



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL DA _____ VARA FEDERAL DE PETRÓPOLIS – RIO DE JANEIRO

URGENTE

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelos Procuradores da República signatários, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais previstas nos artigos 127 e 129, inciso III, da Constituição da República e artigo 6º, inciso VII, alíneas “b” e “d”, da Lei Complementar nº 75/93 e artigo 25, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 8.625/93, com fundamento nos artigos 5º, 37, *caput* e 225, *caput* e parágrafos, da Constituição Federal e artigo 1º e seguintes da Lei nº 7.347/85, vem ajuizar esta

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

com

pedido de antecipação dos efeitos da tutela

em face de:

CONCER – COMPANHIA DE CONCESSÃO RODOVIÁRIA JUIZ DE FORA - RIO, pessoa jurídica de direito privado, CNPJ nº 00.880.446/0001-58, com sede na Rodovia Washington Luiz nº 13.892, Jardim Primavera, Duque de Caixas-RJ, CEP 25.213-005;

ANTT – AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES, autarquia especial, com sede na Av. Marechal Câmara 160, 11º andar, Ed. Le Bourget – Centro, Rio de Janeiro-RJ, CEP 20.020-080, e



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

UNIÃO (Ministério dos Transportes), pessoa jurídica de direito público interno, representada pela Advocacia-Geral da União, com sede na Rua 16 de Março, nº 155, sala 302, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25620-040,

pelos seguintes fatos e fundamentos jurídicos:

1. Dos fatos

Em decorrência do Contrato de Concessão PG-138/95-00 firmado perante o extinto DNER – Departamento Nacional de Estradas de Rodagem a CON CER – COMPANHIA DE CONCESSÃO RODOVIÁRIA JUIZ DE FORA – RIO, vencedora da licitação da BR-040, assumiu a obrigação de construir nova pista da rodovia na subida da serra em direção a Petrópolis, conforme Programa de Exploração da Rodovia – PER, com prazo de execução posteriormente ajustado com a AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT em diversas oportunidades, sendo que a 18ª revisão do PER, ocorrida em agosto de 2011, previa que os projetos deveriam estar concluídos até o final de 2011 e a obra executada até o fim do ano de 2013 (DOC. 01).

Para implantação do empreendimento a CON CER obteve Licença Prévia, Licença de Instalação e Autorização para Licenciamento Ambiental (DOC. 02), além de aprovação do empreendimento pela AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT, apresentando, para tanto, projeto em que está prevista a construção de pouco mais de 20Km de rodovia, sendo aproximadamente 5Km em túnel entre os Kms 89 e 77 (DOC. 03), em trechos situados no Município de Petrópolis e que atravessam e/ou margeiam unidades federais de conservação da natureza.

Durante reunião realizada nesta Procuradoria da República para tratar de assunto pertinente ao Inquérito Civil nº 1.30.000288/2007-42, que tem por objeto o acompanhamento do licenciamento ambiental do empreendimento NSS – Nova Subida da Serra da BR-040, o representante da Viação Única Ltda., a par de questões ambientais relacionadas a referido projeto, informou que, como a empresa é a principal usuária da pista da BR-040 em Petrópolis, vem acompanhando os trabalhos da CON CER quanto à construção da nova pista, tendo se reunido com a equipe da concessionária várias



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

vezes, inclusive para apresentar soluções alternativas ao túnel proposto no projeto atual, visto que essa proposta, do ponto de vista de segurança viária, não seria a mais adequada, seja diante da extensão do túnel (cerca de 5Km) e das vias de escape previstas ou da própria tipologia das cargas normalmente transportadas pela referida rodovia (DOC. 04).

Assim é que, diante do objeto restrito daquele apuratório, houve o desmembramento do feito com a instauração do Inquérito Civil nº 1.30.007.000300/2012-86, destinado à verificar a adequação, às normas de segurança viária, do projeto apresentado pela CONCER para a execução da nova pista de subida da serra de Petrópolis (DOC. 05).

Outrossim, após representações recebidas nesta Procuradoria, foi instaurado o Inquérito Civil nº 1.30.007.000354/2012-41 (DOC. 06), para apurar irregularidades envolvendo o início das obras da nova pista de subida sem a previsão de recursos para sua total execução e sem projeto executivo, além da possibilidade de aporte de recursos da União para execução de obra sem prévia licitação, ou da adoção pela ANTT de medidas visando ao reequilíbrio econômico do contrato, tais como aumento de tarifa ou alargamento do prazo de concessão.

1.1. Da apuração quanto à segurança viária da Nova Pista de Subida

Iniciadas as investigações quanto a essa questão, o Ministério Público Federal expediu ofício à CONCER indagando se foram realizados estudos acerca da segurança viária do projeto e sondagens na área prevista para a implantação do túnel da nova pista de subida, em especial entre os trechos da borda do bairro Bingen, próximo à atual rodoviária de Petrópolis, até a saída do referido vale, considerando que o próprio EIA/RIMA apresentado aponta a existência de sistema hidrológico complexo em profundidade (aquífero) na área. Em resposta, a CONCER juntou aos autos cópia do detalhamento do projeto do túnel e informou estar aguardando parecer acerca da necessidade de submissão do projeto à auditoria de segurança (DOC. 07).

