# TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

| | |
|---|---|
| PROCESSO Nº: | 621885/23 |
| ASSUNTO: | EMBARGOS DE DECLARAÇÃO |
| ENTIDADE: | DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO PARANÁ |
| INTERESSADO: | ALEXANDRE CASTRO FERNANDES, AMAURI MEDEIROS CAVALCANTI, DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO PARANÁ, FERNANDO FURIATTI SABOIA, HAMILTOM LUIZ BOING, RAMIREZ COLODEL FIGUEIREDO PEREIRA, ROBERTO ABAGGE DOS SANTOS |
| ADVOGADO / PROCURADOR | ALBA REGINA GRASSETTI PACHECO, ARISTIDES RODRIGUES DO PRADO NETO, ATHOS ROMULO CAMPOS DE OLIVEIRA, JOÃO CLAUDIO FRANZO WEINAND, LUCIANO ROCHA WOISKI, MARIA LUCIA SANCHES, YVONE DA SILVA ANDRADE |
| RELATOR: | CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA |

**ACÓRDÃO Nº 1025/24 - Tribunal Pleno**

Embargos de declaração em tomada de contas extraordinária. Inexistência de omissão e de obscuridade. Fundamentação clara e suficiente. Rejeição dos embargos de declaração.

## 1 RELATÓRIO

Trata-se de *embargos de declaração* opostos por Amauri Medeiros Cavalcanti e Roberto Abbage dos Santos contra o Acórdão 2656/23 do Tribunal Pleno, que julgou irregulares as contas apreciadas e aplicou as medidas correspondentes, nos seguintes termos de sua parte dispositiva:

> **I.** Dar procedência da tomada de contas extraordinária, para julgar **irregulares** as contas que são objeto do feito, referentes a aspecto específico da execução do Contrato n.º 075/1997, firmado entre o Estado do Paraná (por meio do Departamento de Estradas de Rodagem) e a Concessionária de Rodovias do Lote 05 – PR S/A., no âmbito do Programa de Concessão de Rodovias do Estado do Paraná, com fundamento nos artigos 15, § 2º, e 16, inciso III, alínea “b”, da Lei Complementar Estadual 113/2005, em razão da caracterização do achado de fiscalização “desconformidade dos parâmetros de macro rugosidade (HS) e de micro

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

rugosidade (VRD) para os pavimentos das rodovias BR 277, BR 376 e BR 373, entre Curitiba e região de Ponta Grossa, sem aplicação de multas";

**II.** **determinar** ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Paraná (DER/PR), na pessoa de seu representante legal, com fundamento no artigo 1º, inciso X, da Lei Complementar Estadual 113/2005, que adote, no prazo de **30 (trinta) dias**, as providências com vistas à:

**a)** Reparação das pistas, de modo a cumprir as especificações fixadas no Programa de Exploração Rodoviária (PER) e em conformidade com os demais parâmetros nele previstos;

**b)** Aplicação das sanções devidas, previstas em contrato.

**III.** aplicar a **multa administrativa** prevista no artigo 87, inciso IV, alínea "g", da Lei Complementar Estadual 113/2005, individualmente a **Amauri Medeiros Cavalcanti** e a **Roberto Abbage dos Santos**;

**IV.** pela inclusão de **Amauri Medeiros Cavalcanti** e **Roberto Abbage dos Santos** na **lista dos responsáveis com contas irregulares**, com fundamento no artigo 170 da Lei Complementar Estadual 113/2005;

**V.** dar **ciência** da presente decisão à 5ª Inspetoria de Controle Externo, atualmente incumbida da fiscalização do DER, conforme Portaria 380/23 deste Tribunal;

**VI.** **comunicar** esta decisão aos seguintes, conferindo-lhes acesso à integra dos autos digitais, para as providências que considerarem devidas:

**a)** Ministério Público Estadual;

**b)** Comissão formada para o recebimento das Concessões Rodoviárias do Paraná;

**c)** Controladoria Geral do Estado do Paraná (CGE);

**d)** Ministério da Infraestrutura do Governo Federal;

**e)** Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT);

**f)** Empresa de Planejamento e Logística S.A. (EPL),

**g)** Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil (SEINFRAROD) do TCU.

**VII.** encaminhar os autos à Coordenadoria de Monitoramento e Execuções, para os registros devidos e as providências atinentes à execução da decisão, sem prejuízo às atribuições da inspetoria competente para o monitoramento da determinação ora proferida.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

Os embargos foram recebidos por este relator (peça 73), porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Posteriormente, o DER/PR manifestou-se para informar as seguintes providências, pretéritas, adotadas relativamente às irregularidades em tela: revestimento com *gap graded* em substituição ao TSD (como constatou a 3ª ICE em 2022) e a lavratura de dez ou mais autos de infração em desfavor da contratada em 2020 (peças 78 a 80 dos autos).

