**³⁵¹ - liderado pelo empresário **OCTACÍLIO JOSÉ COSER**; grupo **TERVAP PITANGA**³⁵² - liderado pelo empresário **FERNANDO ABOUDIB CAMARGO**; grupo **A.**

³⁵¹ Liderado pelo empresário **OCTACÍLIO JOSÉ COSER**. Empresas que participaram do cartel na condição de acionistas da concessionária de serviço público: **COMPANHIA IMPORTADORA E EXPORTADORA COIMEX e COIMEX EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**

³⁵² Liderado pelo empresário **FERNANDO ABOUDIB CAMARGO**. Empresa que participou do cartel na condição de acionista da concessionária de serviço público: **TERVAP PITANGA MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA.**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

MADEIRA³⁵³ - liderado pelo empresário **AMÉRICO DESSAUNE MADEIRA**; e grupo **URBESA ARARIBOIA³⁵⁴** - liderado pelo empresário **WILMAR DOS SANTOS BARROSO** (falecido³⁵⁵), capitaneados pelos grupos **COIMEX** e **TERVAP PITANGA**, os quais, com a colaboração dos braços de engenharia, financeiro e de investimentos grupo **BANCO RURAL**, representados pelas empresas **SERVIX ENGENHARIA S.A.** (braço de engenharia), **BANCO RURAL S.A.** (braço financeiro) e **BANCO RURAL DE INVESTIMENTOS S.A.** (braço de investimentos), são apontados como responsáveis pela construção de obras com qualidade inferior à contratada na concessão do Sistema Rodovia do Sol, bem como pelo expressivo dano causado ao Estado do Espírito Santo e aos usuários consumidores capixabas, parcialmente calculado em mais de 600 milhões de reais³⁵⁶.

Apreciação das Medidas Cautelares na Representação TC 8336/2016
Transcrição dos Diálogos

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Palavra franqueada aos senhores conselheiros, procurador, para comunicações e registro.

CONSELHEIRO RELATOR CARLOS RANNA: Senhor presidente?

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Senhor Carlos Ranna.

CONSELHEIRO RELATOR CARLOS RANNA: Senhor presidente, senhores conselheiros, senhor procurador, servidores, nobres advogados e demais presentes. Senhor presidente, apenas para dar mais celeridade à sessão do Pleno, há um pedido de sustentação oral no Processo 8336/2016, é o 19º da pauta, mas eu gostaria até de informar aos solicitantes que eu apenas coloquei o processo na pauta para apreciar o pedido de cautelar proposto pelo Ministério Público e, de antemão, já adianto que eu estou acompanhando a área técnica e negando o pedido de cautelar. Então, eu acredito que não há necessidade de fazer sustentação oral neste processo. Apenas informando que, para não ter 15

³⁵³ Liderado pelo empresário **AMÉRICO DESSAUNE MADEIRA**. Empresas que participaram do cartel na condição de acionistas da concessionária de serviço público: **DUDALTO VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.** e **CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO VITÓRIA LTDA.**

³⁵⁴ Liderado pelo empresário **WILMAR DOS SANTOS BARROSO (falecido)**. Empresa que participou do cartel na condição de acionista da concessionária de serviço público: **URBESA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA.**

³⁵⁵ Sendo sucedido por seu filho Wilmar dos Santos Barroso Filho.

³⁵⁶ Essa quantia não inclui o valor das obras construídas com qualidade inferior à contratada na construção da Rodovia ES 060, as quais deverão ser refeitas total ou parcialmente pelo Estado do Espírito Santo, circunstância que pode elevar os prejuízos para valores próximos a 1 bilhão de reais.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

minutos de sustentação oral, que eu acredito que a gente vai ganhar mais tempo aqui.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SÉRGIO ABOUDIB: Por favor, eu passo a presidência ao conselheiro Taufner, uma vez que nesse processo eu não atuo.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Devolvo a palavra ao conselheiro Carlos Ranna.

CONSELHEIRO RELATOR CARLOS RANNA: Então, senhor presidente, Processo 8336/2016, Representação, eu estou acompanhando o voto disponibilizado no sistema. Estou acompanhando o opinamento técnico e divergindo do entendimento do Ministério Público, e votando por indeferir a medida cautelar, eis que ausente do requisito do *fumus boni iuris*, para que os autos passem a tramitar no rito ordinário, face a ausência dos pressupostos constantes no art. 306 do Regimento Interno, e que sejam remetidos à área técnica para regular instrução, com tramitação preferencial de acordo com o art. 264, inciso IV, do Regimento Interno. Notificar o Representante, na forma do art. 307, § 7º, do Regimento, bem como os responsáveis. É só.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Vamos colocar, então, em discussão, o voto do conselheiro Carlos Ranna nesse processo, pelo indeferimento da cautelar. Encerrada a votação [sic], vamos colher o voto aqui dos conselheiros que não estão impedidos. Conselheiro Sérgio Borges?

CONSELHEIRO SÉRGIO BORGES: Acompanho o relator.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Conselheira Márcia Freitas?

CONSELHEIRA MÁRCIA FREITAS: Acompanho.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Conselheiro João Luiz Cotta Lovatti?

CONSELHEIRO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI: Acompanho o relator.

CONSELHEIRO DOMINGOS TAUNER [NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA]: Então, vou proclamar o resultado. Processo conselheiro Carlos Ranna. Julgou o seguinte processo: 8336/2016. Indeferir a solicitação de medida cautelar. Determinar a oitiva do Representante. Determinar que os presentes tramitem sob o rito ordinário. Devolvo, então, a palavra ao presidente da Casa para continuidade da agenda.

Confira, a seguir, o link para o vídeo do momento em que o Plenário do TCE-ES realiza uma cautelosa apreciação das medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES na **Representação TC 8336/2016**, as quais, se deferidas, promoveriam a



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

suspensão do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e a intervenção do poder concedente na Concessionária Rodovia do Sol S.A.:



[Link para o momento exato da apreciação da Representação TC 8336/2016.](#)
[Trecho do vídeo: 28m05s a 31m17s³⁵⁷](#)

Portanto, mostra-se nulo o insólito ato de julgamento do Plenário do TCE-ES que apreciou as medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES na petição inicial da **Representação TC 8336/2016**, por violação direta ao princípio da publicidade dos julgamentos, tomado em seu aspecto material e previsto nos art. 37, *caput*, e 93, incisos IX e X, da Constituição Federal.

Imperioso ressaltar, por fim, que em 22/09/2014, o então presidente do TCE-ES, conselheiro Domingos Augusto Taufner, ao fornecer informações ao Ministério Público Estadual para instruir o **Inquérito Civil MPES 2014.0026.5569-16**, procedimento investigatório instaurado com o propósito de apurar irregularidades relacionadas à estrutura de cargos comissionados da Corte de Contas capixaba, **reconheceu a existência de pressões sofridas pelo TCE-ES durante a fiscalização da concessão do Sistema Rodovia do Sol em razão dos interesses envolvidos, assinalando, ainda, a importância das manifestações e da pressão popular permanente para a conclusão bem sucedida da atividade fiscalizatória realizada pelo Tribunal de Contas. *In verbis*:**

³⁵⁷ Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=tQEk_e8eu_l&t=3787s#t=28m05s. Acesso em: 26 nov. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



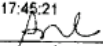
104



Ministério Público do Estado do Espírito Santo

Protocolo: 42627 / 2014

Data: 22/09/2014 17:45:21

Ass.: 
SUPERUSUÁRIO

OF.GPTC.Nº 473/2014

Vitória, 22 de setembro de 2014.

A Sua Excelência o Senhor
EDER PONTES DA SILVA
Procurador-Geral de Justiça

REFERÊNCIA: MP Nº 38741/2014

Senhor Procurador-Geral,

Em resposta ao Ofício/PGJ/Nº 2533/2014, recebido em 05 de setembro do corrente ano, oriundo dessa h. Procuradoria Geral de Justiça, vimos a ilustre presença de V.Exa., apresentar os seguintes fatos e argumentos jurídicos, que demonstram a legalidade dos atos praticados pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

Trata-se de representação articulada pela Comissão dos Aprovados no Concurso Público para provimento do cargo de Analista Administrativo do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, subscrita por 04 (quatro) candidatos aprovados no referido certame, acima do número de vagas previstos no instrumento convocatório, que visa induzir a ocorrência de supostas irregularidades quanto à existência de cargos comissionados na administração, na tentativa de obter as suas respectivas nomeações, mesmo classificados fora do número de vagas existentes e cientes, desde a inscrição no concurso, do referido quantitativo.

Inicialmente cabe tecer algumas considerações, que entendo oportunas e necessárias no presente caso.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



105

Desde o ano de 2008 o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo vem passando por um importante processo de reformulação, principalmente na composição do seu pleno, com a posse de um Conselheiro escolhido entre auditores substituto de Conselheiro. Em 2010 foi instituído o Ministério Público de Contas, sendo que em final de 2011 toma posse um Conselheiro oriundo desta carreira, sendo que os demais membros também foram renovados no período de 2008 a 2013, passando a atender os preceitos constitucionais em sua composição.

Cabe destacar que o Tribunal de Contas, que antes recebia uma série de questionamentos pela sociedade e também desse órgão ministerial quanto a legalidade e moralidade na sua atuação, teve a partir de meados de 2011 uma nova mentalidade administrativa, fruto de uma renovação da maioria do seu pleno, que é o responsável pela eleição do corpo dirigente. Desde então, várias providências foram adotadas para tornar este órgão de controle afinado com os anseios da sociedade e às normas constitucionais.

Para tanto, chefias foram alteradas, reformulações administrativas efetuadas e também aprovada uma nova Lei orgânica (Lei Complementar 621/2012) e um novo Regimento Interno (Resolução 261/2003). Além disso, foi adotada uma política de redução de cargos comissionados. No âmbito do controle externo, o julgamento dos processos de contas estão sendo agilizados, e também houve uma inovação com as auditorias integradas com o Tribunal de Contas da União nas áreas de Educação, Saúde e de Segurança.



Releva destacar outro ponto importante no controle externo, a conclusão da parte inicial da auditoria do sistema Rodosol, que se efetivou no ano de 2014, fruto de reivindicação contida nas manifestações populares nos meses de junho e julho de 2013. Entretanto, mesmo cessadas estas manifestações, o TCEES continuou firme no propósito de concluir a auditoria. Não apressou a sua realização como alguns queriam e pressionaram, pois isso poderia prejudicar a sua qualidade técnica. Também não a deixou cair no esquecimento, como muitos temiam já que muitas vezes a fiscalização



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TCE-ES TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
Gabinete da Presidência

106



feita pelo poder público somente é concluída quando há uma pressão popular permanente.

A primeira fase da auditoria foi concluída em abril deste ano, a empresa já apresentou suas justificativas e atualmente encontra-se em fase de análise destas, sendo que o processo ainda não foi julgado. Trata-se de um trabalho muito complexo e que incomoda interesses, e somente um órgão com boa qualidade técnica e com determinação de esclarecer os fatos tem condições de realizar.

Essa auditoria e outras que estão em andamento, somente se tornaram possíveis devido a essa nova composição deste Tribunal, que a despeito de interesses diversos envolvidos, determinou a realização da auditoria, e muito trabalho ainda está para ser feito, mesmo com limitações que eventualmente podemos ter. Sendo certo que os avanços desta Corte de Contas, podem contribuir em muito com o trabalho desse órgão ministerial

No tocante ao mérito da presente representação, desde o ano de 2012 o Tribunal de Contas do Estado se propôs com o tempo extinguir 69 cargos em comissão. Alguns destes foram extintos imediatamente no referido ano e os outros foram sendo extintos gradativamente. Atualmente restam deste total, apenas 26 (vinte e seis) cargos de inspetor, que foram ainda mantidos por mais algum tempo para evitar solução de continuidade dos serviços até a nomeação do analistas administrativos, que já entraram em exercício, e a conclusão, implementação da reestruturação e modernização desta Corte, sendo que a extinção completa destes cargos tem data definida, 30/06/2016.

Conforme consta da exposição de motivos do projeto de Lei Complementar 001/2014, o órgão ainda necessita desses servidores para assessorarem os trabalhos realizados em diversos setores, em razão de um processo de informatização e de criação de novos procedimentos.

Desde o ano de 2004 o Tribunal de Contas não realizava concurso público. A nova gestão realizou um concurso para provimento do cargo de Auditor de Controle Externo



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



107

em 2012, sendo que todos os aprovados dentro das vagas foram nomeados a partir de 2013, e neste ano foi realizado concurso para Analista administrativo, cargo efetivo recentemente criado, sendo que todos os aprovados dentro das vagas foram nomeados em 2014.

