



Segunda-feira, 25 de Janeiro de 2010.

Pesquisa número:	2
Pesquisa refinada:	{tagRefQ}
Expressão de Pesquisa:	Pesquisa em formulário - documento número: 4742, ano do documento: 2009
Bases pesquisadas:	Acórdãos
Documento da base:	Acórdão
Documentos recuperados:	2
Documento Mostrado:	2

**Identificação**

Acórdão 4742/2009 - Segunda Câmara

**Número Interno do Documento**

AC-4742-31/09-2

**Grupo/Classe/Colegiado**

GRUPO II / CLASSE II / Segunda Câmara

**Processo**013.188/2005-3 **Natureza**

Prestação de Contas - exercício: 2004

**Entidade**

Entidade: Nuclebras Equipamentos Pesados S/A - Nuclep

**Interessados**

Responsáveis: Ademir Antônio Fraga Ribeiro (CPF 106.358.820-00); Adolfo de Aguiar Braid (CPF 374.240.687-68); Alexandre Porto Gadelha (CPF 025.176.637-34); Carlos Roberto Siqueira de Barros (CPF 084.316.204-04); Carmen Soriano Puig (CPF 035.012.487-68); Eduardo Eugenio Gouvêa Vieira (CPF 008.564.287-87); Euclides Duncan Janot de Matos (CPF 033.667.317-53); Ezequiel Torres Gaspar (CPF 048.269.907-82); Ilton Ilhomar de Carvalho (CPF 023.654.131-53); Isolde Sommer (CPF 714.964.087-72); Jaime George de Freitas (CPF 185.638.567-15); Jaime Wallwitz Cardoso (CPF 715.548.747-34); Marcelo Melo Moraes (CPF 376.546.087-72); Marcos Aurélio Rodrigues Duarte (CPF 044.477.007-00); Mari Elisabeth Trindade Machado (CPF 415.827.800-72); Milton Coelho da Silva Neto (CPF 420.032.704-00); Miracy Wermelinger Pinto Lima (CPF 445.451.507-72); Odair Dias Gonçalves (CPF 375.807.287-53); Paulo Roberto Trindade Braga (CPF 035.647.627-87); Rafael Souza Pena (CPF 561.262.471-91); Reinaldo José de Melo (CPF 541.814.616-53); Ricardo Antunes Corrêa (CPF 296.215.507-34); Romildo Rodrigues Santos (CPF 485.897.647-53); Funcefet - Fundação de Apoio Cefet (CNPJ 00.092.956/0001-60)

**Sumário**

PRESTAÇÃO DE CONTAS. EXERCÍCIO DE 2004. PAGAMENTO DE VALORES A MAIOR. CITAÇÃO. ALEGAÇÕES DE DEFESA INSUFICIENTES PARA AFASTAR O DÉBITO APURADO. INDÍCIOS DE FRAUDE DOCUMENTAL. ENCAMINHAMENTO DA DOCUMENTAÇÃO

PERTINENTE AO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO E OUTROS. CONTRATAÇÃO DIRETA, POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA E ASSESSORIA. ANTIECONOMICIDADE NÃO AFASTADA. INCLUSÃO DE GESTOR NO ROL DE RESPONSÁVEIS DESTAS CONTAS. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULOS DA FROTA OFICIAL PARA DESLOCAMENTOS DE NATUREZA PARTICULAR. IRREGULARIDADE NÃO ELIDIDA. AFASTAMENTO DA RESPONSABILIDADE DOS ASSESSORES. DÉBITO DECORRENTE DE PAGAMENTOS A MAIOR. MULTA. CONTAS IRREGULARES DE ALGUNS RESPONSÁVEIS. CONTAS REGULARES DOS DEMAIS

**Assunto**

Prestação de Contas - exercício: 2004

**Ministro Relator**

André Luís de Carvalho

**Representante do Ministério Público**

Maria Alzira Ferreira

**Unidade Técnica**

6ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-6)

**Advogado Constituído nos Autos**

Isabela de Moura Bragança (OAB/RJ nº 137.507); Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann (OAB/RJ nº 102.698); Vanderlei Dias (OAB/RJ nº 142.429-E)

**Dados Materiais**

Apensos: TC 011.504/2007-2; TC 011.386/2007-7; TC 013.460/2004-0; TC 015.671/2004-4; TC 013.944/2005-2

**Relatório do Ministro Relator**

Trata-se da Prestação de Contas da Nuclebrás Equipamentos Pesados S/A - Nuclep relativas ao exercício de 2004.

2. Permito-me transcrever, a seguir, com ajustes de forma, a instrução de fls. 333/376, na qual a analista da 6ª Secex apresentou a proposta de mérito relativa às presentes contas:

"(...) 2. A Nuclebrás é uma empresa de economia mista, vinculada à Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, e tem como órgão supervisor o Ministério da Ciência e Tecnologia - MCT.

3. Notícia-se que, em 2004, foi contratada pela empresa francesa FRAMATOME para a construção de dois geradores de vapor para a Usina Nuclear Angra 1, e pela FELS SETAL, posteriormente substituída pela Brasfels S/A, para a produção de módulos da Plataforma P-51 da Petrobrás.

4. Consoante instrução às fls. 119/124, preliminarmente foi proposta a realização de inspeção junto à entidade com o fito de sanear o processo das contas, e sobretudo avaliar a execução dos Contratos C-410/DV-077 e C-413/CS-228, celebrados com a PEM Engenharia S/A, para industrialização de parte das estruturas da plataforma; bem como avaliar prejuízos decorrentes da execução do Contrato C-6107-001/04, firmado com a Brasfels S/A, para que a Nuclep fabricasse 12.159 toneladas de pontões e colunas de casco, cantos de convés, vigas treliçadas e painéis principais da Plataforma P-51 da Petrobras (fls. 165).

5. Procedida a fiscalização - Registro Fiscalis nº 366/2006, de 17/3/2006, foi produzido o relatório constante às fls. 165/201. Adicionalmente, foram analisadas as contratações, execuções e pagamentos dos Contratos C-390/CS-215 e C-414/CS-229,

pactuados com a Fundação de Apoio Cefet/RJ - Funcefet, para a prestação de serviços de assistência técnica nas áreas de engenharia, controle, projetos, planejamento, treinamento, administração, finanças, informática e outros, para auxiliar a Nuclep na construção de dois geradores de vapor para a Usina Nuclear de Angra 1 e do casco flutuante da Plataforma P-51 (Contrato C-390/CS-215, TC 015.671/2004-4, fls. 107/127) e suporte técnico para dar continuidade na consecução do objeto contratado anteriormente (Contrato C-414/CS-229, Anexo 6, fl. 100).

6. Outrossim, foram examinadas as informações atinentes às reclamações apresentadas à Ouvidoria do TCU, sobre possível ingerência de interesses privados na condução da Nuclep para a contratação de mão-de-obra a custos superiores aos pagos pela empresa a seus funcionários para a mesma categoria profissional e, concomitantemente, aos salários praticados no mercado (TC 013.944/2005-2 e Lote 43019939). No entanto, de pronto, informa-se que a superficialidade das informações apresentadas pelo denunciante impediu o levantamento de evidências sobre essas alegações mesmo durante a fase de inspeção (subitem 3.3, fl. 180).

7. O presente processo compõe-se de Principal e 1 Volume, e 13 anexos, onde as principais peças processuais integrantes da presente análise estão assim distribuídas:

Volume 1 do Principal: razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso, Alexandre Porto Gadelha, Marcelo Melo Moraes, Ademir Antônio Fraga Ribeiro, Reinaldo José de Melo e Ricardo Antunes Corrêa - fls. 269/279, quanto aos indícios de prática de ato antieconômico quando da contratação da PEM Engenharia S.A; e razões de Justificativa apresentadas pelos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso, Alexandre Porto Gadelha, Paulo Roberto Trindade Braga, Reinaldo José de Melo, Adolfo de Aguiar Braid e Isolde Sommer - fls. 282/300, a respeito do uso irregular de carro oficial.

Anexo 11 - razões de Justificativa apresentadas pelos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte - fls. 1/15, quanto à contratação de consultoria junto ao TCU e contratação da empresa Localiza Rent a Car S.A; e alegações de defesa apresentadas pelos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos e documentações pertinentes fls. 16/diante.

Anexo 12 - resposta à diligência realizada junto a Nuclep - fls. 01/20.

Anexo 13 e 14 - documentação encaminhada.

II - Processos Conexos e Apensados

8. Informa-se que o TC 013.460/2004-0, que cuida da prestação de contas da entidade relativas ao exercício de 2003, foi julgado regular, consoante Acórdão nº 1462/2005 - Plenário, Ata 37, sessão de 21/09/05, oportunidade em que foi determinado à entidade que:

"1.1.1 nos próximos demonstrativos contábeis, elabore nota explicativa com as informações necessárias para o esclarecimento da situação patrimonial do Contrato nº C 291 AB - 001, na forma prevista no § 4º do art. 176 da Lei n.º 6.404/1976, de modo a garantir aos usuários informações completas, confiáveis, ordenadas e claras sobre a situação financeira atual do referido contrato;

1.1.2 informe nas próximas contas o andamento das ações judiciais impetradas pela empresa referentes ao Contrato nº C 291 AB - 001."

9. As determinações deverão, portanto, ser objeto de averiguação pela Controladoria-Geral da União quando da análise da prestação de contas relativa ao exercício de 2006, vez que o julgamento foi publicado no DOU em 29/9/2005.

10. No que concerne os demais processos conexos aos autos, que podem apresentar reflexos no julgamento das presentes contas, e aqueles que foram apensados para subsídio da análise, tem-se:

"i) TC 015.671/2004-4 - Representação formulada pela 6ª Secex para averiguar a contratação da Funcefet por meio de dispensa licitatória para a prestação de serviços de assistência técnica, envolvendo suporte técnico especializado, assessoria nas áreas de

engenharia, controle, projetos, planejamento, treinamento, administração, finanças, informática e manutenção, com fundamento no art. 24, incisos IV e XIII, da Lei nº 8.666/1993. O processo foi julgado por intermédio do Acórdão nº 2303/2005 - Plenário em que se determinou à entidade uma série de providências que deverão ser averiguadas pela Controladoria-Geral da União quando da apreciação das contas relativas ao exercício de 2006, tendo em vista ter sido o julgamento proferido na sessão de 13/12/2005, conforme Ata nº 49/2005 - Plenário;

ii) TC 006.244/2004-6 - Consulta do Ministro da Ciência e Tecnologia sobre a possibilidade de aplicação da inexigibilidade licitatória nas contratações concernentes à atividade-fim;

iii) TC 011.386/2007-7 - Reclamação à Ouvidoria do TCU sobre possíveis irregularidades na contratação de funcionários para trabalhar na construção da Plataforma P-51 da Petrobrás. As informações foram objeto de análise durante os trabalhos da equipe de inspeção. O processo foi apensado às contas de 2004 como subsídio à análise levada a efeito pela equipe de fiscalização;

iv) TC 011.504/2007-2 - Documentos encaminhados pela Nuclep para análise da contratação da PEM Engenharia S/A, que foram objeto de exame da inspeção realizada nas presentes contas;

v) TC 013.460/2004-0 - Monitoramento acerca das determinações do Acórdão nº 79/2004-1ª Câmara. Julgado por meio do Acórdão nº 1.462/2005 - Plenário, Ata nº 37/2005, Sessão 21/09/2005, o Tribunal teceu determinações à Nuclep, que deverão ser apreciadas na análise das contas relativas ao exercício de 2006.

vi) TC 014.329/2004-0 - Representação formulada pela Vivo - Telerj Celular S/A acerca de supostas irregularidades ocorridas no âmbito do edital do Pregão D-009/04-Nuclep, que tinha por objeto a contratação de serviços de telefonia móvel pessoal (SMP) e serviços de longa distância para SMP. O processo foi apreciado por intermédio do Acórdão nº 2.111/2004 - Plenário, Ata nº 49/2004, Sessão de 15/12/2004, no qual foram proferidas determinações à Nuclep. As falhas apontadas configuram ressalvas nas presentes contas:

vii) TC 013.944/2005-2 - Reclamação à Ouvidoria do TCU sobre possíveis irregularidades na gestão da Nuclep. A denúncia foi objeto de análise no decorrer dos trabalhos da inspeção."

### III - Do Encaminhamento Preliminar

11. Destacam-se as propostas formuladas pela equipe de inspeção, as quais serão tratadas no âmbito da presente instrução, nos termos do despacho proferido pelo Ministro-Relator do processo, o qual, em acréscimo ao encaminhamento sugerido, delimitou o exercício de 2004 como marco temporal para a promoção das medidas preliminares relacionadas aos fatos ocorridos no período (fl. 204/205).

12. A par disso, foi elaborada instrução complementar no intuito de adequar o valor da citação proposta originalmente ao valor correspondente ao exercício das contas em exame (fls. 206/208), e promovida a medida nos moldes autorizados, o que será objeto de análise a seguir.

"i - constituição de processo apartado, em razão de a matéria - prejuízos sofridos pela Nuclep - extrapolar a gestão abordada nas presentes contas, nos termos da Resolução TCU 191/2006, para acompanhamento e tratamento das ações promovidas pela empresa em razão dos prejuízos decorrentes das variações cambiais e da baixa produtividade da empresa subcontratada PEM Engenharia S/A para auxiliar na fabricação e montagem de peças da Plataforma P-51, o que por consequência ocasionou o desequilíbrio econômico financeiro do Contrato C-6107-001/04, celebrado com a Brasfels;

ii - citação do Sr. Romildo Rodrigues Santos, CPF 485.897.647-53, ex-Gerente de Pessoal da Nuclep, responsável pelo acompanhamento da execução do Contrato C-390/CS-215 e do Sr. Paulo Roberto Trindade Braga, CPF 035.647.627-87, Diretor Administrativo da Nuclep e

ordenador de despesas, ambos solidariamente com a Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, CNPJ 00.092.956/0001-60, em razão da existência de pagamentos a maior, no valor total de R\$ 319.813,30, realizados à Funcefet durante o exercício de 2004.

iii - audiência dos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso, CPF 715.548.747-34, e Alexandre Porto Gadelha, CPF 025.176.637-34, pela contratação da PEM Engenharia S/A, em 28/12/2004, Contrato C-410/DV-077, com indício de ato antieconômico, haja vista que os preços unitários pagos às empresas que a sucederam na fabricação de peças da Plataforma P-51, são bastante inferiores aos cobrados pela empresa quando da celebração do contrato para a produção dos mesmos produtos;

iv - audiência dos Srs. Marcelo Melo Moraes, CPF 376.546.087-72, Ricardo Antunes Corrêa, CPF 296.215.507-34, Ademir Antônio Fraga Ribeiro, CPF 106.358.820-00, e Reinaldo José de Melo, CPF 541.814.616-53, pela manifestação favorável para a contratação da PEM Engenharia S/A e defesa de que o preço ofertado pela empresa era compatível com o praticado pelo mercado, resultando na celebração do Contrato C-410/DV-077, de 28/12/2004, com indício de ato antieconômico, haja vista que os preços unitários pagos às empresas que a sucederam na fabricação de peças da Plataforma P-51 eram bastante inferiores aos cobrados pela empresa quando da celebração do contrato para a produção dos mesmos produtos;

v - audiência dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga, CPF 035.647.627-87 e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, CPF 044.477.007-00, pela celebração do Contrato C-414/CS-228, em 1/9/2004, com fundamento no art. 25, inciso II, da Lei 8.666/93, para prestação de serviços de consultoria e assessoria na área de licitações e de relacionamento e acompanhamento de processos junto ao Tribunal de Contas da União, vez que os serviços contratados não careciam de notória especialização, não detinham singularidade apta a justificar inexigibilidade de licitação, bem como por não ter ocorrido a justificativa do preço, nos termos do art. 26, parágrafo único, inc. III, da citada lei, nem ter restada caracterizada a necessidade da contratação, o que indica a ocorrência de ato antieconômico;

vi - audiência dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga, CPF 035.647.627-87 e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, CPF 044.477.007-00, pela contratação da Localiza Rent a Car S/A, Contrato C-401/CS-223, no período de 14/10/2004 a 12/02/2006, sem estudo que atestasse a vantagem da locação em detrimento da aquisição dos veículos, evidenciando ato antieconômico e contrário ao princípio da eficiência, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, e da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, art. 3º da Lei 8.666/93, uma vez que consulta ao preço médio de mercado, para automóveis com características similares, revelou que os valores despendidos com a locação de cada veículo permitiria a sua aquisição em, no máximo, três anos;

vii - audiência dos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso, CPF 715.548.747-34, Paulo Roberto Trindade Braga, CPF 035.647.627-87, Alexandre Porto Gadelha, CPF 025.176.637-34, Adolfo de Aguiar Braid, CPF 374.240.687-68, Reinaldo José de Melo, CPF 541.814.616-53, Isolde Sommer, CPF 714.964.087-72, pela utilização irregular de veículos da frota oficial da Nuclep para deslocamentos de natureza particular da residência para a empresa e vice-versa, procedimento que não constitui situação de uso em serviço e caracteriza a utilização de veículo com fins de representação, o que tem sido vedado pelas últimas Leis de Diretrizes Orçamentárias (arts. 27, incisos III e IV, da Lei 10.707/2003 - LDO/2004, e art. 29, incisos III e IV, da Lei 10.934/2004 - LDO/2005)."

13. Ainda, foram realizadas diligências à Nuclep, em conformidade com a proposta transcrita de forma literal (fls. 200/201):

"a) manifeste-se, conclusivamente, sobre a procedência dos seguintes pleitos da PEM Engenharia S/A para pagamentos suplementares aos estabelecidos no Contrato C-410/DV-077, para fabricação de partes da estrutura da Plataforma P-51: a) indenização de dias de greve, b) ressarcimentos por insalubridade e cestas básicas e c) reavaliação de preços com base em cláusula de produtividade, os quais, a princípio, mostram-se indevidos consoante os

apontamentos contidos no subitem 3.3 desta instrução, apresentando, em caso de manifestação favorável, justificativa fundamentada, bem como documentos e tratativas que embasaram o entendimento de que devem ser atendidos esses pedidos;

b) encaminhe ao Tribunal:

b.1) informações sobre o andamento ou a conclusão das negociações com a Brasfels a fim de promover o reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato C-6107-001/04, apresentando cópias dos expedientes de tratativas e/ou termos aditivos formalizados (subitem 3.1.3), bem como sobre a situação atual da avaliação e negociação dos demais pleitos da PEM Engenharia S/A para pagamentos suplementares ao Contrato C-410/DV-077, indicando, inclusive, as eventuais medidas adotadas para se ressarcir de valores pagos a maior, conforme análise do subitem 3.3.3. desta instrução;

b.2) cópia dos documentos e/ou memórias de cálculo relativos à conversão dos pagamentos do Contrato C-410/DV-077 de Estrutura Analítica de Preços - EAP para Tonelagem de Peças Produzida, demonstrando, detalhadamente, que o débito de R\$ 2.124.154,32, detectado em outubro/2005, por pagamentos anteriores a maior para a PEM Engenharia S/A, em função de erro na distribuição percentual dos índices da EAP e dos acertos necessários no ressarcimento do adiantamento a título de mobilização diante da redução do escopo do ajuste, foi incorporado ao resultado da medição baseada na tonelagem de peças efetivamente produzidas (subitem 3.3.3);

b.3) esclarecimentos sobre as seguintes divergências entre os valores citados na Minuta 4 do Relatório da Comissão instituída pela Portaria P-054/2005: i) no item 2.3 da referida minuta foi considerado como tendo sido pago pelo item fabricação e montagem R\$ 13.395.376,01 (sob a produtividade 130 HH/t), enquanto na última planilha de medição resumo elaborada (período de 28 de Outubro a 25 de Novembro/2005) este número é R\$ 13.405.290,73; ii) no item 2.6 apontou-se como quitado, por serviços de engenharia, R\$ 1.310.082,00, porém o Boletim de Medição 12/2005 registra R\$ 1.390.336,82 (subitem 3.3.3);

b.4) informações atualizadas acerca do andamento das ações trabalhistas movidas por ex-empregados da PEM Engenharia S/A, em decorrência da rescisão do Contrato C-410/DV-077, contendo, se for o caso, os valores presentes das dívidas imputadas solidariamente à Nuclep, e as medidas adotadas para se ressarcir junto à contratada (subitem 3.3.3);

notícia sobre as providências adotadas para o ressarcimento dos valores pagos a maior à Funcefet em decorrência da aplicação incorreta do percentual de encargos incidente sobre os salários (93% ao invés de 89,664%) na execução dos Contratos C-445/CS-245 e C-414/CS-229."

14. Devidamente citados, conforme ofícios juntados aos autos (Principal e Volume 1), os responsáveis apresentaram suas respostas de forma tempestiva.

15. A diligência foi realizada por meio do Ofício nº 1026/2007-TCU/6ª Secex às fls. 234/235, e respondida, de acordo com o Ofício P-027/2007 às fls. 1/20 do Anexo 12 e documentos constantes nesse Anexo e no de número 13.

IV - Do relatório da CGU

16. Deixa-se de examinar as falhas em que as recomendações proferidas pela SFC foram adequadas e suficientes ou já se propôs o acompanhamento necessário, bem como aqueles que foram objeto de verificação na inspeção realizada na entidade e que tiveram sua análise feita no relatório de fls. 165/201. Assim, aborda-se nesta instrução apenas as impropriedades apontadas no relatório de auditoria do Controle Interno que exigem encaminhamento complementar pelo TCU.

a) Relativamente à deliberações deste Tribunal, consta que as determinações (...) emanadas do Acórdão nº 2.111/2004 - Plenário foram regidamente cumpridas, e que a Nuclep, baseada no Acórdão nº 1390/2004 - Plenário (...), com o fito de viabilizar sua atividade-fim e de cumprir o contrato celebrado com a Fels Setal para a construção de segmentos para a Plataforma P-51 da Petrobras, contratou empresas por meio de inexigibilidade de licitação, para

a produção de pontões e colunas do casco e de parte da superestrutura da plataforma (fls. 85/86 - Subitem 4.1.1.1).

Análise

17. Dado que as determinações emanadas no Acórdão nº 2.111/2004 - Plenário estão sendo cumpridas, entende-se que as falhas detectadas estejam sendo saneadas.

18. Com base no Acórdão nº 1.390/2004-Plenário, a CGU destacou que a Nuclep contratou, mediante inexigibilidade licitatória, empresa para viabilizar a infra-estrutura necessária ao contrato celebrado com a Brasfels para a produção de partes da Plataforma P-51 da Petrobras.

19. O exame das contratações da PEM Engenharia S/A fulcradas na inexigibilidade licitatória foi realizado no âmbito do TC 011.504/2007-2, apenso, uma vez que a Nuclep encaminhou à esta Secretaria, em 21/01/2005, cópias do processo administrativo e dos Contratos C-413/CS-228 e C-410/DV-077, celebrados com a empresa. Na ocasião, a análise dos documentos concluiu pela regularidade dos procedimentos, consoante instrução de fls. 113/114 dos autos.

20. Quanto ao Contrato C-410/DV-077, concluiu-se que a empresa não teria tempo hábil para efetuar licitação sem prejuízo do cumprimento dos prazos acordados com a Fels Setal S/A, tendo sido realizados três orçamentos de preços. Ademais, o contrato continha as cláusulas necessárias ao estabelecimento dos direitos e obrigações das partes e a subcontratação estava previamente autorizada. Assim, não se percebeu irregularidade aparente na celebração do ajuste por inexigibilidade.

21. No tocante ao Contrato C-413/CS-228, uma vez que a sociedade não havia encaminhado documentos que justificassem a razão da escolha do fornecedor e o preço, promoveu-se diligência. Posteriormente, restou esclarecido que foi acordado custo próximo ao orçamento interno feito pela própria Nuclep, bem como que a PEM Engenharia foi a única empresa, entre três consultadas, que se propôs a cumprir os prazos requeridos e ofereceu condições comerciais compatíveis com o desejado pela Nuclep. Dessa forma, também para esta contratação não se observou irregularidades na seleção mediante inexigibilidade.

22. Portanto, as contratações estão em consonância com a jurisprudência desta Corte de Contas (parecer do Ministério Público, que embasou o Acórdão nº 680/96 - 2ª Câmara, Acórdão nº 121/98 - Plenário, Acórdão nº 1390/2004 - Plenário, Acórdão nº 1705/2007 - Plenário) de que em casos de contratação de bens e serviços ligados diretamente à consecução da atividade-fim de empresas públicas e que constituam óbices às atividades negociais, a Administração se encontra dispensada de proceder a licitação, desde que constitua processos administrativos com todos os elementos do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, que comprovem a regular e vantajosa aplicação dos recursos públicos.

b) no tocante aos procedimentos licitatórios, a CGU recomendou o aprimoramento dos procedimentos de elaboração dos orçamentos preliminares, consoante a Lei nº 8.666/93 (fl. 88/89 - subitem 10.1.1.1);

Análise:

23. O orçamento prévio realizado pela Administração é a peça processual que permite aferir os gastos necessários ao fim almejado por uma determinada contratação.

24. Desnecessário é debater sobre sua imprescindibilidade, dado que fornece dados/elementos de planejamento e de conformidade dos custos envolvidos na execução de um contrato.

25. Nesse sentido, entende-se pertinente determinar à Nuclep que cumpra o art. 6º, inciso IX, alínea "f", da Lei n.8.666/93, fazendo constar no projeto básico o orçamento detalhado e fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos apropriadamente requeridos, bem como o inc. II do § 2º do art. 7º da mesma lei, atentando que o orçamento deve expressar a composição de todos os custos unitários envolvidos na contratação.

c) adoção de modalidade licitatória inadequada para a contratação de reserva e

fornecimento de passagens aéreas - Contrato B -016/04 assinado com a Abalone Turismo Ltda., prorrogável em até 60 meses, por meio de Tomada de Preços, contrariando o entendimento deste Tribunal emanado nos Acórdãos nº 128/99 e nº 270/02 (fls. 99/100 - subitem 10.1.2.1);

Análise:

26. Discorda-se em parte do entendimento da CGU, pois a modalidade licitatória - Tomada de Preços - foi adequadamente utilizada, já que o valor da contratação anual previsto era de R\$ 400.000,00, embora o contrato pudesse ser renovado.

27. A natureza contínua do fornecimento de passagens aéreas deve ser avaliada a partir da real necessidade do órgão de que esses serviços sejam necessários ao desempenho de suas atividades negociais. No caso, a Nuclep se localiza no Rio de Janeiro e seus principais clientes também. Portanto, a realização de licitação anual para a contratação do serviço não representa empecilho ao estabelecimento e desenvolvimento de suas relações comerciais e transacionais.

28. Assim, entende-se que a irregularidade não se encontra na modalidade adotada, mas na previsão de prorrogação do contrato por até 60 meses, tendo em vista o fornecimento de passagens aéreas, no caso da empresa, não se configurar como de natureza contínua, e não se enquadrar na hipótese prevista no inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93, consoante pacífica jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdão nº 87/2000 - 2ª Câmara, Decisão nº 2/2002 - 2ª Câmara, Acórdão nº 1136/2002 - Plenário - TCU, Acórdão nº 1386/2005 - Plenário, Acórdão nº 1895/2005 - Plenário).

28. Por conseguinte, é necessário determinar à Nuclep para que se abstenha de prorrogar contratos de fornecimento de passagens aéreas de forma contínua utilizando-se, equivocadamente, o fundamento do inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93, em conformidade com a jurisprudência recorrente deste Tribunal.

d) adoção de modalidade licitatória inadequada para a contratação de serviços técnicos de natureza jurídica - Contrato C-373/CS-210 celebrado com a Cruz e Advogado Associados (fls. 99/100 - subitem 10.1.2.1);

Análise:

29. Concorde-se com o posicionamento da CGU. O valor a ser considerado para efeito de adoção da modalidade licitatória deve ser a totalidade dos recursos envolvidos no tempo estimado. Nessa linha, destaca-se trecho do relatório que fundamentou o Acórdão nº 955/2002 - Plenário:

"No caso, porém, de contratos cuja execução é prevista para ultrapassar o exercício financeiro deverá ser considerado o tempo estimado e o correspondente ao valor total a ser despendido, para fins de enquadramento na tabela de valores constante do art. 23, da Lei de Licitações."