## 2 FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Ratifico o recebimento dos embargos de declaração, pois preenchidos os requisitos legais.

Seguem as alegações dos embargantes, da forma como podem ser extraídas da petição de embargos (dado o modo condensado de exposição nela adotado), acompanhadas da respectiva apreciação.

**Alegação 1:**

> Apesar de vasta fundamentação acerca da data em que os embargantes figuraram como Administradores Públicos, responsáveis pela Diretoria de Operações e Coordenador de Concessões e Pedagiamento Rodoviário respectivamente, o v. acórdão apenas relatou os fundamentos e argumentos da defesa, e posteriormente fundamentou a decisão em completa OMISSÃO a respeito das razões fáticas e jurídicas que conduziram à condenação dos embargantes, limitando-se a dizer que "ao tempo dos fatos" os cargos eram exercidos por Amauri e Roberto.
>
> Em síntese, trata-se de fundamento que observa o parecer ministerial, bem como o relatório inaugural do processo, mas que não adentra a qualquer um dos fundamentos e razões levadas à baila pela defesa, acabando por incidir em fundamentação, data venia, baseada em termos jurídicos genéricos, do qual não se pode entender diretamente a relação com o caso concreto, exaustivamente exposto na defesa.
>
> Dada a questão de que no tempo em que exerciam os seus respectivos cargos, os peticionantes mesmos adotaram as medidas que lhe eram cabíveis na época, e que isso restou nítido nos autos, assim como a inexigibilidade de

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

> conduta diversa, não há qualquer outro fundamento apontado no v. acórdão, que demonstre a razão de decidir em sentido contrário. Trata-se, desse modo, de OMISSÃO de fundamentação.
>
> Quanto ao PROTOCOLO N. 15.267.061-3, igualmente pode-se dizer que a ratio decidendi carece de controle de sua fundamentação, uma vez que também restou plenamente demonstrado e comprovado pela defesa a questão da limitação de responsabilidade dos embargantes.

As referidas razões de defesa foram expressamente apreciadas, por exemplo, nas páginas 56 a 61 do acórdão, as quais não contêm “termos jurídicos genéricos”. A fundamentação compreende, entre outras, a questão acerca da não adoção das devidas providências pelos responsáveis (inclusive o teor do Protocolo n.º 15.267.061-3), bem como a caracterização do erro grosseiro (a despeito do uso da expressão, não houve na peça de defesa alegações efetivamente referentes à *inexigibilidade de conduta conforme o direito* propriamente dita, como a obediência hierárquica a ordem não manifestamente ilegal ou a coação moral irresistível).

**Alegação 2:**

> Não somente isso, mas ainda é importante salientar que foram apresentadas informações oficiais de que apesar da própria ETL ter constatado valores superiores aos especificados no PER nos ensaios de mancha de areia, ela mesma considerou que as condições observadas ofereciam melhores condições de segurança aos usuários.
>
> Igualmente em relação ao Gerente de Obras e Serviços Lote 05 e Superintendente Regional Campos Gerais, que encaminharam o processo para a Diretoria de Operações para análise, de onde se concluiu que toda instrução do protocolo demonstrou a adoção de medidas MAIS SEGURAS.
>
> No v. Acórdão, refuta-se a argumentação da defesa acima exposta, com base em parâmetros que não são capazes de tirar a legitimidade dos argumentos expostos acerca da adoção das medidas mais seguras. Além disso, **o próprio acórdão diz que a embargante "se limitou a considerar a informação de que as condições empregadas ofereciam melhor segurança aos usuários"**, mas ora, trata-se de conclusão técnica e responsável, sobre a qual deve se basear a conduta dos agentes.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