Recentemente o Tribunal de Contas foi procurado por comissões de servidores aprovados nos referidos concursos. O Diretor Geral e Chefe de Gabinete da Presidência os recebeu e prestaram verbalmente os esclarecimentos necessários, e formalmente foram encaminhadas as devidas respostas aos questionamentos formulados, consoante demonstram documentos anexos. Desta forma, não procedem as alegações de que não houve resposta por esta Corte de Contas.

É importante destacar, que nem sempre é possível uma resposta instantânea e positiva ao que é requerido, considerando que trabalhamos dentro de limitações, inclusive de tempo.

No tocante ao fato do Tribunal de Contas estar gastando com pessoal abaixo do limite estabelecido na Lei de Responsabilidade Fiscal não pode ser motivo para que sejam aumentados até o teto máximo. O limite imposto pela LRF como dito, é um TETO, NÃO É UM PISO. O legislador inseriu os esses limites para que o dinheiro público não seja gasto somente com verba de pessoal, mas sim em setores essenciais como saúde, educação e investimentos.

Ressalta-se, que o poder público deve ser prudente no momento de ampliar o seu quadro de servidores efetivos. Tudo deve ser bem planejado, pois há despesas atuais (remuneração) que também são suportados no caso de cargos em comissão, como também há despesas futuras (aposentadoria, pensão) que são suportadas, no caso de servidores efetivos, pelo próprio Estado.

Releva-se o fato de que o Tribunal de Contas está avançando em seu processo de informatização e modernização de sistemas. Nos próximos anos serão implantados o processo eletrônico e a prestação de contas **totalmente eletrônica, bem como, sistemas** administrativos internos na área de infraestrutura e de pessoal. Isso pode reduzir a



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



108

necessidade de servidores ou mesmo não comportar ampliação do seu quadro. Outra consequência será a celeridade na tramitação processual e rotinas administrativas.

No tocante aos cargos comissionados de inspetores, cuja existência foi prorrogada recentemente, estão em fase de extinção até 30/06/2016, e atualmente exercem a assessoria em diversos setores deste Órgão.

Registra-se, por oportuno, que os cargos comissionados exercem as funções de chefia, direção e assessoramento, sendo que os principais cargos de chefias são ocupados por servidores efetivos deste Tribunal.

Os cargos de Consultor de Finanças Públicas são resultantes de alteração de nomenclatura dos cargos de Assessor de Nível Superior que era exclusivo de gabinete de conselheiro; Assessor de Gabinete para Assuntos Econômicos e Assessor de Gabinete para Assuntos Planejamento. Assim, os cargos de Consultor de Finanças Públicas não são exclusivos de gabinete de conselheiro, exercem o assessoramento de gabinetes e chefias de outros setores do TCE-ES.

Cumprе esclarecer, que as publicações de interrupções de férias anexadas a representação, são em regra, de servidores exercentes de funções de confiança ou eventualmente solicitada pela chefia em razão de alguma demanda ou necessidade momentânea do setor, de forma esporádica e em percentual insignificante se comparado ao número de total de servidores deste Tribunal.

Os representantes alegam que o Projeto de Lei Complementar 001/2014 não teve a audiência do Ministério Público de Contas. Anexamos a presente cópia do Projeto de Lei enviado à Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, em que consta na mensagem a assinatura do Dr. Luís Henrique Anastácio da Silva, Procurador Geral do Ministério Público Especial de Contas.

De qualquer forma, caso não tivesse a referida assinatura, vale mencionar também que a fase preparatória de um projeto de lei, isto é, a forma de como ele é elaborado e tramitado antes de sua apresentação, não faz parte do Processo Legislativo previsto na



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TCE-ES TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
Gabinete da Presidência

109

Constituição e não invalida a sua aprovação, já que a casa legislativa estadual cumpriu todos os trâmites.

Além disso, o Ministério Público de Contas ainda que presente na Sessão Plenária não atua nas questões administrativas do Tribunal de Contas, conforme previsto no artigo 4º, inciso II, da Lei Complementar 458/2008¹.

Sem mais para o momento, valemo-nos desta oportunidade para reiterar nossos protestos de elevada estima e consideração, colocando-nos à disposição para quaisquer informações.

Atenciosamente



Conselheiro DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER
Presidente do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo

Considerando o histórico de interferências nocivas perpetradas pelos grupos econômicos controladores da concessão do Sistema Rodovia do Sol (**COIMEX, TERVAP PITANGA, A. MADEIRA e URBESA ARARIBOIA**) sobre a Administração Pública e sobre os órgãos de controle do Estado do Espírito Santo, conforme detalhado na **Representação TC 8336/2016** e no **Ofício MPC 72/2017**, este Órgão Ministerial vê com grande preocupação o comportamento atípico do Plenário do TCE-ES por ocasião sessão de julgamento que apreciou de forma lacônica os pedidos cautelares na referida Representação.



2.2 Da nulidade absoluta, por *error in procedendo*, da Decisão 4117/2017 em razão de ter reproduzido vício processual existente na Manifestação Técnica 1138/2017, consistente na apreciação de apenas três dos nove pedidos cautelares formulados pelo Ministério Público de Contas

Por meio da **Manifestação Técnica 1138/2017 (ANEXO VIII)**, emitida em 21/08/2017, após proceder a uma insólita análise preliminar dos fundamentos técnicos e dos pressupostos de concessão das medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES na **Representação TC 8336/2016**, o auditor de controle externo designado pela SecexEngenharia propôs o seu indeferimento nos seguintes e singelos termos:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Manifestação Técnica 01138/2017-8

ALISON SILVA DE
AMARAL
21/08/2017 15:13

Processo: 08336/2016-4

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 21/08/2017 15:07

Origem: SecexEngenharia - Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4151

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

**SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO DE OBRAS E SERVIÇOS
DE ENGENHARIA**

ASSUNTO:	Representação
REPRESENTANTE:	Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo
PROCESSO TC:	8.336/2016-4
PROTOCOLO:	13.959/2016-8
APENSO TC:	Não há
JURISDICIONADOS:	Governo do Estado do Espírito Santo SETOP - Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas DER - Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo ARSP - Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo
CONSELHEIRO RELATOR:	Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4152

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	4153
1.1 Deliberação	4153
1.2 Visão geral do objeto	4153
1.3 Objetivo e escopo	4156
1.4 Processos conexos	4156
2 ANÁLISE	4156
2.1 Pressupostos para concessão de cautelares	4157
3 CONCLUSÃO	4159
4 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO	4159



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4153

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

1 INTRODUÇÃO

1.1 Deliberação

Conforme o Despacho 38316/2017-2, o Exm.º Conselheiro Relator determinou o seguinte: “Ante o exposto, encaminho os autos a essa Secretaria para análise e instrução, na forma do artigo 307, § 2º do Regimento Interno.”

1.2 Visão geral do objeto

Trata-se de representação protocolizada nesta Corte de Contas pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, representado pelo Excelentíssimo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, em 27 de setembro de 2016, protocolo eletrônico nº 13.959/2016, objetivando a concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão 1/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A.

O Ministério Público de Contas informa a suposta existência de um cartel responsável por fraudar o procedimento licitatório da concessão do Sistema Rodovia do Sol, articular a transferência irregular do direito de administrar e de explorar a concessão, além de construir obras com qualidade inferior à contratada pelo Estado do Espírito Santo, e pede a adoção de medida cautelar para determinar, entre outras providências, o afastamento imediato do referido cartel do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol, a intervenção do governo do Estado na concessão, a suspensão imediata da cobrança de tarifas nas duas praças de pedágio (Terceira Ponte e Praia do Sol) e a decretação da indisponibilidade de bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis.

A representação em análise foi recebida pelo Excelentíssimo Conselheiro Relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo¹, deixando o exame da medida de urgência pleiteada e seus pressupostos para serem analisados após a oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º, do Regimento Interno do TCEES.

Diante da decisão, procedeu-se a notificação dos responsáveis, sendo

¹ Processo TC 8336/2016-4, Decisão Monocrática 1778/2016-1.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC

8336/2016-4
Fl. 4154

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

posteriormente protocoladas, nesta Corte de Contas, as respostas dos responsáveis notificados, conforme segue²:

Nome	Termo de Notificação	Venc.	Folhas	Data protocolo
Secretaria de Estado dos Transportes e Obras Públicas - Paulo Ruy Valim Camelli	337/2017	03/04/17	2876/3018	24/02/17
			3034/3039	24/02/17
			3041/3045	24/02/17
			3118/3124	16/03/17
Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo - Enio Bergoli da Costa	338/2017	03/04/17	3126/3130	16/03/17
Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP - Antônio Julio Castiglioni Neto	339/2017	03/04/17	3530/3620	03/04/17
			3622/3625	04/04/17
Vitor Buaiz	340/2017	03/04/17	Informação NCD fl. 4120	
SPE Concessionária Rodovia do Sol S/A	341/2017	03/04/17	3150/3499	28/03/17
Companhia Importadora e Exportadora Coimex	342/2017	03/04/17	4011/4027	06/04/17
Coimex Empreendimentos e Participações Ltda.	343/2017	03/04/17	4011/4027	06/04/17
Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda.	344/2017	03/04/17	4011/4027	06/04/17
			4028/4031	11/04/17

² Processo TC 8.336/2016-4, Decisão Monocrática 35.014/2017-1.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4155

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

Nome	Termo de Notificação	Venc.	Folhas	Data protocolo
ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda.	345/2017	03/04/17	4011/4027	06/04/17
Dudauto Veículos e Peças Ltda	346/2017	03/04/17	2734/2755 3791/3954	15/02/17 29/03/17
Construções e Comércio Vitória Ltda.	347/2017	03/04/17	3627/3958 3791/3954	29/03/17
Urbesa Administração e Participações Ltda	348/2017	03/04/17	3956/4008	03/04/17
Servix Engenharia S/A	349/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
Banco Rural de Investimento Ltda.	350/2017	25/04/17	4117/4119	31/03/17
Aziz Vieira Chaer	351/2017	17/04/17	4061/4089	11/04/17
Fernão Dias Paes	352/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
Mozart Miranda Mendes	353/2017	25/04/17	3112/3116 4061/4089	22/03/17 11/04/17
João Francisco Peixoto Sofal	354/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
Alberto Nollí Teixeira	356/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
Álvaro Afonso Moreira Penna	357/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
João Bosco Santos Dutra	358/2017	25/04/17	4061/4089	11/04/17
A. Madeira Indústria e Comércio Ltda	359/2017	03/04/17	3132/3148	28/03/17
Engenharia e Construtora Arariboia Ltda	360/2017	03/04/17	3956/4008	03/04/17
Unileste Engenharia S.A	362/2017	14/04/17	Informação NCD fl. 4120	

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4156

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

Nome	Termo de Notificação	Venc.	Folhas	Data protocolo
Fernando Aboudib Camargo	363/2017	25/04/17	4034/4059	12/04/17
Operações de Rodovias Ltda. - ORL	364/2017	03/04/17	Informação NCD fl. 4120	
Banco Rural S/A	365/2017	25/04/17	3021/3023	23/02/17
			4113/4115	31/03/17
Cotia Trading S/A	366/2017	03/04/17	4091/4101	18/04/17
Metron Engenharia Ltda.	368/2017	03/04/17	2890/2952	23/02/17
Espólio do Sr. Jorge Hélio Leal	1378/2017	10/07/17	4125/4134	04/07/17

Sendo informado, ainda, no Despacho, que se encontra acostada às fls. 3.026-3.031 documentação enviada pelo Sr. José Carlos Zamprogno.

Dessa forma, os autos tramitaram ao gabinete do Conselheiro Relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo, para conhecimento e providências, que os encaminhou para esta Secretaria, que passa a realizar sua análise.

1.3 Objetivo e escopo

Avaliar o atendimento dos requisitos para concessão de medida cautelar.

1.4 Processos conexos



Não foram identificados processos conexos.

2 ANÁLISE

Ressalta-se que a representação do Ministério Público de Contas já teve seus requisitos de admissibilidade analisados, tendo sido recebida pelo Relator, conforme Decisão Monocrática 1.778/2016-1. Em face disso, passa-se à análise dos pressupostos para a concessão de tutela antecipada dos pedidos cautelares identificados na representação.