Também por meio do Acórdão 270/02 - 1ª Câmara este Tribunal determinou à Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN que:

"8.2.5 na realização de licitação, adote a modalidade adequada, de acordo com os arts. 22 e 23 da Lei 8.666/93, de maneira a evitar que a eventual prorrogação do contrato administrativo dela decorrente resulte em valor total do ajuste superior ao permitido para a modalidade utilizada;"

Dessa forma, já no momento da escolha da modalidade adequada com o valor estimado da contratação deve-se considerar os dispêndios em função das prorrogações que se pretende realizar. Entendimento contrário implicaria na realização de uma modalidade de licitação mais simples, como o convite, deixando-se de adotar outra mais complexa, como a tomada de preços ou a concorrência, para, num segundo momento, prorrogar sucessivamente o contrato."

30. Logo, cabe determinação à empresa sobre o assunto, no sentido de que, em futuras licitações, adote a modalidade adequada de acordo com os artigos 23 e 24 c/c o artigo

57, inciso II, da Lei nº 8.666/93, de maneira a evitar que eventual prorrogação do contrato administrativo dela decorrente resulte em valor total superior ao permitido para a modalidade utilizada, em consonância com o entendimento firmado por este Tribunal, a exemplo dos Acórdãos Plenários nº 260/2002, 1.521/2003, 1.808/2004 e 1.878/2004.

Da Citação

Irregularidade - Valores pagos a maior à Fundação de Apoio ao CEFET/RJ - Funcefet.

Responsáveis:

Romildo Rodrigues Santos - CPF: 485.897.647-53, ex-Gerente de Pessoal da Nuclep, responsável pelo acompanhamento da execução do Contrato C-390/CS-215;

Paulo Roberto Trindade Braga - CPF:035.647.627-87, Diretor Administrativo da Nuclep e ordenador de despesas;

Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet - CNPJ: 00.092.956/0001-60.

Dos Fatos:

31. A irregularidade foi constatada a partir da análise da execução do Contrato C-390/CS-215, celebrado entre a Nuclep e a Funcefet, em 21/7/2004, mediante dispensa de licitação, com vigência até 21/3/2005, que tinha por objeto o "fornecimento de serviços de suporte técnico especializado para o início da construção de 2 (dois) geradores de vapor, para a Usina Nuclear de Angra 1 e do casco da P-51, composto de assessoria na área de engenharia, controle, projetos, planejamento, treinamento, administração, finanças, informática, manutenção, garantia de qualidade e suprimentos, bem como a locação de equipamentos de hardware e programas (software), acessórios e bens móveis para a perfeita execução dos serviços contratados." (TC 015.671/2004-4, em apenso, fl. 108), no valor total de R\$ 2.400.594,30.

32. Do montante originalmente contratado, tem-se R\$ 586.400,66 correspondente ao fornecimento de bens e o valor restante de R\$ 1.814.193,78 dividido em parcelas mensais, equivalente aos custos da mão-de-obra, inicialmente composta por 42 especialistas (fl. 181). As parcelas incluíam os custos operacionais, todos os encargos trabalhistas, previdenciários e fiscais (Cláusula 4.1 do Ajuste), bem como seguros e outros tributos decorrentes da condição de empregadora (Cláusula 11.1, alínea "c").

33. Em seguida, foi celebrado Termo Aditivo, o qual adicionou 43 novos técnicos especializados, o que representou incremento de R\$ 538.383,04 no custo previsto para a mão-de-obra e elevou o valor total do contrato para a ordem de R\$ 2.938.977,34.

34. A conformidade da contratação foi objeto de exame no bojo do TC 015.671/2004-4, julgado por meio do Acórdão nº 2303/2005 - Plenário, que ora se transcreve em parte:

"3. Consoante registrado no Relatório precedente, cujos fundamentos incorporo desde logo a estas razões de decidir, após o recebimento das informações prestadas pela Nuclep e pela Funcefet, a 6ª Secex considerou esclarecida a ocorrência motivadora dessa Representação, uma vez que o caso em tela se ajusta aos termos da Consulta respondida pelo TCU mediante o Acórdão nº 1.390/2004 - TCU - Plenário.

4. Nesse sentido, foram acatados os esclarecimentos de que os recursos materiais e humanos advindos da contratação em tela foram alocados no processo produtivo da entidade e destinaram-se a suprir as demandas comerciais da empresa, decorrentes de contratos de grande vulto recentemente firmados, em especial, os relativos à construção de dois geradores de vapor para a usina nuclear de Angra 1 e da plataforma P-51 da Petrobras.

5. Quanto às demais impropriedades identificadas no procedimento em análise, as quais revestiram-se de caráter formal e foram adequadamente tratadas na análise empreendida pela 6ª Secex, afiguram-se-me pertinentes as determinações corretivas sugeridas, com pequenos ajustes de redação, que considero necessários. (...)"

35. Portanto, este Tribunal considerou regular a contratação da mão-de-obra nos

moldes avençados, em caráter excepcional.

36. No tocante à execução dos serviços tem-se que os pagamentos foram divididos em oito parcelas mensais, cujos pagamentos estavam condicionados à prestação dos serviços de suporte técnico, no acompanhamento da fabricação dos geradores de vapor da Usina Angra I, e elaboração de Relatórios Técnicos pertinentes (Cláusula 4.2 e subcláusulas).

37. Consoante apontado pela instrução inicial (fl. 184), não havia previsão contratual expressa relativa à metodologia de mensuração dos serviços, embora os pagamentos estivessem atrelados à efetiva prestação do suporte técnico e à apresentação de relatórios.

38. Com base nas notas fiscais faturadas, nos recibos emitidos pela Funcefet, nos relatórios de medição dos serviços de mão-de-obra, a equipe de inspeção verificou que os pagamentos à Funcefet no importe de R\$ 2.938.138,19, do qual R\$ 2.063.458,11 se referiam à remuneração da mão de obra e R\$ 556.966,32 à aquisição de bens (fl. 183).

39. A diferença entre o valor pago e os serviços faturados (R\$ 317.713,76), denotou um pagamento a maior pela Nuclep, razão pela qual foi proposta a citação da Funcefet e dos responsáveis para o ressarcimento do montante apurado (fl. 185).

40. Por intermédio de despacho, o Ministro Relator determinou a esta 6ª Secex que a citação fosse procedida nos moldes propostos, no entanto se ajustando o quantum a ser ressarcido ao valor relativo tão-somente ao exercício de 2004.

41. Nesse ínterim, a 6ª Secex procedeu novos cálculos e assim acrescentou (fls. 206/208):

a cláusula 4.2.8 do Contrato C-390/CS-215 estabelecia que a Nuclep pagaria à Funcefet, ao término do acordo, a quantia de R\$ 281.397,77, em virtude da transferência de hardware e software, acessórios e bens móveis, integrantes da execução dos serviços, nos termos do item 4.1.1 do contrato, que possibilitava tal cessão, à critério da Nuclep;

logo, se a Nuclep optasse por permanecer com os bens deveria ter pago somente o valor de R\$ 281.397,77, e não os R\$ 556.966,32 pagos a título de fornecimento de bens. Assim, totaliza-se um débito de R\$ 593.285,31, obtido a partir da diferença entre os R\$ 2.938.138,19 recebidos pela Funcefet e os R\$ 2.063.458,11 dos serviços efetivamente prestados adicionados de R\$ 281.397,77 - relativos à cessão de bens;

relativamente ao exercício de 2004, consoante tabela à fl. 207, o débito totalizou o montante de R\$ 319.813,30, e o saldo remanescente de R\$ 273.472,01 restou como objeto para citação nas contas relativas ao exercício de 2005.

Alegações de defesa apresentadas pela FUNCEFET

42. Devidamente citada, por intermédio do Ofício nº 1.013/2007 -TCU/6ª Secex, a FUNCEFET alegou que o instrumento contratual previa a execução dos serviços contratados por empreitada global e não por preços unitários consoante a análise procedida pela 6ª Secex, e asseverou (fls. 221/222):

"É de se destacar que na composição de todas as parcelas estabelecidas para pagamento do contrato, de acordo com as cláusulas mencionadas, estavam incluídos os relatórios técnicos (mensais e finais), além dos custos parcelados em oito vezes. Relativamente a mão-de-obra técnica especializada, fornecimento de equipamentos de hardware, de programas de software, de Equipamentos de Proteção Individual - EPI's e os bens móveis, que perfaziam um total de R\$ 2.400.594,30, passando posteriormente, com a edição do termo aditivo nº 02, para R\$ 2.938.977,34. (...)

Ocorre que, no que diz respeito à execução do contrato, a 6ª Secex, às fls. 184, subitem 3.4.3, declara que "o ajuste não explicitou a forma de mensuração dessa execução, mas relacionou tais pagamentos à efetiva prestação dos serviços de suporte técnico e à elaboração de relatórios técnicos pertinentes."

Ora, não procede tal entendimento. Não cabe à 6ª Secex modificar os critérios de pagamentos previstos no competente instrumento contratual, que é por sua própria natureza, por empreitada global."

43. Insistiu ainda que a Cláusula Segunda do contrato, que tratou do regime de execução dos serviços previa em seu subitem 2.2 que o regime seria de empreitada por preço global (fl. 224). Também redarguiu ter prestado os serviços de acordo com a previsão contratual, bem como apresentado todos os relatórios técnicos pertinentes (fl. 221).

44. Ato contínuo, passou a abordar cada uma das medições dos serviços de forma a demonstrar a apropriação dos serviços prestados (fls. 224/228) e alegou que a 6ª Secex não considerou para efeito de cálculo o custo da mão-de-obra da 8ª medição, relativa ao período de 23/03/2005 a 22/04/2005 (fl. 223).

45. Replicou que, no tocante à quinta, sexta e sétima medições, o número de 42 técnicos alocados foi incrementado para 85 profissionais envolvidos e que a Nuclep não considerou para fins de apropriação dos custos de mão-de-obra, durante a medição dos serviços prestados, a atualização dos salários dos prestadores de serviços da FUNCEFET - consoante convenção coletiva de trabalho da categoria - CCT 2004/2005, que concedeu a correção dos salários em 5,18% (fl. 226/227).

46. Aduziu, por fim (fl. 228):

"Resumindo: O valor estimado para o fornecimento de mão-de-obra especializada foi totalizado e parcelado em 7 (sete) vezes, por um critério que não se pautou na apropriação mensal, mas sim no cumprimento das etapas previstas para a concretização dos serviços avançados, ou seja: Produção de Relatórios Técnicos pertinentes, assessoria nas áreas e engenharia, controle, projetos, planejamento, treinamento, administração, finanças, informática, manutenção, garantia de qualidade e suprimentos, bem como a locação de equipamentos de "hardware", acessórios e bens móveis para a perfeita execução dos serviços contratados.

Quanto aos equipamentos de "hardware", os programas "softwares", o mobiliário, os acessórios e equipamentos de proteção individual - EPI's, foram adquiridos para suprir as deficiências materiais e logísticas da Nuclep, sendo certo que além de serem utilizados tão somente pela Nuclep, tiveram seu custo diluído nas diversas parcelas previstas no contrato, sendo a última parcela, no valor de R\$ 281.794,77 liberada na 8ª medição, contra a apresentação do "Termo de Cessão de Titularidade".

Com isso, não procede o entendimento da 6ª Secex, de que a "Nuclep recebeu bens já depreciados". Como já informado na presente peça e facilmente comprovado no próprio relatório da mencionada Secretaria de Controle Externo (fl. 181), os bens eram novos e foram adquiridos unicamente para aquela Empresa usar em suas atividades.

Na verdade, os equipamentos mencionados nos Anexos II a V, do contrato celebrado entre a FUNCEFET e a Nuclep, fazem parte integrante do preço global estabelecido pela Fundação para os serviços que foram executados, objetivando o cumprimento do mencionado instrumento."

Alegações de defesa apresentadas pelos Srs. PAULO ROBERTO TRINDADE BRAGA e ROMILDO RODRIGUES SANTOS

47. Os responsáveis apresentaram alegações de defesa em conjunto, as quais foram transcritas parcialmente a seguir (Anexo 11, fls. 16/78):

"A contratação da FUNCEFET foi referendada pela Diretoria Executiva da Nuclep após análise do Relatório Técnico realizado pela Comissão de Trabalho - CONTRATAÇÃO DE PESSOAL, que foi constituída através da CI nº A-005/04, de 05/04/2004, da sua Diretoria Administrativa - A, visando realizar estudos e o posterior planejamento necessário para o efetivo início dos trabalhos que permitiriam a construção do casco flutuante da Plataforma P-51 e dos geradores de Vapor, que segue abaixo reproduzido:

Depreende-se das cláusulas 4.2.1 a 4.2.8, que o instrumento contratual estabeleceu os valores das parcelas mensais a serem pagas à FUNCEFET, pela execução dos serviços contratados sob a forma de empreitada global (e não por preços unitários, conforme leva a crer tenha sido o entendimento da analista da 6ª SECEX), incluindo aí a confecção de

Relatórios Técnicos, necessários para a observação de etapas das obras, fundamentais ao atendimento do objeto contratual;

Ou seja, a empresa receberá o valor certo e total para a execução de toda a obra. Será responsável pelos quantitativos e o valor total só será alterado se houver modificações de projetos ou das condições pré-estabelecidas para execução da obra, sendo as medições feitas por etapa dos serviços concluídos.

(...)

Justo apontar que na composição de todas as parcelas estabelecidas para pagamento do contrato sub examinen, de acordo com as cláusulas suso referidas e do Termo Aditivo, estavam incluídos os Relatórios Técnicos (mensais e finais), além dos custos parcelados em (oito) vezes com: mão-de-obra técnica especializada, fornecimento de equipamentos de hardware, de programas de software, de Equipamentos de Proteção Individual - EPI's e os bens móveis, que perfaziam um total global inicial de R\$ 2.400.594,30 e posteriormente aditado para R\$ 2.938.977,34.

A contratada comprovadamente prestou os serviços de suporte técnico de acordo com a previsão contratual, bem como apresentou os relatórios técnicos pertinentes(...).

Além do que, a FUNCEFET forneceu - a preço de aquisição - todos os bens móveis que a Nuclep necessitava para utilização imediata, como também os equipamentos de proteção individual - EPI's, os equipamentos de hardware e programas de software, sempre com preços cotados de acordo com o mercado e com bases inferiores aos praticados pelos fornecedores da Nuclep.(...)

Outro aspecto merece especial atenção, diz respeito à execução do contrato. A técnica da 6ª SECEX, conforme fls. 184, subitem 3.4.3 sugere que "o ajuste não explicitou a forma de mensuração dessa execução, mas relacionou tais pagamentos à efetiva prestação dos serviços de suporte técnico e à elaboração de Relatórios pertinentes",

Ora, se por remota hipótese houvesse consistência na alegação acima, resta uma indagação: qual o normativo legal que autorizaria a técnica deste Egrégio Tribunal por sua livre iniciativa a estabelecer que a regra para a forma de mensuração do Contrato C-390/CS-215 e Aditivos deveria ser tão-somente a apropriação da mão-de-obra mensal? E ainda que assim o fosse, tal apropriação logicamente deveria ser contabilizada durante todo o curso da relação contratual (já que a prestação dos serviços durou oito meses), não parcialmente como restou comprovado do relatório produzido pelo TCU. Sendo certo que restaram objetivamente atendidas todas as condições preconizadas nas cláusulas 4.2.1 a 4.2.8 e 7.2 do Contrato C-390/CS-215 e Aditivos;

Posteriormente, por necessidade imperiosa da Nuclep em atender novas demandas de projetos e serviços inicialmente não contemplados no contrato, dado o ineditismo da obra da Plataforma Petrobras P-51, junto às áreas Administrativa e Industrial, foi firmado o Termo Aditivo nº 2/2004, estabelecendo que os pagamentos seguissem sendo realizados, mediante a apresentação de relatórios mensais, em oito parcelas consecutivas; sendo a liberação da última parcela condicionada à transferência da titularidade para a Nuclep, através de termo de cessão, dos equipamentos de hardware, programas de software, equipamentos de proteção individual - EPI's e bens móveis, mas não equivalente ao valor total destes, visto que o cronograma físico-financeiro inicial previra o pagamento em 4 parcelas, sendo as três primeiras de R\$ 100.000,00 e a última de R\$ 281.794,77 (...).

Convém aduzir que a previsão inicial de técnicos a serem alocados no contrato era de 42 (quarenta e dois), mas que no decorrer da execução dos serviços, em razão do incremento de tarefas que se foram apresentando no desenvolvimento do projeto da Plataforma P-51, bem como das dificuldades em gerir uma tecnologia totalmente nova e adequá-la ao parque industrial da Nuclep que ficara durante mais de uma década ocioso e sem o devido upgrade tecnológico necessário, tal número chegou a 85 (oitenta e cinco). Sendo certo que a equipe técnica prestou os serviços durante todo o prazo preconizado no contrato, ou seja, 8

(oito) meses. Assim, resta prejudicado o entendimento deste TCU, sugerido nas tabelas constantes às fls. 182 da instrução da 6ª SECEX; uma vez que nele não foi considerada a apropriação de mão-de-obra referente ao período de 23/03/2005 a 22/04/2005;

Caso fosse considerado tão-somente o critério arbitrado pelos técnicos da 6ª SECEX, quanto à efetiva mensuração dos serviços técnicos prestados, em descompasso com o instrumento contratual, chegar-se-ia à conclusão de que a Nuclep ainda deveria recursos à FUNCEFET. Fato que restará devidamente comprovado ao longo desta peça de defesa; (...)

O valor das parcelas estabelecidas nas Cláusulas 4.2.1 a 4.2.8 encontra-se discriminado no Cronograma físico-financeiro, Anexo VI do contrato original e do 2º Termo Aditivo, sobre o qual temos a considerar:

Observa-se que o valor a ser desembolsado no 1º mês, no montante de R\$ 360.839,15 é correspondente ao somatório dos itens 1 - Fornecimento de Recursos Humanos tecnicamente capacitados e habilitados para assessoramento nas áreas de engenharia, controle, projetos, planejamento, administração, finanças, informática, manutenção, garantia da qualidade e suprimentos; e 2 - Utilização de equipamentos de hardware, software, acessórios e bens móveis, daquele documento; além da elaboração de Relatórios Técnicos pertinentes, conforme subitem 4.2.1 da CLÁUSULA QUARTA DOS PREÇOS do contrato; (...)

Neste ponto convém lembrar que o critério adotado no relatório da 6ª SECEX foi o de considerar a realização do escopo contratual através da aferição da apropriação da mão-de-obra técnica que ficou mobilizada durante o prazo de validade daquele instrumento contratual; por via de conseqüência, necessário se faz incorporar no quadro constante às fls. 182 do parecer da técnica da 6ª SECEX além da correção dos valores apropriados a menor com a mão-de-obra, relativas às 5ª, 6ª e 7ª medições, bem como o valor relativo à 8ª medição, período de 23/03/2005 a 22/04/2005, que poderá ser facilmente comprovado junto aos arquivos da AGP/Nuclep.

Também foram apresentados os documentos "RELATÓRIO TÉCNICO FINAL" e "TERMO DE CESSÃO DE TITULARIDADE DE BEM QUE ENTRE SI CELEBRAM A FUNDAÇÃO DE APOIO CEFET/RJ - FUNCEFET E NUCLEBRAS EQUIPAMENTOS PESADOS S.A. - Nuclep";

A seguir, eis o quadro comparativo DESEMBOLSO PREVISTO X VALOR APROPRIADO X VALOR FATURADO, elaborado A PARTIR DO CRITÉRIO ARBITRADO PELA TÉCNICA DA 6ª SECEX, ou seja, "aferição da realização de um contrato de empreitada global, por apropriação mensal de custos unitários".

Cumpra esclarecer que na coluna VALOR APROPRIADO, é considerado o custo real com a mão-de-obra adicionado aos valores referentes ao fornecimento dos equipamentos de hardware, programas software, mobiliário, acessórios e equipamentos de proteção individual - epi's.

MEDIÇÃO VALOR

DESEMBOLSO

PREVISTO VALOR

APROPRIADO

(1) VALOR FATURADO (2) DIFERENÇA

(2) - (1)

1ª 360.839,15 237.070,74 360.000,00 123.768,41

2ª 498.094,39 321.076,19 321.076,19 177.018,20

3ª 498.094,39 435.697,35 435.697,35 62.397,04

4ª 392.772,60 342.531,20 392.772,60 50.241,40

5ª 389.440,86 371.391,78 389.440,86 18.049,08

6ª 259.170,59 373.391,78 259.170,59 (114.221,19)

7ª 259.170,59 314.247,15 259.170,59 (55.076,56)

8ª 281.794,77 596.041,92 281.794,77 (314.247,15)

TOTAIS 2.938.977,34 2.991.448,11 2.938.138,19 (52.909,92)

O valor estimado para o fornecimento de mão-de-obra especializada foi totalizado e parcelado em 7 (sete) vezes, por um critério que não se pautou em apropriação mensal, mas sim no atingimento das etapas previstas para a concretização dos serviços avançados, ou seja: Produção de Relatórios Técnicos pertinentes, assessoria na área de engenharia, controle, projetos, planejamento, administração, finanças, informática, manutenção, garantia da qualidade e suprimentos, bem como a locação de equipamentos de "hardware" e programas "software", acessórios e bens móveis para a perfeita execução dos serviços contratados.

Os equipamentos de "hardware", os programas "software", o mobiliário, acessórios e equipamentos de proteção individual - epi's, foram de fato adquiridos para suprir as deficiências materiais e logísticas da Nuclep, sendo certo que além de serem utilizados tão somente pela Nuclep, tiveram seu custo diluído nas diversas parcelas previstas no contrato, sendo a última parcela no valor de R\$ 281.794,77 prevista para ser liberada na 8ª medição, contra a apresentação do "Termo de cessão de titularidade...", assim, carece de fundamentação o entendimento da Técnica da 6ª SECEX constante às fls. 206 a 208 do TC 013.188/2005-3, visto que o entendimento preponderante é o de que tratou-se de fato de uma aquisição. Assim, não há que se falar em bens depreciados, posto que desde o início os bens móveis foram utilizados exclusivamente pela Nuclep. Seria procedente questionar a forma sui generis utilizada pela Nuclep, mas não os valores pagos, posto que comprovadamente se encontram mais do que compatíveis com os de mercado. Aplicar uma depreciação nos preços dos bens adquiridos pela Funcefet para a Nuclep, data vênua, consubstanciaria efetiva forma de enriquecimento sem causa.

Do mesmo modo que o raciocínio desta 6ª SECEX, se aplicado ao longo da execução do contrato deveria também contemplar o oitavo mês da execução, visto que embora a parcela acima referida, fosse referente tão-somente ao complemento do valor de aquisição dos equipamentos, também houve, de fato, a continuidade na prestação dos serviços de assessoria (...). Tal continuidade é que levou a Nuclep à necessidade da realização de novo Contrato, o de número C-414/CS-229.

Dessa forma, como comprovamos, além de não ter havido pagamento a maior na execução do Contrato C-390/CS-215, restaria comprovado que a FUNCEFET seria, ao contrário, credora de um saldo de R\$ 52.909,92 (cinquenta e dois mil novecentos e nove reais e noventa e dois centavos), o que não é fato, visto que se tratou de contrato por empreitada global e não empreitada por preços unitários. (...).

#### Análise

48. De início, no que concerne à documentação apresentada pelos responsáveis como fundamento para elidir a citação, qual seja, cópia da 8ª medição dos trabalhos prestados, constatou-se a falsidade ideológica dos papéis encaminhados, haja vista que a mencionada medição não existiu.

49. Identificou-se a fraude a partir da comparação entre os boletins relativos à 7ª e à alegada 8ª medição (Anexo 11, fls. 164/175), o que revelou a exatidão entre os documentos dos quantitativos e dos profissionais que prestaram serviços, com a única diferença de que foi inserido um cabeçalho intitulado "8ª medição".

50. Ante a constatação, em contato desta Secretaria com a Gerência de Pessoal da Nuclep, esta ratificou, no tocante ao Contrato C-390/CS-215, não ter havido apropriação de mão-de-obra no período de 23/03 a 22/04/2005. Aduziu, ainda, que a Nota Fiscal nº 6349, apontada pelos gestores como documento comprobatório do pagamento dos serviços, era concernente ao pagamento do valor residual dos bens (Anexo 11, fls. 176/185).

51. No intuito de se confirmar a situação formalmente, realizou-se diligência junto à Nuclep, Ofício nº 443/2008 TCU/6ª Secex, em 15/05/2008, para que fossem prestados esclarecimentos quanto à continuidade do serviço, após o término do período de vigência contratual (21/03/2005), e apresentadas cópias dos documentos relativos à prestação dos

serviços e respectivos pagamentos executados relativamente à 8ª medição.

52. Em resposta, a Nuclep informou por intermédio do expediente P-028/2008 que, após a vigência do Contrato C-390/CS-215, os colaboradores da Funcefet que ainda prestavam serviços à empresa foram transferidos para outro contrato (Contrato C-414/CS-229), e os que prestavam atividades técnicas de elaboração de relatório final e do termo de cessão, permaneceram vinculados apenas àquela Fundação (Volume 1 do Principal, fls. 327/328).

53. Acrescentou que não há documentos relativos à 8ª medição, e insistiu que a continuidade na prestação dos serviços foi regida pelo Contrato C-414/CS-229. Quanto à Nota Fiscal nº 6349, acostada aos autos pelos Srs. Romildo Rodrigues Santos e Paulo Roberto Trindade Braga, juntamente com os falsos boletins, a Nuclep anexou cópia da mesma e comunicou seu cancelamento em 02/08/2005, pois se tratava de pagamento da última parcela do contrato, no valor de R\$ 281.394,77, relativa à aquisição dos equipamentos de hardware e programas de software, acessórios, bens móveis e equipamentos, o que foi feito por meio de recibo contra a apresentação do Termo de Cessão de propriedade dos respectivos equipamentos, acompanhado do rol das Notas Fiscais das compras realizadas pela Funcefet (Volume 1 do Principal, fls. 327/329).

54. Portanto, verifica-se que os dois responsáveis alteraram os supostos documentos comprobatórios da realização dos serviços, fato grave, repreensível sob a esfera administrativa, que encontra tipificação prevista no art. 299 do Código Penal, e deve ser objeto de Representação por parte do Ministério Público para que as condutas sejam rechaçadas e apenadas no âmbito penal.

55. No que concerne ao débito, o exame se pautou nos dois aspectos levantados pela equipe de inspeção, quais sejam: i) resultado da diferença entre os pagamentos recebidos e serviços prestados pela Funcefet; e ii) valor pago a maior pelos bens cedidos à Nuclep.

56. É oportuno esclarecer que por consequência do volume de informações atinentes ao assunto, a análise pautar-se-á em observações breves e pontuais, sempre que necessário.

57. Veja-se que a partir dos fatos trazidos a lume, ao contrário do asseverado pela Funcefet, o incremento de mão-de-obra de 42 empregados para 85, consoante Anexo I do 2º Termo Aditivo do contrato (TC 015.671/2004-4, fl. 195) foi considerado para efeitos de cálculo da remuneração pela equipe de inspeção, segundo alterações nos valores concernentes às cláusulas contratuais que abordaram os pagamentos (TC 015.671/2004-4, fls. 182/183).

58. De uma forma geral, quanto às alegações aduzidas, em apertada síntese, a Funcefet e os responsáveis cingiram-se a patrocinar que a execução do serviço contratado com a Nuclep ocorreu pelo regime de empreitada por preço global, ou seja, o acordo teria se pautado em um valor certo e total para cobrir a totalidade dos trabalhos prestados. Dessa forma, os custos envolvidos estariam diluídos nas diversas parcelas pagas, não correspondendo, necessariamente, à apropriação mensal aferida pela Nuclep, mas no cumprimento das etapas previstas. Por essa razão, afirmou que a análise da 6ª Secex guiada em custos unitários, não seria compatível com o regime de execução convencionado.

59. Nota-se que esse regime de execução é largamente adotado para a consecução de obras e serviços de natureza simplificada, tais como pintura de parede, construção de estruturas básicas (muros, cercas etc), o que possibilita avaliar o objeto e os custos envolvidos por meio do resultado/produto final alcançado. Isso porque o contrato por empreitada global deve ser celebrado para situações em que o resultado/produto final é claro e pode ser mensurado de forma prévia e bastante aproximada da realidade.

60. No caso em comento, o objeto do contrato cuidava de terceirização de mão-de-obra para prestar assessoria nas áreas de engenharia, controle, projetos, planejamento, treinamento, administração, finanças, informática, manutenção, garantia de qualidade e suprimentos, bem como a locação de equipamentos de hardware e software, acessórios e bens

móveis. Ou seja, em que pese a previsão de relatórios finais e elaboração de outros documentos, não havia um produto final certo e determinado, que pudesse ser medido, avaliado ou ser representativo do esforço, da complexidade, da quantidade e qualidade da mão-de-obra empregada.