> Portanto os presentes embargos não podem deixar de considerar também a OBSCURIDADE existente no acórdão, uma vez que o julgamento de questões técnicas, que apuram a conduta dos agentes, e julgam até mesmo com grande carga de interpretação subjetiva, não pode se basear em conclusões diversas daquelas que eram as únicas possíveis pelos agentes, mais uma vez recaindo sobre a questão da inexigibilidade de conduta diversa, que não a adoção das medidas de solução que efetivamente foram adotadas. (Grifo nosso)

O teor do Ofício 0832/2018 do Consórcio Esteio-Conspel, sobre o qual essa passagem dos embargos versa, foi devidamente apreciado no acórdão, inclusive em sua página 58. O trecho em que consistiria a obscuridade, acima destacado em negrito (“se limitou a considerar a informação de que as condições empregadas ofereciam melhor segurança aos usuários"), é uma citação da Instrução 17/22-3ICE (página 31 do acórdão), que não esgota a fundamentação sobre a questão e na qual não se identifica nenhuma falta de clareza, considerando as demais razões de decidir sobre o mesmo ponto. O acerto ou não sobre a avaliação da prova não é matéria passível de discussão pela via dos embargos de declaração.

**Alegação 3:**

> Não obstante isso, há também a obscuridade na ratio decidendi a respeito do que se demonstrou tanto no Ofício n.º 956/2018 – C.C.P. - Campos Gerais, da Superintendência Regional Campos Gerais, quanto no Ofício 0832-2018, do Consórcio Esteio-Conspel, sendo que apesar do que foi EXPRESSO no sentido de que "Os pavimentos com texturas porosas referem-se a Camadas Porosas de Atrito, com índice de vazios de até 25%, onde os ensaios de mancha de areia fornecem valores acima de 1,20 mm, conforme citado no PER, mas em nosso entendimento, a excepcionalidade acima, se refere também ao tratamento superficial com cimento asfáltico de petróleo, que voltou a ser empregado no meio rodoviário, após o advento de novos equipamentos, que é o caso em questão, tanto é que estamos propondo para apreciação do Sr. Diretor Geral, alteração no PER, não se limitando em seu valor superior o ensaio de mancha de areia, para atender e possibilitar o emprego de revestimentos, que venham a beneficiar o usuário", mais uma vez isso não foi devidamente enfrentado no v. **Acórdão, que refutou todas as evidencias, sob o fundamento de que "os agentes não**

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

**trouxeram evidências"**, entendendo, ainda que as informações, ainda que baseadas em relatórios, e ainda que sejam verdadeiras, isso não seria capaz de induzir a análise sobre os fatos.

A respeito dos fundamentos apresentados sobre condições de segurança:

Especial atenção deverá ser conferida à definição dos tipos de revestimento a adotar para a pista de rolamento, de forma que as condições de aderência pneumáticopavimento sejam as melhores possíveis, não vindo a comprometer a segurança do usuário. São especificadas as seguintes condições: - Na seleção e dosagem de misturas betuminosas: - em caráter provisório e até a oficialização de normas nacionais ou do DER a respeito do tema, especificam-se as seguintes condições mínimas para as misturas betuminosas destinadas à camada de rolamento, quando ensaiadas em amostras moldadas em laboratório com equipamento do tipo roda rolante ou, preferencialmente, em panos experimentais executados na pista: - condições de macro-rugosidade asseguradas por valor de “altura de areia” (HS) na faixa de 0,60 a 1,20 mm; - condições de atrito longitudinal, avaliadas através do “pêndulo britânico”, expressas por “valor de resistência à derrapagem” situado no intervalo 47 a 75. - excepcionalmente, em extensões sujeitas a condições pluviométricas intensas, conjugadas a aspectos geométricos menos favoráveis em planta e perfil e à incidência de acidentes atribuíveis a problemas de aderência, a Concessionária poderá adotar solução de revestimento delgado de textura porosa; para essa finalidade, é recomendável o emprego de asfaltos polimerizados, visando a maior durabilidade da camada. Da análise do item do PER, os PETICIONANTES emitiram a informação com supedâneo na: a) expressa excepcionalidade do PER; b) segurança dos usuários; c) o trecho da BR-373 está inserido no perímetro urbano de Ponta Grossa (Avenida Souza Naves); d) existem uma grande quantidade de acessos à rodovia pelas propriedades lindeiras (frenagens e paradas bruscas); e) intensa circulação de pedestres ou ciclistas (aderência, frenagens e paradas bruscas); f) presença de lombadas e cruzamentos em nível da rodovia (aderência, frenagens e paradas bruscas); e g) elevado índice de acidentes nesse trecho. Os PETICIONANTES entenderam que, somente com o ensaio de mancha de areia (que não avalia o conforto do pavimento), a solução utilizada pela CONCESSIONÁRIA poderia ser analisada pelo Sr. Diretor Geral do DER/PR, pois houve aumento da segurança dos veículos (aderência e frenagem); e caso houvesse sua concordância, o PER poderia