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC

8336/2016-4
Fl. 4157

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

Inicialmente, identifica-se que o representante requereu cautelarmente o que se segue³:

CONSIDERANDO a verossimilhança dos gravíssimos fatos demonstrados nesta Representação (*fumus boni iuris*), complementada pela necessidade de adoção imediata das seguintes medidas - visando impedir o agravamento dos danos já causados ao Estado do Espírito Santo e aos usuários do sistema, bem como garantir o seu integral ressarcimento (*periculum in mora*):

- a) **Suspender a exploração ilegal de serviço público e o recebimento indevido de receitas tarifárias e alternativas** (complementares) por parte das atuais empresas controladoras da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A., promovendo o seu imediato afastamento do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol;
- b) **Suspender a cobrança do pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol** (Terceira Ponte e Praia do Sol) até que o poder concedente apresente os **custos reais e atualizados de manutenção do sistema**, tendo em vista que, em razão do desequilíbrio aferido pela área técnica do TCEES, no valor de **R\$ 613 milhões**, no qual não está incluído o montante necessário à reconstrução das obras entregues com qualidade inferior à contratada, o contrato de concessão se encontra irremediavelmente desequilibrado, circunstância que torna indevida a atual cobrança de tarifas nos valores previstos no contrato de concessão;
- c) **Decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis**, objetivando assegurar o integral ressarcimento dos danos suportados pelo Estado do Espírito Santo decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada;

2.1 Pressupostos para concessão de cautelares

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação. E ainda, o art. 376 do RITCEES⁴ prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.



Assim, ante o exposto na representação, referente à cautelar de suspensão de

³ Processo TC 8336/2016-4, fls. 1.124-1.125.

⁴ **Art. 376.** No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e
II - risco de ineficácia da decisão de mérito.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC

8336/2016-4
Fl. 4158

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

exploração ilegal de serviço público, entende-se que na documentação apresentada até o momento não é possível identificar documentos hábeis a garantir a verossimilhança das alegações.

Explica-se: o representante alega estar ocorrendo a exploração ilegal do serviço público porque a empresa vencedora da licitação (Servix) teria repassado o contrato à Rodosol em 1999 sem autorização do poder concedente. No entanto, considerando a possibilidade prevista no edital⁵ e no artigo 27 da Lei 8.987/95⁶ de transferência de concessão ou do controle societário, mediante prévia anuência do poder concedente, bem como tendo em vista o lapso temporal decorrido desde as alterações societárias até a data da presente representação, entende-se que o poder concedente teve inúmeras oportunidades de se manifestar contrariamente à transferência realizada e não o fez, de forma que se vislumbra, pelo menos, uma autorização tácita.

Registre-se que não foi identificada, até o momento, nenhuma manifestação do poder concedente contrária à transferência, situação que garantiria a verossimilhança das alegações do representante, essencial para a decretação de medida cautelar.



Quanto ao pedido de suspensão de cobrança do pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol, em razão do desequilíbrio aferido pela área técnica do TCEES, no valor de R\$ 613 milhões, constata-se que tal desequilíbrio é matéria discutida no Processo TC 5591/2013, que até o momento desta manifestação técnica encontra-se pendente de julgamento por esta Corte de Contas. Portanto, entende-se, no momento, não ser possível identificar prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre as alegações.

⁵ **224.** As ações ordinárias nominativas poderão ser transferidas, desde que não seja alterada a titularidade do controle do capital votante da sociedade concessionária, exceto quando autorizado pelo DER.

⁶ **Art. 27.** A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente implicará a caducidade da concessão.

§ 1º Para fins de obtenção da anuência de que trata o caput deste artigo, o pretendente deverá: (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - atender às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à assunção do serviço; e

II - comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do contrato em vigor.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC

8336/2016-4
Fl. 4159

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia



Com relação ao pedido de se decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis, inclusive com desconsideração de personalidades jurídicas de diversas empresas, como consequência do cometimento de crimes contra a Administração Pública e com o objetivo de assegurar o ressarcimento ao erário, também seria necessária a existência de prova inequívoca que conduzissem a um juízo de verossimilhança sobre alegações. Porém, além de não estar definitivamente julgado o valor do dano, os autos trazem apenas acusações quanto a possíveis atos criminosos que teriam sido cometidos por empresas e por pessoas físicas, sem contundentes indicativos (provas) da prática dos supostos crimes, cuja apuração demandaria, também, uma gama de ferramentas de cunho investigatório não disponível aos Tribunais de Contas.

Considerando a ausência de *fumus boni iuris*, essencial para a decretação da medida cautelar, sequer se faz necessária a análise do *periculum in mora*, de forma que não foram preenchidos os requisitos para a concessão das medidas cautelares.

3 CONCLUSÃO

Destaca-se que são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: a existência de prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança sobre alegações, concomitantemente ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ante o exposto, no momento, não se vislumbra prova inequívoca que conduza a um juízo de verossimilhança das alegações perante a documentação analisada.

Dessa forma, da análise da documentação nos autos, sugere-se o indeferimento de concessão de medida.

4 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, encaminham-se os autos à consideração superior com a proposta de:

1. **Indeferir a solicitação de medida cautelar**, conforme fundamentação exposta no Item 2 desta manifestação técnica, nos termos do art. 307, § 3º,

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-8B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671
www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas



Proc. TC | 8336/2016-4
Fl. 4160

Secretaria de Controle Externo de Obras e
Serviços de Engenharia

do RITCEES;

2. Determinar a oitiva do representante, nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES; e
3. Determinar que os presentes autos tramitem sob o rito ordinário, face à ausência dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES.

ALISSON SILVA DE ANDRADE
AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO
MAT. 203.520

Documento assinado digitalmente. Conferência em <http://www.tce.es.gov.br/> Identificador: BBA60-49914-9B494

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Infelizmente, a SecexEngenharia não logrou êxito em localizar os nove pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES na **Representação TC 8336/2016** (fls. 1125 a 1135), contentando-se em apreciar três pedidos (fls. 1123 e 1124) extraídos de um dos “CONSIDERANDOS” da petição inicial, motivo pelo qual **mostra-se inepta a Manifestação Técnica 1138/2017, por ter deixado de analisar todos os pedidos formulados pelo Parquet de Contas, carecendo, portanto de complementação.**

Por certo, sob o ponto de vista processual, a peça técnica elaborada pela SecexEngenharia não possui aptidão jurídica para suprir a necessidade de instrução técnica preliminar do feito, exigida pelo § 2º do art. 307 do Regimento Interno desta Corte de Contas³⁵⁸, porquanto deixara de enfrentar, individualmente, cada um dos pedidos liminares constantes da petição inicial.

Para melhor compreensão, o quadro a seguir permite uma comparação entre os pedidos cautelares liminares formulados pelo MPC-ES e os pedidos cautelares analisados pela SecexEngenharia:

³⁵⁸ Art. 307. Autuado e distribuído, o processo será encaminhado diretamente ao Relator, ou ao Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII, deste Regimento, com absoluta prioridade, para análise.

§ 1º Se o Relator entender que, antes de ser adotada a medida cautelar, o responsável deva ser ouvido, determinará a sua notificação, por decisão monocrática preliminar, para prestar informações, no prazo de até cinco dias.

§ 2º Antes ou após a prestação das informações, o Relator poderá apreciar o pedido de medida cautelar **ou, caso entenda necessário, determinar a instrução preliminar do feito para análise dos fundamentos e pressupostos da cautelar.** [...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Nº	Pedidos Cautelares Liminares Formulados pelo MPC	Pedidos Apreciados pela SecexEngenharia
1	2 PEDIDOS [...] b) Liminarmente, com fundamento nos art. 1º, inciso XV, 57 e 124 e seguintes da Lei Complementar estadual 621/2012, bem como nos gravíssimos fatos apresentados nesta Representação, notadamente a nulidade da transferência do direito de explorar a concessão do Sistema Rodovia do Sol, realizada, inclusive, sem qualquer exame técnico por parte do Poder Concedente, determine ao chefe do Poder Executivo do Estado do Espírito Santo, bem como ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER-ES) e à Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi) que: i) Nos termos dos art. 32 a 39 da Lei federal 8.987/1995, procedam à intervenção da concessão do Sistema Rodovia do Sol e instaurem o correspondente procedimento administrativo objetivando declarar a caducidade da concessão em face APENAS da licitante vencedora Servix Engenharia S.A., única empresa à qual fora adjudicado o direito – e a correspondente obrigação - de administrar e explorar a concessão do Sistema Rodovia do Sol pelo período de 25 anos, porquanto as empresas integrantes do CONSÓRCIO LOCAL, assim como a SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A., empresa de caráter meramente instrumental, criada pela licitante vencedora Servix Engenharia S.A., para operar a concessão em seu nome e sob sua responsabilidade exclusiva – porém não mais por ela controlada –, não possuem legitimidade para substituir ou representar a adjudicatária no processo que visa desconstituir o	PEDIDO CAUTELAR NÃO APRECIADO



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

	aludido direito em razão da transferência irregular e do abandono da concessão , além da inequívoca participação direta da adjudicatária na construção de obras com qualidade inferior à contratada ;	
2	ii) Por conseguinte, promovam o imediato afastamento das empresas Coimex Empreendimentos e Participações Ltda. (Grupo COIMEX), Tervap Pitanga Mineração e Pavimentação Ltda. (Grupo TERVAP), ES 060 Empreendimentos e Participações Ltda. (Grupos COIMEX e TERVAP), Urbesa Administração e Participações Ltda. (Grupo URBESA) e Construções e Comércio Vitória (Grupo A. MADEIRA), atuais acionistas controladoras da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A., do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol, tendo em vista estarem exercendo ilegalmente o direito de administrar e explorar economicamente a prestação de serviço público adjudicada com exclusividade à licitante vencedora Servix Engenharia S.A. por meio da Concorrência Pública 1/1998, não se lhes aplicando os direitos e garantias previstos na Lei federal 8.987/1995 e no Contrato de Concessão 1/1998, haja vista não estar configurada exploração de concessão de serviço público nos moldes constitucionais, mas sim exploração ilegal de serviço público ante a patente inexistência de relação jurídica entre os atuais exploradores e o poder concedente que tenha sido validamente constituída mediante adjudicação do objeto licitado em concorrência pública;	CONSIDERANDO a verossimilhança dos gravíssimos fatos demonstrados nesta Representação (<i>fumus boni iuris</i>), complementada pela necessidade de adoção imediata das seguintes medidas - visando impedir o agravamento dos danos já causados ao Estado do Espírito Santo e aos usuários do sistema, bem como garantir o seu integral ressarcimento (<i>periculum in mora</i>): a) Suspender a exploração ilegal de serviço público e o recebimento indevido de receitas tarifárias e alternativas (complementares) por parte das atuais empresas controladoras da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A., promovendo o seu imediato afastamento do controle da concessão do Sistema Rodovia do Sol;
3	iii) Suspendam imediatamente a cobrança da tarifa de pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol (Terceira Ponte e Praia do Sol) até que sejam calculados e apresentados a esta Corte de Contas, mediante documentos	b) Suspender a cobrança do pedágio nas duas praças do Sistema Rodovia do Sol (Terceira Ponte e Praia do Sol) até que o poder concedente apresente os custos reais e atualizados de manutenção do sistema , tendo em vista que, em razão do



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

	idôneos à comprovação das despesas, obtidos junto à atual operadora, os custos reais e atualizados de manutenção do sistema, segregados por trecho viário, somente a partir de quando deverão ser cobradas dos usuários tarifas com valores justos e proporcionais ao custo real e atualizado de manutenção dos trechos efetivamente trafegados;	desequilíbrio aferido pela área técnica do TCEES, no valor de R\$ 613 milhões, no qual não está incluído o montante necessário à reconstrução das obras entregues com qualidade inferior à contratada, o contrato de concessão se encontra irremediavelmente desequilibrado, circunstância que torna indevida a atual cobrança de tarifas nos valores previstos no contrato de concessão;
4	c) Liminarmente, no intuito de assegurar o ressarcimento dos valores devidos ao Estado do Espírito Santo, especificamente os decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada, ainda pendentes de avaliação econômica, com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição Federal e nos art. 5º, inciso II, e 57, incisos I e II, da Lei Complementar estadual 621/2012, bem como no poder geral de cautela inerente à atividade exercida pelos tribunais de contas, reconhecido, inclusive, pelo Supremo Tribunal Federal (STF) por meio do acórdão prolatado no MS 33.092-DF, constituindo, portanto, prerrogativa institucional decorrente das atribuições constitucionais das cortes de contas e necessária à garantia da efetividade de suas decisões: i) Com fundamento na responsabilidade solidária primária dos acionistas controladores da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. decorrente do descumprimento dos deveres contidos no parágrafo único do art. 116 da Lei federal 6.404/1976, decrete cautelarmente a indisponibilidade dos bens da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. e todas as pessoas jurídicas que se tornaram acionistas da SPE desde a sua constituição, porquanto inquestionavelmente envolvidas nas irregularidades ora denunciadas, em valor suficiente para assegurar o integral ressarcimento dos danos decorrentes das obras entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada;	c) Decretar a indisponibilidade de bens das pessoas físicas e jurídicas responsáveis, objetivando assegurar o integral ressarcimento dos danos suportados pelo Estado do Espírito Santo decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