61. Caso se tratasse apenas da contratação de trabalhos, o contrato e os documentos que o antecederam deveriam, desde aquele momento, ter especificado claramente os produtos a serem entregues, sendo as qualificações e quantitativos de mão-de-obra apenas itens acessórios. Todavia, toda a estrutura de custos, inclusive anexos do contrato, foram elaborados com base em custos salariais unitários de distintas categorias.

62. Ademais, discorda-se do posicionamento da Fundação quanto à incompatibilidade da análise dos custos unitários frente ao valor global contratado em razão do regime de execução adotado, como quis se fazer entender, pois o princípio da vantajosidade implícito no art. 37, inciso XXI, da Carta Magna e insito na Lei nº 8.666/1993 tem por propósito alcançar a proposta mais vantajosa/eficiente/econômica para a Administração Pública, o que deve ser aferido pela atividade de controle, sempre que possível, por meio de análises comparativas dos custos unitários atinentes aos acordos celebrados e daqueles praticados no mercado.

63. Nessa linha, reproduz-se trecho da Decisão nº 1640/2002 - Plenário: "na sistemática da Lei nº 8.666/1993, a economicidade é perquirida segundo a verificação de preços unitários. Tanto é que a orçamentação deve basear-se em planilhas de quantitativos e preços unitários, além da necessidade de utilização dos critérios de aceitabilidade de preços unitários (inciso X do caput e inciso II do § 2º do art. 40)".

64. Portanto, independentemente da adoção do regime de execução, é impreterível a avaliação da economicidade/vantajosidade por meio da análise dos custos unitários. Conceber o contrário implicaria em se obstaculizar a atividade de fiscalização e controle no tocante à verificação dos termos acordados. Logo, o argumento da Funcefet de que os custos unitários não serviriam de parâmetro para efeito de comparação não procede.

65. Não pode prosperar, ainda, o argumento da Funcefet de que o valor estimado para o fornecimento de mão-de-obra especializada não se pautou na apropriação mensal, mas sim no cumprimento das etapas previstas para a concretização das tarefas, pois, consoante estabelecido no contrato, que firma lei entre as partes, os marcos para pagamentos estavam agregados à execução dos serviços aferidos por boletins de medição (Parágrafo Único da Cláusula Quarta - Dos Preços, constante do 2º Termo Aditivo - TC 015.671/2004-4, fl. 183).

66. Ademais, era incabível a realização de pagamentos por meras parcelas fixas, com base em quantidade fictícia de mão-de-obra, desconsiderando o fato de que o termo aditivo determinou que os pagamentos fossem em conformidade com as medições mensais e que o fornecimento de profissionais sofria variações significativas mês a mês (33, 73, 76, 75, 86, 83 e 52).

67. De forma aduzida, em que pese a redação original do contrato prever o regime de empreitada por preço global, conforme argumentado pelos responsáveis, essa previsão foi amplamente questionada pelo Conselho Fiscal da empresa, conforme registro na Ata da 51ª Reunião dos Membros do Conselho Fiscal da Nuclep (Anexo 1, fls. 20/24). O próprio Sr. Paulo Roberto Trindade Braga, em 29/10/2004, na qualidade de Diretor Administrativo da fábrica, admitiu que os pagamentos deveriam ser efetuados proporcionalmente aos serviços executados e se comprometeu a firmar termo aditivo para condicioná-los aos trabalhos efetivamente prestados (Anexo 1, fl. 22 e 36).

68. Na tentativa de se corrigir a distorção, então, a Nuclep firmou o Termo Aditivo nº 2 do Contrato, onde em seu parágrafo único estabeleceu-se que os pagamentos dos valores constantes nos itens 4.2.1 a 4.2.7 do ajuste, que discriminavam as parcelas fixas, seriam efetuados em conformidade com as medições mensais realizadas pela empresa, podendo ser liberados apenas em parte, caso a contratada não atendesse, em sua totalidade, os serviços

correspondentes ao respectivo mês (TC 015.671/2004,4, fls. 181/184).

69. Dessa forma, e como a mão-de-obra fornecida sofreu variações mês a mês, a Nuclep não deveria ter pago à FUNCEFET as quantias fixas previstas originalmente no contrato, mas, sim, o valor contido nas medições mensais do quantitativo de recursos humanos utilizados na fábrica e, em algum momento, restituir à contratada os dispêndios que efetuou com a aquisição de bens móveis.

70. Releva ainda apontar que a análise da 6ª Secex está fundamentada na quantificação da mão-de-obra efetivamente empregada e nos bens adquiridos pela Nuclep, em consonância com os boletins de medição dos serviços emitidos pela fiscalização e com as notas fiscais apresentadas, os quais foram fornecidos pela própria empresa (Anexo 6, fls. 01/86).

71. Relativamente ao débito, ainda se faz necessário tecer considerações adicionais e pontuais de forma a se contrapor os argumentos apresentados pelos responsáveis e pela Fundação.

71. No que toca à alegação de que é necessário incorporar aos cálculos do Tribunal, as quantias pagas a menor na 5ª, 6ª e 7ª medições, registra-se que os totais consignados na tabela de débito da instrução de fls. 206/208 são os mesmos contidos nos documentos de fls. 155/162, trazidos pelos responsáveis. Logo, não existem as divergências suscitadas.

72. Sobre o raciocínio de que na 5ª medição foi extrapolado o número de técnicos alocados na prestação de serviços, atingindo o total de 86 profissionais, a despesa suplementar já estava inserta na medição. Sobre a nota de que na 6ª medição foi elevado o número de técnicos para 85, o próprio termo aditivo já havia reajustado o número de trabalhadores para essa quantidade.

73. Com relação ao fato de a Nuclep não ter atualizado os salários da mão-de-obra contratada em 5,18%, decorrentes de Convenção Coletiva de Trabalho - CCT 2004/2005, releva-se que tal procedimento seria indevido, dado que a Cláusula Nona do Contrato C-390/CS-215 estipulou que os preços seriam fixos e irremovíveis durante a vigência do ajuste, mesmo no caso de dissídio da categoria profissional ou outra modificação de preços de insumos da estrutura de custos (TC 015.671/2004-4, fl. 112).

74. Quanto ao argumento de que a 6ª Secex não considerou a medição do período de 23/03/2005 a 22/04/2005, repise-se que a vigência do contrato expirou em 21/03/2005, que a análise se pautou nas informações fornecidas pela Nuclep, e que o boletim relativo ao mencionado interregno não constava dentre todos os documentos originalmente apresentados pela empresa. Tampouco a Funcefet, conjuntamente com suas alegações de defesa, aduziu o boletim de medição, mas limitou-se a apenas informar sua existência.

75. No entanto, consoante mencionado no início da análise, os Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, quando das alegações de defesa, anexaram aos autos (Anexo 11, fls. 170/175) cópia do que seria o boletim relativo ao período não considerado. Em tese, o documento seria a comprovação da 8ª apropriação da mão-de-obra empregada, na ordem de R\$ 314.247,15, caso não fosse inverídico e adulterado.

76. Portanto, repita-se, além de não haver documento comprobatório da 8ª medição, pois esta não existiu, relativamente à 8ª parcela, o contrato previa apenas o pagamento do valor de R\$ 281.397,77, concernente à cessão definitiva dos bens, não havendo previsão para pagamento de mão-de-obra.

77. Dos desencontros entre os pagamentos e os serviços realizados, elaborou-se planilha de cálculos (anexo 11, fl. 190), utilizando-se da metodologia adotada pela equipe de inspeção, e comparando-se mês a mês os valores dos custos envolvidos e do faturamento da Funcefet, tem-se que as informações aduzidas pelos responsáveis não justificaram a diferença constatada inicialmente.

78. No tocante ao débito relativo ao valor dos bens, questionado posteriormente às fls. 206/208, quando da verificação do quantum do débito a ser apropriado ao exercício de

2004, embora a Funcefet tenha faturado o valor de R\$ 556.966,32 a título de aquisição de bens pela Nuclep, a equipe considerou que a cláusula 4.2.8 do contrato previa tão-somente o pagamento final de R\$ 281.397,77 pela cessão dos equipamentos e mobiliários, e que não haveria dispositivos contratuais que amparassem um pagamento a maior (fl. 206).

79. No entanto, a despeito do cálculo efetuado (fls. 206/208), diverge-se da análise inicial quanto à composição do valor do débito, como ora se passa a expor.

80. A Cláusula 2.3 do Contrato C-390/CS-215 previa que os equipamentos de hardware e os programas de software, acessórios, bens móveis utilizados para a execução dos serviços poderiam ser transferidos à propriedade da Nuclep ao final do contrato, caso aprovados, e a seu critério exclusivo, mediante as condições estabelecidas no subitem 4.2.8 do contrato.

81. Já o mencionado subitem 4.2.8, relativo à Cláusula Quarta - Dos Preços, dispunha que seria paga a importância de R\$ 281.394,77, correspondente a 11,71% do valor contratado, cuja liberação estaria condicionada ao interesse da Nuclep na transferência da titularidade, através do termo de cessão, dos equipamentos de "hardware" e programas "software", acessórios e bens móveis, integrantes da execução dos serviços, objeto do presente contrato, nos termos do item 4.1.1 (TC 015.671/2004-4, fls. 107/109).

82. Portanto, da leitura ao contrato, entende-se se tratar de prestação de serviços e contrato de arrendamento mercantil - leasing. Logo, além do valor residual a ser pago ao fim do contrato, eram previstos pagamentos mensais a título de remuneração da utilização dos equipamentos.

83. De mais a mais, o Cronograma Físico-financeiro acostado ao contrato (TC 015.671/2004-4, fls. 127), estabelecia, durante os três primeiros meses de execução dos serviços, desembolsos mensais de R\$ 100.000,00, referente à locação dos equipamentos, além da previsão de um pagamento concernente ao resíduo final de R\$ 281.394,77, caso a Nuclep se manifestasse no sentido de adquirir os bens. Embora o contrato tenha sido aditado o contrato para o incremento do número de mão-de-obra, os valores relativos aos equipamentos permaneceram inalterados.

84. Assim, relativamente à aquisição de bens, o contrato previa o pagamento total de R\$ 581.394,77, e não somente a parcela relativa ao valor residual.

85. Destaca-se ainda que do somatório das notas fiscais disponíveis nos autos, a Nuclep pagou R\$ 556.966,32, valor inferior, portanto, ao montante inicialmente orçado junto à Funcefet de R\$ 581.394,77 (TC 015.671/2004-4, fls. 194). Por fim, considerando que os preços eram compatíveis aos de mercado e que não há notícias de prejuízos ao erário em razão das aquisições, conclui-se que não houve pagamento a maior, e, conseqüentemente, a parcela relativa ao débito atinente aos bens adquiridos não persiste.

86. Quanto à composição do quantum debeat, extraiu-se o valor concernente à aquisição de bens (R\$ 281.397,77), e computou-se os gastos com equipamentos a partir das datas das Notas Fiscais e considerou-se os pagamentos com apropriação de mão-de-obra até a 7ª medição.

87. Outrossim, como o contrato não estipulou datas para o pagamento dos bens e equipamentos comprados pela Funcefet, pois apenas previa o pagamento do valor residual, a ser liberado mediante a contra apresentação do Termo de Cessão de Titularidade, na última parcela contratual, é mais razoável e benéfico aos responsáveis computar esses gastos nas datas em que foram emitidas as respectivas notas fiscais de compra pela Funcefet. Estes valores, por conseguinte, entram como créditos no cálculo do débito e, basicamente, no início do contrato, já que a maior parte dos gastos ocorreu próximo ao pagamento da terceira parcela fixa do ajuste (05/10/2004).

88. Deve-se também ajustar outros valores. A NF 5398, relativa aos serviços de 23/08 a 22/09/2004, foi emitida no valor de R\$ 125.285,03, quando foram prestados trabalhos

no montante de R\$ 137.070,74. Assim, a diferença de R\$ 11.785,71 é devida à Funcefet (...).

89. Também, a medição enviada à Nuclep, para o período de 23/02 a 22/03/05, no valor de R\$ 282.315,09, de fato, não considerou os gastos com plano de saúde, vale transporte e seguro de vida em grupo dos tercerizados, no valor de R\$ 31.932,06, o que também é devido à contratada.

90. Para se obter o valor correto da dívida, foi preciso abater dos débitos mensalmente apurados os créditos relativos aos serviços que a contratada teria direito a receber (mão-de-obra efetivamente prestada e aquisições efetuadas). Além disso, como montantes recebidos pela Funcefet, devem ser considerados os valores constantes das Notas de Sistema do SIAFI e, não os das Ordens Bancárias, já que estas não contem as retenções legais efetuadas pela Nuclep e que compõem o contrato como despesa de responsabilidade da Funcefet.

91. Procedendo-se a todos os cálculos, conforme tabela à fl. 190 do Anexo 11, verifica-se que o total do prejuízo ao erário foi de R\$ 285.781,67, sendo que, relativamente ao exercício de 2004, a dívida é de R\$ 176.867,72, e para o exercício de 2005, o débito é de R\$ 108.913,95.

92. Por todo o exposto, propõe-se rejeitar as alegações de defesa trazidas aos autos, julgar as contas irregulares, com fulcro no art. 16, alínea "c" da Lei nº 8.443/93, dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, e condenar os responsáveis solidariamente em débito com a Fundação de Apoio ao Cefet - Funcefet/RJ, no montante de R\$ 176.867,72, a partir de 16/12/2004, data do último pagamento feito no Contrato C-390/CS-215, por ser este o critério mais benéfico aos citados, vez que as informações aduzidas não suprimiram os fatos que ensejaram o débito que lhes foram imputado no que se refere ao período em exame. E por fim, em razão da adulteração dos documentos, o que demonstra de forma inequívoca a má-fé dos envolvidos, propõe-se a aplicação de multa aos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, consoante disposição do art. 57 da Lei Orgânica do Tribunal.

93. Quanto ao débito existente em 2005, o exame da resposta apresentada pelos responsáveis e pela Funcefet deverá ser procedido nas contas da empresa relativas àquele exercício. Para tanto, deverá ser anexada cópia da presente instrução, da planilha de cálculo e dos documentos pertinentes, de forma a subsidiar a análise da matéria por ocasião da apreciação dessas contas.

94. Também, propõe-se, ante as evidências da prática de crime de falsidade ideológica por parte dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, com espeque no art. 60 da Lei Orgânica do TCU, que os responsáveis sejam inabilitados para a ocupação de função pública. Finalmente, com base no § 3º do art. 16 da Lei nº 8.443/92, sugere-se o encaminhamento de cópia da presente instrução, da resposta dos responsáveis e dos documentos adulterados, para que sejam encaminhados ao Ministério Público Federal no intuito de subsidiar a instauração das ações penais cabíveis.

#### Das Audiências

a) indícios de prática de ato antieconômico na contratação da PEM Engenharia S/A, haja vista os preços inferiores contratados posteriormente com outras empresas para a realização do objeto parcialmente adimplido.

Responsáveis: Jaime Wallwitz Cardoso - CPF: 715.548.747-34 e Alexandre Porto Gadelha - CPF: 025.176.637-34.

#### Dos Fatos:

95. Em 19/08/2004, a Brasfels S/A firmou o Contrato C-6107-001/04 com a Nuclep para fabricar 12.159 toneladas de pontões e colunas do casco, cantos do convés, vigas treliçadas e painéis principais da Plataforma P-51 da Petrobrás, para entrega até 31/05/2006.

96. De acordo com a Nuclep, os propósitos e os compromissos assumidos estavam

diretamente relacionados à base da concepção estratégica da empresa, qual seja: "Projetar, desenvolver, fabricar, comercializar e instalar componentes pesados e executar atividades afins para a área nuclear, e outros projetos em complemento ao parque industrial brasileiro, com o propósito de participar do desenvolvimento e segurança nacionais."

97. Tendo em vista não dispor de estrutura e de mão-de-obra suficientes para a consecução do objeto contratado com a Brasfels, a Nuclep celebrou o Contrato C-410/DV-077, em 28/12/2004, com a PEM Engenharia S/A para a prestação de suporte técnico especializado para a construção dos blocos e conjuntos estruturais da Plataforma P-51 (Anexo 12, fls. 42/61), pelo valor total de R\$ 46.305.119,03. Em outras palavras, o objeto comportava a fabricação dos pontões e colunas do casco e de parte da superestrutura da plataforma.

98. Para fins de faturamento, a sistemática previa medição quinzenal baseada na previsão de produção pela Estrutura Analítica de Projeto - EAP e uma medição mensal real dos fornecimentos/fabricação efetuados (fl. 172). No entanto, consoante apontado pelo relatório de inspeção (fls. 173), a PEM apresentou baixa produtividade em diversos momentos da execução do contrato, o que ocasionou atrasos na industrialização das diferentes fases de produção, má-qualidade e retrabalhos que impactaram negativamente no cronograma da obra. Como conseqüência, a Brasfels reduziu parte do objeto originalmente contratado, o que ocasionou prejuízos à Nuclep.

99. Ante a inadimplência parcial do objeto acordado, a Nuclep rescindiu o contrato com a PEM (Anexo 4, fls. 01/05), abandonou a metodologia inicialmente prevista para aferir a medição dos serviços executados (EAP), e passou a apurar a produção realizada com base na tonelagem de peças produzidas.

100. Em prosseguimento à industrialização de parte da estrutura da Plataforma P-51, a Nuclep celebrou as seguintes avenças para a finalização da fabricação do restante das peças:

Prowship Serviços Navais Ltda., Contrato C-458/DV-086, cujo objeto era a industrialização nas instalações da Nuclep em Itaguaí-RJ, de parte das estruturas metálicas compostas e subconjuntos metálicos estruturais referentes aos blocos das Colunas C12, C22, C32 e C42 e aos blocos dos Pontões T31B, T31A2, T41A2, T41B e T41D2 da Plataforma P-51 (Anexo 5, fl. 21);

Prowship Serviços Navais Ltda., Contrato C-460/CS-252, cujo objeto era a contratação de serviços de apoio à fabricação e montagem dos blocos estruturais dos Pontões e Colunas e à Fabricação de Painéis para a Plataforma P-51 (Anexo 5, fl. 96/97);

Sebras Montagem Naval Ltda., Contrato C-459/DV-087, cujo objeto era a industrialização nas instalações da Nuclep em Itaguaí-RJ, de parte das estruturas metálicas compostas e subconjuntos metálicos estruturais referentes aos blocos de Colunas e aos blocos de Pontões da Plataforma P-51 (Anexo 5, fl. 79);

Sebras Montagem Naval Ltda., Contrato C-463/DV-090, cujo objeto era a industrialização de parte dos painéis estruturais da Plataforma P-51 (Anexo 5, fl. 62);

JABS Serviços Navais e Offshore Ltda., Contrato C - 457/DV - 085, cujo objeto era fabricar os perfis de aço nos formatos "T" e "I" para os painéis do casco da P-51, a partir de matéria-prima cortada, fornecida pela Nuclep (Anexo 5, fl. 39)

101. Entretanto, a análise preliminar realizada pela equipe de inspeção concluiu por indícios de prática de ato antieconômico decorrentes dos preços contratados com as empresas PROWSHIP e SEBRAS, nos contratos C-458/DV-086 e C-459/DV-087, para a industrialização de colunas e pontões, que foram por demais inferiores aos originalmente contratados com a PEM, razão pela qual foi realizada a audiência dos responsáveis (fls. 172/180).

102. A seguir, reproduz-se a tabela utilizada para demonstrar a diferença apurada pela equipe entre os preços praticados (fl. 178):

Contratada Objeto Preços Sucessoras PEM Preço contratual PEM % em relação

substit. Preço Contratual PEM sem engenharia Preço PEM com produtividade ajustada % em relação substit.

Prowship Colunas  
 Pontões 1.895,87  
 2.521,22 3.838,3494  
 3.511,9049 102,46  
 39,29 3.661,4226  
 3.350,0254 4.462,4292  
 4.082,9079 135,38  
 61,94  
 Sebras Painéis  
 Colunas  
 Pontões 1.324,80  
 1.907,18  
 2.545,28 3.335,7791  
 3.838,3494  
 3.511,9049 151,80  
 101,26  
 37,98 3.350,0254  
 3.661,4226  
 3.350,0254 -  
 4.462,4292  
 4.082,9079 -  
 133,98  
 60,41

Razões de Justificativa apresentadas pelos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso e Alexandre Porto Gadelha:

103. Os responsáveis informaram que o serviço executado pela PEM Engenharia foi dividido em três grandes grupos: engenharia, fabricação e montagem. Replicaram que no tocante aos serviços de engenharia, a Pem seria remunerada pelo preço global de R\$ 2.000.000,00, o que representa 4,32% do valor total contratado (R\$ 46.305.119,03). Relativamente à fabricação, essa atividade correspondia a 46,67% do valor acordado e a montagem equivalia a 53,33% (Vol. 1 do Principal, fls. 270).

104. Noticiaram que, quando a Nuclep rescindiu o contrato com a PEM, a atividade de engenharia já estava quase toda concluída, e a situação da montagem e da fabricação permanecia da seguinte forma (Vol. 1 do Principal, fls. 271):

Atividade Contratual Total Previsto na obra (tonelada) Realizado pela PEM (tonelada) Saldo a realizar (tonelada)

FABRICAÇÃO (Pontão + Coluna)  
 Corte 9.228 7.528 1.700  
 Perfis 7.450 4.756 960  
 Painéis 1.764  
 MONTAGEM  
 Pontões 3.569 2.774 795  
 Colunas 2.828 0 2.828

105. Com base nas informações da tabela, narraram que 70% da atividade de fabricação, já havia sido concluída no momento da saída da PEM. A Montagem dos pontões estava em estágio muito avançado, cerca de 77% e a montagem das colunas não havia sido iniciada.

106. Dessa forma, a JABS Serviços Navais e Offshore Ltda. foi contratada para fabricar os perfis faltantes (Contrato C - 457/DV - 085); a SEBRAS Montagem Naval Ltda. e a

Prowship Serviços Navais Ltda. (Contrato C-458/DV-086) para finalizar o conjunto de painéis, edificar as colunas e acabamento dos pontões (C-459/DV-087) (Vol. 1 do Principal, fls. 271).

107. Com base nessas informações, asseveraram que os escopos dos contratos mencionados são muito diferentes do firmado com a PEM Engenharia, haja vista que os contratos com a SEBRAS e com a Prowship abrangiam somente atividades de montagem, excluindo-se os ensaios não-destrutivos (END). Logo, concluíram não ser possível comparar os preços unitários praticados no contrato com a PEM com os da SEBRAS e da Prowship, sem que se agregasse as parcelas dos custos das atividades e sub-atividades já realizadas e daquelas que foram objeto do contrato com a PEM e que não foram posteriormente contratadas. É o que se extrai do trecho transcrito (Vol. 1 do Principal, fls. 271):

"Por esse motivo, não se pode e não se tem como comparar os preços unitários da PEM com os da SEBRAS e da PROWSHIP sem segregar as parcelas dos preços unitários da PEM relativas às atividades e sub-atividades já realizadas e às que não foram contratadas à SEBRAS e à PROWSHIP.

Para a correta comparação e compreensão entre os preços unitários de Pontões e Colunas que constam nos contratos da PEM, SEBRAS e PROWSHIP, faz-se necessário retirar dos preços unitários da PEM as seguintes parcelas a saber:

- a) a parcela referente à ENGENHARIA;
- b) a parcela referente à FABRICAÇÃO; e
- c) a parcela de END da MONTAGEM.

Além da retirada destas parcelas, deve, ainda, ser aplicado o fator de correção da produtividade de 130,00 HH/t para 158,00 HH/t (1,21877), previsto na Cláusula 6.1.3 do Contrato C-410/DV - 077, para então obter-se valores unitários do contrato com a PEM comparáveis aos valores unitários dos contratos com a PROWSHIP e com a SEBRAS.

Assim, o cálculo dos preços unitários dos Pontões e das Colunas do Contrato C-410/DV - 077, celebrado entre a Nuclep e a PEM, retirando as atividades de ENGENHARIA, de FABRICAÇÃO e da sub-atividade END da MONTAGEM, considerando a produtividade de 154,44 HH/t, é o apresentado a seguir:

- A. Preço Total do item 6.1.2 do contrato: R\$ 43.389.119,03
- B. Preço da ENGENHARIA (item 2 do Anexo 1 do contrato): R\$ 2.000.000,00
- C. Preço total do item 6.1.2 do contrato sem ENGENHARIA (A - B): R\$ 41.389.119,03
- D. Fator referente à retirada da ENGENHARIA (C/A): 95,391%
- E. Percentual referente à MONTAGEM (item 4 acima): 46,67%
- F. Percentual da Sub-atividade END da atividade de MONTAGEM (item 4 acima): 10,00%
- G. Percentual referente à MONTAGEM sem END (E - (E x F)): 42,003%
- H. Fator referente à retirada da ENGENHARIA, da FABRICAÇÃO e do END da MONTAGEM (D x G): 40,007%
- I. Preço unitário contratual do Pontão (item 6.1.2 do contrato): R\$ 3.511,9049/t
- J. Preço Unitário do Pontão sem ENGENHARIA, FABRICAÇÃO e END da MONTAGEM (H x I): R\$ 1.405,0078/t
- K. Preço unitário contratual da coluna (item 6.1.2 do contrato): R\$ 3.838,3494/t
- L. Preço unitário da Coluna sem ENGENHARIA, FABRICAÇÃO e END da MONTAGEM (H x K): R\$ 1.535,6084/t
- M. Fator para correção de produtividade de 130,00 para 158,44 HH/t (158,44/130,00): 1,21877
- N. Preço unitário corrigido do Pontão sem ENGENHARIA, FABRICAÇÃO e END da MONTAGEM (J x M): R\$ 1.712,3814/t
- O. Preço unitário corrigido da Coluna sem ENGENHARIA, FABRICAÇÃO e END da

MONTAGEM (L x M): R\$ 1.871,5534/t

A tabela da folha 178 do Relatório de Inspeção do Processo nº 013.188/2005-3 compara os preços unitários dos Pontões e das Colunas constantes nos Contratos C-410/DV - 077, celebrado com a PEM, C - 459/DV - 087, celebrado com a SEBRAS, e C - 458/DV - 086, celebrado com a PROWSHIP. Porém, a comparação, tal como foi apresentada no citado Relatório de Inspeção, é totalmente inadequada e em desconformidade com a situação fática concreta, uma vez que, conforme já comprovado nos itens acima, os preços unitários do contrato com a PEM incluem as atividades completas de engenharia, fabricação e de montagem, enquanto que os preços unitários dos contratos da SEBRAS e da PROWSHIP abrangem apenas e tão somente as atividades de MONTAGEM, sem os END, que ficaram sob responsabilidade da própria Nuclep, conforme item 4.5 desses contratos.

Desta forma, a comparação correta dos preços unitários dos contratos da PEM, SEBRAS e PROWSHIP deve considerar apenas as atividades feitas pela PEM que fizeram parte do escopo da SEBRAS e da PROWSHIP, e não todas as atividades realizadas pela PEM.

Assim, a comparação que se faz correta e adequada à questão é a apresentada a seguir:

#### PONTÕES

Empresa Contrato Preço Unitário (R\$)

PEM C - 410/DV - 077 R\$ 1.712,3814 / t

SEBRAS (item 6.1.1 do contrato) C - 459/DV - 087 R\$ 2.545,2800 / t

PROWSHIP (item 6.1.1 do contrato) C - 458/DV - 086 R\$ 2.521,2200 / t

#### COLUNAS

Empresa Contrato Preço Unitário (R\$)

PEM C - 410/DV - 077 R\$ 1.871,5534 / t

SEBRAS (item 6.1.1 do contrato) C - 459/DV - 087 R\$ 1.907,1800 / t

PROWSHIP (item 6.1.1 do contrato) C - 458/DV - 086 R\$ 1.895,8700 / t

Da análise das tabelas acima, cumpre ressaltar o seguinte:

a - Os preços unitários dos Pontões da PROWSHIP e da SEBRAS, superiores aos da PEM, justificam-se por serem relativos à fase final da obra, que incluía: a montagem e soldagem das peças mais complexas, correção dos defeitos de solda detectados pelos END finais, além da menor quantidade de tonelage restante a ser edificada, fato que impede a diluição de custos num escopo maior, aumentando a quantidade de mão-de-obra aplicada por tonelage;

b - Os preços unitários para Colunas da SEBRAS e da PROWSHIP são bastante semelhantes ao da PEM;

c - Nos preços unitários da PROWSHIP e da SEBRAS, tanto para Pontões quanto para Colunas, estão incluídos os custos da cesta-básica e do plano de saúde, exigidos por força de acordo firmado com o Sindicato dos Metalúrgicos do Rio de Janeiro, em valores individuais iguais aos impostos à PEM pelo mesmo acordo."