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

> ser revisado somente em benefício ao usuário. No caso, enquanto os PETICIONANTES a) Diretor de Operações - 04/10/2018; e b) Coordenador de Concessões e Pedagiamento Rodoviário - 26/09/2018 ocupavam seus cargos, o protocolo nº 15.267.061-3 não retornou com decisão do Sr. Diretor Geral, assim sendo não era possível eventual autuação da CONCESSIONÁRIA antes da resolução do caso, situação que também não impediria a aplicação das multas e/ou refazimento dos serviços em momento posterior. Destaca-se, novamente, que não houve omissão ou descaso dos PETICIONANTES, pois o processo foi encaminhado para os mesmos na data de 25/06/2018 e a Informação n.º 942/2018 foi elaborada em 02/07/2018, o que de fato demonstra a boa-fé e intenção de solucionar a questão. Assim sendo, requer-se o julgamento regular das contas. (Grifo nosso)

O Ofício n.º 0832/2018 do Consórcio Esteio-Conspel e o Ofício n.º 956/2018 – C.C.P. – Campos Gerais foram considerados no acórdão embargado, como se nota, por exemplo, de suas páginas 58 a 61. O trecho em que consistiria a obscuridade, acima destacado em negrito ("os agentes não trouxeram evidências"), é uma citação da Instrução 17/22-3ICE (páginas 38 e 40 do acórdão), que não esgota a fundamentação sobre a questão e na qual não se identifica nenhuma falta de clareza, considerando as demais razões de decidir sobre o mesmo ponto. A referida ausência de evidências refere-se ao fato de não estar demonstrado nos autos que a mencionada proposta de alteração do PER tenha sido apresentada ao diretor geral do DER ou mesmo que a sua elaboração tenha sido iniciada, por iniciativa dos agentes em questão, ponto este abordado em vários momentos do acórdão.

Os “fundamentos apresentados sobre condições de segurança” referidos na petição dos embargos nada mais são do que a reprodução da redação do item 1.1.4.4 do PER, também tratado no acórdão embargado, em várias ocasiões. Do mesmo modo a parte final da Informação 942/2018 (assinada pelos embargantes e cujo teor é aludido nos embargos), notadamente nas páginas 56 a 59 da decisão. A listagem de “a” a “g”, igualmente, recebeu análise nas páginas 58 e 59; bem assim, os argumentos referidos nos embargos quanto à conduta e à responsabilidade dos embargantes (páginas 59 a 61).

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

**Alegação 4:**

E ainda em relação às seguintes razões apresentadas pelas embargantes, tem **a fundamentação de que "as observações trazidas pela defesa são inócuas", seguido de que "é desnecessário repetir o que já foi esclarecido"**, mas que não receberam fundamentação capaz de concluir pela sua inaplicabilidade ao caso concreto:

PER / CONTRATO DE CONCESSÃO / LEGISLAÇÃO

A luz no disposto no item 1.1.4.4. do PER , excepcionalmente poderia aplicar-se solução de revestimento delgado de textura porosa, com asfaltas polimerizados, com aumento da segurança, durabilidade e que seja benéfica ao usuário. A Informação n.º 942/2018 foi manejada adotando como preceito a segurança e benefício ao usuário com as informações até então constantes no protocolo. Além do mais, o PODER CONCEDENTE, ora representado pelo PETICIONANTES, deve avaliar às novas tecnologias em benefício a segurança ao usuário, solução qual, neste momento, seria o avanço de novos equipamentos para utilização do Tratamento Superficial Duplo – TSD. Rememora-se que não houve decisão por parte do PETICIONANTES, mas sim indicação, com supedâneo na informação da ETL, de que a solução aumenta o nível de segurança dos veículos, propondo assim ao Sr. Diretor Geral que, não se limitando em seu valor superior o ensaio de mancha de areia, procedesse a análise e decisão quanto a nova solução, com necessária alteração do PER. Portanto, não houve omissão dos PETICIONANTES, mas sim a proposta de se avaliar o emprego de revestimentos que venham a beneficiar o usuário, decorrente da evolução tecnológica e excepcionalidade do CONTRATO de CONCESSÃO. A Informação n.º 942/2018, além de fundamentada no PER, também possui previsão legal, correspondente a prestação de serviços adequados aos usuários, onde resta expressamente incluso o item SEGURANÇA como essencial, nos termos do Artigo 6º, § 1º da Lei 8987/95, in verbis: Art. 6o Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato. § 1o Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. Ante ao exposto, permissa venia, com fundamento no item 1.1.4.4 do PER e artigo 6º, § 1º da Lei 8987/95, requer-se o julgamento