5	ii) No caso de indeferimento do pedido contido na alínea anterior, Decrete cautelarmente a indisponibilidade dos bens da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A., empresa que, atualmente, opera de forma irregular a concessão do Sistema Rodovia do Sol em nome e sob a responsabilidade do CONSÓRCIO LOCAL, em valor suficiente para garantir o ressarcimento de todos os danos suportados pelo Estado do Espírito Santo decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada, considerando para fins de aferição do estado de solvência da companhia o desequilíbrio econômico-financeiro apurado no Processo TC 5591/2013, no valor de R\$ 613 milhões, bem como a impossibilidade fática de reequilíbrio do contrato;	PEDIDO CAUTELAR APRECIADO GENERICAMENTE (CONSIDERADO NÃO APRECIADO)
6	iii) Caso os bens arrestados (da SPE) ou espontaneamente ofertados em garantia pela SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. ou por seus acionistas controladores não se mostrem suficientes para ressarcir os danos causados ao Estado do Espírito Santo decorrentes das obras entregues com qualidade inferior à contratada, com amparo no art. 14 da Lei federal 12.846/2013, Lei Anticorrupção, no art. 28 da Lei federal 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor, no art. 50 do Código Civil, e nos art. 1º, inciso XV, 57, 124 e seguintes, da Lei Complementar estadual 621/2012, desconsidere a personalidade jurídica da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A., operadora da concessão do Sistema Rodovia do Sol, e, por conseguinte, decrete a indisponibilidade dos bens de todas as pessoas jurídicas que se tornaram acionistas da SPE desde a sua constituição, porquanto inquestionavelmente envolvidas nas irregularidades ora denunciadas, em valor suficiente para assegurar o integral ressarcimento dos danos, sem prejuízo de uma segunda	PEDIDO CAUTELAR APRECIADO GENERICAMENTE (CONSIDERADO NÃO APRECIADO)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

	decretação de indisponibilidade de bens imposta às mesmas empresas, porém por fundamento jurídico diverso, qual seja, a participação delas no Consórcio Construtor Rodovia do Sol e no Consórcio Executor Rodovia do Sol , <u>responsáveis diretos e solidários</u> pela realização das obras entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada;	
7	d) Liminarmente , considerando a <u>responsabilidade direta e solidária</u> das empresas integrantes do Consórcio Construtor Rodovia do Sol e do Consórcio Executor Rodovia do Sol pela construção das obras do Sistema Rodovia do Sol, entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada, cujo dano se encontra pendente de avaliação econômica, tendo em vista a gravidade das irregularidades identificadas pela equipe técnica de engenharia do TCEES no Processo TC 5591/2013 (doc. 17), com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição Federal e nos art. 5º, inciso II, e 57, incisos I e II, da Lei Complementar estadual 621/2012, bem como no poder geral de cautela inerente à atividade exercida pelos tribunais de contas, reconhecido, inclusive, pelo Supremo Tribunal Federal (STF) por meio do acórdão prolatado no MS 33.092-DF, constituindo, portanto, prerrogativa institucional decorrente das atribuições constitucionais das cortes de contas e necessária à garantia da efetividade de suas decisões, <u>decrete cautelarmente a indisponibilidade dos bens de todas as empresas que integraram o Consórcio Construtor Rodovia do Sol e o Consórcio Executor Rodovia do Sol desde as respectivas constituições</u> , em valor suficiente para garantir o ressarcimento de todos os danos suportados pelo Estado do Espírito Santo;	PEDIDO CAUTELAR APRECIADO GENERICAMENTE (CONSIDERADO NÃO APRECIADO)
8	Liminarmente , sem prejuízo da decretação de indisponibilidade dos bens dos responsáveis por parte desta Corte de Contas, com fundamento no art. 125, § 2º, da Lei Complementar estadual 621/2012, <u>solicite à Procuradoria</u>	PEDIDO CAUTELAR NÃO APRECIADO



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

	Geral do Estado do Espírito Santo (PGE-ES), por intermédio deste Ministério Público de Contas (MPC), a adoção das medidas necessárias ao arresto dos bens das empresas responsáveis pela construção das obras do Sistema Rodovia do Sol com qualidade inferior à contratada, integrantes do Consórcio Construtor Rodovia do Sol e do Consórcio Executor Rodovia do Sol, bem como de todas as empresas que se tornaram acionistas da SPE Concessionária Rodovia do Sol S.A. desde a sua constituição, devendo esta Corte de Contas ser ouvida quanto à liberação dos bens arrestados e sua restituição;	
9	Liminarmente, determine ao chefe do Poder Executivo do Estado do Espírito Santo, bem como ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER-ES) e à Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (Arsi) que, em prazo a ser estabelecido por esta Corte de Contas, proceda à imediata avaliação do montante necessário à adequação das obras e serviços de engenharia entregues ao Estado do Espírito Santo com qualidade inferior à contratada, tendo em vista que as gravíssimas irregularidades apuradas pela primeira equipe de engenheiros do TCEES no Relatório de Auditoria RA-E 10/2014 foram mantidas pela segunda equipe na Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015 (<i>fumus boni iuris</i>) e que o Processo TC 5591/2013 encontra-se longe de chegar ao seu final, mormente diante dos expressivos valores envolvidos e do interesse dos atuais exploradores (CONSÓRCIO LOCAL – Grupos COIMEX, TERVAP, A. MADEIRA e URBESA) para que o feito em questão alcance o trânsito em julgado somente depois do final do período da concessão, quando se tornará extremamente difícil obter o ressarcimento dos danos causados ao erário (<i>periculum in mora</i>). Os procedimentos de avaliação do montante a ser ressarcido e de escolha das soluções de engenharia mais indicadas para cada caso deverão ser cientificamente documentados pelo Poder Concedente para permitir sua indispensável análise por parte do corpo técnico do TCEES;	PEDIDO CAUTELAR NÃO APRECIADO



Sem dúvida, a ausência de análise de todos os pedidos cautelares ensejaria a adoção tempestiva de medidas corretivas da instrução processual objetivando o retorno do feito à área técnica para complementação da instrução, providência solicitada pelo Ministério Público de Contas por meio do Requerimento protocolizado em 24/10/2017³⁵⁹ (**ANEXO X**), mas que não chegou a ser considerada pelo conselheiro relator. Como o vício processual não pôde ser sanado tempestivamente, as peças posteriores que extraíram seu fundamento da aludida manifestação técnica (voto do relator e decisão plenária) foram contaminadas pela ausência de apreciação de parte dos pedidos cautelares.

Desse modo, por não ter contemplado a apreciação de todos os pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES na petição inicial da **Representação TC 8336/2016**, a **Decisão 4117/2017** acha-se fulminada por inequívoca nulidade.

2.3 Do reconhecimento, por parte do Tribunal de Contas, do preenchimento dos requisitos legais para concessão das medidas cautelares de suspensão total do contrato de concessão do Sistema Rodovia do Sol e de intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol S.A.

A análise técnica empreendida pela SecexEngenharia, acolhida pelo Plenário do TCE-ES por meio da **Decisão 777/2017**, prolatada em 14/03/2017 e encartada aos autos da Representação TC 12529/2014, revelou que os requisitos necessários à concessão da medida cautelar de **suspensão do contrato de concessão e de intervenção do Estado do Espírito Santo na Concessionária Rodovia do Sol** se fazem presentes desde então, autorizando o TCE-ES, em quaisquer das Representações que têm por objeto o **Contrato de Concessão nº 01/1998**, fazer uso de suas prerrogativas legais para, observando o devido processo legal, no qual se inclui o contraditório e a ampla defesa, determinar à Agência Reguladora de

³⁵⁹ Conquanto o referido Requerimento tenha sido protocolizado em 24/10/2017, até a presente data o expediente não foi sequer juntado aos autos da Representação TC 8336/2016.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Serviços Públicos do Espírito Santo (ARSP), sucessora da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI), que adote as providências necessárias à suspensão do contrato de concessão e à intervenção do Estado na concessão.

Transcreve-se, a seguir, trecho da **Decisão 777/2017**:

4.1 DA ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DE CAUTELARES

O art. 376 do RITCEES prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

4.1.1. Do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (*fumus boni iuris*)

O fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio está evidente no caso dos autos, pois as irregularidades apontadas na ITC 308/2015-1, do Processo TC 5591/2013, apontam prejuízos econômicos da ordem de R\$ 613.388.613,57 até a data-base de outubro de 2013.

Oportuno frisar que o processo TC 5591/2013 já possui Instrução Técnica Conclusiva, que, mesmo após a apreciação dos argumentos de defesa, entendeu pela manutenção das irregularidades apontadas, inclusive, com determinação de anulação do contrato e promoção de sua avaliação econômico-financeira na data da efetiva extinção (item 5.2.2.3.2).

Assim, passados poucos mais de três anos da data-base de outubro de 2013, e continuando o contrato vigente – com a cobrança das tarifas de pedágio, com a manutenção dos valores de investimentos constantes nas planilhas da proposta da concessionária e com a não realização dos investimentos na conservação especial da rodovia –, é evidente que ainda persistem os prejuízos econômicos apontados pela auditoria, mesmo se considerados o período de suspensão da cobrança do pedágio e a redução de seus valores.

4.1.2. Do risco de ineficácia da decisão de mérito

De outro norte, a perpetuação no tempo das irregularidades apontadas no Processo TC 5591/2013, traz dia a dia a ineficácia da decisão de mérito, entendida esta eficácia como a capacidade de a decisão produzir o resultado dela esperado: a descontinuidade do ato lesivo ao erário.

Considerado dessa maneira, entende-se presente o risco de ineficácia da decisão de mérito em razão da continuidade da lesão diária ao erário.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

No entanto, de forma muito peculiar, conquanto tenha reconhecido a presença dos requisitos necessários à concessão da medida cautelar, o Plenário do TCE-ES indeferiu o pleito formulado pelo MPC-ES na Representação TC 12529/2014 por entender que **a apreciação da medida cautelar deva ser realizada mediante cognição exauriente nos autos da Representação TC 5591/2013:**

6. CONCLUSÃO

Verifica-se a presença do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e do risco de ineficácia da decisão de mérito, o que autoriza a concessão da medida cautelar pretendida, nos termos do artigo 376 do Regimento Interno do TCEES (RITCEES), aprovado pela Resolução TC 261/2013.

Contudo, pelo adiantado estágio de instrução do Processo TC 5591/2013, que se encontra em fase de elaboração de Manifestação Técnica para análise dos argumentos trazidos com a sustentação oral, entende-se que, por esta peculiaridade do caso, o mais prudente seja adotar as providências cautelares requeridas nesses autos – que representam nada mais que as providências previstas no artigo 111 da LOTCEES e no artigo 208, §§ 2º a 4º, do RITCEES para a sustação de contratos – não através de uma cognição perfunctória, mas na decisão de cognição exauriente do feito.

1. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, na forma do artigo 311 do RITCEES, encaminham-se os autos à consideração superior propondo:

- O apensamento dos autos do presente processo aos do Processo TC 5591/2013, em cumprimento ao artigo 277, §1º, do RITCEES; e
- O indeferimento, nos termos da fundamentação contida no item 6, das providências cautelares requeridas neste processo, determinando-se a oitiva das partes, para que se pronunciem em até dez dias, na forma do artigo 307, § 3º do RITCEES.

[...]

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo TC-12529/2014-3, **DECIDE** o Plenário do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, na 6ª sessão ordinária, realizada no dia quatorze de março de dois mil e dezessete, sem divergência, nos termos do voto do relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

1. **Apensar** os autos do presente processo aos do Processo TC 5591/2013, em cumprimento ao artigo 277, § 1º, do RITCEES³⁶⁰;
2. **Indeferir as providências cautelares requeridas neste processo**, nos termos da fundamentação aqui apresentada;
3. **Dar** ciência ao representante, consoante o disposto no § 7º do art. 307 do Regimento Interno deste Tribunal;

Absteve-se de votar, por suspeição, o conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun.

Sala das Sessões, 14 de março de 2017.