108. Por fim, refutaram que os preços unitários praticados estavam compatíveis aos praticados pelo mercado à época em que os contratos foram firmados - PEM: dezembro/2004; SEBRAS e PROWSHIP: janeiro/2006.

#### Análise

109. A despeito do entendimento pugnado no exame preliminar, os responsáveis juntaram aos autos informações/elementos assentados em fundamentação sólida, capazes de comprovar que os valores contratados originalmente com a PEM Engenharia S/A não ocasionaram prejuízos ao erário.

110. De início, foram averiguados os cálculos apresentados pelos gestores, considerando a rescisão contratual com a PEM, a composição dos custos envolvidos no preço firmado, conforme Anexo II do Contrato C-410/DV - 077 (Principal, Vol. 1, fl. 276), e o saldo do serviço restante a ser contratado.

111. Para tanto, se delimitou o objeto contratado com a PEM para se identificar a parcela dos serviços que couberam à SEBRAS e à PROWSHIP, o que será demonstrado a seguir:  
Empresa Descrição das etapas/serviços realizados (Anexo II do Contrato C-410/DV-077)

PEM Fabricação dos Pontões:

Corte;

Pré-Montagem;

Solda; e

Ensaio Não destrutivo - END.

Montagem dos Pontões:

Pré-Montagem;

Solda;

END

Fabricação das Colunas:

Corte;

Pré-Montagem;

Solda; e

Ensaio Não destrutivo - END.

Montagem das Colunas:

Pré-Montagem;

Solda;

END

112. Do saldo das peças não realizadas pela PEM, resumidamente tem-se:

Atividade Contratual Saldo não realizado

Fabricação

Pontão e Coluna: Corte: 1700 t

Perfis: 960 t

Painéis: 1.764 t

Montagem

Pontão e Coluna Pontões: 795 t

Colunas: 2.828 t

113. Os gestores informaram ainda que, quando da rescisão do contrato com a PEM em 25/11/2005, 70% da fabricação de pontões e colunas estava concluída, enquanto a montagem dos pontões estava em torno de 77% e a das colunas não havia sido iniciada. Afirmaram, ainda, que a PROWSHIP e a SEBRAS foram contratadas apenas para a montagem dessas peças, sendo que a Nuclep, por sua vez, assumiu a realização da etapa concernente aos ensaios não destrutivos.

114. De acordo com o saldo de montagem e de fabricação não realizados pela PEM e com a relação preço/tonelagem contratada com a SEBRAS e com a PROWSHIP vê-se que de fato as empresas foram acionadas apenas para a montagem dos pontões e das colunas, na seguinte proporção:

PROWSHIP

Pontões: 416 t

Colunas: 1.372 t SEBRAS

Pontões: 416 t

Colunas: 1.456 t TOTAL DA MONTAGEM CONTRATADA

Pontões = 832 t

Colunas = 2828 t

115. Importa anotar que para efeito de comparação entre os valores contratados, foi indispensável se redimensionar os preços contratados inicialmente com a PEM, vez que, além de envolverem atividades fabris não contabilizadas nos preços acordados com a SEBRAS e

com a PROWSHIP (Fabricação, END e outros), há que se considerar a drástica redução na escala da produção inicial.

116. Para tanto, avaliou-se os percentuais relativos às etapas de produção constantes do Anexo II do Contrato C- 410/DV - 077 e verificou-se que a atividade de Fabricação correspondeu a 53,33 % do valor de R\$ 30.609.462,14, relativo à remuneração da Fabricação, Montagem e Edificação (subitem 4.2 do Anexo I do contrato - Principal, Vol.1, fl. 275), enquanto a Montagem equívaleu aos restantes 46,67%.

117. Dos cálculos envolvidos, excluiu-se o valor relativo à atividade de ENGENHARIA, aos Ensaios Não Destrutivos e após a apropriação dos valores de forma proporcional ao percentual representativo da participação de 46,67% da atividade de MONTAGEM, redundou-se na conclusão trazida aos autos pelos gestores, conforme a seguir:

Preço do Contrato -> R\$ 43.389.119,03 ( - ) Engenharia (R\$ 2.000.000,00 -> 4,6095% do total contratado) = R\$ 41.389.119,03

Atividade de Montagem corresponde a 46,67% dos R\$ 41.389.119,03 = R\$ 19.316.301,85

A etapa Ensaio Não Destrutivo - END (Anexo II do Contrato C-410/DV-077) equívale a 10% da Atividade de Montagem = R\$ 1.931.630,19

A Montagem sem o END = R\$ 17.384.671,67, que representa 40,067% dos R\$ 41.389.119,03 iniciais.

Dessa forma, multiplicando-se 40,067% (corresponde à montagem desconsiderando-se o valor da Engenharia e do END) pelo preço unitário dos pontões e das colunas, obtêm-se R\$ 1.405,0078/t e R\$ 1.535,6084/t, respectivamente.

118. Comparando-se os valores ajustados com os preços contratados com a SEBRAS e com a PROWSHIP, resultou-se:

PEM (R\$ / t)	SEBRAS (R\$ /t)	PROWSHIP (R\$ / t)
Pontões 1.405,0078	2.545,2800	2.521,2200
Colunas 1.535,6084	1.907,1800	1.895,8700

119. Ainda que se considere os ajustes de índice de produtividade, posteriormente negociados entre a Nuclep e a PEM (de 130,00 HH/t para 158,44 HH/t), tem-se que os preços para a fabricação dos Pontões e Colunas foram inferiores aos contratados com a SEBRAS e PROWSHIP: Produtividade ( (158,44/130,00) = 1,21877 PEM (R\$ / t)

SEBRAS (R\$ /t)	PROWSHIP (R\$ / t)
Pontões = 1,21877 x 1.405,0078	1.712,3814 2.545,2800 2.521,2200
Colunas = 1,21877 x 1.535,6084	1.871,5534 1.907,1800 1.895,8700

120. Por conseguinte, vê-se que os esclarecimentos trazidos a lume pelos responsáveis lograram demonstrar a equivalência do preço contratado originalmente com a PEM Engenharia com os valores firmados com as empresas que posteriormente a substituíram, tendo sido afastadas quaisquer suspeitas de prejuízos ao erário, uma vez que os valores ajustados no Contrato C-410/DV - 077 estavam aquém dos celebrados com a SEBRAS e com a PROWSHIP.

121. Por conseguinte, propõem-se acolher as razões de justificativa apresentadas, tendo em vista que os pontos questionados na audiência foram devidamente justificados.

b) manifestação pela contratação da PEM Engenharia S/A e defesa pela adequabilidade dos preços acordados, sendo que os preços contratados posteriormente com outras empresas para a realização do mesmo objeto eram inferiores.

Responsáveis: Marcelo Melo Moraes - CPF: 376.546.087-72, Ricardo Antunes Corrêa - CPF: 296.215.507-37, Ademir Antônio Fraga Ribeiro - CPF: 106.358.820-00 e Reinaldo José de Melo - CPF: 541.814.616-53.

122. Os responsáveis ouvidos em audiência pelas irregularidades constantes dos subitens da proposta de encaminhamento do relatório de inspeção "a" e "b" (fls. 197/198), responderam de forma conjunta, consoante fls. 269/279 do Volume 1 do Principal.

123. Logo, tem-se que os argumentos e a análise relativa ao tópico anterior se ajustam e se aplicam à presente audiência e crê-se desnecessário tecer novas considerações sobre o assunto.

124. Conclui-se, por conseqüência, que as razões de justificativas apresentadas merecem ser acolhidas.

c) contratação direta de serviços de consultoria e assessoria na área de licitações e de relacionamento e acompanhamento de processos junto a este Tribunal, por meio de inexigibilidade de licitação, não caracterizada a singularidade ou notória especialização que justificassem a ausência de procedimento licitatório, nem tampouco foi apresentada justificativa para o preço praticado.

Responsáveis: Srs. Paulo Roberto Trindade Braga, CPF 035.647.627-87 e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, CPF 044.477.007-00.

125. Em 01/09/2004, por meio de inexigibilidade de licitação, foi celebrado o Contrato C-414/CS-228, cujo objeto consistia na prestação de serviços de consultoria e assessoria na área de licitações e relacionamento com o TCU (Anexo 7, fl. 02). Os valores despendidos foram da ordem de R\$ 99.951,42 correspondentes à remuneração do profissional e R\$ 9.720,05 relativos a gastos com passagens aéreas (fl. 189).

126. A instrução preliminar apontou falhas no procedimento da contratação, a saber: a) ausência de justificativa do preço praticado; b) análise jurídica realizada em momento posterior ao da contratação; c) não-caracterização da notória especialização do profissional - Eugênio Lisboa Vilar de Melo (Anexo 7, fl. 01) - e da singularidade do serviço contratado; e d) atraso na publicação do contrato.

Razões de Justificativa apresentadas pelos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte

127. Os responsáveis acentuaram a importância da contratação da Nuclep para a construção de parte da estrutura da Plataforma P-51 da Petrobras, como força motriz para o desenvolvimento e utilização do parque tecnológico da empresa, até então subutilizado. Ressaltaram que a assunção do compromisso ocasionou a necessidade de contratos e de licitações num espaço de tempo exíguo (Anexo 11, fl. 03).

128. Ademais, recalitraram (Anexo 11, fl. 03):

"Além do que estava a empresa diante de um particular desafio: como compatibilizar e dar exequibilidade à jurisprudência consolidada nesta Corte no sentido da possibilidade de as empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica prescindirem da utilização de licitação para a contratação de bens e serviços que constituam a sua atividade-fim, enquanto não editada a lei a que se refere o art. 173, §1º, da Constituição Federal.

Necessário se fazia a orientação e o assessoramento de um profissional cujo expertise e proficiência qualificassem a não somente fornecer respostas fundamentadas às situação-problemas que se avizinhavam, mas também que promovesse o trabalho catalizador dos procedimentos especiais junto ao TCU, posto que a maior preocupação da Administração da Nuclep era a de pautar-se no mais estrito respeito aos parâmetros fundamentais norteadores da Administração Pública que, se por um lado exigem um formalismo, muitas das vezes exarcebado, de outro, importam em não menos preocupação com a eficiência a ser alcançada.

(...) a Administração da Nuclep cercou-se dos cuidados de previamente fazer uma consulta ao TCU através do Sr. Ministro de Estado da Ciência e da Tecnologia, que resultou na edição do Acórdão 1.390/2004 - Plenário, dada a singularidade da situação colocada pelo contrato firmado com a empresa Fels Setal para a construção do casco da Plataforma P-51: necessidade de adequação das instalações industriais, demanda de conhecimentos técnicos especializados, prazos exíguos versus o formalismo próprio dos entes da Administração Pública Direta ou Indireta.

Assim, objetivamente estava-se diante da demanda de serviço técnico, elencado

no art. 13, II, da Lei 8.666/93; com particular singularidade e que não importava em publicidade ou divulgação.

Data vênia, ousamos discordar da análise segundo a qual a prestação de serviços consistiu tão somente no "acompanhamento de processos (...) pesquisas (...) obtenção de cópias (...); exame de minutas(...); orientações (...); análise dos processos de inexigibilidade e de dispensa de licitação junto à Gerência de Suprimentos/Nuclep. Serviços que não deteriam singularidade e que "poderiam ser prestados por quaisquer profissionais habilitados".

A singularidade dos serviços configurou-se como objetiva, na medida em que o próprio TCU excepcionou-os em tese, ao exarar o Acórdão 1.390/2004, em atendimento à solicitação ministerial, relativo à matéria inerente aos negócios jurídicos que necessariamente a Nuclep teria que entabular e que careciam do acompanhamento especialíssimo a fim de resguardar de forma objetiva e plena o interesse público. E este aspecto de fundamental importância para o deslinde da questão não foi observado em nenhum momento na análise e proposta de encaminhamento desta 6ª SECEX. Omissão esta que se resgatada, revela-se determinante ao equacionamento do caso sub examinen.

(...) Ao vislumbrar no objeto contratual mera atividade de rotina administrativa a análise e proposta de encaminhamento desta 6ª SECEX findou por promover um reducionismo perigoso, posto que sub-avaliou toda a singularidade do trabalho intelectual criador realizado que pode ser aferida através dos critérios objetivos presentes nos próprios autos a demonstrarem a identidade de atribuições e a perfeição técnica e produtividade demonstrados pelo profissional contratado, cujo currículo revela-se incontestável.

No que pertine ao preço avençado para a prestação dos serviços, qual seja R\$ 10.000,00 (dez mil reais) líquidos, estes tiveram como paradigma os preços anteriormente pactuados em contratos firmados pela Nuclep para a prestação de consultoria jurídica em outras áreas de direito, de contratos decorrentes de procedimentos licitatórios, que já foram objeto de inspeção por esta 6ª SECEX tendo em conta a natureza dos serviços, a formação, experiência e capacidade do contratado (...)."

#### Análise

129. As razões de justificativa capitaneadas pelos responsáveis não foram capazes de elidir a irregularidade constatada pela equipe de inspeção, como ora se passa a expor.

130. No tocante à previsão normativa, existem, basicamente, 3 pré-requisitos para que a contratação direta esteja devidamente fundamentada no art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/93: i) que a competição seja inviável; ii) que o serviço seja singular; iii) que haja notória especialização.

131. Nesse sentido, releva-se que o Tribunal já se pronunciou em diversas ocasiões sobre a contratação direta capitulada no art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/93, firmando-se jurisprudência sustentada por esta Corte no sentido de que, para se atender o comando legal, deve se observar cumulativamente os requisitos da notória especialização e da singularidade do objeto.

132. Nessa linha, sobressai a Decisão Plenária nº 427/99, Ata 29/99, que expressa de forma incontestante o entendimento abraçado de que, a inexigibilidade de licitação prevista no inciso II do artigo 25 da Lei nº 8.666/93, sujeita-se à fundamentada demonstração de que a singularidade do objeto - ante as características peculiares das necessidades da Administração, aliadas ao caráter técnico profissional especializado dos serviços e à condição de notória especialização do prestador - inviabiliza a competição no caso concreto, não sendo possível a contratação direta por inexigibilidade de licitação sem a observância do caput do art. 25 da norma.

133. No presente caso, a partir do exame da coexistência dos requisitos, quanto à singularidade, vê-se não se tratar de serviço de natureza singular, dado que pesquisas de jurisprudências do TCU, elaboração de documentos e pareceres, acompanhamento de processos e etc, são atividades exequíveis por quaisquer profissionais, sem que se careça

necessariamente de trâmite e conhecimentos específicos ou internos sobre o TCU, tais como administrativistas, pareceristas, consultores jurídicos, advogados, auditores internos da própria Nuclep e outros.

134. Para a caracterização da natureza singular, há de ser o serviço técnico incomum, raro e incomparável, que somente possa ser prestado pelo contratado, e o objeto não deve dar condições a que se proceda a qualquer competição entre os profissionais existentes no ramo, o que não foi o caso. Uma vez demonstrada a ausência de singularidade, demonstrada está a viabilidade de competição, haja vista existirem diversos profissionais disponíveis no mercado capazes de atender à demanda da Nuclep, e vê-se descartada a idéia apregoada de que apenas um determinado profissional atendesse à necessidade demandada.

135. Logo, restava caracterizada as possibilidades fática e jurídica de instauração do devido processo licitatório, vez que não há distinções significativas entre os profissionais capazes de prestar o serviço de consultoria ora contratado. Assim, de pronto verifica-se desarrazoados os gestores pela utilização inadequada de um amparo legal que não se aplicava ao caso por não se tratar de um serviço singular. No entanto, prossegue-se a avaliação quanto aos demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.666/93.

136. No tocante ao quesito notoriedade do profissional, releva considerar que este também não foi evidenciado nos autos pelos responsáveis, bem como não foi patenteado o motivo que fundamentou a escolha do profissional prestador de serviço singular em detrimento dos demais disponíveis no mercado.

137. Sobre o assunto, convém reproduzir segmento da obra "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", de Marçal Justen Filho, p. 281, que assim postula:

"A notoriedade significa o reconhecimento da qualificação do sujeito por parte da comunidade. Ou seja, trata-se de evitar que a qualificação seja avaliada exclusivamente no âmbito interno da Administração. Não basta a Administração reputar que o sujeito apresenta qualificação pois é necessário que esse juízo seja exercitado pela comunidade. Não se exige notoriedade no tocante ao público em geral, mas que o conjunto dos profissionais de um certo setor reconheça no contratado um sujeito dotado de requisitos de especialização."

138. Vê-se que no presente caso, não restou caracterizado se tratar de profissional reconhecido pela comunidade pela alta capacidade e valor indiscutível, o que impediu a caracterização da notória especialização.

139. Dessa forma, considerando não comprovada a qualificação incomum do contratado, tampouco a singularidade dos serviços prestados, conclui-se que a contratação em tela não se enquadra em nenhuma hipótese no art. 25, inciso II, da Lei de Licitações e Contratos.

140. A não-realização do procedimento licitatório configura burla à Lei nº 8.666/93 e à Constituição Federal, art. 37, inciso XXI, e fere os princípios constitucionais da isonomia e ampla competitividade, e o princípio legal da vantajosidade, o que em conjunto implica em indícios de ato antieconômico, conforme apontando pela instrução inicial.

141. Ainda, para a contratação fulcrada na inexigibilidade de licitação, a Lei nº 8.666/93, em seu art. 26 dispõe sobre a obrigatoriedade de apresentação de justificativa técnica e econômica dos casos de dispensa e inexigibilidade, como forma de se evitar contratações arbitrárias. Todavia, a Nuclep não orçou os serviços junto ao mercado, o que também sugere a prática de ato antieconômico.

142. Entretanto, considerados os preços praticados pela Nuclep no tocante a outros contratos de serviços firmados pela empresa, crê-se não haver vestígios de que o valor contratado tenha sido superior aos praticados pela empresa em outras contratações, conforme a tabela seguinte apresentada pelos responsáveis (Anexo 11, fl. 07):

CONTRATO CONTRATADO VIGÊNCIA VALOR

C-372/CS-209 Escritório Advogado Raimundo Mesquita 09/06/2003 a 08/06/2004.

R\$ 220,00/Hora no escritório

R\$ 350,00/Hora externa

C-373/CS-210 Cruz e Advogados Associados 03/06/2003 a 28/05/2007 R\$ 13.338,18 Mensais

C - 414/CS-228 Eugênio Lisboa Vilar de Melo 01/09/2004 a 31/08/2005 R\$ 14.400,00 Mensais

143. Sobre o assunto, a seguir, reproduz-se excerto do Voto condutor do Acórdão 342/2007 - 1ª Câmara, de relatoria do Ministro Marcos Bemquerer Costa:

"53. Por fim, reputo pertinente expedir determinação ao TRE/TO, no sentido de que, nas futuras contratações, abstenha-se de adotar a excepcional hipótese de inexigibilidade de disputa, quando não restarem comprovados os requisitos da inviabilidade de competição, especialmente, quanto à notória especialização e à singularidade do objeto, nos termos do art. 25, caput, e inciso II, da Lei nº 8.666/1993; bem como observe o princípio constitucional da economicidade insculpido no art. 70, caput, da Constituição Federal."

144. Ante a inexistência de sinais de que tenha havido prejuízos ao erário decorrentes da contratação, considerando a notícia de que os serviços foram prestados a contento, e o posicionamento desta Casa quanto à matéria (AC 642/2004 - Plenário; AC 723/2005 - Plenário; AC 283/2007 - 2ª Câmara; AC 294/2002 - Plenário; AC 342/2007 - 1ª Câmara; AC 464/2003 - Plenário; AC 717/2005 - Plenário), entende-se suficiente tecer determinação ao órgão como medida saneadora da irregularidade ora tratada.

145. Por conseguinte, propõe-se seja determinado à Nuclep que restrinja a contratação por inexigibilidade àquelas situações em que a singularidade do objeto justifique a inviabilidade de competição, observando, nestes casos, a correta formalização dos processos, que devem conter os motivos determinantes da singularidade dos serviços, as razões para escolha do fornecedor ou executante, além da justificativa do preço, nos termos do art. 26 e seu parágrafo único da Lei de Licitações e Contratos.

d) contratação de empresas para locação de veículos sem a comprovação de que a opção era mais vantajosa em relação a uma possível aquisição;

Responsáveis: Srs. Paulo Roberto Trindade Braga, CPF 035.647.627-87 e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, CPF 044.477.007-00.

146. O exame inicial apontou a contratação das empresas Localiza Rent a Car - Contrato C-401/CS-223 - e ABC Fast Car Locadora de Veículos Ltda. - Contrato C-447/CS-246 - locadoras de veículo, sem que houvesse estudo que atestasse a vantagem da locação em detrimento da aquisição de veículos, o que teria evidenciado a prática de ato antieconômico e violado o princípio da eficiência (Principal, fl. 191).

147. A análise ainda informou que a partir de consulta ao preço médio de mercado para automóveis com características similares aos locados, verificou-se a possibilidade de aquisição e incorporação desses bens ao patrimônio da empresa, no prazo máximo de 3 anos (Principal, fl. 191).

Razões de Justificativa apresentadas pelos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte

148. Os responsáveis insurgiram-se contra o exame procedido e apresentaram tabela intitulada "Estudo para Aquisição ou Aluguel de Veículos - 2004", conforme reproduzida abaixo (Anexo 11, fl. 10):

Descrição Custo Aluguel

Mensal Custo Aluguel

Anual Aquisição de

Veículos

03 Veículos do tipo popular c/ 4 portas e ar condicionado R\$ 2.700,00 R\$ 32.400,00 R\$ 67.500,00

01 Veículo tipo executivo completo R\$ 1.900,00 R\$ 22.800,00 R\$ 47.500,00

Total do Custo R\$ 4.600,00 R\$ 55.200,00 R\$ 115.000,00

## DESPESAS COM VEÍCULO PRÓPRIO Mensal Anual

Seguro dos 03 veículos populares - R\$ 281,25 R\$ 3.375,00

Seguro Veículo Médio - R\$ 197,92 R\$ 2.375,00

Licenciamento/emplacamento - R\$ 100,00 R\$ 1.200,00

IPVA - 03 veículos populares - R\$ 225,00 R\$ 2.700,00

IPVA - Veículo executivo - R\$ 158,33 R\$ 1.900,00

Manutenção (pneu, mecânica) para os 04 veículos - R\$ 958,33 R\$ 11.500,00

Depreciação do Veículo - 20% ao ano - 03 veículos populares - R\$ 1.125,00 R\$ 13.500,00

Depreciação do Veículo - 20% ao ano - 01 Veículo executivo - R\$ 791,67 R\$ 9.500,00

Total das Despesas R\$ 3.837,50 R\$ 46.050,00

149. E por último, informou que (Anexo 11, fl. 14):

"Na aquisição dos veículos, a empresa depende de disponibilidade de orçamento na rubrica investimento e disponibilidade de recursos para pagamento à vista. O que não era o caso, visto que a Nuclep não dispunha de recursos próprios que pudessem lastrear a aquisição dos veículos.

Na locação do veículo, a despesa se dá ao longo do exercício.

A locação de veículos contribui para a economia com manutenção extraordinária, devido a não haver necessidade de aumento do quadro de empregados.

Na locação de veículos, a substituição dos veículos é imediata em caso de furto, sinistro e defeitos mecânicos.

Na aquisição de veículos, após o período de 01 ano, as despesas com a manutenção e com a depreciação dos mesmos aumentam consideravelmente."

## Análise

150. Entende-se que as razões de justificativas foram suficientes para demonstrar a regularidade da impropriedade detectada, dado que os custos comparativos da relação locação/aquisição apresentados pelos responsáveis refletiram que os valores envolvidos na questão eram razoáveis, compatíveis com os hodiernamente praticados no mercado.

151. Saliente-se que no presente caso, não se questionou os valores pagos a título de aluguel mensal dos carros, mas a decisão de se locar em detrimento de se adquirir os bens.

152. Consonante com o entendimento esposado pelos gestores, a decisão entre locar e adquirir é da esfera discricionária do gestor. No entanto, vale destacar que a discricionariedade é limitada pelo princípio da legalidade, e por vezes ao da eficiência, pois os atos administrativos devem estar sempre voltados ao interesse público, sob risco de se incorrer na prática de ato de gestão ilegítima ou antieconômica. No presente caso, a discricionariedade encontrava-se circunscrita à solução mais econômica, vez que esta melhor atenderia ao interesse coletivo.

153. Nota-se que os valores dos custos apresentados são bastante razoáveis - IPVA, seguro, o percentual relativo à depreciação (conforme o anexo I da IN SRF nº 162/98 é de 20% ao ano), licenciamento, manutenção.

154. Nessa linha, utilizando-se o período de três anos - parâmetro adotado pela equipe de inspeção - e comparando-se os custos envolvidos na locação/aquisição dos 04 veículos, tem-se:

Tempo Descrição Valores/ano

1º Ano Aluguel Custo do aluguel R\$ 55.200,00

Aquisição Custo de aquisição (+) despesas R\$ 115.000,00 + R\$ 46.050,00 = R\$ 161.050,00

Aluguel Custo do aluguel R\$ 55.200,00

2º Ano Aquisição Despesas R\$ 46.050,00

Aluguel Custo do aluguel R\$ 55.200,00

3º Ano Aquisição Despesas R\$ 46.050,00

155. Considerando a estimativa da Administração, ao final dos três anos, ter-se-ia um custo total com locação no montante de R\$ 165.500,00 contra R\$ 253.150,00, relativo à aquisição e manutenção dos veículos. Ainda, ao extrapolar-se o raciocínio, supondo que no primeiro ano da aquisição dos veículos, estes sob garantia não agregassem nenhuma despesa, ainda assim os custos com a compra seriam maiores (segundo o estimado, algo em torno de R\$ 207.100,00).

156. Portanto, vê-se que os gestores adotaram medidas com vistas a fundamentar a escolha pela locação dos veículos, e que esta, no presente caso, mostrou-se mais vantajosa para a Nuclep, pois finalizados os estudos e concluído pela locação como a forma mais econômica, os gestores realizaram licitação com vistas a selecionar a melhor proposta para a entidade.

157. Por conseqüência, conclui-se expungidos quaisquer indícios de prejuízos ao erário e preservado o princípio da eficiência nos atos praticado pelos responsáveis.

158. Todavia, de modo a evitar questionamentos reiterados acerca da matéria, necessário se faz determinar à empresa que, em futuras contratações, faça constar do processo estudos detalhados sobre o assunto considerando: as garantias e custos minimizados no primeiro ano de aquisição de um veículo, a vida útil do bem (em média de 5 a 10 anos); as despesas envolvidas indiretamente que não foram computadas (garagem, motoristas, oficinas e materiais para a manutenção); o tempo necessário da utilização do bem - estima-se que locações no curto prazo tendem ser mais vantajosas, enquanto a longo prazo podem se tornar onerosas - ; possibilidades ou impedimentos de um eventual financiamento dos bens; custo de oportunidade na aquisição do veículo considerado o orçamento limitado da empresa e demais vetores que podem esclarecer, influenciar e fundamentar a decisão do gestor.

e) utilização irregular de veículos da frota oficial da Nuclep para deslocamentos de natureza particular, com fins de representação - subitens "g", "h", "i", "j", "k" e "l" da proposta de encaminhamento;

Responsáveis: Jaime Wallwitz Cardoso, CPF: 715.548.747-34, Paulo Roberto Trindade Braga, CPF: 035.647.627-87, Alexandre Porto Gadelha, CPF: 025.176.637-34, Adolfo de Aguiar Braid, CPF: 374.240.687-68, Reinaldo José de Melo, CPF: 541.814.616-53 e Isolde Sommer, CPF: 714.964.087-72.

159. O relatório de inspeção apontou a utilização de veículos com características de representação pelos seis responsáveis acima apontados, em desobediência ao previsto na Lei de Diretrizes Orçamentárias.

Razões de Justificativas apresentadas pelos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso, Paulo Roberto Trindade Braga, Alexandre Porto Gadelha, Adolfo de Aguiar Braid, Reinaldo José de Melo e Isolde Sommer.