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

regular das contas, por não restar configurado ofensa a norma legal.

DA ALTERAÇÃO DA SOLUÇÃO E OUTRAS CONCESSÕES

A adoção de uma solução de revestimento delgado de textura porosa, conforme prevê o item 1.1.4.4. do PER, aumenta as condições de aderência pneu-pavimento, reduzindo as distâncias de frenagem, além de outros fatores como a redução do efeito spray e da aquaplanagem, aumentando consideravelmente a segurança dos usuários da rodovia.

O tratamento superficial com cimento asfáltico de petróleo voltou a ser empregado no meio rodoviário após o advento de novos equipamentos decorrentes da evolução tecnológica, em atendimento ao PER e artigo 6º, § 2º, da Lei 8987/95.

§ 2o A atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.

Desse modo, como já explicitado anteriormente, a Informação n.º 942/2018 deixou expresso a proposição ao Sr. Diretor Geral e a necessidade de alteração no PER (caso o mesmo concordasse com o proposto), não se limitando em seu valor superior o ensaio de mancha de areia, para atender e possibilitar o emprego de revestimentos que venham a beneficiar o usuário.

A título de conhecimento, a solução utilizada pela CONCESSIONÁRIA não é novidade no ramo das concessões rodoviários. Explica-se:

A objetivo da análise quanto a possibilidade de alteração do PER seria no sentido de compatibilizá-lo aos PER's que a Agência Nacional de Transporte Terrestres (ANTT), onde o parâmetro de desempenho dos pavimentos indica o seguinte: "altura de areia (HS), compreendida no intervalo: 0,6 mm < HS < 1,2 mm (para camadas porosas de atrito dispensa-se o limite máximo)".

Ou seja, a ANTT, que é uma referência em fiscalização de concessões rodoviárias, admite que o limite máximo de altura de areia seja dispensável para camadas porosas de atrito.

A indicação de que é dispensável o limite máximo de altura de areia para camadas porosas de atrito pode ser observado nos seguintes Editais de Concessão da ANTT (todos em anexo), entre outros:

Edital de Concessão nº 001/2011 - BR-101/ES/BA: trecho Divisa ES/RJ – Entr. BA-698 (acesso a Mucuri);

Edital de Concessão nº 005/2013 - BR-163/MS: Trecho da rodovia BR-163 integralmente inserido no estado do Mato Grosso do Sul, com extensão total de 847,20 km (início na divisa com o estado do Mato Grosso e término na divisa com o Paraná);

Edital de Concessão nº 01/2018 - BR-101/290/386/448/ RS, no trecho da BR-101/RS, entre a divisa SC/RS até o entroncamento com a BR-290 (Osório); da BR-290/RS, no entroncamento com a BR-

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

101(A) (Osório) até o km 98,1; da BR-386, no entroncamento com a BR-285/377(B) (para Passo Fundo) até o entroncamento com a BR-470/116(A) (Canoas); e da BR-448, no entroncamento com a BR-116/RS-118 até o entroncamento com a BR-290/116 (Porto Alegre);

Portanto, a solução tecnológica também vem sendo utilizadas em outras CONCESSÕES, objetivando a segurança dos usuários.

CONDIÇÕES DE CONFORTO DA RODOVIA - IRI

Como visto no protocolo nº 15.267.061-3, a situação encartada na tomada de contas extraordinária foi averiguada pela ETL no momento da execução do pavimento, especificadamente na data de - 11/05/2018.