Conselheiro JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL
Vice-Presidente

Pois bem. Inicialmente, no que aproveita ao presente agravo, interposto em face da **Decisão 4117/2017**, mostra-se incontroverso o posicionamento do Plenário do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo de que, **sob o ponto de vista estritamente técnico**, encontram-se presentes todos os requisitos legais que autorizam a concessão da medida cautelar de suspensão do contrato de concessão e intervenção do Estado na Concessionária Rodovia do Sol, conforme registrado na citada **Decisão 777/2017**.

Esse fato mostra-se importante para o recurso em tela na medida em que o indeferimento dos pedidos cautelares do MPC-ES, formulados na **Representação TC 8336/2016**, de conteúdo semelhante ao formulado na Representação TC 12529/2014, deu-se por ausência do requisito *fumus boni iuris*.

Ocorre que, sob o prisma da **tutela da evidência** prevista no art. 311, inciso IV³⁶¹, do Código de Processo Civil, os mesmos fatos que motivaram o MPC-ES a pugnar

³⁶⁰ Art. 277. O apensamento de processos, em caráter definitivo ou temporário, decorrente da conexão ou continência, observará as disposições específicas do Código de Processo Civil. (*Redação dada pela Emenda Regimental nº 001, de 27.8.2013*).

Redação Anterior:

Art. 277. O apensamento de processos, em caráter definitivo ou temporário, decorrente de dependência, conexão ou continência, observará as disposições específicas do Código de Processo Civil.

§ 1º O apensamento definitivo dos processos poderá se efetivar quando ocorrer a conexão ou continência, a fim de evitar decisões conflitantes, observado o princípio da segurança jurídica. (*Redação dada pela Emenda Regimental nº 001, de 27.8.2013*).

³⁶¹

TÍTULO III
DA TUTELA DA EVIDÊNCIA



pela concessão das medidas cautelares na **Representação TC 8336/2016** foram confirmados pelas inúmeras instruções técnicas emitidas na Representação TC 5591/2013. Em outras palavras, o acervo probatório que confirma a existência de graves irregularidades na execução do Contrato de Concessão nº 01/1998, em relação as quais a Concessionária Rodovia do Sol S.A. não conseguiu opor prova capaz de gerar dúvida razoável, mostra-se mais do que suficiente para autorizar a concessão das medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES com fundamento no instituto da tutela da evidência.

3 Pedidos

3.1 Considerações preliminares

Ante o exposto,

CONSIDERANDO que a **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** foi constituída sob a forma de sociedade de propósito específicos (SPE), **tendo por objeto exclusivo a exploração da concessão do Sistema Rodovia do Sol**, razão pela qual todo e qualquer contrato por ela celebrado com terceiros deve necessariamente guardar relação direta ou indireta com a exploração do serviço público de concessão do Sistema Rodovia do Sol, sob pena de desvio de finalidade de seu objeto empresarial;

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, **independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo**, quando:

- I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;
- II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;
- III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;
- IV - a petição inicial for instruída com **prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável**.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONSIDERANDO que o sigilo dos contratos celebrados com terceiros, oposto pela **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** diretamente à Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP, **e indiretamente ao Ministério Público de Contas**, não poderia ser arguido, por exemplo, em face dos próprios auditores de controle externo do Tribunal de Contas ou da figura do interventor, prevista nos art. 32 a 34 da [Lei Federal 8.987/1995](#)³⁶², porquanto o **direito de fiscalizar a exploração do serviço público concedido à iniciativa privada**, do qual decorre o inerente direito de acesso aos contratos celebrados pela concessionária com terceiros, não se confunde com a **inexistência de relação jurídica** entre os terceiros contratados pela concessionária e o poder concedente, **a qual passa a existir diante da ocorrência de ato ilícito**, nos termos dos art. 186, 187, 927, 932 e 933 do [Código Civil](#)³⁶³, do art. 25, § 1º, da [Lei Federal](#)

362

Capítulo IX
DA INTERVENÇÃO

Art. 32. O poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.

Parágrafo único. A intervenção far-se-á por decreto do poder concedente, que conterá a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida.

Art. 33. Declarada a intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de trinta dias, instaurar procedimento administrativo para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa.

§ 1º Se ficar comprovado que a intervenção não observou os pressupostos legais e regulamentares será declarada sua nulidade, devendo o serviço ser imediatamente devolvido à concessionária, sem prejuízo de seu direito à indenização.

§ 2º O procedimento administrativo a que se refere o caput deste artigo deverá ser concluído no prazo de até cento e oitenta dias, sob pena de considerar-se inválida a intervenção.

Art. 34. Cessada a intervenção, se não for extinta a concessão, a administração do serviço será devolvida à concessionária, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão.

363

TÍTULO III
Dos Atos Ilícitos

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

[...]

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

[...]

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

[...]

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

[...]

Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

[8.987/1995](#)³⁶⁴, entre outras leis aplicáveis, a exemplo da construção de obras com qualidade inferior à contratada, da participação em fraude à licitação, da transferência irregular de concessão de serviços públicos, da utilização de contratos de consultoria para fins ilícitos ou de qualquer outro ato de natureza ilícita tutelado no âmbito criminal, cível ou administrativo;

CONSIDERANDO os indícios de que a **Concessionária Rodovia do Sol. S.A.** tenha se servido de contratos fictícios de consultoria para a prática de atos ilícitos, conforme noticiado ao conselheiro relator por meio do **Ofício MPC 72/2017 (ANEXO XII)**, integralmente reproduzido neste recurso;

CONSIDERANDO que, mediante **Decisão Monocrática 1778/2016**, prolatada em 13/12/2016, o ilustre conselheiro relator da **Representação TC 8336/2016 reconheceu a complexidade – e importância – do assuntos abordados pelo Ministério Público de Contas nesta Representação**, tendo decidido, por prudência, apreciar os pedidos cautelares somente após a oitiva prévia dos responsáveis³⁶⁵;

³⁶⁴ Art. 25. Incumbe à concessionária a execução do serviço concedido, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenue essa responsabilidade.

§ 1º Sem prejuízo da responsabilidade a que se refere este artigo, a concessionária poderá contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, bem como a implementação de projetos associados.
[...]

³⁶⁵ **Decisão Monocrática 01778/2016-1**

[...]

2 FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o expediente preenche os requisitos legais, por isso recebo-o como **representação** na forma do art. 101 da Lei Complementar nº 621/2012 e art. 183 a 186 da Resolução TC nº 261/2013.

De outra parte, anoto que compete ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, diante de eventual ilegalidade, a adoção de providências para o fiel cumprimento da lei, bem como a sustação de ato impugnado.

E que, por força do que dispõe o art. 124, *caput* e o parágrafo único da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, no início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, esta Corte de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares. Valendo assinalar ainda que, em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator.

Por prudência, deixo o exame da medida de urgência pleiteada e seus pressupostos para serem analisados após a oitiva prévia dos responsáveis, nos termos do artigo 307, § 1º do Regimento Interno do TCEES.

Considerando a complexidade do assunto e o volume de informações (15 volumes e 2.656 páginas) até agora produzidas, estendo excepcionalmente o prazo regimental de 5 (cinco) dias para **15 (quinze) dias**, adotando o mesmo critério utilizado nos autos do Processo TC 12529/2014 (Representação também proposta pelo Ministério Público



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONSIDERANDO que, ainda por meio da **Decisão Monocrática 1778/2016**, o conselheiro relator decidiu encaminhar cópia da Representação do MPC ao chefe do Poder Executivo estadual, bem como aos representantes da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – Ales, do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo – TJES, do Ministério Público do Estado do Espírito Santo – MPES, do Ministério Público Federal – MPF, do Ministério Público do Trabalho – MPT, da Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo – PGE/ES, da Secretaria de Controle e Transparência do Estado do Espírito Santo – Secont e do Juízo da 2ª Vara de Fazenda Pública Estadual da Comarca da Capital³⁶⁶, tendo em vista a relevância da matéria tratada Representação do MPC-ES;

CONSIDERANDO que, por intermédio do **Despacho 38316/2017**, proferido em 28/07/2017, e na forma do art. 307, § 2º, do Regimento Interno do TCE-ES³⁶⁷, o conselheiro relator **entendeu necessário** encaminhar os autos à Secretaria

Especial de Contas e que igualmente trata da concessão de medidas cautelares no Contrato de Concessão nº 001/1998).

Informo que neste momento serão notificadas as pessoas mencionadas especificamente nos pedidos da Representação (fls. 1096 a 1155), ressaltando que outros poderão ser notificados posteriormente, de acordo com o desenvolvimento da instrução processual.

³⁶⁶ **Decisão Monocrática 01778/2016-1**

[...]

3 DISPOSITIVO

Assim, diante do permissivo conferido a este Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo para deliberar sobre a matéria, acolho o pedido do Ministério Público de Contas para receber a representação e DECIDO:

[...]

3.2 Seja encaminhada aos agentes responsáveis cópia da representação por meio digital.

3.3 Que seja cientificado, com cópia da representação em meio digital, o Chefe do Poder Executivo Estadual;

3.4 Que sejam cientificados, com cópia digital da presente decisão, os representantes da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo - ALES, do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo – TJES, do Ministério Público de Estado do Espírito Santo - MPES, do Ministério Público Federal - MPF, do Ministério Público do Trabalho - MPT, da Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo – PGE/ES, da Secretaria de Controle e Transparência do Estado do Espírito Santo – SECONT, do Juízo da 2ª Vara de Fazenda Pública Estadual – Comarca da Capital.

Após manifestação dos responsáveis, sejam encaminhados os autos a este Gabinete.

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

Vitória, 13 de dezembro de 2016.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Conselheiro Relator

³⁶⁷ Art. 307. Autuado e distribuído, o processo será encaminhado diretamente ao Relator, ou ao Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII, deste Regimento, com absoluta prioridade, para análise.

§ 1º Se o Relator entender que, antes de ser adotada a medida cautelar, o responsável deva ser ouvido, determinará a sua notificação, por decisão monocrática preliminar, para prestar informações, no prazo de até cinco dias.

§ 2º Antes ou após a prestação das informações, o Relator poderá apreciar o pedido de medida cautelar ou, caso entenda necessário, determinar a instrução preliminar do feito para análise dos fundamentos e pressupostos da cautelar.

Ministério Público de Contas
Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES
CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Geral de Controle Externo – Segex para instrução preliminar do feito e análise dos fundamentos e pressupostos da cautelar³⁶⁸;

CONSIDERANDO que, em cumprimento ao **Despacho 38316/2017/2**, e por ordem de sua chefia³⁶⁹, a consultora de recursos públicos Ingrid Nogueira Pirola proferiu o **Despacho 38419/2017³⁷⁰**, encaminhando o feito à Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia – SecexEngenharia, à qual compete a execução das atividades operacionais de fiscalização, exame e instrução de processos de tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos, solicitações do Poder Legislativo e outras fiscalizações relacionadas às temáticas de obras e serviços de engenharia e desestatização, no âmbito do Estado e dos Municípios, nos termos do art. 47, inciso IV, do Regimento Interno do TCE-ES³⁷¹;

³⁶⁸ **Despacho 38316/2017-2**

[...]

Ante o exposto, encaminho os autos a essa Secretaria para análise e instrução, na forma do artigo 307, § 2º do Regimento Interno.

³⁶⁹ Chefia: Rodrigo Lubiana Zanotti
Adecio de Jesus Santos
Alexsander Binda Alves
Donato Volkers Moutinho
Cristiano Dreigenn de Andrade

³⁷⁰ **Despacho 38419/2017-9**

[...]

De ordem

A SecexEngenharia

Para análise e manifestação, em atendimento ao Despacho 38316/2017-2

Ingrid Nogueira Pirola

202.735

³⁷¹ Art. 47. A Secretaria Geral de Controle Externo – SEGEX, à qual compete planejar, organizar, coordenar, orientar, gerenciar, dirigir, supervisionar e executar, por intermédio das unidades técnicas subordinadas, todas as atividades e projetos relativos à área técnico-executiva de controle externo e avaliar seus resultados, emitir notas técnicas dirigidas às unidades técnicas com a finalidade uniformizar técnicas e padrões de fiscalização e de análise de contas, propor diretrizes relativas ao controle e a fiscalização a cargo do Tribunal, assessorar o Presidente, os Conselheiros e os Auditores em matéria de sua competência, dispondo da seguinte estrutura: (Artigo retificado pela Emenda Regimental nº 001, de 27.8.2013).

[...]