160. Os responsáveis apresentaram razões de justificativa em conjunto, e em síntese alegaram que (Principal, Volume 1, fls. 284/287):

a) o fornecimento do automóvel para o deslocamento do Presidente, da Diretoria e da Assessoria é justo, considerando que o parque fabril se encontra no município de Itaguaí, localizado a 83 Km do Rio de Janeiro, sendo que a Diretoria Administrativa mantém uma estrutura na capital para reuniões e encontros com os clientes;

b) a jornada de trabalho ultrapassa, de forma recorrente, o horário do expediente;

c) o deslocamento da residência para empresa e vice-versa não configuraria utilização de carro com fins de representação;

d) os automóveis nunca foram utilizados com finalidade diversa do serviço desempenhado na empresa;

e) a prática é difundida por toda a Administração Pública; e

f) a Lei de Diretrizes Orçamentárias veda a aquisição de veículos de representação, o que não se enquadraria na situação fática em tela, posto que não houve

aquisição, celebração, renovação ou prorrogação de contrato de locação e/ou arrendamento de quaisquer veículos para representação pessoal por parte da entidade.

Análise

161. De início, cumpre esclarecer os cargos ocupados por cada um dos responsáveis arrolados como usuários:

Jaime Wallwitz: Presidente;

Paulo Roberto Trindade Braga: Diretor Administrativo;

Alexandre Porto Gadelha: Diretor Comercial;

Adolfo de Aguiar Braid: [então] Diretor Industrial;

Reinaldo José de Melo e Isolde Sommer: Assessores.

162. Dos gestores acima, com fundamento no princípio constitucional da proporcionalidade, entende-se razoável a permissão da utilização dos veículos para a locomoção até o parque fabril em Itaguaí no tocante ao [então] Diretor Industrial, uma vez que a estrutura se localiza a 83 km do Rio de Janeiro e o gestor, em razão de atividades inerentes à própria função que ocupa, deve se deslocar com maior frequência entre a sede da empresa e a fábrica. Quanto aos demais, a justificativa não procede, vez que trabalham na estrutura central da Nuclep, que se situa no centro do Rio de Janeiro, não havendo motivos que legitimem o uso diário de veículos públicos para transporte particular.

163. O mesmo raciocínio vale para a jornada de trabalho estendida, para os demais responsáveis, que não o [então] Diretor Industrial, dado não haver amparo legal que sustente a disponibilização de veículos oficiais em virtude de eventuais deslocamentos ocasionados por horários avançados do expediente. Até porque, o avanço das horas é fato imprevisível, que não pode ser conjeturado logo no início do dia, momento em que os gestores se deslocam de suas residências até a empresa, conforme apurou a equipe de fiscalização.

164. Novamente, com exceção do [então] Diretor Industrial, não há fundamentos de fato nem de direito a justificar despesas públicas com o deslocamento dos responsáveis no trajeto residência-trabalho. Pelo contrário, pois o ato reveste-se de toda ilegalidade, vez que fere os princípios da economicidade, da razoabilidade, da isonomia, ínsitos no corpo do texto constitucional.

165. Também não procede a alegação de que os fatos experimentados pelos gestores não se enquadram nas vedações legais e que se trata de viaturas de serviço, conforme editais de licitação, e não de veículos de representação (fl. 286).

166. A licitação, mencionada nas razões de justificativa, comprova a contratação de locação ou aquisição dos bens, mas não resolve ou ameniza a utilização irregular dos veículos, situações vedadas pelas Leis de Diretrizes Orçamentárias de 2003 e de 2004. As leis proíbem a aquisição, locação e arrendamento de veículos para fins de representação pessoal (...) e, no caso, a situação adere-se à vedação constante da LDO.

167. A mencionada norma excepciona, de forma expressa, as autoridades autorizadas a adquirir e utilizar veículos a título de representação pessoal, e vê-se que os cargos dos responsáveis arrolados não se encontram abarcados pela regra.

168. A equipe constatou por meio das programações diárias de transporte, dos formulários de controle de atividades dos motoristas e de apontamentos de serviços externos (Anexo 8, fls. 19, 28, 34, 38, 54/125) da Nuclep que os veículos não eram compartilhados, mas de uso exclusivo de cada responsável, logo, não estavam sendo utilizados integralmente como viaturas de trabalho.

179. Finaliza-se assim com a conclusão de que as razões de justificativas apresentadas não foram capazes de elidir a irregularidade imputada.

180. No entanto, da análise encetada, não se vislumbrou má-fé ou locupletamento por parte dos responsáveis, mas tão-somente atos fundamentados em práticas administrativas inadequadas, obsoletas, reiteradas e difundidas pela Administração Pública, razão pela qual se entende medida suficiente tecer determinação à Nuclep no sentido de que os automóveis sejam

utilizados apenas a serviço da empresa, e não com fins de representação pessoal, conforme o art. 27, incisos III e IV, da Lei nº 10.707/03, alertando-se que o descumprimento de determinação exarada pelo Tribunal enseja aplicação de multa e julgamento pela irregularidade das contas, consoante arts. 16, § 1º, e 57, inciso VII, da Lei nº 8.443/92.

#### Das Diligências

181. Informa-se, inicialmente, que a comissão instituída pela Portaria P-054/2005 para avaliar os pleitos da PEM Engenharia S/A relativos aos pagamentos suplementares aos estabelecidos nos contratos C-410/DV-077 e C-413/CS-18, no montante original de R\$ 6.094.495,65 (fl. 176), concluiu seus trabalhos, tendo produzido o Relatório CG 082/2006, de 31/7/2006 (Anexo 12, fls. 25/36).

182. O relatório de inspeção suscitou que somados os pagamentos e as antecipações, até àquele momento, efetuados à PEM, e descontadas as quantias consideradas indevidas pela Nuclep, poderia haver dano por quitações feitas a maior. Como as antecipações de créditos foram concretizadas nos exercícios de 2005 e de 2006, a análise sobre a conformidade do acerto de contas deverá ser promovida naquelas contas.

183. Passa-se a seguir ao exame das diligências promovidas nestes autos, sendo que as conclusões obtidas deverão ser levadas a efeito nas contas de 2005 ou 2006, conforme o caso.

a) para que a Nuclep se manifestasse, conclusivamente, sobre a procedência dos seguintes pleitos da PEM Engenharia S/A para pagamentos suplementares aos estabelecidos no Contrato C-410/DV-077, para fabricação de partes da estrutura da Plataforma P-51:

i) relativamente aos dias de greve dos empregados da PEM Engenharia Ltda.

184. O movimento paredista estava diretamente relacionado aos atrasos dos pagamentos da fatura, em virtude de problemas de caixa (Anexo 12, fl. 02).

185. Enquanto a PEM teria solicitado o ressarcimento de R\$ 1.188.611,64 concernentes a 61.714 horas de paralisação - 22 dias, ao custo de R\$ 19,26 a hora por empregado, a Nuclep assumiu apenas 28.656 - correspondentes a 05 dias de greve, em virtude de não ter enviado o ônibus para buscar os empregados paralisados, no intuito de manter a ordem no parque fabril. No entanto, dos 05 dias, aceitou arcar financeiramente com apenas dois, por entender que os atrasos dos pagamentos não foram tão significantes a ponto de gerar o movimento grevista e que a PEM deveria ter capital de giro próprio para arcar com este tipo de despesa;

#### Análise

186. Alinha-se à análise procedida pela equipe de fiscalização, ante a ausência de previsão contratual que amparasse os pagamentos relativos à indenização dos dias de greve dos empregados da PEM.

187. Ademais, em virtude dos princípios da continuidade e da supremacia do interesse público, norteadores da atividade administrativa, tem-se que ao particular não é facultado invocar a *exceptio non adimpleti contractus*, o que o impede de rescindir o contrato por eventuais descumprimentos por parte da Administração e de paralisar os serviços contratados.

188. Nesse diapasão, o art. 78, inciso XV, da Lei nº 8.666/93, propala que somente após 90 dias do atraso do pagamento pela Administração, poderia a contratada suspender a execução dos serviços.

189. Hely Lopes Meireles in *Direito Administrativo Brasileiro*, Ed. Malheiros, 25ª edição, p. 204, assim preleciona:

"Com efeito, enquanto nos contratos entre os particulares é lícito a qualquer das partes cessar a execução do avençado quando a outra parte não cumpre a sua obrigação (CC, art. 1.092), nos ajustes de Direito Público o particular não pode usar dessa faculdade contra a Administração. Impede-o o princípio maior da continuidade do serviço público, que veda a paralisação da execução do contrato mesmo diante da omissão ou atraso da Administração no

cumprimento das prestações a seu cargo. Nos contratos administrativos a execução é substituída pela subsequente indenização dos prejuízos suportados pelo particular ou, ainda, pela rescisão por culpa da Administração. O que não se admite é a paralisação sumária da execução, pena de inadimplência do particular, contratado, ensejadora da rescisão unilateral."

190. Na lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro in Direito Administrativo, 11ª edição, p. 156, a regra é mitigada em casos de interrupção prolongada dos pagamentos, o que, como dito, não ocorreu no caso que ora se examina.

191. Dessa forma, a PEM deveria ter arcado com os custos dos pagamentos dos salários nos dias atrasados pela Nuclep. Outrossim, a obra não podia ter sido paralisada em razão de movimento grevista, pois o contrato não abrigava tal hipótese, prevendo, inclusive, aplicação de multa em caso de eventuais descumprimentos da obrigação pela contratada (Anexo 12, fl. 56).

192. Ressalte-se, ainda, que a Brasfels era a intermediária nos pagamentos a ser efetuados pela Nuclep à PEM e o subitem 9.2 da Cláusula Nona do Contrato C-410/DV-077 prevê o pagamento de multa moratória no caso de atrasos por parte da Brasfels/FELS SETAL, mas se cala no que diz respeito à Nuclep (Anexo 12, fl. 54).

193. Assim, verifica-se não haver qualquer previsão de sanções contratuais para eventuais inadimplementos da Nuclep e conclui-se indevido o pagamento relativo aos dias de paralisação do movimento grevista, por contrariar o instrumento contratual e o art. 78, inciso XV, da Lei nº 8.666/93. Por conseguinte, entende-se que o valor repassado pela Nuclep (R\$ 220.765,82) deverá ser ressarcido aos cofres públicos.

194. Por fim, em observância ao princípio da anualidade das contas, considerando a ocorrência do débito por meio do repasse indevido a título de ressarcimento dos dois dias de greve em 2006, deverá ser avaliada a necessidade de se proceder à citação quando da apreciação das contas daquele exercício.

ii) ressarcimento por insalubridade e cestas básicas.

195. A PEM havia solicitado à Nuclep o ressarcimento por insalubridade aos empregados contratados, no valor de R\$ 507.215,91, e dos custos de cestas básicas no total de R\$ 50.413,52.

196. A Nuclep informou que, ante a situação não prevista, solicitou pleito similar à Brasfels, com o objetivo de cobrir os custos solicitados pela PEM. Após a sinalização favorável da Brasfels, em 05/09/2006, decidiu pelo ressarcimento dos valores pleiteados pela PEM (Anexo 14, fls. 284/286).

Análise

197. O relatório de inspeção considerou indevidos o atendimento dos pleitos referentes aos ressarcimentos por insalubridade, cestas básicas e revisão de produtividade, em decorrência de termo firmado em 05/09/2006 (fl. 176).

198. O subitem 3.3.1 do Contrato C-410/DV - 077, celebrado entre a PEM e a Nuclep, preconiza ser de inteira responsabilidade da PEM arcar com todos os encargos previstos nas leis trabalhistas - o que inclui acordos e convenções coletivas -, previdenciárias e fiscais, em decorrência de sua condição de empregadora (Anexo 12, fl. 45).

199. No entanto, das informações prestadas pelos responsáveis (Anexo 12, fls. 03), tem-se que os custos com o ressarcimento por insalubridade e cestas básicas foram repassados indiretamente à Brasfels, quem arcou de fato com as despesas (Anexo 14, fl. 284), em decorrência de termo firmado em 05/09/2006 (Anexo 14, fls. 284/286).

200. Conclui-se portanto, pela inexistência de prejuízos ao erário com os pagamentos a título de ressarcimento de indenização de insalubridade e cestas básicas.

iii) reavaliação dos preços com base em cláusula de produtividade.

201. De forma resumida, a Empresa informou que a cláusula 6ª do Contrato C - 410/DV - 077, previa a reavaliação periódica pelas partes (Nuclep e PEM Engenharia) da

produtividade média estimada no contrato, fixada em 130 HH/t. Com base nesse termo, a PEM Engenharia apresentou pleito para alteração da produtividade estimada de 130 HH/t para 222, 92 HH/t (Anexo 12, fl. 04).

202. No entanto, aponta a produtividade estimada pela PEM Engenharia foi superior à efetivamente atingida durante a execução do contrato (182 HH/t). Constatada a discrepância entre os valores solicitados pela PEM (R\$ 9.572.478,78) e os executados, a Nuclep avaliou o conjunto dos índices de produtividade obtidos mês a mês, excluídos os períodos de greve, da seguinte forma (Anexo 12, fl. 05):

Produtividade da PEM, em HH/t, durante a execução do Contrato C - 410/DV -077  
Fev/05 Mar/05 Abr/05 Mai/05 Jun/05 Jul/05 Ago/05 Set/05 Out/05 Nov/05  
246,9 343,4 136,9 164,5 173,5 137,6 179,7 264,1 189,9 186,2

203. Assim, considerando a obra realizada e calculando-se a média do período, a Nuclep apurou o índice de 158,44 HH/t para revisão da produtividade. Ressaltou que, contudo, o índice não seria aplicável às parcelas de engenharia e gerenciamento da obra. Dessa forma, recalculou o valor total da mão-de-obra, utilizando-se o índice médio, o que resultou no importe de R\$ 23.722.684,41 (Anexo 12, fl. 08).

204. Desse montante, foi subtraído o valor pago à PEM (R\$ 20.237.449,17), com base no índice contratual de 130 HH/t, e concluiu-se que o valor devido à PEM com base no índice médio de 158,44 HH/t era tão-somente R\$ 3.485.235,24 (Anexo 12, fl. 08).

205. Por consequência, a Nuclep renegociou junto à Brasfels para a revisão do cálculo da produtividade contratada, ocasião em que obteve um pagamento a maior de R\$ 5.283.935,25 (Anexo 12, fl. 08).

Análise

206. A Cláusula Sexta do Contrato C-410/DV-077, mais especificamente o subitem 6.1.3 previa a aferição da produtividade periodicamente, a cada dois ou três meses, para a formação do preço, e disciplina que em caso de descompassos, as partes poderiam renegociar de forma a restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro do contrato (Anexo, 12, fl. 50).

207. Ao longo da execução do contrato com a PEM, a Nuclep acompanhou o desenvolvimento dos trabalhos e produziu relatórios diários do andamento da obra e relatórios gerais de produção, nos quais foram tecidas as mais diversas considerações a respeito da baixa produtividade da contratada, como: baixa qualidade da mão-de-obra dos soldadores empregados nas atividades, o que ocasionou reparos visuais nas soldas dos painéis (Anexo 4, fls. 08, 14, 18, 20, 29); baixa qualidade da mão-de-obra direta da PEM (Anexo 4, fl. 16, 20); problemas de logística (Anexo 4, fl. 20, 22, 56); desbalanceamento entre os quantitativos por especialidade (falta de soldadores e excesso de ajudantes - Anexo 4, fls. 29, 32, 56); problemas com os desenhos de fabricação (Anexo 4, fls.32, 55/56);

208. Há registros, inclusive, de planejamento de ações por parte da Nuclep, para solucionar os problemas detectados e a baixa produtividade da PEM, já que os recorrentes atrasos na fabricação das peças encomendadas gerava o inadimplemento do Contrato C-6107-001/04, celebrado com a Brasfels (Anexo 4, fls. 09/10, 57/59).

209. A PEM refutou sua responsabilidade exclusiva pelos atrasos ocorridos na produção e apresentou diversas cópias de documentos intitulados Notificações de Desvio, por meio dos quais a Nuclep solicitava alteração nas projeções e desenhos das peças, o que teria contribuído para retardar o processo de fabricação (Anexo 14, fls. 54/57).

210. Ressalte-se que a Nuclep solicitou a recomposição dos custos relativos à produtividade, de 130 HH/t, constante da proposta comercial, para 160 HH/t (Anexo 12, fl. 08/09), ou seja um aumento de 23,08% nos preços unitários, o que totalizou R\$ 8.594.912,43.

211. Em 05/09/2006, em atendimento parcial aos pleitos da PEM, a Brasfels concedeu R\$ 5.283.935, 25 (Anexo 14, fl. 286). Portanto, igualmente ao raciocínio desenvolvido concernente aos pagamentos das cestas básicas e da insalubridade, tem-se que a

Brasfels assentiu e suportou os ressarcimento relativo às variações de produtividade de ambas empresas. Portanto, não se vislumbrou prejuízos ao erário em razão dos ajustes firmados decorrentes da triangulação.

b) informações sobre o andamento ou a conclusão das negociações com a Brasfels a fim de promover o reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato C-6107-001/04, apresentando cópias dos expedientes, de tratativas e/ou termos aditivos formalizados (subitem 3.1.3), bem como sobre a situação atual da avaliação e negociação dos demais pleitos da Pem Engenharia S/A para pagamentos suplementares ao Contrato C-410/DV-077, indicando, inclusive, as eventuais medidas adotadas para se ressarcir de valores pagos a maior, conforme análise do subitem 3.3.3. do relatório de inspeção;

212. Entende-se que as medidas adotadas quanto aos pleitos da PEM já foram objetos de análise da matéria constante dos subitens a) i, ii e iii , relativos às diligências realizadas junto à Nuclep.

213. No que se refere ao Contrato C-6107-001/04, repise-se que o contrato derivou de contratação da Nuclep pela Brasfels S/A para a fabricação de 12.159 toneladas de pontões e colunas do casco, cantos do convés, vigas, treliçadas e painéis principais da Plataforma P-51 da Petrobras.

214. Em conformidade com o relatório de inspeção, foi constatado um prejuízo de R\$ 9.095.913,98, acumulado até 25/03/2006, em função da defasagem cambial. Como a matéria abordada extrapolava a análise das presentes contas, propôs-se a realização de diligência para que o Tribunal fosse colocado a par das negociações com a Brasfels a fim de promover o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato (fls. 166/167).

215. A Nuclep informou ter pleiteado R\$ 14.057.470,91 e ter sido concedido R\$ 9.807.537,78 pela Brasfels, a partir de solução formulada pela PETROBRAS para equalizar os prejuízos sofridos pelas empresas com a desvalorização do Real frente ao Dólar (Anexo 12, fl. 10).

216. A Empresa noticiou (Anexo 12, fls. 08/12) que foram produzidos e entregues 6.943,58 toneladas de pontões, colunas e cantos do convés, e que a redução da quantidade produzida ocorreu em função da redução do escopo do contrato pela baixa produtividade da PEM (Anexo 12, fl. 08/09).

217. Resumidamente, quanto aos pleitos da PEM de cestas básicas, adicional de insalubridade e ajuste de produtividade, e ao da Nuclep relativamente ao ajuste cambial, tem-se que o acordo final alcançou os seguintes valores (Anexo 12, fl. 12):

Pleitos Solicitado (R\$)	Concedido (R\$)	pela Brasfels
Cambial	14.057.470,91	9.807.537,78
Produtividade	8.594.912,43	5.283.935,25
Insalubridade	507.215,91	507.215,91
Cestas Básicas	50.413,52	50.413,52
TOTAL	23.210.012,77	15.649.102,46
Análise		

218. Do total de valores demandados para o reequilíbrio econômico do contrato (R\$ 23.210.012,77), foram acatados aproximadamente 67% (R\$ 15.649.102,46) do que fora solicitado.

219. Do encontro de contas das receitas auferidas e das despesas relativas ao Contrato C - 6107-001/04, a Nuclep informou também ter obtido um Lucro de R\$ 7.174.955,57, da seguinte forma (Anexo 12, fl. 12):

CRÉDITOS VALOR (R\$)	
a. Total medido até Julho de 2006	37.535.437,54
b. Medições previstas após Julho de 2006 para o encerramento do contrato	2.870.991,65
c. Pleitos concedidos pela Brasfels	15.649.102,46

SUB-TOTAL 1 (CRÉDITOS) 56.055.531,65

DÉBITOS VALOR (R\$)

d. Total pago até Julho de 2006 37.535.437,54

e. Adiantamentos financeiros concedidos pela Brasfels, sem medição, para pagamentos a fornecedores da Nuclep no âmbito do Contrato 6.418.004,13

f. Estorno dos custos de jateamento e pintura, assumidos pela Brasfels, de blocos entregues pela Nuclep sem jateamento e pintura 4.400.000,00

g. Estorno dos custos de consumíveis de soldagem e outros materiais fornecidos pela Brasfels e que eram do escopo da Nuclep 527.134,41

SUB-TOTAL (DÉBITOS) 48.880.576,08

DIFERENÇA DEVIDA À Nuclep APÓS JULHO/2006 7.174.955,57

220. Relativamente à desvalorização do real frente ao dólar, a empresa firmou termo aditivo para o reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato C-6107-001/04, e, conforme explicações à diligência, a Nuclep obteve êxito nos esforços envidados para recuperar o prejuízo. Ademais, entende-se que os fatos foram circunstanciais, alheios a vontade do administrador, o que denota uma situação de contingência, o que pode ser, inclusive, corroborado pela ação da PETROBRAS em equalizar os prejuízos decorrentes de todos os contratos celebrados na moeda estrangeira.

221. Conforme consta do Relatório de Gestão às fls. 16/17, a Nuclep informou o dispêndio da ordem de R\$ 13 milhões de Reais em serviços e equipamentos de modo a propiciar o atendimento do objeto a que fora contratada pela Brasfels para a construção de peças para a Plataforma P-51.

222. No entanto, entende-se que muito embora a diretoria tenha reconhecido a situação deficitária da empresa, o objetivo maior era renovar o parque fabril e o alavancar o processo de produção, gerando, inclusive, novos postos de trabalho e contribuindo para o desenvolvimento da economia. Nesse sentido, pode-se entender que os objetivos colimados foram atingidos.

223. Tendo em vista os esclarecimentos prestados, entende-se dispensável a formação de apartado para o acompanhamento do assunto.

b.2) cópia dos documentos e/ou memórias de cálculo relativos à conversão dos pagamentos do Contrato C-410/DV-077 de Estrutura Analítica de Preços - EAP para Tonelagem de Peças Produzidas, demonstrando, detalhadamente, que o débito de R\$ 2.124.154,32, detectado em outubro/2005, por pagamentos anteriores a maior para a Pem Engenharia S/A, em função de erro na distribuição percentual dos índices da EAP e dos acertos necessários no ressarcimento do adiantamento a título de mobilização diante da redução do escopo do ajuste, foi incorporado ao resultado da medição baseada na tonelagem de peças efetivamente produzidas (subitem 3.3.3);

224. A Nuclep noticiou que a Estrutura Analítica de Preços - EAP contratual apresentava uma grave distorção em relação aos cantos do Convés (que estavam no item 4 - Lower Hull - e não no item 5 - Topside - como seria o correto. O erro teria acarretado o crédito financeiro a maior de R\$ 2.124.154,32, corrigido automaticamente, quando os valores correspondentes aos cantos de convés foram transferidos do item 4 para o item 5 na nova EAP.

225. Assegurou que a correção se deu porque o novo cálculo, com base na nova EAP, considerou todos os períodos dos trabalhos da PEM. Atestou, ainda, que o cálculo com base no peso efetivamente medido restringe, automaticamente, os valores da mobilização por considerar apenas as partes realmente manufaturadas.

226. Concluiu que com a nova metodologia e com a transferência dos cantos do convés para o Topside, não há risco da PEM permanecer indevidamente com o crédito financeiro a maior de R\$ 2 milhões (Anexo 12, fl. 13).

Análise

227. Entende-se que as informações demonstraram a contento os cálculos levados

a efeito pela Empresa para a conversão de metodologias, de EAP - Estrutura Analítica de Preços para Tonelagem produzida, consoante detalhamentos contidos no Relatório CG 082/2006 (Anexo 12, fls. 29/31), conforme tabela constante do Anexo I do Contrato C-410/DV - 077 (Anexo 12, fl. 62):

Nível 1	Nível 2	DESCRIÇÃO	Nível 1	Nível 2	Nível 1	Nível 2	Nível 3
1	EPC Management	2.916.000,00	6,30%	%			
1.1	Mobilização de pessoal e emissão de relatórios	729.000,00	25%				
1.2	Gerenciamento	2.187.000,00	75%				
2	Engineering	2.000.000,00	4,32%				
2.1	Mobilização de Pessoal	100.000,00	5,0%				
2.2	Execução do Planejamento	200.000,00	10,0%				
2.3	Execução do Projeto	1.700.000,00	85,0%	Progresso Físico			
3	Procurement	0,00	0%				
4	Lower Hull Construction and Assembly	34.783.479,71	75,12%				
4.1	Mobilização	1.739.173,99	5,0%				
4.2	Fabricação, Montagem e Edificação	30.609.462,14	88%	Back-to-back			
4.3	Outfittings	1.043.504,39	3,0%	Back-to-back			
4.4	Equipamentos	347.834,80	1,0%	Back-to-back			
4.5	Elétrica/Instrumentação/Telecom	347.834,80	1,0%	Back-to-back			
4.6	Montagem e Testes de Tubulação	695.669,59	2,0%	Back-to-back			
5	Topside Construction and Assembly	6.605.639,32	14,27%	5.1 Mobilização			
330.281,97			5,0%				
5.2	Fabricação e Montagem	6.275.537,35	95%	Back-to-back			
6	Deck mating, Movement, Integration and Transport	0,00					
7	Comissing and Systems Transference	0,00					
46.305.119,03			100%	TOTAL (R\$)	46.305.119,03		

229. Quanto ao débito de R\$ 2.124.154,32, a Empresa informou que esse decorreu do posicionamento errôneo na tabela do item Convés na subdivisão Lower Hull (item 4), antes da mudança da metodologia de aferição dos valores pagos para tonelagem produzida, quando o correto seria o seu posicionamento no item 5.

230. Do cálculo e da justificativa apresentada, tem-se que as respostas atenderam ao objetivo da diligência realizada, qual seja o de averiguar a correção das compensações resultantes da conversão da metodologia utilizada EAP para a Tonelagem Produzida. Quanto ao pagamento a maior já ocorrido, conforme informado pela Nuclep, esse foi compensado quando da adoção da nova metodologia.

b.3) esclarecimentos sobre as seguintes divergências entre os valores citados na Minuta 4 do Relatório da Comissão instituída pela Portaria P-054/2005:

i) no item 2.3 da referida minuta foi considerado como tendo sido pago pelo item fabricação e montagem R\$ 13.395.376,01 (sob a produtividade 130 HH/t), enquanto na última planilha de medição resumo elaborada (período de 28 de Outubro a 25 de Novembro/2005) este número foi de R\$ 13.405.290,73;

231. A Nuclep informou constar da Minuta 4 do Relatório da Comissão o valor de R\$ 13.395.376,01 referente à soma dos serviços prestados de fabricação e montagem, até novembro de 2005. A Empresa noticiou que divergência entre os valores ocorreu em função da aproximação das casas decimais dos preços unitários, conforme a seguir:

Preços unitários constantes da Minuta 4 do Relatório	Preços unitários da última planilha de medição
Pontões R\$ 3.350,0254/t	Pontões R\$ 3.350,03/t
Colunas R\$ 3.661,4266/t	Colunas R\$ 3.661,42/t
Cantos R\$ 3.542,8777/t	Cantos R\$ 3.542,88/t

232. Informou ainda, que a diferença detectada foi compensada pelo valor considerado para a última medição, que passou de R\$ 20.237.449,17 para R\$ 20.253.365,07, consoante a planilha de medição (Anexo 3, fls. 114/115). Assim, a diferença compensaria com sobra a consideração no Relatório CG 082/2006 (Anexo 12, fl. 15).

#### Análise

233. A diferença entre os valores apontada na diligência se deve ao arredondamento das casa decimais, consoante informado pela Nuclep.

234. Resta claro que os haveres da PEM foram calculados pela Comissão nomeada pela Portaria nº P-054/2005, que elaborou o Relatório CG 082/2006, o qual se utilizou dos preços unitários sem o arredondamento das casas decimais.