Importante, para deslinde do feito, registrar que a macro-rugosidade é um indicador de segurança da rodovia, o qual mede a capacidade da superfície do pavimento de drenar a água confinada entre o pneu e o pavimento, sendo também um indicador da condição de aderência entre pneu e pavimento, avaliado pelo Método da Mancha de Areia e o resultado desse método de avaliação é expresso em Altura de Areia (HS), em mm.

A macro-rugosidade, portanto, não é um indicador das condições de conforto da rodovia.

Isto é dizer que, diante do contido no protocolo nº 15.267.061-3, os ensaios de mancha de areia não são parâmetros para avaliar o conforto da rodovia naquele momento.

Senão bastasse isso, o protocolo não continha informações relativas às condições de conforto da rodovia, que são aferidas através da medição da irregularidade longitudinal - IRI, relacionado aos aspectos funcionais da rodovia, conforme expressamente prevê o PER item 1.1.4.2. Aspectos Funcionais, conforme segue:

“As condições funcionais das faixas de rolamento serão aquilatadas a partir da medição da irregularidade longitudinal, com utilização de sistema tipo-resposta ou outro sistema que permita a obtenção de valores na escala internacional de irregularidade.

Os valores do IRI (“*International Roughness Índex*”) serão integrados em lances máximos de 200 m.

Os valores máximos admissíveis para a irregularidade longitudinal ao longo do período de Concessão são os seguintes:

- ao término da Recuperação Inicial, com a consequente liberação para a cobrança de pedágio: 4 m/km;

- ao término da Restauração das RODOVIAS PRINCIPAIS e ao longo de todo o período da Concessão, inclusive para as Obras de Melhoria para Aumento de Capacidade e Segurança previstas: 2,5 m/km.

Os limites aqui estabelecidos não eximem a responsabilidade da Concessionária quanto à solução de problemas de irregularidades localizados, contidos em lances que indiquem valores toleráveis.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

Enquadram-se nessa situação abatimentos da pista devidos a problemas geotécnicos ocorridos em terrenos de fundação de aterros, nas encostas anexas ou no próprio terrapleno, os quais necessariamente deverão ser solucionados nesta fase."

Diante da instrução do protocolo nº 15.267.061-3, quando enviado aos PETICIONANTES, o protocolo não era instruído com as condições de conforto dos usuários (metodologia IRI), situação qual norteou a ação dos PETICIONANTES, pois não poderia ser aplicado qualquer penalidade naquele momento.

Prosseguindo em relação ao protocolo nº 15.267.061-3, nos exatos termos da redação do PER - item 1.1.4.4., ao longo do período de concessão as condições de macro-rugosidade e atrito longitudinal especificadas para a fase de dosagem seriam verificadas somente três meses após a liberação ao tráfego, a partir da construção dos novos pavimentos e/ou da primeira restauração dos pavimentos existentes e, anualmente, a verificação das condições de aderência seria procedida através do emprego de equipamentos de grande produtividade, que permitam a estimativa dos coeficientes de atrito transversal ou longitudinal.

O tema foi regulado pelo DER apenas em 2016, por meio da Ordem de Serviço n.º 008/2016-DER/DG.

Assim, a partir da edição da referida ordem, o acompanhamento das condições de segurança ao longo do período de concessão foi realizado com base nessa regulamentação.

Solicita-se, permissa venia, especial atenção ao supra sustentado, de que há expressa previsão no PER de que as condições de macro-rugosidade deveriam ser verificadas somente após 3 (três) meses da libração do tráfego da rodovia.

Isso porque, os serviços executados indicados no protocolo 15.267.061-3, correspondiam à manutenção da rodovia BR-373, km 171+800 ao km 183+500, que se enquadra na fase de acompanhamento das condições de variação da aderência ao longo do período de Concessão, onde o PER item 1.1.4.4. indica o seguinte:

"- as condições de macro-rugosidade e atrito longitudinal especificadas para a fase de dosagem serão verificadas pelos mesmos procedimentos na pista, três meses após a liberação ao tráfego, mediante plano de amostragem a ser aprovado pelo DER;

- anualmente, será procedida a verificação das condições de aderência através do emprego de equipamentos de grande produtividade, que permitam a estimativa dos coeficientes de atrito transversal ou longitudinal; o tema será regulado por normalização de âmbito nacional ou por instrução editada pelo DER."