IV - Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia - SecexEngenharia, à qual compete a execução das atividades operacionais de fiscalização, exame e instrução de processos de tomadas de contas especiais, denúncias, representações, requerimentos, solicitações do Poder Legislativo e outras fiscalizações relacionadas às temáticas de obras e serviços de engenharia e desestatização, no âmbito do Estado e dos Municípios;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

CONSIDERANDO que, já no âmbito da Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia – SecexEngenharia, a chefia³⁷² dessa unidade especializada designou o auditor de controle externo Alisson Silva Andrade para realizar a análise dos fundamentos e dos pressupostos das medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES;

CONSIDERANDO que a **Manifestação Técnica 1138/2017**, emitida pela Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia – SecexEngenharia, não identificou na **Representação TC 8336/2016** as páginas onde estão localizados os pedidos cautelares formulados pelo Ministério Público de Contas, limitando-se em apreciar pedidos extraídos de uma das considerações preliminares (“considerandos”), circunstância que torna a mencionada peça técnica inepta para os fins a que se destina;

CONSIDERANDO que a inépcia da abordagem realizada pela SecexEngenharia, por meio da **Manifestação Técnica 1138/2017**, não condiz com a complexidade do assunto e o volume de informações constantes na **Representação TC 8336/2016**, atributos inclusive reconhecidos pelo conselheiro relator em duas oportunidades (**Decisões Monocráticas 1178/2016 e 166/2017**), impondo-se a necessidade de complementação da instrução preliminar em razão da referida peça técnica não ter apreciado todos os pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES, **localizados às folhas 1125 a 1135 da Representação, correspondentes às letras “b”, “c”, “d”, “e” e “f” dos pedidos, todas iniciadas pela palavra “Liminarmente”**³⁷³;

CONSIDERANDO que a SecexEngenharia, mediante **Manifestação Técnica 207/2017**³⁷⁴, emitida em **08/03/2017** e encartada à Representação TC 5591/2013,

³⁷² Chefia: Carlos Augusto Rodrigues dos Santos
Augusto Eugênio Tavares Neto
José Lúcio da Silva Pinho
Guilherme Abreu Lima e Pereira

³⁷³ Para a localização precisa dos pedidos cautelares, sugere-se consultar a versão completa e interativa da Representação, disponibilizada no portal do MPC-ES no seguinte endereço: <http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>.

³⁷⁴ **Manifestação Técnica 00207/2017-3**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

reconheceu expressamente o preenchimento dos dois requisitos legais para concessão de medidas cautelares previstos no art. 376 do Regimento Interno do TCE-ES³⁷⁵, quais sejam, o fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (*fumus boni iuris*) e o risco de ineficácia da decisão de mérito (*periculum in mora*), deixando de aplicar as medidas cautelares em razão da ideação de um terceiro requisito não previsto na legislação: o “*adiantado estágio de instrução do Processo TC 5591/2013*”, que se encontrava, à época, “*em fase de elaboração de*

Processo: 12529/2014-3
Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação
Criação: 08/03/2017 13:31
Origem: SecexEngenharia - Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia
[...]

1. INTRODUÇÃO

O presente processo refere-se a pedido em caráter incidental de “**CONCESSÃO DE MEDIDAS CAUTELARES**” nos autos da **Representação TC 5591/2013** (fl. 3), protocolizado nesta Corte de Contas pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, representado pelo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, relativamente ao Contrato de Concessão 1/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A, cuja fiscalização está, atualmente, a cargo Agência de Regulação de Serviços Públicos – ARSP (criada com a fusão da Arsi e da Aspe).

[...]

4. DA CAUTELAR

4.1 DA ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DE CAUTELARES

O art. 376 do RITCEES prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - **fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio**; e II - **risco de ineficácia da decisão de mérito**.

4.1.1. Do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (*fumus boni iuris*)

O **fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio está evidente no caso dos autos**, pois as irregularidades apontadas na ITC 308/2015-1, do Processo TC 5591/2013, apontam prejuízos econômicos da ordem de R\$ 613.388.613,57 até a data-base de outubro de 2013.

Oportuno frisar que o processo TC 5591/2013 já possui Instrução Técnica Conclusiva, que, mesmo após a apreciação dos argumentos de defesa, entendeu pela manutenção das irregularidades apontadas, inclusive, com determinação de anulação do contrato e promoção de sua avaliação econômico-financeira na data da efetiva extinção (item 5.2.2.3.2).

Assim, passados poucos mais de três anos da data-base de outubro de 2013, e continuando o contrato vigente – com a cobrança das tarifas de pedágio, com a manutenção dos valores de investimentos constantes nas planilhas da proposta da concessionária e com a não realização dos investimentos na conservação especial da rodovia –, é evidente que ainda persistem os prejuízos econômicos apontados pela auditoria, mesmo se considerados o período de suspensão da cobrança do pedágio e a redução de seus valores.

4.1.2. Do risco de ineficácia da decisão de mérito

De outro norte, a perpetuação no tempo das irregularidades apontadas no Processo TC 5591/2013, traz dia a dia a ineficácia da decisão de mérito, entendida esta eficácia como a capacidade de a decisão produzir o resultado dela esperado: a descontinuidade do ato lesivo ao erário.

Considerado dessa maneira, **entende-se presente o risco de ineficácia da decisão de mérito em razão da continuidade da lesão diária ao erário**.

375

TÍTULO VI

DAS MEDIDAS CAUTELARES

Art. 376. No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - **fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio**; e

II - **risco de ineficácia da decisão de mérito**.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator ou do Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII deste Regimento, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal na primeira sessão subsequente, sob pena de perda de eficácia da decisão.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Manifestação Técnica para análise dos [novos] argumentos trazidos com a sustentação oral”;

CONSIDERANDO que a mesma SecexEngenharia, em **21/08/2017** – portanto cinco meses depois do pronunciamento anterior –, nos autos da **Representação TC 8336/2016, processo diverso do TC 5591/2013** – circunstância que impõe a não aplicação do terceiro requisito concebido pelo TCE-ES para não conceder as medidas cautelares pleiteadas pelo MPC-ES no Processo TC 5591/2013 –, emitiu a **Manifestação Técnica 1138/2017**, sugerindo o indeferimento dos pedidos acautelatórios;

CONSIDERANDO que compete a esta Corte de Contas assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada qualquer ilegalidade, expedindo medidas cautelares a fim de prevenir a ocorrência de lesão ao erário ou a direito alheio, consoante previsão contida no art. 1º, incisos XV e XVI da Lei Complementar Estadual 621/2012³⁷⁶;

CONSIDERANDO que o Requerimento formulado pelo Ministério Público de Contas em 20/11/2017 (**ANEXO XI**), nos autos da **Representação TC 8336/2016**, ainda se encontra pendente de apreciação por parte desta Corte de Contas, circunstância que autoriza a reiteração, por meio deste recurso de agravo, do pedido cautelar incidental com o objetivo de assegurar o pleno exercício das prerrogativas institucionais deste Órgão Ministerial perante esta Corte de Contas, o Ministério Público de Contas pugna a este Tribunal que:

³⁷⁶ 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:

[...]

XV - expedir medidas cautelares previstas nesta Lei Complementar, a fim de prevenir a ocorrência de lesão ao erário ou a direito alheio, objetivando a efetividade das suas decisões;

XVI - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada qualquer ilegalidade;



3.2 Pedidos liminares

a) Considerando a superveniência da **Manifestação Técnica nº 516/2017**, elaborada pelo Núcleo de Estados Técnicos e Análises Conclusivas (NEC) em 18/04/2017, a qual, ao exaurir a cognição técnica da matéria mediante contraditório e ampla defesa, não acolheu as teses oferecidas pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** por ocasião da sustentação oral realizada no Processo TC 5591/2013, mantendo *in totum* todas as conclusões constantes na **Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015**; e considerando que esta Corte de Contas, por meio da **Manifestação Técnica 207/2017** e da **Decisão 777/2017**, nos autos da Representação TC 12529/2014, reconheceu estarem preenchidos os requisitos legais para concessão dos pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES nas **Representações TC 5591/2013, TC 12529/2014 e TC 8336/2016**, com fundamento na tutela da evidência prevista no art. 311, inciso IV, do Código de Processo Civil³⁷⁷, no art. 29, inciso III³⁷⁸, e no art. 32³⁷⁹ da Lei nº 8.987/1995, bem como na CLÁUSULA XXIII, letra 'c'³⁸⁰ e CLÁUSULA

377

TÍTULO III

DA TUTELA DA EVIDÊNCIA

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

- I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;
- II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;
- III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;
- IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

378 Art. 29. Incumbe ao poder concedente:

- I - regulamentar o serviço concedido e fiscalizar permanentemente a sua prestação;
- II - aplicar as penalidades regulamentares e contratuais;
- III - intervir na prestação do serviço, nos casos e condições previstos em lei;

379 Art. 32. O poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.
Parágrafo único. A intervenção far-se-á por decreto do poder concedente, que conterà a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida.

380

CLÁUSULA XXIII

Dos Direitos e Obrigações do DER/ES

Incumbe ao DER/ES:

[...]

c) intervir na concessão, nos casos e nas condições previstos neste CONTRATO;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

XXVII³⁸¹ do Contrato de Concessão nº 01/1998, além da CLÁUSULA Segunda³⁸² do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão nº 01/1998, **determine à Agência Reguladora de Serviços Públicos do Espírito Santo (ARSP)**, sucessora da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI), que, no exercício do poder de controle conferido pela Lei Complementar Estadual nº 827/2016³⁸³, **adote imediatamente as medidas necessárias à INTERVENÇÃO do Estado do Espírito Santo na CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.**;

- b) Considerando a superveniência da **Manifestação Técnica nº 516/2017**, elaborada pelo Núcleo de Estados Técnicos e Análises Conclusivas (NEC) em **18/04/2017**, a qual, ao exaurir a cognição técnica da matéria mediante contraditório e ampla defesa, não acolheu as teses oferecidas pela **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A.** por ocasião da sustentação oral realizada no Processo TC 5591/2013, mantendo *in totum* todas as conclusões constantes na **Instrução Técnica Conclusiva ITC 308/2015**; considerando o expressivo e irremediável desequilíbrio econômico-financeiro

381

CLÁUSULA XXVII
Da Intervenção

1. O DER/ES poderá intervir na concessão com o fim de assegurar a correta execução das obras, bem assim a adequada prestação dos serviços e o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais aplicáveis.
2. A intervenção far-se-á por decreto do Governador do Estado, que conterá a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida.
3. Declarada a intervenção, o DER/ES, no prazo de 30 (trinta) dias corridos, instaurará o procedimento administrativo para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa.
4. Se ficar comprovado que a intervenção não observou as normas regulamentares e as disposições contratuais, será declarada sua nulidade, devendo as rodovias e os trechos rodoviários de acesso serem devolvidos imediatamente à CONCESSIONÁRIA, sem prejuízo de seu direito à indenização por perdas e danos.
5. O procedimento administrativo de intervenção deverá ser concluído no prazo de até 180 (cento e oitenta) dias corridos, sob pena de considerar-se inválida a intervenção, aplicando-se o previsto no item anterior.
6. Cessada a intervenção, se não for extinta a concessão, as rodovias e os trechos rodoviários de acesso serão devolvidos à CONCESSIONÁRIA, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão.
7. O interventor deverá cumprir, durante o período que durar a intervenção, todos os compromissos da CONCESSIONÁRIA, inclusive aqueles relacionados aos financiamentos contratados.

382 DER-ES/PJ/3º TERMO ADITIVO AO CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO Nº 001/98/2009/2

[...]

CLÁUSULA SEGUNDA – DA SUB-ROGAÇÃO 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.

[...]

383 Disponível em:

https://arsp.es.gov.br/Media/arsi/Legislação/Leis%20Estaduais%20e%20Municipais/LeiComplementar827_2016CriaçãodaARSP.pdf. Acesso em: 26 nov. 2017.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

constatado pela Equipe de Auditoria do TCE-ES em desfavor do Estado do Espírito Santo; e considerando, ainda, que esta Corte de Contas, por meio da **Manifestação Técnica 207/2017** e da **Decisão 777/2017**, nos autos da Representação TC 12529/2014, reconheceu estarem preenchidos os **requisitos legais** para concessão dos pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES nas **Representações TC 5591/2013, TC 12529/2014 e TC 8336/2016**, com fundamento na **tutela da evidência** prevista no art. 311, inciso IV, do Código de Processo Civil³⁸⁴, e no art. 125, incisos III, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012³⁸⁵, **determine à Agência Reguladora de Serviços Públicos do Espírito Santo (ARSP)**, sucessora da Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo (ARSI), autarquia em regime especial responsável pela regulação, controle e fiscalização dos serviços de infraestrutura viária delegados pelo Poder Executivo Estadual, na condição de sub-rogada, em parte³⁸⁶, nas obrigações e direitos contratuais firmados entre o DER/ES e a **CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A., bem como ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES)**, entidade do poder concedente, Estado do Espírito Santo, por intermédio do qual se contratou a concessão em tela, permanecendo como titular de obrigações e direitos junto

384

TÍTULO III

DA TUTELA DA EVIDÊNCIA

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, **independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo**, quando:

- I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;
- II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;
- III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;
- IV - a petição inicial for instruída com **prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável**.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

³⁸⁵ Art. 125. São medidas cautelares, dentre outras previstas nesta Lei Complementar: [...]