235. Nesse sentido, considera-se não haver débito, haja vista os valores terem sido ajustados adequadamente pela Nuclep, a menor, e vê-se justificada a distorção entre os valores detectada pela equipe de fiscalização.

ii) no item 2.6 apontou-se como quitado, por serviços de engenharia, R\$ 1.310.082,00, porém o Boletim de Medição 12/2005 registra R\$ 1.390.336,82 (subitem 3.3.3);

242. A Nuclep informou que o registro de R\$ 1.310.082,00 (Anexo 12, fl. 14), constante da Minuta 4 do Relatório da Comissão, não era um documento oficial e que apresentou erro de forma, pois o valor:

não foi calculado com base na EAP contratual, mas sim, conforme na minuta, pela divisão do peso das peças cujo desenhos foram entregues pela PEM pelo peso total das peças do contrato. O valor medido conforme a EAP contratual no Boletim de Medição BM nº 13, último BM do contrato e utilizado para todos os cálculos finais é de R\$ 1.390.336,82. (...) Entretanto, esta informação errada da Minuta 4, frise não é um documento oficial, não afetou o resultado final da análise dos pleitos da PEM. Isto porque, conforme consta no item 2.9 do citado Relatório CG 082/2006, este sim documento oficial, o valor considerado pago pelos serviços de engenharia executados pela PEM foi de R\$ 1.390.336,82.

#### Análise

243. O Boletim de Medição, que se encontra anexado à fls. 112 do Anexo 3, registra os dois valores de R\$ 1.390.336,82 e de R\$ 1.310.080,00 para pagamento dos serviços de Engenharia (apontado na Minuta 4 do Relatório preliminar da Comissão nomeada para se manifestar a respeito dos pleitos da PEM).

244. O Relatório CG 082/2006 (Anexo 12, fls. 31/32) fixou, que do total do serviço de engenharia previsto (R\$ 2.000.000,00), foi executado 85,30 % dos serviços, ou seja, a Empresa deveria à PEM R\$ 1.706.000,00. Excluindo-se o que havia sido pago (R\$1.390.336,82), o saldo a ser quitado era de R\$ 315.663,17. Para efeito deste cálculo, a comissão considerou, então, o valor pago de R\$ 1.390.336,82.

245. Dessa forma, considerando-se os dois registros e que a comissão reconheceu este sendo o valor correto, entende-se resolvida a dissonância apontada.

b.4) informações atualizadas acerca do andamento das ações trabalhistas movidas por ex-empregados da PEM Engenharia S/A, em decorrência da rescisão do Contrato C-410/DV-077, contendo, se for o caso, os valores presentes das dívidas imputadas solidariamente à Nuclep, e as medidas adotadas para se ressarcir junto à contratada (subitem 3.3.3);

246. A Nuclep encaminhou tabela às fls. 16/18, onde constam os nomes dos empregados reclamantes na Justiça do Trabalho, o número da ação, o objeto, a situação do processo, os valores envolvidos - o que totaliza R\$ 723.210,13. Dessa forma, como medida de proteção ao erário, a Empresa glosou R\$ 800.000,00 dos valores que ainda estavam pendentes de pagamento à PEM Engenharia S.A.

#### Análise

247. A Nuclep figura no rol de litisconsorte necessário em função da responsabilidade subsidiária que lhe é imputada por eventuais condenações trabalhistas, consoante Enunciado do TST nº 331, inciso IV.

248. No presente caso, entende-se que a medida adotada pela empresa alcança o propósito da diligência efetuada, qual seja, o de avaliar se a Nuclep adotou medidas com vistas a não permitir que a Empresa incorresse em prejuízos decorrentes de ações trabalhistas interpostas pelos empregados contratados da PEM.

249. Portanto, tem-se necessário determinar à Controladoria Geral da União, quando do exame das contas da Nuclep, que informe periodicamente o desfecho das ações na Justiça Trabalhista e se a providência adotada - glosa no montante noticiado - foi suficiente o bastante de forma a evitar prejuízos ao erário.

c) notícias sobre as providências adotadas para o ressarcimento dos valores pagos a maior à Funcefet em decorrência da aplicação incorreta do percentual de encargos incidente sobre os salários (93% ao invés de 89,664%) na execução dos Contratos C-445/CS-245 e C-414/CS-229.

250. A Nuclep informou ter havido erro material na cobrança dos encargos dos Contratos C-445/CS-245 e C-414/CS-229, celebrados entre a empresa e a FUNCEFET, em razão do percentual de proposto pela contratada de 89,664%, enquanto foi executado o de 93%.

251. A empresa informou que os pagamentos realizados a maior foram compensados por intermédio das glosas (Anexo 14, fls. 293/306):

DATA NOTA FISCAL GLOSA

15/05/2006 NF 6745

NF6766

NF 6797

NF 6798

NF 6829 R\$ 3.509,09

R\$ 4.493,14

R\$ 4.482,75

R\$ 799,33

R\$ 4.454,98

17/05/2006 NF 6833

NF 6887

NF 6888 R\$ 4.195,52

R\$ 3.808,72

R\$ 5.606,99

Análise

252. Consta que a equipe de fiscalização alertou à Nuclep sobre as falhas detectadas (fl. 188), ocasião em que a Empresa comunicou à FUNCEFET sobre o equívoco e requereu a nova planilha de encargos com base no percentual do encargo ofertado de 89%. Por sua vez, o relatório solicitou que fosse promovida diligência com vistas a informar as providências adotadas no tocante aos pagamentos efetuados até o momento da descoberta da falha.

253. Assim, tem-se que, com base nas informações repassadas, a Empresa levantou os valores pagos a maior durante a execução do ajuste e adotou as medidas pertinentes com vistas a se ressarcir do prejuízo. Contudo, não há informações atinentes à grandeza dos valores envolvidos, o que impossibilita a análise conclusiva sobre uma possível existência de débito.

254. Nesse sentido, propõe-se que por ocasião da análise das contas relativas ao exercício de 2006, seja avaliada a conveniência e a oportunidade de se realizar nova diligência à Empresa com vistas a perquirir o total dos valores pagos indevidamente e se as glosas efetuadas foram suficientes para cobrir o equívoco.

V - Providências sugeridas no Relatório de Inspeção

255. A seguir, retoma-se as providências sugeridas no relatório elaborado pela Equipe de Inspeção, com as adaptações necessárias:

256. A proposta preliminar sugeriu a promoção de audiências (subitens "c", "d", e "m") da Proposta de Encaminhamento do Relatório de Inspeção (fls. 198/199). Quanto às audiências afetas aos subitens "f" e "g", reputa-se que a análise efetuada na presente instrução (subitens "d" e "e" das audiências) deve ser estendida aos exercícios de 2005 e 2006, tendo em vista os mesmos fatos e fundamentos apontados, sendo desnecessário ouvir os responsáveis novamente pela mesma ocorrência.

a) não antecipe pagamentos em conformidade aos preceitos constantes da Lei nº 8.666/93 (subitem 3.2, fl. 172);

b) reavalie o teto-limite de 2.216 horas extras mensais e cumpra os arts. 59, 66 e 67 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT ante a vedação legal para a realização de sobrejornadas superiores a até duas horas suplementares diárias (art. 59), necessidade de período mínimo de onze horas consecutivas para descanso entre duas jornadas (art. 66) e garantia de descanso semanal de 24 horas consecutivas, preferencialmente aos domingos (art. 67), a todos os empregados, inclusive aos que assumem a função de motorista (subitem 3.10, fl. 194);

c) adote procedimentos administrativos com vistas à abertura e tramitação de processos licitatórios em tempo hábil, de modo a evitar dispensas indevidas de licitação, embasadas no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/93, e para que observe o prazo máximo de 180 dias para a duração de um contrato (subitem 3.11, fl. 195);

d) elabore procedimentos de compras com a perfeita caracterização do objeto e a indicação dos recursos orçamentários para o seu pagamento (art. 14 da Lei nº 8.666/93), bem como se abstenha de efetuar contratação por inexigibilidade de licitação nos casos em que for possível a competição e não haja óbice intransponível à realização do certame (subitem 3.12, fl. 195);

e) proceda a regular autuação e constituição dos processos licitatórios, nos termos do art. 38 da Lei nº 8.666/93 (subitem 3.13, fl. 196);

f) se abstenha de utilizar contrato de prestação de serviços técnicos e/ou especializados da área industrial para alocar mão-de-obra na execução de atividades rotineiras e burocráticas (atividades-meio), sob pena de configurar contratação irregular de mão-de-obra.

258. A título de informação, as contas do exercício de 2005 (TC 019.582/2006-7) encontram-se em fase de instrução. No que tange ao exercício, o relatório de inspeção sugere que a Empresa:

g) evite adotar o procedimento excepcional de inexigibilidade de licitação, mesmo quando a contratação se referir a atividade negocial da empresa, no caso de as circunstâncias permitirem o planejamento antecipado das necessidades e a realização de procedimento licitatório próprio para satisfaze-las (subitem 3.5, fl. 187);

h) em seus processos de contratação, faça constar a caracterização do objeto envolvido na avença e a justificativa para o preço estimado (subitem 3.5, fl. 187).

#### VII - Benefícios do Controle

265. Em conformidade com a Portaria/TCU nº 59/2004, registra-se os benefícios decorrentes das ações relativas ao processo:

melhoria na organização administrativa, nos controles internos, na forma de atuação da unidade e nos resultados apresentados;

impactos econômicos positivos pela correção de vícios nos Contratos C-445/CS-245 e C-414/CS-229, celebrados entre a Nuclep com a Funcefet, resultante no ressarcimento ao erário da ordem de R\$ 71.750,52;

impactos econômicos positivos pela proposta de condenação em débito no valor de R\$ 285.781,67 (Anexo 11, fl. 190);

fornecimento de subsídios para atuação do Ministério Público Federal;

#### VIII - Proposta de Encaminhamento

266. Com fulcro nos arts. 1º, inciso I, 16, III, alínea "c", 19, caput, 23, inciso III e

alíneas, da Lei nº 8.443/1992, julgar irregulares as contas e condenar em débito os Srs. Paulo Roberto Trindade Braga, na qualidade de Diretor Administrativo, CPF: 035.647.627-87, e Romildo Rodrigues Santos, ex-Gerente de Pessoal da Nuclep, CPF 485.897.647-53, solidariamente com a Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet/RJ, CNPJ 00.092.956/0001-60, para que recolham aos cofres da Nuclebrás Equipamentos Pesados S.A., a quantia de R\$ 176.867,72, a partir de 16/12/2004, data do último pagamento feito no Contrato C-390/CS-215, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, em razão da existência de pagamentos a maior à Funcefet durante o exercício de 2004.

267. Aplicar individualmente aos Srs. Paulo Roberto Trindade e Romildo Rodrigues Santos, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, fixando-lhes, com espeque no art. 214, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno do TCU, o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional da quantia a ser fixada, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora a partir do dia seguinte ao do término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento.

268. Com atenção ao art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, caso não seja atendida a notificação;

269. Com respaldo no art. 60 da Lei nº 8.443/19, inabilitar os Srs. Paulo Roberto Trindade e Romildo Rodrigues Santos, para ocupação de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, em virtude da prática da apresentação de documentos fraudados;

270. Com fundamento no art. 16, §3º da Lei nº 8.443/92, encaminhar cópia da presente instrução e dos documentos de fls. 16 a 187 do Anexo 11, ao Ministério Público Federal, para a instauração da ação penal cabível, em função das evidências de prática de crime de falsidade ideológica por parte dos Srs. Paulo Roberto Trindade e Romildo Rodrigues Santos;

271. Com supedâneo nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso I, 17 e 23, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, c/c os arts. 143, inciso I, alínea a, 207 e 214, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em julgar as contas dos Srs. Jaime George de Freitas, Ezequiel Torres Gaspar, Carmen Soriano Puig, Carlos Roberto Siqueira de Barros, Mari Elisabeth Trindade Machado, Miracy Wermelinger Pinto Lima, Rafael Souza Pena, Eduardo Eugênio Gouvêa Vieira, Ilton Ilhomar de Carvalho, Euclides Duncan Janot de Matos, Odair Dias Gonçalves e Milton Coelho da Silva Neto, Adolfo de Aguiar Braid, regulares e dar-lhes quitação plena;

270. Com base nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, c/c os arts. 143, inciso I, alínea a, 208 e 214, inciso II, do Regimento Interno/TCU, em julgar as contas dos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso e Alexandre Porto Gadelha, regulares com ressalvas e dar-lhes quitação, em função das seguintes impropriedades detectadas no exercício de 2004:

Jaime Wallwitz Cardoso, Diretor Presidente:

ausência de elaboração de orçamentos prévios e detalhados anteriormente à realização de licitações, em confronto com o art. 7º, §2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93 (subitens 24 e 25);

prorrogação de contratos para fornecimento de passagens aéreas, contra remansosa jurisprudência desta Corte de Contas e em desconformidade com a previsão constante do inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93 (subitens 26 a 28);

contratações diretas sob os fundamentos do art. 25, inciso II, da Lei 8.666/93, sem que se restassem demonstrados cumulativamente os requisitos da inviabilidade de competição e singularidade do objeto (subitens 125 a 145);

utilização de veículos com fins de representação pessoal (subitens 159 a 180);

as ressalvas que originaram as determinações contidas no TC 015.671/2004-4 e no TC 014.329/2004-0.

Alexandre Porto Gadelha, Diretor Comercial:

utilização de veículo da empresa com fins de representação pessoal (subitens 159

a 180);

214. Determinar à Nuclebras Equipamentos Pesados S/A - Nuclep que:

adote a modalidade licitatória adequada de acordo com os artigos 23 e 24 c/c o artigo 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93, de maneira a evitar que eventual prorrogação do contrato administrativo dela decorrente resulte em valor total superior ao permitido para a modalidade utilizada, em consonância com o entendimento firmado por este Tribunal, a exemplo dos Acórdãos Plenários nº 260/2002, 1.521/2003, 1.808/2004 e 1.878/2004 (subitens 29/30);

cumpra o art. 6º, inciso IX, alínea "f", da Lei nº 8.666/93, fazendo constar no projeto básico o orçamento detalhado e fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos apropriadamente requeridos, bem como o inc. II do §2º do art. 7º da mesma lei, atentando que o orçamento deve expressar a composição de todos os custos unitários envolvidos na contratação (subitem 25 desta instrução);

se abstenha de prorrogar contratos de fornecimento de passagens aérea, de forma contínua, utilizando-se, equivocadamente, do inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93, em conformidade com a jurisprudência recorrente deste Tribunal (subitem 28);

restringa a contratação por inexigibilidade àquelas situações em que a singularidade do objeto justifique a inviabilidade de competição, observando, nestes casos, a correta formalização dos processos, que devem conter os motivos determinantes da singularidade dos serviços, as razões para escolha do fornecedor ou executante, além da justificativa do preço, nos termos do art. 26 e seu parágrafo único da Lei de Licitações e Contratos (subitem 145);

instrua os processos de contratação com estudos detalhados para fundamentar a escolha por locação em detrimento de aquisição de veículos, considerando fatores tais como: garantias e custos minimizados no primeiro ano de aquisição de um veículo; vida útil do bem; despesas indiretas (garagem, motoristas, oficinas e materiais para a manutenção); tempo da utilização do veículo; possibilidades ou impedimentos de um eventual financiamento dos bens; custo de oportunidade na aquisição do veículo considerado o orçamento limitado da empresa e demais fatores que possam esclarecer, influenciar ou fundamentar a decisão do gestor (subitem 158);

restringa a utilização de veículos da empresa para deslocamentos a serviço, e não com fins de representação pessoal, conforme o art. 27, inciso III e IV, da Lei nº 10.707/03, alertando-se que o descumprimento de determinação exarada pelo Tribunal enseja aplicação de multa e julgamento pela irregularidade das contas, consoante arts. 16, § 1º, e 57, inciso VII, da Lei nº 8.444/92 (subitem 180);

não antecipe pagamentos em conformidade aos preceitos constantes da Lei nº 8.666/93 (subitem 3.2, fl. 172 - instrução preliminar);

reavalie o teto-limite de 2.216 horas extras mensais e cumpra os arts. 59, 66 e 67 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT ante a vedação legal para a realização de sobre jornadas superiores a até duas horas suplementares diárias (art. 59), necessidade de período mínimo de onze horas consecutivas para descanso entre duas jornadas (art. 66) e de ser assegurado descanso semanal de 24 horas consecutivas, preferencialmente aos domingos (art. 67), a todos os empregados, inclusive aos que assumem a função de motorista (subitem 3.10, fl. 194 - instrução preliminar);

adote procedimentos administrativos com vistas à abertura e tramitação de processos licitatórios em tempo hábil, de modo a evitar dispensas indevidas de licitação, embasadas no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/93, e para que observe o prazo máximo de 180 dias para a duração do contrato (subitem 3.11, fl. 195- instrução preliminar);

elabore procedimentos de compras com a perfeita caracterização do objeto e a indicação dos recursos orçamentários de compras com a perfeita caracterização do objeto e a indicação dos recursos orçamentários para o seu pagamento (art. 14 da Lei nº 8.666/93), bem

como se abster de efetuar contratação por inexigibilidade de licitação nos casos em que é possível a competição e não haja óbice intransponível à realização do certame (subitem 3.12, fl. 195- instrução preliminar);

proceda a regular autuação e constituição dos processos licitatórios, nos termos do art. 38 da Lei nº 8.666/93 (subitem 3.13, fl. 196- instrução preliminar);

se abstenha de utilizar contrato de prestação de serviços técnicos e/ou especializados da área industrial para alocar mão-de-obra na execução de atividades rotineiras e burocráticas (atividades-meio), sob pena de configurar contratação irregular de mão-de-obra;

observe as recomendações prescritas pela Controladoria Geral da União no Relatório de Auditoria nº 161078.

215. Determinar à Controladoria Geral da União que:

informe periodicamente o desfecho das ações dos empregados da PEM Engenharia S/A na Justiça Trabalhista e se a providência adotada - glosa no montante noticiado - foi eficiente o bastante de forma a evitar prejuízos ao erário em função da responsabilidade subsidiária da Administração;

se manifeste a respeito do cumprimento das determinações constantes do TC no TC 015.671/2004-4 e do TC 014.329/2004-0;

216. Determinar a juntada de cópias:

desta instrução e dos documentos de fls. 1 a 63 do Anexo 12 ao TC 019.582/2006-7 (processo de contas do exercício de 2005) e ao TC 019.872/2007-5 (exercício de 2006);

das fls. 176/192 do Anexo 11 ao TC 019.582/2006-7, e transfira destes autos para os do TC 019.582/2006-7 os documentos de fls. 64/239 do Anexo 12, uma vez que dizem respeito ao exame que deverá ser proferido naquele processo."

3. O diretor da 1ª diretoria técnica, em despacho de fls. 377/387, com o qual anuiu a titular da 6ª Secex (fl. 388), divergiu parcialmente da proposta da analista, conforme se segue:

"Concordo parcialmente com as conclusões da percuciente instrução de fls. 333/376. Abordo, a seguir, os pontos em que divirjo da proposta de encaminhamento da Sra. Analista.

1. Audiências sobre contratação direta de serviços de consultoria e assessoria na área de licitações e de relacionamento e acompanhamento de processos junto ao Tribunal de Contas da União (itens 125/145 da instrução)

É patente a ilegalidade da inexigibilidade de licitação para a contratação, pela Nuclep, de profissional para prestar consultoria na área de licitações e de relacionamento e acompanhamento de processos junto ao TCU, uma vez que não estava caracterizada a singularidade dos trabalhos, nem foi demonstrada a notória especialização do contratado, muito menos a inviabilidade de competição, condições que justificariam a ausência de procedimento licitatório. Além disso, na formalização dos autos não estava previamente justificado o custo mensal de R\$ 14.400,00.

Como consignado na instrução, o Tribunal já se pronunciou em diversas ocasiões sobre a contratação com lastro no art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/93, firmando farta e sólida jurisprudência de que, para se utilizar dessa prerrogativa legal, a entidade contratante deve observar, e demonstrar, cumulativamente os requisitos da notória especialização do contratado e da singularidade do objeto. Consoante também a jurisprudência deste Tribunal, a contratação de serviços de assessoria jurídica por inexigibilidade só é admissível em situações excepcionais, decorrentes da singularidade do trabalho a ser executado e da necessidade de conhecimento técnico específico.

A prestação de serviços requerida pela Nuclep, no caso, consistiu, basicamente, no mero acompanhamento de processos de interesse da empresa junto ao TCU e dos julgamentos proferidos; na realização de pesquisas junto à Corte sobre processos e jurisprudências de

interesse da entidade e posterior encaminhamento à sua consultoria jurídica; na obtenção de cópias de processos e realização de audiências com secretários e ministros-relatores; no exame de minutas de contratos a serem celebrados pela Nuclep; na concessão de orientações à consultoria jurídica para emissão de pareceres e em assuntos relativos ao TCU; no exame de processos de inexigibilidade e de dispensa de licitação junto à gerência de suprimentos da Nuclep; de maneira que os trabalhos contratados não eram singulares, não careciam de notória especialização, nem demandavam conhecimento técnico em nível de excepcionalidade.

A inspeção realizada para saneamento destas contas (fls. 165/201) constatou que os assuntos abordados nas minutas contratuais e nos pareceres jurídicos manipulados pelo contratado não eram de complexidade, mas rotineiros e perfeitamente passíveis de execução pelos próprios profissionais da empresa. A feitura de exames sobre os processos de requisição de serviços e de compras era trabalho inerente ao setores de auditoria interna e de consultoria jurídica, o que não demandava consultoria específica, configurando ato antieconômico a contratação, uma vez prescindível.

Como também devidamente ressaltado no relatório da inspeção, caso fosse a hipótese, os serviços poderiam ser prestados por qualquer outro profissional habilitado, e o TCU é de livre acesso a qualquer interessado em acompanhar processos que tramitam pela Casa, não exigindo profissional de notória especialização. Quaisquer informações sobre o andamento de processos, salvo os de natureza sigilosa, e consultas jurisprudenciais são disponibilizadas ao público interessado, inclusive via website, e poderiam ser buscadas pelos próprios profissionais da Nuclep.

Cabe considerar, ademais, que a proposta comercial do contratado foi apresentada à Nuclep em 2/9/2004 e sua análise jurídica foi feita somente em 1/12/2004, sendo que o contrato foi assinado em 1/9/2004, de forma que o prestador já atuava antes mesmo de concluídas as formalidades legais para a contratação. Também a publicação do ajuste ocorreu apenas em 28/12/2004, fora do prazo legal. Adicionalmente, por não residir na localidade da sede da empresa, as diárias e passagens áreas do profissional foram acordadas como custo da Nuclep, aumentando o dispêndio público com a contratação.

Ressalto que a instrução, apesar de não considerar elidida a irregularidade, propõe tão-somente determinação à entidade, em razão da inexistência de sinais de prejuízos ao erário. Discordo, principalmente porque as justificativas oferecidas não lograram afastar a antieconomicidade da contratação, um dos fundamentos das audiências realizadas (fls. 240/241 e 251/252), como bem reconheceu a Sra. Analista. Nem sempre a antieconomicidade pode ser quantificada, como é a situação em análise, pois, se por um lado, a contratação se mostrou desnecessária, por outro os serviços foram prestados, não havendo que se falar em débito quantificável. Contudo, o ato antieconômico se caracteriza como grave infração à norma legal, pois atenta contra o princípio constitucional da eficiência.

Assim, não tendo sido descaracterizada a irregularidade e uma vez rejeitadas as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis, propõe-se a aplicação da multa do art. 58, incisos II e III, da Lei 8.443/92 ao então Gerente de Suprimentos Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, pela celebração indevida do Contrato C-414/CS-228, sem licitação, utilizando como fundamento o art. 25, inciso II, da Lei 8.666/93, uma vez que o referido dirigente não é gestor arrolado no processo e, portanto, não terá contas julgadas.

Quanto ao Diretor Administrativo Paulo Roberto Trindade Braga, responsável nas presentes contas, a ocorrência deve embasar, em conjunto com as demais não-elididas, a proposta de julgamento de suas contas como irregulares.

2. Audiências sobre utilização irregular de veículos da frota oficial da Nuclep para deslocamentos de natureza particular, com fins de representação (itens 159/180 da instrução)

Quanto à utilização dos veículos oficiais para deslocamentos de natureza particular da residência para a empresa e vice-versa, realizada pelo Presidente da entidade, diretores

administrativo, comercial e industrial e por parte dos assessores da presidência, os gestores alegaram que o parque fabril da Nuclep encontra-se a 83 km da cidade do Rio de Janeiro, localizado no município de Itaguaí/RJ, sendo que trabalham normalmente em ambas municipalidades e realizam deslocamentos de um local para o outro, muitas vezes necessitando chegar mais cedo ou concluir o expediente mais tarde. Dessa forma, entendem que é justo que a empresa forneça automóveis de serviço para buscá-los em suas residências, mais ágeis para o percurso pretendido do que os ônibus fretados.

Nessa linha, acrescentaram que a jornada de trabalho ultrapassa, de forma recorrente, o horário do expediente; que o transporte da residência para a empresa e vice-versa, por vezes com farto material de trabalho e em horário avançado, não transforma o veículo de serviço em carro de representação; e que a prática é difundida por toda a Administração Pública.

Ressalto que a equipe de inspeção não questionou o uso do transporte oficial durante a jornada regular de trabalho, já que é razoável, dada a distância entre o escritório da Nuclep no centro do Rio de Janeiro e o pátio de fábrica em Itaguaí/RJ, que os profissionais façam o deslocamento do escritório para a indústria, e vice-versa, com veículos de trabalho.

O questionado, porque ilegal, foi o uso diário, rotineiro e constante dos automóveis oficiais para buscar e levar os gestores de suas residências ao escritório central, na cidade do Rio de Janeiro, ou à fábrica, em Itaguaí, procedimento habitual e não restrito a situações excepcionais.

Como citado nas instruções antecedentes, os dirigentes que trabalham no escritório central, na cidade do Rio de Janeiro, dispõem de meios de transporte regular e/ou facilidades para o uso de veículo particular, o que torna desnecessária a utilização habitual dos carros de serviço da Nuclep para deslocamentos, seja no início ou no final do expediente. No caso de extensão do horário de trabalho, já foi ressaltado que o uso estaria excepcionado àqueles que trabalham diretamente na fábrica, para os quais o percurso fábrica-residência pode ser autorizado em função da falta de transporte público regular.

Ademais, não procede a alegação dos gestores de que o caso não se enquadra nas vedações legais e que se trata de viaturas de serviço, pois alugadas por meio de licitação (...).

Embora as disposições dos arts. 1º a 5º e 7º do Decreto 99.188/1990 (revogados pelo Decreto 6.403/2008), vigentes à época para a Administração Direta, Autárquica e Fundacional, não se aplicassem às sociedades de economia mista que recebiam recursos do Tesouro Nacional, aplicavam-se (e aplicam-se) as vedações previstas nas Leis de Diretrizes Orçamentárias. As últimas LDO"s têm vedado a destinação de recursos para atender despesas com automóveis de representação, ressalvados os casos lá especificados, nos quais não se incluem veículos direcionados a presidentes ou diretores de empresas públicas ou sociedades de economia mista que recebam recursos orçamentários. Igualmente têm cerceado a celebração, a renovação ou a prorrogação de contrato de locação ou de arrendamento de quaisquer veículos para representação pessoal.

Ademais, as programações diárias de transporte, os formulários de controle de atividades dos motoristas e os apontamentos de serviços externos da Nuclep, levantados na inspeção, mostraram que os veículos não são compartilhados, mas de uso exclusivo de cada responsável, o que encarece a prestação do serviço para a Administração, além de reforçar a utilização com características particulares e, não, como viaturas de trabalho que têm uso comum. Observou-se, ainda, a ausência de registros que evidenciem claramente a natureza dos deslocamentos regularmente executados.

Não obstante o novel Decreto 6.403/2008 permita (art. 8º, inciso IV) o uso dos denominados "veículos de transporte institucional" no trajeto residência/repartição e vice-versa, o uso desses veículos se restringe a: ocupantes de cargo de natureza especial; dirigentes máximos das autarquias e fundações da administração pública federal; ocupantes de cargo do grupo-direção e assessoramento superiores DAS-6, ou equivalentes; chefes de gabinete de

ministro de estado, de titulares dos órgãos essenciais da Presidência da República e de autoridades equiparadas a ministro de estado; dirigentes estaduais ou regionais de órgãos ou entidades, do mais elevado nível hierárquico na respectiva jurisdição.

Considerando os cargos de direção da Nuclep, vê-se que atualmente, por analogia com o decreto citado, que regula o uso de veículos apenas no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, apenas o presidente da entidade poderia estar autorizado a utilizar veículo de uso institucional para levá-lo a e buscá-lo na sua residência, o que dá a essa utilização inequívoca natureza de representação. Contudo, o emprego de carros para fins de representação foi constatado não apenas em relação ao dirigente máximo da entidade, mas também por três diretores e dois assessores da presidência.

Não se pode olvidar, além disso, que a LDO vigente, assim como as anteriores, continua a vedar a destinação de recursos para novos veículos de representação, seja para aquisição seja para locação. Desse modo, o disciplinamento jurídico utilizado para fundamentar a irregularidade apontada nas audiências realizadas - descumprimento da LDO - continua válido e atual.