Conforme expressa indicação no PER - item 1.1.4.4., as condições de macro-rugosidade e atrito longitudinal serão verificadas, repisa-se, somente três meses após a liberação ao tráfego, mediante plano de amostragem a ser aprovado pelo DER.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

Ressalta-se, data venia, que na data em que o protocolo nº 15.267.061-3, cadastrado em 29/06/2018, chegou ao conhecimento da CCPR, as intervenções relacionadas à manutenção da BR-373, km 171+800 ao km 183+500 ainda estavam em andamento, sendo que o material anexado correspondia ao dia da execução, desconsiderando o prazo de três meses previstos no PER.

Portanto, os ensaios constantes no referido protocolo foram realizados antes do prazo estabelecido no PER, situação que não poderia ensejar a eventual aplicação de sanções naquele momento.

Cabe destacar que o PETICIONANTE Sr. Abagge dos Santos atuou na CCPR até a data 26/09/2018, logo não teve a oportunidade de acompanhar os demais ensaios que foram realizados, tão pouco lhe foi cientificado se a solução de pavimentação que estava sendo aplicada estaria causando desconforto aos usuários da rodovia.

Também, cumpre destacar que o PETICIONANTE Sr. Abagge dos Santos, na qualidade de Coordenador de Concessão e Pedagiamento Rodoviário empreendeu todos os esforços necessários, dentro de suas obrigações legais dispostas no Decreto 4475 - 14 de Março de 2005, in verbis:

*Art. 7º. À Coordenadoria de Concessão e Pedágios Rodoviários a que se refere o art. 36, passa a vigorar com a seguinte redação sob a nova ordem numérica:*

*"Art. 39. À Coordenadoria de Concessões e Pedágios Rodoviários compete:*

*I - o planejamento estratégico de atuações, coordenação e ampliação do sistema de concessões e pedágios, considerando a legislação ambiental vigente;*

*II - a administração e a fiscalização do sistema de concessões e pedágios e seus respectivos contratos e convênios;*

*III - a orientação às Superintendências Regionais nos serviços de concessões e pedágios;*

*IV - o gerenciamento e o controle dos postos de pedágio não concedidos;*

*V - acompanhar auditoria econômica e financeira dos sistema de concessões e pedágios;*

*VI - a análise de custos e equilíbrio econômico e financeiro do sistema de concessões e pedágios;*

*VII - o monitoramento do tráfego no sistema de concessões e pedágios;*

*VIII - a alimentação atualizada dos sistemas gerenciais, interagindo com as demais unidades do Departamento;*

*IX - a manutenção e melhoramentos do sistema de comunicação com o público, usuário do sistema de concessões e pedágios no âmbito do Estado, para registro de reclamações, transmissão de informações e coletas de sugestões; e*

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

> *X - o desempenho de outras atividades correlatas.*
>
> *Parágrafo único. A Coordenadoria conta com Gerentes para o desempenho de suas atividades".*
>
> Assim sendo, data venia, além de não haver qualquer ofensa a norma legal, o caso em apreço também se caracteriza como inexigibilidade de conduta diversa, diante dos documentos que até o momento instruíam o protocolo e as datas (três meses após a liberação do tráfego) expressamente reguladas pelo PER norteavam as ações dos mesmos.
>
> Isso é dizer: não poderia os PETICIONANTES, naquele momento e dentro de suas competências legais, aplicarem sanções à CONCESSIONÁRIA com os documentos que instruíam até então o protocolo, por expressa previsão no PER de que o referido ensaio deveria ser realizado somente após 3 (três) meses da liberação do tráfego na rodovia.
>
> A autuação (auto de infração) em desconformidade com o PER levaria a consequente improcedência do mesmo, pois os documentos carreados ao protocolo não permitiam que os PETICIONANTES agissem de maneira diversa.
>
> Diante do exposto, ficou demonstrado que os PETICIONANTES agiram de forma regular, objetivando melhores condições de segurança aos usuários da rodovia, em observância ao disposto no PER, item 1.1.4.4, na Lei 8.8987/95, recentes orientações da ANTT e Regulamento do DER/PR, de modo que requer-se o julgamento regular das contas. (Grifo nosso)

As frases inicialmente citadas (“as observações trazidas pela defesa são inócuas”; “é desnecessário repetir o que já foi esclarecido”) aludem a pequenos trechos da Instrução 17/22-3ICE, transcritos no acórdão (página 42), não sendo possível constatar omissão com base unicamente neles e ignorando a íntegra da fundamentação. O PER é abordado em inúmeras partes da decisão (cito, apenas exemplificativamente, as páginas 50 e seguintes). A alegação de “alteração da solução e outras concessões” é apreciada na página 50 do acórdão; a de “condições de conforto da rodovia”, nas páginas 59 e 60.