III - a determinação a autoridade competente para que suspenda o contrato administrativo, bem como os pagamentos dele decorrentes, até que se decida sobre o mérito da questão suscitada;

³⁸⁶ O 3º Termo Aditivo, de 16 de novembro de 2009, ao Contrato de Concessão de Serviço Público nº 001/98, promoveu a sub-rogação integral de determinadas obrigações e direitos, constantes a sua Cláusula XXIII, do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Espírito Santo (DER/ES) à Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária do Espírito Santo – ARSI. De igual modo, compartilhou outras obrigações e direitos entre a ARSI e o DER/ES, bem como manteve as demais sob a incumbência exclusiva do DER/ES. (vide fl. 8159/8161, da Representação TC 5591/2013).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

ao Contrato de Concessão nº 001/1998, que promovam as medidas necessárias visando à SUSPENSÃO TOTAL do Contrato de Concessão nº 01/1998, observando o devido processo legal.

- c) Em sendo acolhido pelo Plenário o pedido liminar de suspensão do Contrato de Concessão nº 01/1998, formulado no item anterior, com fundamento no art. 306 do Regimento Interno do TCE-ES³⁸⁷, **confira efeito suspensivo ao presente agravo**, mantendo a tramitação da **Representação TC 8336/2016** sob o rito sumário;
- d) Tendo em vista que o Requerimento formulado pelo Ministério Público de Contas em 20/11/2017 (**ANEXO XI**), nos autos da Representação TC 8336/2016, ainda se encontra pendente de apreciação por parte desta Corte de Contas, com fundamento no art. 3º, inciso I, da Lei Complementar Estadual 451/2008³⁸⁸, bem como nas hipóteses tanto da **tutela de urgência**, disciplinada pelos art. 57, incisos II e III, 124 e 129 da Lei Complementar Estadual 621/2012³⁸⁹, pelos art. 376 e 377, inciso IV, do Regimento Interno do TCE-ES³⁹⁰, complementados pelo art. 300 do Código de Processo Civil³⁹¹,

³⁸⁷ Art. 306. Os processos em que houver fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão observarão o rito sumário previsto neste Regimento.

³⁸⁸ Art. 3º Compete aos Procuradores Especiais de Contas, além de outras atribuições estabelecidas na Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas:

[...]

IV - juntar documentos, produzir provas e requerer medidas ou diligências que julgar necessárias;

[...]

³⁸⁹ Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:

[...]

II - adotar outras medidas cabíveis, inclusive de caráter cautelar;

III - determinar a adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei;

[...]

Art. 124. No início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, o Tribunal de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal de Contas na primeira sessão subsequente, sob pena de perda da eficácia, nos termos do Regimento Interno.

[...]

Art. 129. As medidas cautelares previstas neste Título serão regulamentadas no Regimento Interno, aplicando-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil.

³⁹⁰ Art. 376. No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

quanto da **tutela da evidência**, prevista no art. 311, inciso IV³⁹², do Código de Processo Civil³⁹³:

I - **fundado receio de grave lesão** ao erário ou **a direito alheio**; e

II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator ou do Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII deste Regimento, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal na primeira sessão subsequente, sob pena de perda de eficácia da decisão.

Art. 377. O Tribunal, dentre outras medidas cautelares previstas em sua Lei Orgânica, poderá determinar à autoridade competente:

[...]

IV - a adoção de providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada qualquer ilegalidade.

Parágrafo único. O Tribunal, se não atendido, adotará as providências previstas no § 1º do art. 208 deste Regimento.

³⁹¹ Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a **probabilidade do direito** e o **perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo**.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

³⁹²

TÍTULO III

DA TUTELA DA EVIDÊNCIA

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, **independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo**, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com **prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável**.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

³⁹³ Logicamente, sem prejuízo da eventual necessidade de ajuizamento de Mandado de Segurança em defesa de suas prerrogativas institucionais, conforme recentemente consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 52.741 - GO (2016/0330455-9)

RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE GOIÁS

RECORRIDO: TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE GOIÁS - TCE/GO

ADVOGADOS: PAULO GUSTAVO PEDREIRA E SOUSA E OUTRO(S) - GO020527

CARLOS LEOPOLDO DARYELL JÚNIOR - GO012499

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DO TCE QUE DETERMINOU A EXTINÇÃO E ARQUIVAMENTO DA REPRESENTAÇÃO PROMOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS.

1. Trata-se na origem de Mandado de Segurança impetrado pelo Ministério Público de Contas do Estado de Goiás contra ato do presidente do Tribunal de Contas do Estado de Goiás, dos conselheiros e do auditor substituto de conselheiro consubstanciado em acórdão 2807/2015, que determinou a extinção e arquivamento da representação 201400047000978, por ele (MPTCE/GO) promovida para apurar irregularidades na fase interna e externa de procedimento licitatório 2210000470000765, relativo a contrato da nova sede administrativa do citado tribunal.

2. O entendimento de que o Ministério Público Especial tem sua atuação restrita ao âmbito do Tribunal de Contas não exclui a possibilidade de tal *Parquet* especial atuar fora de tais cortes em defesa de suas (Ministério Público de Contas) prerrogativas institucionais, que é exatamente a hipótese dos autos.

3. Tanto a doutrina quanto a jurisprudência pacificamente reconhecem a legitimidade até mesmo para determinados órgãos públicos, entes despersonalizados e agentes políticos dotados de prerrogativas próprias, para impetração de *writ* em defesa de suas atuação funcional e atribuições institucionais, razão pela qual não há razão para excluir a legitimação para o Ministério Público de Contas em tais casos.

4. Na hipótese em exame, evidente que a anulação de acórdão 2807/2015 se insere nas atribuições institucionais do *Parquet* especial, razão pela qual deve ser reconhecida sua legitimidade ativa para impetração de Mandado de Segurança que vise a questionar tal ato.

Ministério Público de Contas

Rua José Alexandre Buaiz, 157 – Enseada do Suá - Vitória/ES

CEP 29.050-913 Fone: (27) 3334-7671

www.mpc.es.gov.br



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

- a) **Determine à Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP e à Concessionária Rodovia do Sol S.A., à evidência dos fatos comprovados por meio dos Ofícios MPC 177/2017 (ANEXO III) e OF/ARSP/DG/Nº 114/2017 (ANEXO III), que, em cumprimento ao que dispõe o art. 26, incisos I, alínea “b”, e II da Lei Federal 8.625/1993³⁹⁴, Lei Orgânica Nacional do Ministério Público – LONMP, e com amparo nos art. 30 e 31 da Lei Federal 8.987/1995³⁹⁵, na CLÁUSULA XXIII, alínea “a”³⁹⁶, na CLÁUSULA XXIV, item 1, alíneas “d” e “e”³⁹⁷, ambas do Contrato de Concessão**

5. Recurso Ordinário provido para reconhecer a legitimidade ativa do Ministério Público do Tribunal de Contas do Estado de Goiás, devendo o Tribunal *a quo* prosseguir com o julgamento de mérito.

³⁹⁴ Art. 26. No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:

I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:

a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;

b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior;

II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que officie;

III - requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância ou procedimento administrativo cabível;

IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;

V - praticar atos administrativos executórios, de caráter preparatório;

VI - dar publicidade dos procedimentos administrativos não disciplinares que instaurar e das medidas adotadas;

VII - sugerir ao Poder competente a edição de normas e a alteração da legislação em vigor, bem como a adoção de medidas propostas, destinadas à prevenção e controle da criminalidade;

VIII - manifestar-se em qualquer fase dos processos, acolhendo solicitação do juiz, da parte ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse em causa que justifique a intervenção.

[...]

³⁹⁵ Art. 30. No exercício da fiscalização, o poder concedente terá acesso aos dados relativos à administração, contabilidade, recursos técnicos, econômicos e financeiros da concessionária.

Parágrafo único. A fiscalização do serviço será feita por intermédio de órgão técnico do poder concedente ou por entidade com ele conveniada, e, periodicamente, conforme previsto em norma regulamentar, por comissão composta de representantes do poder concedente, da concessionária e dos usuários.

Art. 31. Incumbe à concessionária:

[...]

V - permitir aos encarregados da fiscalização livre acesso, em qualquer época, às obras, aos equipamentos e às instalações integrantes do serviço, bem como a seus registros contábeis;

³⁹⁶

CLÁUSULA XXIII

Dos Direitos e das Obrigações do DER/ES

Incumbe ao DER/ES:

b) Fiscalizar, permanentemente, a exploração do SISTEMA RODOVIA DO SOL;

³⁹⁷

CLÁUSULA XXIV

Dos Direitos e das Obrigações da Concessionária

1. Sem prejuízo do cumprimento dos encargos previstos no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DO SISTEMA RODOVIA DO SOL, incumbe à CONCESSIONÁRIA:

[...]

d) permitir aos encarregados da fiscalização da concessão livre acesso, em qualquer época, aos dados relativos à administração, contabilidade, recursos técnicos, econômicos e financeiros, assim como às obras, aos equipamentos e às instalações integrantes ou vinculados à concessão;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

nº 1/98, na CLÁUSULA SEGUNDA³⁹⁸ do TERCEIRO TERMO ADITIVO ao referido contrato de concessão e nos art. 30, inciso II, e 33 da Lei Complementar Estadual 827/2016³⁹⁹, tendo em vista os indícios de irregularidades praticados pela **Concessionária Rodovia do Sol S.A.**, constantes do **Ofício MPC 72/2017 (ANEXO XII)**, forneça ao Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo (MPC-ES), em prazo a ser estipulado por esta Corte de Contas, os documentos solicitados por meio do Ofício MPC 177/2017 (ANEXO III), consubstanciados em cópias digitalizadas de todos os contratos, aditivos e documentos comprobatórios dos serviços prestados à referida concessionária pelas seguintes empresas de consultoria:

Nº	Razão Social / Sócios	CNPJ
1	VISÃO EMPRESARIAL – EMPREEND. CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA. CLÁUDIO BENEVENUTO DE MEDEIROS ANTÔNIO CARLOS DE MEDEIROS	02.728.098/0001-23
2	MARCOS R DO VAL – ME MARCOS RIBEIRO DO VAL	17.235.869/0001-18
3	MOSAICO GESTÃO EM COMUNICAÇÃO LTDA – EPP CAROLINE BAPTISTA POLESE ANA PAULA LOPES ALCÂNTARA	07.404.484/0001-83
4	ECONOS – ECONOMIA APLICADA AOS NEGÓCIOS LTDA. JOSÉ TEÓFILO OLIVEIRA FELIPE SAADE OLIVEIRA ERISSON GERALDO FELIX ARAÚJO	02.854.694/0001-50

e) prestar as informações que lhes forem solicitadas pelo **DER/ES**, bem assim elaborar relatórios, conforme definido neste **CONTRATO**;

398

CLÁUSULA SEGUNDA – SUB-ROGAÇÃO 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 Serviços Públicos nº 001/98.

399

Art. 30. Além das atividades de regulação e fiscalização constantes desta Lei Complementar, caberá a ARSP:

[...]

II - referente aos serviços públicos de infraestrutura viária com pedágio, da Rodovia ES 060 (trecho atual correspondente ao km 0, na Praça do Pedágio em Vitória, até o km 67,5, no trevo de chegada à Praia de Meaípe, em Guarapari), opinar e decidir sobre tarifa, reajustes anuais e as revisões a cada 5 (cinco) anos, de forma a garantir a estabilidade e a segurança dos negócios existentes.

[...]