Deixe-se claro que de acordo com o estipulado no Contrato C-401/CS-223 (f. 121-29, anexo 7), com vigência de 14/10/2004 a 12/2/2006, os veículos limitavam-se a atender os serviços da fábrica da Nuclep, localizada no município de Itaguaí-RJ. Assim, foram locados como automóveis para utilização em serviço. O presidente, diretores e assessores, porém, passaram a fazer uso também para o deslocamento particular residência-Nuclep e vice-versa (na cidade do Rio de Janeiro/RJ e no município de Itaguaí/RJ), conferindo aos automóveis, indevidamente, a natureza de veículos de representação.

A instrução de fls. 333/376 concluiu pela rejeição das razões de justificativas formuladas pelos responsáveis, com exceção das do diretor industrial, Adolfo de Aguiar Braid, porém entendeu cabível tão-somente expedir determinação à Nuclep, em razão de não ter vislumbrado má-fé ou locupletamento na prática verificada.

Em primeiro lugar, não vejo como elidir a irregularidade em relação ao [então] diretor industrial, visto a inspeção ter constatado o uso contumaz do veículo da entidade no trajeto residência/trabalho e vice-versa, caracterizando, também em relação a ele, a utilização do veículo para fins de representação.

Em segundo lugar, não é indispensável a demonstração da má-fé (dolo) ou do locupletamento para apenação de gestores. Conforme jurisprudência pacífica deste Tribunal, não é necessário se demonstrar a conduta dolosa ou o locupletamento do agente público para se imputar débitos ou multas. A conduta culposa, caracterizada pela infração à norma legal, pois a ninguém cabe alegar o desconhecimento da lei, é bastante para embasar a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, ou fundamentar o julgamento das contas como irregulares. A presença de dolo e de eventual locupletamento são circunstâncias que, quando presentes, conferem maior gravidade ao ato ilícito e devem ser avaliadas por ocasião da imposição da multa.

Diante disso, não tendo sido descaracterizada a irregularidade e uma vez rejeitadas as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis, propõe-se a aplicação da multa do art. 58, inciso II e III, da Lei 8.443/92 aos então assessores Reinaldo José de Melo e Isolde Sommer, pelo uso irregular de veículos da frota oficial da Nuclep para deslocamentos de natureza particular, com fins de representação, uma vez que os referidos agentes não são gestores arrolados no processo e, portanto, não terão contas julgadas.

Quanto ao Presidente, Jaime Wallwitz Cardoso, ao Diretor Administrativo, Paulo Roberto Trindade Braga, ao Diretor Comercial, Alexandre Porto Gadelha, e ao então Diretor Industrial, Adolfo de Aguiar Braid, responsáveis nas presentes contas, a ocorrência deve embasar, em conjunto com as demais não-elididas, a proposta de julgamento de suas contas como irregulares.

Quanto à determinação sugerida, é pertinente reformular sua redação, uma vez

que a Lei 10.707/2003, dispôs sobre a elaboração da lei orçamentária para o exercício de 2004, sendo a LDO norma reeditada anualmente.

Portanto, deve-se determinar à Nuclep que obedeça ao estabelecido atualmente pelas leis de diretrizes orçamentárias, não destinando recursos para atender despesas com aquisição ou locação de automóveis de representação.

Em item apartado, deve-se alertar à Nuclep que o descumprimento de determinação do Tribunal, ou a reincidência no ato, sujeitam os responsáveis às multas previstas nos incisos VII e VIII, respectivamente, do art. 268 do Regimento Interno do TCU, as quais prescindem de audiência prévia, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

3. Proposta de inabilitação de gestores para ocupar cargos ou funções de confiança na administração pública federal (itens 48 a 94 da instrução)

A Sra. Analista, em razão de os responsáveis Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos terem apresentado, em apoio a suas defesas quanto a valores pagos a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, documentos referentes a medição inexistente e a nota fiscal cancelada para tentar justificar os pagamentos efetuados, propõe que ambos sejam declarados pelo Tribunal inabilitados para ocupar cargos e funções de confiança, com espeque no art. 60 da Lei Orgânica do TCU.

Contudo, a apresentação de documentos inválidos não pode, no atual estágio processual, embasar tal apenação, visto que essa irregularidade não foi objeto do contraditório estabelecido até aqui. A irregularidade objeto da citação foi o pagamento feito a maior à entidade contratada, com prejuízo aos cofres da Nuclep. Essa ocorrência, ou as demais que motivaram as audiências efetuadas, para as quais os responsáveis já apresentaram suas defesas e razões de justificativa, é que poderiam fundamentar a sanção do referido dispositivo legal, se considerada, quaisquer delas, grave o suficiente para tal, de acordo com o juízo da maioria absoluta dos membros do colegiado maior do Tribunal.

A irregularidade atinente à apresentação de documentos falsos ou sem validade deveria ser, antes de qualquer proposta de sanção, objeto de oportunidade de defesa por parte dos responsáveis que os apresentaram. Ademais, a irregularidade não se reflete na gestão sob análise, pois cometida no exercício em curso. Na verdade, nem mesmo se caracteriza como ato de gestão, pois praticada pelos responsáveis não na qualidade de dirigentes ou gestores da Nuclep, mas no exercício do seu direito subjetivo e personalíssimo de defesa, como pessoas físicas.

Desse modo, o ato apontado não está sob a jurisdição do Tribunal do Contas da União. Contudo, em razão da possível ocorrência de infrações funcional e/ou penal, deve ser dado conhecimento do fato, com o envio dos documentos pertinentes, ao Ministério Público da União, ao Gabinete do Ministro da Ciência e Tecnologia e ao dirigente máximo da Nuclep, para as providências que entenderem cabíveis.

4. Valor histórico do débito (itens 91 e 92 da instrução, tabela à fl. 190 do anexo 11)

Quanto a este ponto, discordo da instrução apenas quando ela conclui que o valor total do débito, relativo ao exercício de 2004, seria de R\$ 176.867,72, a partir de 16.12.2004, data do último pagamento feito no Contrato C-390/CS-215, por ser este o critério mais benéfico para os citados.

Nada tenho a ressaltar sobre todas as considerações, critérios e cálculos utilizados pela instrução para obter os valores constantes da tabela de fl. 190, anexo 11. Minha única objeção é quanto à simplificação utilizada, de considerar todos os débitos e créditos da Funcefet como incidentes numa única data, a do último pagamento efetuado. Uma vez que as datas de ocorrência dos créditos e débitos foram perfeitamente identificadas, não há porque fazer tal consideração. O acórdão condenatório deverá expressar todas os valores históricos que compõem a dívida, com as respectivas datas de incidência.

Assim, estar-se-á em melhor consonância com a Súmula 128 desta Corte, a qual

estabelece que a condenação expressará o valor total da dívida , abatendo-se na execução, os valores já satisfeitos.

#### 5. Julgamento imediato das contas

Quanto ao Sr. Romildo Rodrigues Santos, apesar de não responder por outra irregularidade, o mérito de suas contas deve ser proposto desde logo, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, uma vez que não há elementos nos autos que possibilitem o reconhecimento da boa fé do responsável nos pagamentos de serviços não-executados. Ao contrário, a apresentação de documentos sem fidedignidade para respaldar sua defesa testemunha contra a sua boa-fé.

#### 6. Ressalvas às contas do Sr. Jaime Wallwitz Cardoso, Diretor-Presidente (encaminhamento)

Além da irregularidade relativa à utilização indevida de veículos oficiais para deslocamentos de natureza particular, pela qual o responsável foi ouvido em audiência no presente processo, outras ocorrências apontadas nas instruções anteriores e nos processos conexos a estas contas, tidas como, isoladamente, ressalvas às suas contas, poderiam agravar, se consideradas em conjunto com aquela, a irregularidade das contas do gestor, quais sejam:

ausência de elaboração de orçamentos detalhados previamente à realização de licitações, em confronto com o art. 7º, §2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93;

prorrogação de contratos para fornecimento de passagens aéreas, como se de serviços continuados fossem, contra remansosa jurisprudência desta Corte de Contas e em desobediência aos ditames do inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93;

contratações diretas sob os fundamentos do art. 25, inciso II, da Lei 8.666/93, sem que se restassem demonstrados cumulativamente os requisitos da inviabilidade de competição e da singularidade do objeto;

alteração do edital do Pregão D-009/04, para contratação de serviços de telefonia móvel e serviços de longa distância, sem reabertura de prazo, conforme § 4º do art. 21 da Lei 8.666/93 (TC 014.329/2004-0);

fixação, no edital do Pregão D-009/04, de prazo máximo da sanção incompatível com o disposto no inc. III do art. 87 da Lei 8.666/93 (TC 014.329/2004-0); e

contratação indevida da Fundação de Apoio Cefet/RJ - Funcefet, com fundamento no art. 24, incisos IV e XIII, da Lei 8.666/93 (TC 015.671/2004-4).

Contudo, uma vez que para tanto teria que ser feita nova audiência do gestor, para que apresentasse razões de justificativa para esse conjunto de impropriedades, as quais poderiam agravar o juízo de irregularidade de suas contas; e considerando que a utilização indevida de veículos oficiais para deslocamentos de natureza particular é suficiente, por si só, para embasar o julgamento das contas do Sr. Jaime Wallwitz Cardoso como irregulares, deixa-se de fazer, por economia e racionalidade processual, audiência sobre as ocorrências evidenciadas, e, conseqüentemente, de considerá-las como fundamento fático para o julgamento das contas do referido gestor.

#### 7. Determinação à Controladoria-Geral da União (encaminhamento)

Não obstante os relatórios de auditoria de gestão da Secretaria Federal de Controle, relativos aos exercícios de 2005 e 2006, não fazerem menção ao cumprimento das determinações exaradas pelos Acórdãos 2111/2004 (TC 014.329/2004-0) e 2303/2005 (TC 015.671/2004-4), ambos do Plenário, entendo dispensável determinação para que o órgão de controle interno se manifeste a respeito, provavelmente nas próximas contas - de 2008, a serem entregues em 2009.

Verifico que as determinações em questão tratam de orientações didáticas desta Corte, todas a respeito do devido cumprimento da lei de licitações e contratos. Assim, devido ao tempo transcorrido e à natureza das determinações, não se apresentam mais os requisitos de oportunidade e conveniência para se despender esforços e recursos de controle no seu monitoramento; e também porque a verificação da regularidade dos procedimentos relativos a

licitações e contratações é item obrigatório das auditorias anuais de gestão levadas a cabo pela SFC, consoante determinado pelas decisões normativas anualmente expedidas por este Tribunal que tratam da organização dos processos de contas.

Juntada de cópias aos processos de contas de 2005 e 2006 (encaminhamento)

Uma vez que as contas de 2005 estão em instrução de mérito, as juntadas propostas já foram efetivadas por esta Unidade Técnica. O mesmo se deu em relação às contas de 2006. Desse modo, torna-se despicienda a determinação proposta.

#### 9. Conclusão

Ante o exposto neste despacho e considerando o contido na instrução de fls. 333/376, em cuja proposta de mérito faço também os ajustes de forma e os complementos/correções que entendo necessários, submeto os autos à consideração superior propondo:

I - rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Paulo Roberto Trindade Braga e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte pela celebração indevida do Contrato C-414/CS-228 com inexibibilidade de licitação;

II - rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Jaime Wallwitz Cardoso, Paulo Roberto Trindade Braga, Alexandre Porto Gadelha, Adolfo de Aguiar Braid, Reinaldo José de Melo e Isolde Sommer pela utilização indevida de veículos oficiais para deslocamentos de natureza particular da residência para a empresa e vice-versa;

III - acatar as razões de justificativa apresentadas por Jaime Wallwitz Cardoso, Alexandre Porto Gadelha, Marcelo Melo Moraes, Ricardo Antunes Corrêa, Ademir Antônio Fraga Ribeiro e Reinaldo José de Melo pelo suposto ato antieconômico consubstanciado na celebração do Contrato C-410/DV-077;

IV - acatar as razões de justificativa apresentadas por Paulo Roberto Trindade Braga e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte pelo suposto ato antieconômico consubstanciado na celebração do Contrato C-401/CS-223;

V - rejeitar parcialmente as alegações de defesa dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga, Romildo Rodrigues Santos e da Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, quanto aos pagamentos a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, no âmbito do Contrato C-390/CS-215;

VI - aplicar, com fundamento nos incisos II e III do art. 58 da Lei 8.443/92, multa ao Sr. Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, então Gerente de Suprimentos, CPF 044.477.007-00, pela celebração indevida do Contrato C-414/CS-228, sem licitação, contrariando os arts. 2º, 25 e 26, inciso III, da Lei 8.666/93, fixando-lhe o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da quantia a ser fixada aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do término do prazo ora fixado até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

VII - aplicar, com fundamento nos incisos II e III do art. 58 da Lei 8.443/92, multa aos Srs. Reinaldo José de Melo, CPF 541.814.616-53, e Isolde Sommer, CPF 714.964.087-72, então assessores da presidência, pela utilização indevida de veículos oficiais para deslocamentos de natureza particular da residência para a empresa e vice-versa, contrariando o art. 27, incisos III e IV, da Lei 10.707/2003, fixando-lhes o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das quantias a ser fixadas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do término do prazo ora fixado até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

VIII - julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas b e c, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei 8.443/92, irregulares as contas do Sr. Paulo Roberto Trindade Braga, Diretor Administrativo, CPF 035.647.627-87, em razão de:

pagamentos a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, no âmbito do Contrato C-390/CS-215, causando injustificado prejuízo aos cofres da Nuclep;

celebração indevida do Contrato C-414/CS-228, sem licitação, contrariando os

arts. 2º, 25 e 26, inciso III, da Lei 8.666/93;

utilização indevida de veículos oficiais para deslocamentos de natureza particular da residência para a empresa e vice-versa, contrariando o art. 27, incisos III e IV, da Lei 10.707/2003;

IX - julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas b e c, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei 8.443/92, irregulares as contas do Sr. Romildo Rodrigues Santos, então Gerente de Pessoal, CPF 485.987.647-53, em razão de pagamentos a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, no âmbito do Contrato C-390/CS-215, causando injustificado prejuízo aos cofres da Nuclep;

X - julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea b, 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da Lei 8.443/92, irregulares as contas dos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso, Diretor-Presidente, CPF 715.548.747-34, Alexandre Porto Gadelha, Diretor Comercial, CPF 025.176.637-34, e Adolfo de Aguiar Braid, então Diretor Industrial, CPF 374.240.687-68, em razão da utilização indevida de veículos oficiais para deslocamentos de natureza particular da residência para a empresa e vice-versa, contrariando o art. 27, incisos III e IV, da Lei 10.707/2003; aplicando-lhes, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/92, e fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento das quantias a ser fixadas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do término do prazo ora fixado até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

XI - condenar, com fundamento no art. 16, § 2ª, c/c arts. 19, caput, e 23, inciso III, da Lei 8.443/92, os Srs. Paulo Roberto Trindade Braga, Diretor Administrativo, CPF 035.647.627-87, Romildo Rodrigues Santos, então Gerente de Pessoal, CPF 485.987.647-53, e a Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, CNPJ 00.092.956/0001-60, solidariamente em débito, pelas quantias abaixo indicadas, em razão de pagamentos a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, no âmbito do Contrato C-390/CS-215; fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos

cofres da Nuclep, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, desde as datas discriminadas para cada débito que a compõe até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, abatendo-se, na ocasião, os créditos também abaixo relacionados, nos termos da Súmula 128 deste Tribunal:

DÉBITO (R\$)	CRÉDITO (R\$)	DATA DE OCORRÊNCIA
32.696,70		28.09.2004
11.785,71		05.10.2004
300,00	44.070,00	25.10.2004
35.000,00		29.10.2004
222,30	581,75	05.11.2004
14.400,00		09.11.2004
15.810,00	198.906,00	09.11.2004
139.762,96		12.11.2004
31.620,00	111.870,00	25.11.2004
498.094,39		10.12.2004
100.982,41		16.12.2004
137.255,24		16.12.2004

XII - aplicar, com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/92, individualmente, multa aos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga, Diretor Administrativo, CPF 035.647.627-87, e Romildo Rodrigues Santos, então Gerente de Pessoal, CPF 485.987.647-53, e à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, CNPJ 00.092.956/0001-60, em razão de pagamentos a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, no âmbito do Contrato C-390/CS-215; fixando-lhes o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento das quantias a ser fixadas aos cofres do

Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do término do prazo ora fixado até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

XIII - determinar, com fundamento no art. 28, inciso I, da Lei 8.443/92, caso não sejam atendidas as notificações, o desconto, integral ou parcelado, dos valores referentes às multas (consoante Decisão 226/2002 - Segunda Câmara) nas remunerações, vencimentos ou proventos dos responsáveis que integrem a folha de pagamento de órgãos e entidades da Administração Pública Federal, observado o disposto no art. 46 da Lei 8.112/90;

XIV - autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inc. II, da Lei 8.443/92, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações e, no caso das multas, não seja possível o desconto em folha na forma do item precedente;

XV - julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso I, 17 e 23, inciso I, da Lei 8.443/92, regulares as contas dos Srs. e Sras. Jaime George de Freitas, CPF 185.638.567-15, Ezequiel Torres Gaspar, CPF 048.269.907-82, Carmen Soriano Puig, CPF 035.012.487-68, Carlos Roberto Siqueira de Barros, CPF 084.316.204-04, Mari Elisabeth Trindade Machado, CPF 415.827.800-72, Miracy Wermelinger Pinto Lima, CPF 445.451.507-72, Rafael Souza Pena, CPF 561.262.471-91, Eduardo Eugênio Gouvêa Vieira, CPF 008.564.287-87, Ilton Ilhomar de Carvalho, CPF 023.654.131-53, Euclides Duncan Janot de Matos, CPF 033.667.317-53, Odair Dias Gonçalves, CPF 375.807.287-53, e Milton Coelho da Silva Neto, CPF 420.032.704-00, regulares e dar-lhes quitação plena;

XVI - determinar aos responsáveis pela Nuclep que:

obedeçam ao estabelecido atualmente pelas leis de diretrizes orçamentárias, não destinando recursos para atender despesas com aquisição ou locação de automóveis de representação;

adotem a modalidade licitatória adequada, de acordo com os artigos 23 e 24 c/c o artigo 57, inciso II, da Lei 8.666/93, de maneira a evitar que eventual prorrogação de contrato administrativo de serviços de natureza contínua dela decorrente resulte em valor total superior ao permitido para a modalidade utilizada, em consonância com o entendimento firmado por este Tribunal, a exemplo dos Acórdãos Plenários 260/2002, 1.521/2003, 1.808/2004, 1.878/2004 e 1.084/2007;

cumpram o art. 6º, inciso IX, alínea f, da Lei 8.666/93, fazendo constar no projeto básico o orçamento detalhado e fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos apropriadamente avaliados, bem como o inciso II do §2º do art. 7º da mesma lei, atentando que o orçamento deve apresentar a composição de todos os custos unitários envolvidos na contratação;

abstenham-se de prorrogar contratos de fornecimento de passagens aéreas como se de serviços continuados fossem, utilizando-se, equivocadamente, do inciso II do art. 57 da Lei 8.666/93, em conformidade com a jurisprudência recorrente deste Tribunal;

restringam a contratação por inexigibilidade, com fundamento no inciso II do art. 25 da Lei 8.666/93, àquelas situações em que a singularidade do objeto justifique a inviabilidade de competição, observando, nesses casos, a correta formalização dos processos, que devem conter os motivos determinantes da singularidade dos serviços, as razões para escolha do fornecedor ou executante, além da justificativa do preço, nos termos do art. 26 e seu parágrafo único da mesma lei;

instruam os processos de contratação de locação de veículos e equipamentos com estudos econômicos detalhados para fundamentar a escolha dessa opção em detrimento da aquisição;

restringam a antecipação de pagamentos a casos excepcionais, mediante as indispensáveis cautelas e garantias, e desde que prevista no edital de licitação e justificada no respectivo processo, em conformidade com os arts. 38 e 42 do Decreto 93.872/1986, c/c o art. 62 da Lei 4.320/1964 e com os preceitos constantes da Lei 8.666/93;

reavaliem, se ainda não o fizeram, o teto-limite de 2.216 horas extras mensais e

cumpra os arts. 59, 66 e 67 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, ante a vedação legal para a realização de sobre jornadas superiores a até duas horas suplementares diárias (art. 59), necessidade de período mínimo de onze horas consecutivas para descanso entre duas jornadas (art. 66), e de ser assegurado descanso semanal de 24 horas consecutivas, preferencialmente aos domingos (art. 67), a todos os empregados, inclusive aos que assumem a função de motorista;

adotem procedimentos administrativos com vistas a abertura e tramitação de processos licitatórios em tempo hábil, de modo a evitar dispensas indevidas de licitação embasadas no inciso IV do art. 24 da Lei 8.666/93, e observem o prazo máximo de 180 dias para a duração de contrato emergencial;

elaborem procedimentos de compras com a perfeita caracterização do objeto e a indicação dos recursos orçamentários para o seu pagamento (art. 14 da Lei 8.666/93), bem como abstenham-se de efetuar contratação por inexigibilidade de licitação nos casos em que seja possível a competição e não haja óbice intransponível à realização do certame;

procedam a regular autuação e constituição dos processos licitatórios, nos termos do art. 38 da Lei 8.666/93;

abstenham-se de utilizar contrato de prestação de serviços técnicos e/ou especializados da área industrial para alocar mão-de-obra na execução de atividades rotineiras e burocráticas (atividades-meio), sob pena de configurar contratação irregular de mão-de-obra;

XVII - alertar aos gestores da Nuclep que o descumprimento de decisão do Tribunal, ou a reincidência no ato, sujeitam os responsáveis às multas previstas nos incisos VII e VIII, respectivamente, do art. 268 do Regimento Interno/TCU, as quais prescindem de audiência prévia nos termos do § 3º do mesmo dispositivo;

XVIII - determinar à Secretaria Federal de Controle que, nas próximas contas da entidade, informe o desfecho, ou a situação de então, das ações dos empregados da PEM Engenharia S/A (Contrato C-410/DV-077) na Justiça Trabalhista, e se a providência adotada - glosa no montante noticiado - foi eficiente o bastante de forma a evitar prejuízos ao erário em função da responsabilidade subsidiária da Administração;

XIX - encaminhar, com fundamento no art. 16, §3º, da Lei 8.443/92, cópia da deliberação que vier a ser adotada, assim como do relatório e do voto que a fundamentarem, além das fls. 317/331 do volume 1 do principal do presente processo, das fls. 20/36 do Anexo 1, das fls. 1/86 do Anexo 6, do Anexo 11 completo, e das fls. 1/195 do TC 015.671/2004-4, apenso, ao Ministério Público da União, para as ações que entender cabíveis.

XX - encaminhar, cópia da deliberação que vier a ser adotada, assim como do relatório e do voto que a fundamentarem, além das fls. 317/331 do volume 1 do principal do presente processo e do Anexo 11 completo, ao Gabinete do Ministro da Ciência e Tecnologia e ao dirigente máximo da Nuclep, para as providências que entenderem cabíveis quanto à apresentação, a este Tribunal, por parte dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, de documentos referentes a medição inexistente e a nota fiscal cancelada para tentar justificar os pagamentos efetuados a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, no âmbito do Contrato C-390/CS-215."

4. O MPTCU, representado pela Subprocuradora-Geral Maria Alzira Ferreira, manifestou-se de acordo com a proposta do diretor (fl. 388-verso).

É o Relatório

### **Voto do Ministro Relator**

#### **PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO**

Nesta prestação de contas da Nuclep, relativas a 2004, a 6ª Secex apurou, preliminarmente, os seguintes indícios de irregularidades, perpetrados no referido exercício:

a) pagamento de valores a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ, no âmbito do Contrato C-390/CS-215;

b) prática de ato antieconômico na contratação da PEM Engenharia S/A, haja vista os preços inferiores contratados posteriormente com outras empresas para a realização do objeto parcialmente adimplido;

c) contratação direta de serviços de consultoria e assessoria na área de licitações e de relacionamento e acompanhamento de processos junto ao TCU, por meio de inexigibilidade de licitação, não caracterizada a singularidade ou notória especialização que justificassem a ausência de procedimento licitatório, e sem a apresentação da devida justificativa para o preço praticado;

d) contratação de empresas para locação de veículos, sem a comprovação de que a opção era mais vantajosa em relação a possível aquisição; e

e) utilização irregular de veículos da frota oficial da Nuclep para deslocamentos de natureza particular, com fins de representação.

2. Os esclarecimentos trazidos pelos responsáveis foram capazes de elidir a irregularidade atinente à prática de ato antieconômico na contratação da PEM Engenharia S/A. Como demonstrado no profícuo exame efetuado pela analista da 6ª Secex, os gestores lograram atestar a equivalência entre o preço pactuado originalmente e os valores contratados com as firmas que substituíram a referida empresa.

3. As razões de justificações aduzidas pelos responsáveis foram também suficientes para demonstrar que a opção pela locação de veículos, em detrimento da sua aquisição, não foi prejudicial à Nuclep, afastando, com isso, a irregularidade inicialmente aventada.

4. Sem embargo, é necessário observar que, mesmo estando a escolha entre a locação e a aquisição de veículos no campo da discricionariedade, tal prerrogativa restringe-se à defesa do interesse público e está delimitada pelo ordenamento jurídico, que, dentre outros princípios basilares norteadores da atividade administrativa, aponta os da eficiência e da economicidade, consagrados na Carta Magna. Diante disso, a decisão do administrador deve ser devidamente justificada e estar sempre embasada em estudos detalhados que demonstrem, de forma inequívoca, a vantajosidade da opção pretendida. Nesse sentido, pertinente a proposta de determinação, nos termos formulados pela analista.

5. O pagamento de valores a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ foi apurado a partir da análise da execução do Contrato C-390/CS-215, celebrado, mediante dispensa de licitação, no valor total de R\$ 2.400.594,30, tendo por objeto o "fornecimento de serviços de suporte técnico especializado para o início (take-off) da construção de 2 (dois) geradores de vapor para a Usina Nuclear de Angra 1 e do casco da P-51, composto de assessoria nas áreas de engenharia, controle, projetos, planejamento, treinamento, administração, finanças, informática, manutenção, garantia da qualidade e suprimentos, bem como a locação de equipamentos de hardware e programas (software), acessórios e bens móveis para a perfeita execução dos serviços contratados".

6. Do montante originalmente contratado, R\$ 581.394,77 correspondiam ao fornecimento de bens e o valor restante (R\$ 1.819.199,53) seria dividido em oito parcelas mensais, equivalentes aos custos da mão-de-obra. Tais parcelas incluíam os custos operacionais, encargos trabalhistas, previdenciários e fiscais, bem como seguros e tributos decorrentes da condição de empregadora.

7. A efetivação dos pagamentos foi condicionada, contratualmente, à prestação dos serviços de suporte técnico no acompanhamento da fabricação dos geradores de vapor da Usina Angra I e à elaboração de relatórios técnicos (conforme Cláusula 4.2 e subcláusulas). A despeito disso, não havia previsão expressa relativa à metodologia de mensuração dos serviços.

8. Do exame das notas fiscais e recibos emitidos pela Funcefet, a 6ª Secex apurou que a Nuclep despendeu R\$ 2.938.138,19, aí incluídos valores relativos ao ISS e ao INSS.

9. Ocorre que, a partir dos relatórios de medição dos serviços de mão-de-obra, da relação dos bens adquiridos à conta do contrato e respectivas notas fiscais, a unidade técnica

verificou que foram realizadas apenas sete medições, que totalizaram R\$ 2.063.458,11. A aquisição de bens, por sua vez, alcançou R\$ 556.966,32, perfazendo um total de R\$ 2.620.424,43. Daí a origem do valor do débito inicialmente apurado de R\$ 317.713,76.

10. Esses cálculos foram revistos pela 6ª Secex (fls. 206/208), a partir das premissas indicadas a seguir, chegando-se ao novo valor de R\$ 319.813,30:

"a cláusula 4.2.8 do Contrato C-390/CS-215 estabelecia que a Nuclep pagaria à Funcefet, ao término do acordo, a quantia de R\$ 281.397,77, em virtude da transferência de hardware e software, acessórios e bens móveis, integrantes da execução dos serviços, nos termos do item 4.1.1 do contrato, que possibilitava tal cessão, à critério da Nuclep;

logo, se a Nuclep optasse por permanecer com os bens deveria ter pago somente o valor de R\$ 281.397,77, e não os R\$ 556.966,32 pagos a título de fornecimento de bens. Assim, totaliza-se um débito de R\$ 593.285,31, obtido a partir da diferença entre os R\$ 2.938.138,19 recebidos pela Funcefet e os R\$ 2.063.458,11 dos serviços efetivamente prestados adicionados de R\$ 281.397,77 - relativos à cessão de bens;

relativamente ao exercício de 2004, consoante tabela à fl. 207, o débito totalizou o montante de R\$ 319.813,30, e o saldo remanescente de R\$ 273.472,01 restou como objeto para citação nas contas relativas ao exercício de 2005."