**Alegação 5:**

> Por fim, QUANTO ÀS NORMAS DE PAVIMENTAÇÃO APLICAVEIS, em síntese, destacou-se que as Normas do DNIT 031/2006-ES e 035/2018-ES NÃO SÃO APLICADAS À CONCRETO ASFÁLTICO E MICRORREVESTIMENTO ASFÁLTICO (não se aplicam aos

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

tratamentos superficiais), que possuem regras próprias, pois no caso encartado no processo, de revestimento de pavimentos do tipo Tratamento Superficial Duplo (TSD), utilizando ligante asfáltico, aplicado na rodovia BR-373, km 171+800 ao km 183+500, a Norma do DNIT correspondente é a 147/2012-ES, que não estabelece parâmetros para as condições de segurança.

Ainda assim, o entendimento exarado no v. acórdão, foi o de que deve se observar os parâmetros de HS entre 0,6 e 1,2 cm, "não importando qual a solução de pavimentação utilizada". Data maxima venia, destaca-se, outra vez, que apesar de relatadas, não se enfrentou os fundamentos da defesa, e até mesmo o teor nas normas de pavimentação que foram adotadas, fazendo com que o v. Acórdão embargado padeça de vício de omissão em sua fundamentação.

A questão suscitada foi enfrentada no acórdão, notadamente na página 60.

**Alegação 6:**

Sobre a aplicabilidade da LINDB, os embargantes apenas destacam que, apesar da sua EVIDENTE incidência ao caso concreto, inclusive com a apresentação de precedentes e esclarecimentos exarados pelo trecho do voto do Ministro Benjamin Zymler do TCU, no sentido, sobre a ideia do erro grosseiro, no sentido de que: “recentemente, evoluí esse entendimento, ao defender, no voto condutor do Acórdão 2391/2018-Plenário, que o erro grosseiro de que trata o dispositivo supramencionado corresponde à noção de culpa grave. Tal baliza se aplica à atividade sancionatória deste Tribunal, não incidindo sobre a responsabilização por débito, que permanece vinculada à noção de culpa, sem qualquer gradação”, o fundamento sobre o julgamento/entendimento em sentido contrário deste E. TCE/PR, igualmente encontra-se omisso do v. acórdão.

Encerrando, diante do amplo debate no caso e pelas dificuldades consequentemente enfrentadas pelos Embargantes, aliadas a falta de servidores do DER/PR para prestar apoio nos contratos, requer-se a análise da conduta dos agentes com base nas disposições da LINDB, especialmente o disposto no artigo 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

Em síntese, os embargantes se referem nessa passagem à necessidade do erro grosseiro para a responsabilização do agente. No caso do acórdão embargado, a evidenciação do erro grosseiro foi feita, como se nota em especial de suas páginas 60 e 61 (além das páginas que citam a instrução técnica, também adotada como razões de decidir).

No mais, destaco que o acórdão embargado apresenta razões suficientes ao convencimento apresentado, não sendo exigível do Tribunal a apreciação pormenorizada de cada um dos argumentos das partes, nos termos da jurisprudência do STJ[1] e do STF.[2]

Por fim, destaco que a avaliação do segmento técnico acerca das providências adotadas pelo DER para o cumprimento do acórdão (peças 78 a 80 dos autos) deverá será realizada no momento processual adequado, não sendo pertinente aos embargos de declaração em específico.

Diante do exposto, **VOTO** pela **rejeição** dos embargos de declaração.

**VISTOS, relatados e discutidos,**

## ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade, em:

**Rejeitar** os embargos de declaração.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

[1] Exemplificativamente, AREsp 2381221, REsp 1904252 e EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 1421395.
[2] Exemplificativamente, RMS 38047 ED e RMS 38859 ED.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR

Plenário Virtual, 25 de abril de 2024 – Sessão Ordinária Virtual nº 7.

**IVAN LELIS BONILHA**
Conselheiro Relator

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**
Presidente

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.GDFR