Art. 33. As atribuições específicas conferidas em legislação especial à ARSI e à ASPE passarão à ARSP.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Nº	Razão Social / Sócios	CNPJ
5	BAKER TILLY BRASIL ES AUDITORES INDEPENDENTES LTDA. GUILHERME ANTÔNIO MACHADO JUNIOR WESLEY CRISTIAN MARQUES WLADIMIR FIRME ZANOTTI	27.243.377/0001-28
6	SKEMA LTDA. ELIZABETH MARIA DALCOLMO SIMAO	27.245.281/0001-07
7	VALOR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA. GUILHERME GOMES DIAS GUILHERME GOMES DIAS FILHO LENIZE ZANOTTI SOARES DIAS	12.332.844/0001-19
8	DE PAULA COMERCIO E SERVIÇOS LTDA. ME LEANDRO ENDLICH GUISSO VICENTE DE PAULA GUISSO	07.193.129/0001-02
9	MACHADO E FASSARELLA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA. ME JOÃO ADOLFO CAMILETTI FASSARELLA KLEBERLEI MACHADO ROLA	15.523.834/0001-59
10	FMD ASSESSORIA E CONSULTORIA DE TRANSPORTES E TRÂNSITO LTDA. ME FÁBIO NEY DAMASCENO JOOGI MORI	04.421.169/0001-76

- b) Com o propósito de conhecer os termos e as circunstâncias em que a **Concessionária Rodovia do Sol S.A.** opôs sigilo de documentos à Agência Reguladora de Serviços Públicos do Espírito Santo - ARSP, e sem prejuízo das providências a serem adotadas por este *Parquet* de Contas, requisite à referida agência reguladora cópia integral do processo administrativo em que conste o **ofício de requisição de documentos expedido pela ARSP** e a **resposta fornecida pela concessionária**, tendo em vista que a ARSP deixou de encaminhá-los ao MPC-ES;



3.3 Pedidos finais

Por fim, sem prejuízo da manutenção dos pedidos cautelares concedidos liminarmente, este *Parquet* de Contas pugna a este Tribunal de Contas que, mediante cognição exauriente deste recurso:

- a) **Declare a nulidade absoluta, por error in procedendo, da sessão de julgamento** do Plenário do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, realizada em 24/10/2017, na parte que apreciou os pedidos cautelares formulados pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da **Representação TC 8336/2016**, por violação direta ao **princípio constitucional da publicidade dos julgamentos, direito fundamental do cidadão** extraído dos art. 37, *caput*, e 93, incisos IX e X da Constituição Federal⁴⁰⁰, tendo em vista que tanto o conselheiro Domingos Augusto Taufner, no exercício interino da presidência do colegiado, quanto o conselheiro relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo abstiveram-se de declinar em sessão pública os nomes dos responsáveis e das unidades gestoras, bem como as irregularidades apontadas pelo *Parquet* de Contas, os pedidos cautelares formulados e, principalmente, os fundamentos do voto do relator, impedindo que a sociedade, principal destinatária da atividade de controle externo exercida pela Corte de Contas, pudesse conhecer a matéria

⁴⁰⁰ Art. 37. 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: ([Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998](#))

[...]

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, **observados os seguintes princípios:**

[...]

IX **todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade**, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

X **as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública**, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

que estava sendo apreciada, afrontando, portanto, o princípio da publicidade dos julgamentos em seu sentido material⁴⁰¹;

b) Declare a nulidade absoluta, por error in procedendo, da Decisão 4117/2017, prolatada por ocasião da 37ª Sessão Plenária, realizada em 24/10/2017, por meio da qual o Plenário do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo indeferiu, à unanimidade, os pedidos cautelares formulados pelo Ministério Público de Contas, em razão de a referida decisão ter reproduzido a íntegra da fundamentação trazida no **Voto do Relator 6258/2017**, o qual, por sua vez, também reproduziu a íntegra da fundamentação lançada pela Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia – SecexEngenharia na **Manifestação Técnica 1138/2017**, peça técnica esta que se mostra inepta por ter analisado apenas **três** dos **noves** pedidos cautelares constantes da petição inicial da **Representação TC 8336/2016**⁴⁰², carecendo, portanto, de aptidão jurídica para suprir a necessidade de instrução técnica preliminar do feito exigida pelo § 2º do art. 307 do Regimento Interno desta Corte de Contas⁴⁰³;

⁴⁰¹ O sentido material do princípio da publicidade informa que não basta colocar o processo em pauta e informar, por ocasião do julgamento, a parte dispositiva do voto para que o requisito constitucional da publicidade seja observado. Em respeito ao direito fundamental do cidadão de ser informado com precisão sobre o que está sendo julgado, impõe-se ao magistrado de contas não apenas fazer um relato dos fatos – o que sequer foi feito no caso em análise –, por meio do qual seja possível identificar, com precisão, as partes envolvidas e as principais questões discutidas nos autos, mas também as razões jurídicas, também conhecidas como fundamentação – e que também não foram apresentadas no caso em tela –, que motivaram a proposta de voto, sob pena de se converter as sessões de julgamento em simulacros urdidos com o nefasto propósito de ocultar da sociedade o verdadeiro sentido e alcance das decisões prolatadas pelas Cortes de Contas.

⁴⁰² A Manifestação Técnica 1138/2017 não apreciou todos os pedidos cautelares formulados pelo MPC-ES, deixando de enfrentar os pressupostos de fato e de direito de cada um dos nove pedidos localizados às **folhas 1125 a 1135** da Representação TC 8336/2016, correspondentes às letras “b”, “c”, “d”, “e” e “f” dos pedidos, todas iniciadas pela palavra “Liminarmente”. Isso porque, ao contrário do que se poderia imaginar, a SecexEngenharia simplesmente “**errou as páginas**” onde se encontravam os pedidos cautelares do MPC-ES, contentando-se em apreciar três pedidos genéricos contidos em uma das considerações preliminares, localizada às **folhas 1123 e 1124**, razão pela qual a proposta de voto apresentada pelo ilustre conselheiro padece dos mesmos vícios da manifestação técnica, a qual, por seu turno, ensejou a prolação de uma decisão nula.

⁴⁰³ Art. 307. Autuado e distribuído, o processo será encaminhado diretamente ao Relator, ou ao Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII, deste Regimento, com absoluta prioridade, para análise.

§ 1º Se o Relator entender que, antes de ser adotada a medida cautelar, o responsável deva ser ouvido, determinará a sua notificação, por decisão monocrática preliminar, para prestar informações, no prazo de até cinco dias.

§ 2º Antes ou após a prestação das informações, o Relator poderá apreciar o pedido de medida cautelar **ou, caso entenda necessário, determinar a instrução preliminar do feito para análise dos fundamentos e pressupostos da cautelar**.

[...]



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

c) Reconhecida a nulidade da **Decisão 4117/2017**, determine o retorno da **Representação TC 8336/2016** à área técnica para complementação da **Manifestação Técnica 1138/2017**, de modo que seja promovido o efetivo enfrentamento de todos os pedidos cautelares liminares formulados pelo MPC-ES, localizados às folhas 1125 a 1135 da Representação, correspondentes às letras “b”, “c”, “d”, “e” e “f” dos pedidos, todas iniciadas pela palavra “Liminarmente”⁴⁰⁴, à luz das exigências contidas nos incisos de I a VI do § 1º do art. 489 do Código de Processo Civil⁴⁰⁵ e do teor da **Manifestação Técnica 207/2017**⁴⁰⁶ – encartada à Representação

⁴⁰⁴ Para a localização precisa dos pedidos cautelares, sugere-se consultar a versão completa e interativa da Representação, disponibilizada no portal do MPC-ES no seguinte endereço: <http://www.mpc.es.gov.br/2016/10/ministerio-publico-de-contas-denuncia-cartel-fraude-e-transferencia-irregular-na-concessao-da-rodosol/>.

⁴⁰⁵ Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

⁴⁰⁶ **Manifestação Técnica 00207/2017-3**

Processo: 12529/2014-3

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Criação: 08/03/2017 13:31

Origem: SecexEngenharia - Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia

[...]

1. INTRODUÇÃO

O presente processo refere-se a pedido em caráter incidental de “**CONCESSÃO DE MEDIDAS CAUTELARES**” nos autos da **Representação TC 5591/2013**” (fl. 3), protocolizado nesta Corte de Contas pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo, representado pelo Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, relativamente ao Contrato de Concessão 1/1998, firmado entre o Estado do Espírito Santo, por intermédio do DER/ES, e a Concessionária Rodovia do Sol S/A, cuja fiscalização está, atualmente, a cargo Agência de Regulação de Serviços Públicos – ARSP (criada com a fusão da Arsi e da Aspe).

[...]

4. DA CAUTELAR

4.1 DA ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DE CAUTELARES

O art. 376 do RITCEES prevê dois pressupostos específicos para a concessão de cautelares no âmbito desta Corte de Contas, quais sejam: I - **fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio**; e II - **risco de ineficácia da decisão de mérito**.

4.1.1. Do fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (*fumus boni iuris*)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

TC 5591/2013, mediante a qual a SecexEngenharia reconheceu o preenchimento dos dois requisitos cautelares previstos no art. 376 do Regimento Interno do TCE-ES⁴⁰⁷ –, **se possível por meio de equipe multidisciplinar** composta por auditores de controle externo com conhecimento jurídico, econômico e de engenharia, tendo em vista a complexidade da matéria e a natureza diversificada das irregularidades apontadas pelo *Parquet* de Contas como ensejadoras da necessidade de concessão imediata dos provimentos acautelatórios formulados na petição inicial;

- d) Caso não sejam acolhidos os pedidos de nulidade da **Decisão 4117/2017**, **promova a sua reforma** para conceder todos os pedidos cautelares formulados liminarmente pelo Ministério Público de Contas na petição inicial da **Representação TC 8336/2016**.

HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA
Procurador Especial de Contas

O fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio está evidente no caso dos autos, pois as irregularidades apontadas na ITC 308/2015-1, do Processo TC 5591/2013, apontam prejuízos econômicos da ordem de R\$ 613.388.613,57 até a data-base de outubro de 2013.

Oportuno frisar que o processo TC 5591/2013 já possui Instrução Técnica Conclusiva, que, mesmo após a apreciação dos argumentos de defesa, entendeu pela manutenção das irregularidades apontadas, inclusive, com determinação de anulação do contrato e promoção de sua avaliação econômico-financeira na data da efetiva extinção (item 5.2.2.3.2).

Assim, passados poucos mais de três anos da data-base de outubro de 2013, e continuando o contrato vigente – com a cobrança das tarifas de pedágio, com a manutenção dos valores de investimentos constantes nas planilhas da proposta da concessionária e com a não realização dos investimentos na conservação especial da rodovia –, é evidente que ainda persistem os prejuízos econômicos apontados pela auditoria, mesmo se considerados o período de suspensão da cobrança do pedágio e a redução de seus valores.

4.1.2. Do risco de ineficácia da decisão de mérito

De outro norte, a perpetuação no tempo das irregularidades apontadas no Processo TC 5591/2013, traz dia a dia a ineficácia da decisão de mérito, entendida esta eficácia como a capacidade de a decisão produzir o resultado dela esperado: a descontinuidade do ato lesivo ao erário.

Considerado dessa maneira, **entende-se presente o risco de ineficácia da decisão de mérito em razão da continuidade da lesão diária ao erário.**

407

TÍTULO VI

DAS MEDIDAS CAUTELARES

Art. 376. No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e

II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

Parágrafo único. Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator ou do Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII deste Regimento, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal na primeira sessão subsequente, sob pena de perda de eficácia da decisão.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria de Contas

Rol de Documentos Anexos

Anexo	Descrição
I	Petição inicial da Representação TC 8336/2016
II	Apresentação em Power Point do histórico da construção e das concessões da Terceira Ponte e do Sistema Rodovia do Sol
III	• Ofício MPC 177/2017, expedido pelo Ministério Público de Contas à Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP (Protocolo TC 1029/2017-6); • Ofício OF/ARSP/DG/Nº 114/2017, expedido pela Agência de Regulação de Serviços Públicos do Espírito Santo – ARSP ao Ministério Público de Contas.
IV	Agravo do MPC-ES na Representação TC 12529/2016.
V	Manifestação Técnica 207/2017, emitida nos autos da Representação TC 12529/2014.
VI	Voto do Relator 1266/2017, proferido pelo conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo na Representação TC 12529/2014.
VII	Decisão 777/2017, proferida nos autos da Representação TC 12529/2014.
VIII	Manifestação Técnica 1138/2017 na Representação TC 8336/2016
IX	Minuta do Voto do Relator 6258/2017 na Representação TC 8336/2016
X	Requerimento de concessão de medida cautelar incidental e de adoção de medidas corretivas da instrução processual da Representação TC 8336/2016, formulado em 24/10/2017
XI	Requerimento de sobrestamento das Representação TC 12529/2014 e TC 8336/2016 e juntada aos autos do Requerimento formulado pelo MPC em 24/10/2017
XII	Ofício MPC 72/2017, expedido ao conselheiro relator da Representação TC 8336/2016
XIII	Decisão 4117/2017, prolatada nos autos da Representação TC 8336/2016