11. Para apresentarem alegações de defesa nestes autos, foram citados, solidariamente, o Sr. Romildo Rodrigues dos Santos - ex-gerente de pessoal da Nuclep e responsável pelo acompanhamento da execução do Contrato C-390/CS-215, o Sr. Paulo Roberto Trindade Braga - diretor administrativo e ordenador de despesas da empresa, e a própria Funcefet.

12. Além de apresentarem documentos com vistas a comprovar a realização de oito medições, os responsáveis e a Funcefet argumentaram, essencialmente, que a execução dos serviços ocorreu pelo regime de empreitada por preço global, significando, com isso, que o contrato teria se pautado em valor certo para cobrir a totalidade dos trabalhos prestados. Segundo alegaram, os custos envolvidos estariam diluídos nas diversas parcelas pagas, não correspondendo, assim, necessariamente, à apropriação mensal aferida pela Nuclep, mas ao cumprimento das etapas previstas. Por essa razão, a análise da unidade técnica, baseada em custos unitários, não seria compatível com o regime de execução convencionado.

13. O exame empreendido pela analista da 6ª Secex, constante dos itens 48 a 91 da instrução de fls. 333/376, refutou, de forma exaustiva e com singular propriedade, os argumentos de defesa aduzidos, razão pela qual o considero suficiente para compor estas razões de decidir.

14. Nada obstante, oportuno tecer os comentários que seguem.

15. A contratação da Funcefet foi discutida no TC 015.671/2004-4 (apensado a estes autos), o qual foi apreciado pelo Acórdão 2.303, proferido pelo Plenário na Sessão de 13/12/2005. Na ocasião, o TCU considerou-a excepcionalmente aceitável, ante os esclarecimentos de que os recursos materiais e humanos advindos foram alocados no processo produtivo da entidade e destinaram-se a suprir as demandas comerciais da empresa, decorrentes de contratos de grande vulto firmados, em especial, os relativos à construção de dois geradores de vapor para a usina nuclear de Angra 1 e da plataforma P-51 da Petrobras.

16. Por pertinente, permito-me reproduzir excertos da instrução da 6ª Secex reproduzida parcialmente no Relatório do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, a quem coube a relatoria do TC 015.671/2004-4:

"(...) 15. A Nuclep contratou diretamente a FUNCEFET com base nos incisos IV (emergência) e XIII (instituição sem fins lucrativos incumbida do ensino, da pesquisa ou do desenvolvimento institucional) do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993.

(...)

18. O prazo de vigência do contrato estava previsto em 8 meses, contados da data de sua assinatura, e os pagamentos seriam realizados em igual número de parcelas, mediante a

apresentação de relatórios mensais (Cláusulas Quarta e Quinta - fls. 109/110).

19. Posteriormente, por meio do Termo Aditivo nº 2/2004 (minuta às fls. 181/184 e informações às fls. 234/235), que incluiu novos técnicos especializados, o contrato teve o seu valor aumentado para R\$ 2.938.977,34.

Da fundamentação utilizada para justificar a ausência de licitação

20. Quanto a esse ponto, cabe transcrever trecho da instrução de fls. 131/138, que traz análise pertinente da questão, entendendo indevida a fundamentação utilizada pela Nuclep:

"20. As fundamentações utilizadas pela administração da empresa não são apropriadas para justificar a dispensa, uma vez que não resta configurado o caráter emergencial previsto no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/1993, nem tampouco atende o espírito do inciso XIII do mesmo artigo. (...)"

(...)

22. De toda a forma, como mencionado anteriormente (fl. 136), tem-se que, para a contratação de bens e serviços que constituam a atividade-fim das empresas públicas e sociedades de economia mista, a fundamentação legal mais apropriada seria a inexigibilidade de licitação, e não a dispensa de licitação, como utilizado pela Nuclep na contratação em exame.

(...)

24. A utilização de fundamentação diversa da recomendável para justificar a ausência do procedimento licitatório não é falha apta a caracterizar a irregularidade da contratação. Quanto a esse ponto, resta então examinar se os bens e serviços contratados pela Nuclep constituíam sua atividade-fim e se, no caso, a aplicação da Lei nº 8.666/1993 consistia óbice intransponível aos seus negócios. Apenas assim, estaria legitimada a contratação por inexigibilidade de licitação.

(...)

Do fornecimento de recursos humanos

27. O contrato previa inicialmente a alocação de 42 especialistas de nível técnico e superior em diversas áreas de atuação: engenharia, garantia e controle da qualidade, gestão de contratos, manutenção, fabricação, planejamento e controle, administração, apoio tecnológico, insumos e qualificação. Posteriormente, de acordo com a Nuclep, com o Termo Aditivo nº 2/2004, houve acréscimo de 43 profissionais, totalizando 85 pessoas (fl. 195).

28. Não constam da documentação que justificou o ajuste indicações de que estes profissionais seriam aproveitados para desempenhar tarefas na estrutura burocrática da Nuclep (atividades-meio). Também não há indícios de que viriam a preencher necessidades preexistentes da entidade. Pelo contrário, há previsão contratual (Cláusula Segunda, item 2.2 - fl. 108) de que os recursos humanos seriam capacitados e habilitados para a realização dos serviços contratados com a FUNCEFET, quais sejam, os de suporte técnico especializado para o início das obras de construção de parte da plataforma P-51 e dos geradores de vapor de Angra-1. Assim, a priori, todas essas pessoas seriam alocadas ao processo produtivo, ainda que em atividades de apoio, como planejamento e administração.

29. Também se reconhece a urgência da Nuclep na contratação desses profissionais, dadas as negociações em curso quanto aos prazos avençados para a construção dos geradores de vapor (dead line a partir de 15/5/2004) e do casco da Plataforma P-51 (Contrato de Fornecimento celebrado com a Fels Setal S/A em 19/8/2004 com prazo para entrega final até 31/5/2006 - cópia às fls. 143/164) e as penalidades fixadas para o seu não-cumprimento. São aceitáveis as alegações de que não havia tempo hábil para a realização de concurso público, ainda mais por se tratar de ano eleitoral (fl. 43). Além disso, a demanda é temporária, pois com o fim da vigência dos ajustes firmados cessará a necessidade da mão-de-obra contratada.

30. Pelo exposto, a sobredita contratação de recursos humanos pode ser

excepcionalmente aceita.

(...)

Do fornecimento de bens

32. De acordo com a Cláusula Segunda, item 2.1 do contrato (fl. 108), fazia parte do objeto contratual a 'locação de equipamentos de hardware e programas (software), acessórios e bens móveis para a perfeita execução dos serviços contratados'.

33. Já o item 2.3 da mesma cláusula dispunha que 'os equipamentos de hardware, os programas (software), acessórios e os bens móveis utilizados para a execução dos serviços poderão ser transferidos à propriedade da Nuclep ao final do Contrato, caso aprovados, e a seu critério exclusivo, mediante as condições estabelecidas no subitem 4.2.8 deste Contrato'. Essas condições diziam respeito ao pagamento de uma parcela de R\$ 281.394,77 para a transferência da titularidade (fl. 110).

34. Indagada sobre as razões que a levaram a incluir no contrato essa locação, dado que a produção ou a comercialização desses produtos não fazem parte do objeto social da FUNCEFET, a Nuclep apontou apenas a necessidade de disponibilizar os equipamentos para a realização dos serviços e a inviabilidade de adquiri-los mediante licitação dada a urgência requerida (fls. 175/176).

35. Em relação à cláusula da transferência de titularidade mediante o pagamento da quantia de R\$ 281.394,77, a Nuclep alegou que 'deveria fazer uma espécie de leasing, pagando, ao final o resíduo existente, caso fosse de seu interesse em permanecer com os equipamentos utilizados ao longo da prestação dos serviços' (fl. 176).

(...)

37. Não se questiona a importância da aquisição dos equipamentos para a plena operacionalização dos recentes compromissos assumidos pela Nuclep. Porém, como se verá a seguir, parte desses bens estava destinada a modernizar a área-meio da Nuclep e a integrar o seu patrimônio. Mesmo caracterizada a urgência na renovação do parque tecnológico da empresa, não se poderia prescindir de licitação para adquiri-los ou locá-los. Assim, entendemos que houve falha nesse ponto haja vista a ausência de licitação.

38. Assim, tendo em conta a retomada dos negócios da Nuclep e com o objetivo de evitar novas falhas dessa natureza, cabe determinar à empresa que realize o devido procedimento licitatório nas aquisições/locações de bens destinadas a suprir sua área-meio, atentando para que os preços estejam de acordo com o mercado (art. 43, inciso IV, da Lei n. 8.666/1993)."

17. Como visto, o objeto do contrato em exame consistiu, efetivamente, em terceirização de mão-de-obra para prestação de serviços relacionados ao processo produtivo da empresa, ainda que em atividades de apoio, bem como em locação de equipamentos de hardware e software, acessórios e bens móveis.

18. Diante disso, não se pode conceber que o efetivo regime de execução contratual tenha sido a empreitada por preço global, uma vez que o ajuste não tinha por finalidade a entrega de um objeto final, como poderia ser o caso da entrega de um produto ou desenvolvimento de um projeto específico. Com efeito, a intenção da Nuclep era dispor dos recursos necessários para a execução de sua atividade-fim, pois, como discutido no âmbito do TC 015.671/2004-4, a defasagem de recursos humanos e tecnológicos ameaçava o pleno cumprimento de suas obrigações.

19. Improcedente o argumento da Funcefet de que o valor estimado para o fornecimento de mão-de-obra não se pautou na apropriação mensal. Em primeiro lugar, conforme estabelecido pelo próprio contrato, os marcos para pagamentos estavam agregados à execução dos serviços aferidos por boletins de medição. Em segundo, toda a sua estrutura de custos foi elaborada com base nos salários pagos às diversas especialidades, acrescidos dos encargos trabalhistas, previdenciários e fiscais, bem como de valores atinentes a plano de saúde, seguro de vida e taxa de administração.

20. Como bem consignou a analista da 6ª Secex, em que pese a redação original do contrato prever o regime de empreitada por preço global, essa previsão foi amplamente questionada pelo Conselho Fiscal da empresa, conforme consta da Ata da 51ª Reunião dos Membros do Conselho Fiscal da Nuclep. E, exatamente por essa razão, a Nuclep celebrou o Termo Aditivo nº 2, passando a prever que os pagamentos dos valores constantes nos itens 4.2.1 a 4.2.7 do ajuste, que tratavam de parcelas fixas, seriam efetuados em conformidade com as medições mensais realizadas, podendo ser liberados apenas em parte, caso a contratada não atendesse, em sua totalidade, os serviços correspondentes ao respectivo mês.

21. A possibilidade de ter existido uma oitava medição, conforme alegado pelos responsáveis, foi peremptoriamente afastada. Mediante diligência junto à própria Nuclep, a analista confirmou que não existiam documentos relativos a essa medição e que a continuidade na prestação dos serviços foi regida pelo Contrato C-414/CS-229. Há, portanto, consistentes indícios de fraude por parte dos responsáveis na elaboração dos documentos de defesa.

22. Quanto à proposta de inabilitação dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos para ocupar cargos ou funções de confiança na administração pública federal, alinhando-me ao posicionamento do diretor técnico. De fato, a apresentação de documentos supostamente falsos não pode embasar tal apenação, haja vista que não foi conferida aos responsáveis a oportunidade de se manifestar acerca dessa fraude em específico, de forma a se estabelecer o contraditório e a ampla defesa. Apropriado se faz, assim, o encaminhamento de cópia da documentação pertinente ao Ministério Público da União, ao Gabinete do Ministro da Ciência e Tecnologia e ao dirigente máximo da Nuclep, para que adotem as providências cabíveis.

23. Também estou de acordo com a proposta apresentada pelo diretor quanto ao marco para atualização da dívida, devendo o acórdão condenatório especificar os valores históricos que compõem a dívida e as respectivas datas de incidência.

24. O segundo ponto que merece comentários adicionais diz respeito à contratação direta de serviços de consultoria e assessoria na área de licitações e de relacionamento e acompanhamento de processos junto a esta Casa. Nesse caso, não restaram caracterizadas a singularidade dos trabalhos, a notória especialização do contratado e a inviabilidade de competição. Além disso, não foi apresentada a devida justificativa para o preço contratado.

25. Estou de pleno acordo com as considerações feitas pela analista acerca da irregularidade da contratação em tela, baseada no inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993. Divirjo, no entanto, quanto ao encaminhamento dado à questão, pois, a meu ver, as justificativas aduzidas pelos gestores ouvidos em audiência não lograram afastar a antieconomicidade da contratação, que consistiu em um dos fundamentos das audiências realizadas.

26. Vejo que, além de não terem sido apresentadas justificativas para o preço ajustado, não foi devidamente caracterizada a necessidade da contratação, porquanto, conforme apurado, os assuntos tratados nas minutas contratuais e nos pareceres jurídicos elaborados pelo contratado eram rotineiros e, por isso, perfeitamente passíveis de serem conduzidos pelos funcionários da própria empresa, por exemplo, dos setores de auditoria interna e consultoria jurídica.

27. Dessa forma, anuo ao encaminhamento sugerido pelo diretor técnico, no sentido de se aplicar aos gestores a multa prevista no art. 58, incisos II e III, da Lei nº 8.443, de 1992.

28. Sem embargo, no meu entender, o Sr. Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, então gerente de suprimentos, deverá ter seu nome incluído no rol de responsáveis deste processo, de forma a ter suas contas julgadas irregulares, vez que ao referido gestor efetivamente competia a prática de atos de gestão no âmbito da Nuclep. Conforme depreendo dos autos, esse servidor tinha participação direta na celebração dos contratos da empresa. Destaco que, além do Contrato C-414/CS-228, o servidor também respondeu, nestes autos, pela celebração

do Contrato C-401/CS-223.

29. O último ponto merecedor de destaque diz respeito à utilização de veículos da frota da Nuclep para deslocamentos de natureza particular, ocorrência observada também em 2005, conforme consta do TC 019.582/2006-7, que trata das contas da entidade do referido exercício.

30. É bom frisar que, nesse caso, não se tencionou questionar o uso do transporte oficial durante a jornada de trabalho e as atividades normais da empresa. Como visto, o escritório da Nuclep situa-se no centro do Rio de Janeiro e a indústria, em Itaguaí/RJ. Assim, mostram-se legítimos os deslocamentos feitos pelos profissionais, em serviço, entre esses dois destinos.

31. A irregularidade consistiu, efetivamente, no uso diário, rotineiro e contumaz dos automóveis oficiais para buscar e levar os gestores de suas residências ao escritório central ou à fábrica, procedimento habitual e não restrito a situações excepcionais.

32. Como discutido nos autos, embora as disposições dos arts. 1º a 5º e 7º do Decreto nº 99.188, de 17/3/1990 (revogados pelo Decreto nº 6.403, de 17/3/2008), não se aplicassem às sociedades de economia mista que recebiam recursos do Tesouro Nacional, alcançavam-lhes (e alcançam) as vedações previstas nas leis de diretrizes orçamentárias.

33. As últimas LDO"s têm vedado a destinação de recursos para atender despesas com automóveis de representação, ressalvados os casos lá especificados, dentre os quais não se incluem presidentes ou diretores de empresas públicas ou sociedades de economia mista que recebam recursos orçamentários. Igualmente tem sido vedadas a celebração, a renovação ou a prorrogação de contrato de locação ou de arrendamento de quaisquer veículos para representação pessoal.

34. O Decreto nº 6.403, de 2008, permite, no inciso IV do art. 8º, o uso de "veículos de transporte institucional" no trajeto residência/repartição e vice-versa. Ocorre que, por expressa disposição do regulamento, o uso desses veículos se restringe a: ocupantes de cargo de natureza especial; dirigentes máximos das autarquias e fundações da administração pública federal; ocupantes de cargo do grupo-direção e assessoramento superiores DAS-6, ou equivalentes; chefes de gabinete de ministro de estado, de titulares dos órgãos essenciais da Presidência da República e de autoridades equiparadas a ministro de estado; dirigentes estaduais ou regionais de órgãos ou entidades, do mais elevado nível hierárquico na respectiva jurisdição.

35. Por analogia com o referido decreto, poder-se-ia acatar, no caso concreto, a utilização de veículo de transporte institucional pelo presidente da Nuclep. No entanto não se pode perder de vista que, de acordo com expressa previsão no Contrato C-401/CS-223, os veículos locados pela entidade tinham como destinação específica o atendimento aos serviços da fábrica, havendo, então, flagrante descumprimento das cláusulas contratuais.

36. Acatando, assim, as considerações aduzidas pelo diretor técnico, manifesto-me de acordo com a proposta de encaminhamento apresentada em relação aos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso, Paulo Roberto Trindade Braga, Alexandre Porto Gadelha e Adolfo de Aguiar Braid, respectivamente, presidente, diretor administrativo, diretor comercial e ex-diretor industrial da empresa, arrolados como responsáveis nestas contas.

37. Deixo, no entanto, de adotar o encaminhamento sugerido quanto à multa aos Srs. Reinaldo José de Melo e Isolde Sommer.

38. Tais servidores ocupavam o cargo de assessor na presidência da Nuclep, sem serem dotados, portanto, de poder decisório. Entendo, diante disso, que eles não devem responder pelo uso indevido dos veículos, cuja prática se constatou disseminada no âmbito da empresa.

39. Decerto que a utilização dos veículos por parte desses assessores era do conhecimento dos que ocupavam os cargos de direção, especialmente do diretor-presidente da empresa. Digo isso pois a defesa dos Srs. Reinaldo José de Melo e Isolde Sommer foi

apresentada conjuntamente com a dos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso, Paulo Roberto Trindade Braga, Alexandre Porto Gadelha e Adolfo de Aguiar Braid.

40. Dessa forma, pugno pelo acatamento as razões de justificativa apresentadas pelos assessores.

41. Enfim, devo tecer merecidos elogios à qualidade das instruções contidas nos autos, sem prejuízo de destacar a sempre competente atuação da 6ª Secex.

Feitas essas considerações, incorporo às minhas razões de decidir a análise de mérito de fls. 333/376, com as ressalvas aqui expostas, e manifesto-me por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 8 de setembro de 2009.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO

Relator

### **Acórdão**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Prestação de Contas Anual da Nuclebras Equipamentos Pesados S/A - Nuclep, relativa ao exercício de 2004.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Paulo Roberto Trindade Braga e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, pela celebração indevida do Contrato C-414/CS-228 por inexigibilidade de licitação;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Jaime Wallwitz Cardoso, Paulo Roberto Trindade Braga, Alexandre Porto Gadelha e Adolfo de Aguiar Braid, pela utilização indevida de veículos oficiais para deslocamentos de natureza particular da residência para a empresa e vice-versa;

9.3. acatar as razões de justificativa apresentadas por Reinaldo José de Melo e Isolde Sommer, pela utilização indevida de veículos oficiais para deslocamentos de natureza particular da residência para a empresa e vice-versa;

9.4. acatar as razões de justificativa apresentadas por Jaime Wallwitz Cardoso, Alexandre Porto Gadelha, Marcelo Melo Moraes, Ricardo Antunes Corrêa, Ademir Antônio Fraga Ribeiro e Reinaldo José de Melo, pelo suposto ato antieconômico consubstanciado na celebração do Contrato C-410/DV-077;

9.5. acatar as razões de justificativa apresentadas por Paulo Roberto Trindade Braga e Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, pelo suposto ato antieconômico consubstanciado na celebração do Contrato C-401/CS-223;

9.6. rejeitar parcialmente as alegações de defesa dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga, Romildo Rodrigues Santos e da Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, quanto aos pagamentos a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, no âmbito do Contrato C-390/CS-215;

9.7. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b", 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da Lei nº 8.443, de 1992, julgar irregulares as contas do Sr. Marcos Aurélio Rodrigues Duarte, aplicando-lhe a multa prevista nos incisos II e III do art. 58 da mesma lei, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na forma da legislação em vigor (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno);

9.8. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b", 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da Lei nº 8.443, de 1992, julgar irregulares as contas dos Srs. Jaime Wallwitz Cardoso, Alexandre Porto Gadelha e Adolfo de Aguiar Braid; aplicando-lhes, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso I, da mesma lei, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que

comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na forma da legislação em vigor (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno);

9.9. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas "b" e "c", 19, caput, e 23, inciso III, da Lei nº 8.443, de 1992, julgar irregulares as contas dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, e condená-los em débito, solidariamente com a Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, pelas quantias abaixo relacionadas, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Nuclep, atualizada monetariamente na forma da legislação em vigor, a partir das datas indicadas, abatendo-se, na ocasião, os créditos também relacionados abaixo, nos termos da Súmula nº 128 da jurisprudência deste Tribunal:

DÉBITO (R\$)	CRÉDITO (R\$)	DATA DE OCORRÊNCIA
32.696,70		28/09/2004
11.785,71	05/10/2004 300,00	21/10/2004
44.070,00		25/10/2004
35.000,00	29/10/2004 222,30	03/11/2004
581,75		05/11/2004
14.400,00	09/11/2004 15.810,00	09/11/2004
198.906,00		09/11/2004
139.762,96	12/11/2004 31.620,00	16/11/2004
111.870,00		25/11/2004
498.094,39	10/12/2004 100.982,41	16/12/2004
137.255,24		16/12/2004

9.10. com fundamento no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992, aplicar multa aos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, individualmente, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na forma da legislação em vigor (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno);

9.11. nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992, autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações e, no caso das multas, caso não seja possível o desconto em folha na forma do item precedente;

9.12. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso I, 17 e 23, inciso I, da Lei nº 8.443, de 1992, julgar regulares as contas dos Srs. e Sras. Jaime George de Freitas, Ezequiel Torres Gaspar, Carmen Soriano Puig, Carlos Roberto Siqueira de Barros, Mari Elisabeth Trindade Machado, Miracy Wermelinger Pinto Lima, Rafael Souza Pena, Eduardo Eugênio Gouvêa Vieira, Ilton Ilhomar de Carvalho, Euclides Duncan Janot de Matos, Odair Dias Gonçalves e Milton Coelho da Silva Neto, dando-lhes quitação plena;

9.13. determinar à Nuclebras Equipamentos Pesados S/A - Nuclep que:

adote a modalidade licitatória adequada, de acordo com os artigos 23 e 24 c/c o artigo 57, inciso II, da Lei nº 8.666, de 1993, de maneira a evitar que eventual prorrogação de contrato administrativo de serviços de natureza contínua dela decorrente resulte em valor total superior ao permitido para a modalidade utilizada, em consonância com o entendimento firmado por este Tribunal, a exemplo dos Acórdãos Plenários 260/2002, 1.521/2003, 1.808/2004, 1.878/2004 e 1.084/2007;

cumpra o art. 6º, inciso IX, alínea "f", da Lei nº 8.666, de 1993, fazendo constar no projeto básico o orçamento detalhado e fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos apropriadamente avaliados, bem como o inciso II do §2º do art. 7º da mesma lei, atentando que o orçamento deve apresentar a composição de todos os custos unitários envolvidos na contratação;

abstenha-se de prorrogar contratos de fornecimento de passagens aéreas como se de serviços continuados fossem, utilizando-se, equivocadamente, do inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993, em conformidade com a jurisprudência recorrente deste Tribunal;

restringa a contratação por inexigibilidade, com fundamento no inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993, àquelas situações em que a singularidade do objeto justifique a inviabilidade de competição, observando, nesses casos, a correta formalização dos processos, que devem conter os motivos determinantes da singularidade dos serviços, as razões para escolha do fornecedor ou executante, além da justificativa do preço, nos termos do art. 26 e seu parágrafo único da mesma lei;

instrua os processos de contratação com estudos detalhados para fundamentar a escolha por locação em detrimento de aquisição de veículos, considerando fatores tais como: garantias e custos minimizados no primeiro ano de aquisição de um veículo; vida útil do bem; despesas indiretas; tempo da utilização do veículo; possibilidades ou impedimentos de eventual financiamento dos bens; custo de oportunidade na aquisição do veículo; e demais fatores que possam fundamentar a decisão do gestor;

restringa a antecipação de pagamentos a casos excepcionais, mediante as indispensáveis cautelas e garantias, e desde que prevista no edital de licitação e justificada no respectivo processo, em conformidade com os arts. 38 e 42 do Decreto nº 93.872, de 1986, c/c o art. 62 da Lei nº 4.320, de 1964 e com os preceitos constantes da Lei nº 8.666, de 1993;

reavalie, se ainda não o fez, o teto-limite de 2.216 horas extras mensais e cumpra os arts. 59, 66 e 67 da Consolidação das Leis do Trabalho, ante a vedação legal para a realização de sobre jornadas superiores a até duas horas suplementares diárias (art. 59), necessidade de período mínimo de onze horas consecutivas para descanso entre duas jornadas (art. 66), e de ser assegurado descanso semanal de 24 horas consecutivas, preferencialmente aos domingos (art. 67), a todos os empregados, inclusive aos que assumem a função de motorista;

adote procedimentos administrativos com vistas a abertura e tramitação de processos licitatórios em tempo hábil, de modo a evitar dispensas indevidas de licitação embasadas no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993, e observe o prazo máximo de 180 dias para a duração de contrato emergencial;

elabore procedimentos de compras com a perfeita caracterização do objeto e a indicação dos recursos orçamentários para o seu pagamento (art. 14 da Lei nº 8.666, de 1993), bem como abstenha-se de efetuar contratação por inexigibilidade de licitação nos casos em que seja possível a competição e não haja óbice intransponível à realização do certame;

proceda a regular autuação e constituição dos processos licitatórios, nos termos do art. 38 da Lei nº 8.666, de 1993;

abstenha-se de utilizar contrato de prestação de serviços técnicos e/ou especializados da área industrial para alocar mão-de-obra na execução de atividades rotineiras e burocráticas (atividades-meio), sob pena de configurar contratação irregular de mão-de-obra;

9.14. alertar aos gestores da Nuclep que o descumprimento de decisão do Tribunal, sem justo motivo, ou a reincidência no ato, sujeitam os responsáveis às multas previstas nos incisos VII e VIII, respectivamente, do art. 268 do Regimento Interno do TCU, as quais prescindem de audiência prévia nos termos do § 3º do mesmo dispositivo;

9.15. determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que, nos próximos trabalhos de auditoria a serem realizados na Nuclep, verifique o desfecho, ou a situação de então, das ações dos empregados da PEM Engenharia S/A na justiça trabalhista (Contrato C-410/DV-077), e se a providência adotada - glosa no montante noticiado - foi eficiente o bastante de forma a evitar prejuízos ao erário em função da responsabilidade subsidiária da Administração, prestando as devidas informações na próxima prestação de contas da empresa;

9.16. com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443, de 1992, encaminhar cópia do presente Acórdão, assim como do Relatório e Proposta de Deliberação que o

fundamenta, além das fls. 317/331 do volume 1 do principal do presente processo, das fls. 20/36 do Anexo 1, das fls. 1/86 do Anexo 6, do Anexo 11 completo e das fls. 1/195 do TC 015.671/2004-4, apenso, ao Ministério Público da União, para as ações que entender cabíveis;

9.17. encaminhar cópia do presente Acórdão, assim como do Relatório e Proposta de Deliberação que o fundamenta, além das fls. 317/331 do volume 1 do principal do presente processo e do Anexo 11 completo, ao Gabinete do Ministro da Ciência e Tecnologia e ao dirigente máximo da Nuclep, para as providências que entenderem cabíveis quanto à apresentação, a este Tribunal, por parte dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, de documentos referentes a medição inexistente e a nota fiscal cancelada para tentar justificar os pagamentos efetuados a maior à Fundação de Apoio ao Cefet/RJ - Funcefet, no âmbito do Contrato C-390/CS-215

#### **Quorum**

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro e José Jorge.

13.2. Auditor presente: André Luís de Carvalho (Relator)

#### **Publicação**

Ata 31/2009 - Segunda Câmara

Sessão 08/09/2009

Aprovação 09/09/2009

Dou 08/09/2009

#### **Referências (HTML)**

Documento(s): [013-188-2005-3-AUD-ALC.rtf](#)

---