Foi também expedido o Ofício/PRM/Petrópolis/GAB/VS nº 1426/2012 à Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT requisitando informar se houve aprovação do projeto da nova pista de subida da serra e se foram analisadas as questões de segurança viária, inclusive no túnel previsto no projeto (DOC. 08).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Em resposta a ANTT, por meio do Ofício nº 664/2012/PF-ANTT/PGF/AGU e do Memorando nº 679/2012/GEINV/SUINF (DOC. 08), limitou-se a apresentar cópia do Processo nº 50505.036039/2010-32, sem tecer quaisquer considerações.

Realizada a análise técnica da documentação apresentada pela CONKER e ANTT, a Assessoria Pericial da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal apresentou o Laudo Pericial nº 039/2012 (DOC. 09), apontando em resumo que, para colacionar as informações relativas à construção da nova subida da serra, a ANTT instaurou o procedimento nº 50505.036039/2010-32 e que durante a análise, pela ANTT, do projeto de construção da nova subida da serra da BR 040 no trecho entre Rio de Janeiro e Petrópolis, o próprio “projeto básico” passou a ser referenciado como “projeto executivo”, conforme se verifica pelas correspondências entre a agência reguladora e a concessionária, ficando claro, também, que no bojo da concessão ainda não havia definição quanto à engenharia financeira para as obras pretendidas pela CONKER.

Ademais foi observado que, não obstante os termos do Ofício/PRM/Petrópolis/GAB/VS nº 1425/2012 (DOC. 07), a CONKER não apresentou os necessários elementos de auditoria de segurança viária do projeto,

Foi então esclarecido que a Auditoria de Segurança Viária (ASV), na fase de projeto básico, passa por verificações de segurança de ordem geral, “tais como dimensões, raios de curva mínimos, rampas máximas e outros elementos de circulação veicular e de pessoas, concluindo por indicar a relação de normas de segurança a serem minimamente observadas durante a elaboração do projeto executivo e que poderiam, caso não observadas, inclusive alterar substancialmente o projeto executivo e o valor final da obra”.

De fato, do mencionado Laudo Pericial extrai-se que:

“24. Portanto, denota-se que o enfrentamento pericial foi direcionado, basicamente, à questão da segurança viária de um túnel, em fase de projeto, com extensão aproximada de 5 km (cinco quilômetros), previsto para a “nova pista de subida da serra da BR-040, no trecho entre Rio de Janeiro e Petrópolis.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

(...)

33. Especificamente sobre o tema levantado: segurança viária, em especial no trecho enterrado (túnel), previsto no “projeto básico” para “construção da nova pista de subida da serra da BR040 no trecho entre Rio de Janeiro e Petrópolis”, apresentado pela CONCER em 22/12/2010 à ANTT através da correspondência PRE-CA-0166/10, dado o porte e valor estimado da obra, é recomendada a realização de uma Auditoria de Segurança Viária - ASV.

34. Tomando como referencial teórico o trabalho de Morgan e Jordan, a ASV pode ser conduzida em qualquer estágio de um projeto rodoviário, bem como nas vias em operação, entretanto, nos dias de hoje, a ASV realizada em vias em operação tem sido denominada de Revisão de Segurança Viária (RSV). A denominação de ASV fica restrita às auditorias de projetos, nas fases de elaboração ou construção, ou seja, em vias ainda não abertas ao tráfego. Esta alteração na denominação do processo enfatiza que a ASV tem um potencial maior de melhorar a segurança viária quando adotada ainda nas etapas de projeto, do que quando aplicada em rodovias já existentes. Ademais, a revisão da segurança viária nas rodovias em operação pressupõe já ter sido realizada a auditoria de segurança viária na fase do projeto da rodovia.”

A respeito da imprescindibilidade da realização de Auditoria de Segurança Viária, o Laudo Pericial apontou, como exemplo, que no *Projeto de Implantação – Sistema de Combate a Incêndio (Projeto para Análise): REL-TUN-450 (volume 1/1)*, disponibilizado em meio eletrônico pela CONCER para consulta do Ministério Público Federal, conforme Correspondência AJU-CA-030/2012 – DOC. 03, não há sequer referência à norma ABNT NBR 15775:2009, que trata de sistemas de segurança contra incêndio em túneis – ensaios, comissionamento e inspeções, “o que seria listado como exigência a ser cumprida, sem sombra de dúvida, em um Relatório de Auditoria de Segurança do Projeto Básico.”

Assim, os Analistas Periciais esclareceram que o trabalho de Auditoria de Segurança Viária (ASV) “apontará tais ocorrências como inconformidades ou situações a serem consideradas no projeto, além de responsabilizar-se por indicações e análises que tenham como escopo situações específicas da obra, não abrangidas ou que excedam determinações normativas técnicas e legais vigentes, mas de fundamental importância para a segurança viária e que, no caso em tela, podem modificar substancialmente os custos da obra”.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Em sua conclusão, dentre outras recomendações, o Laudo Pericial reafirmou a necessidade da submissão do projeto à Auditoria de Segurança Viária (ASV):

"46.2. Em relação aos quesitos: "O *projeto de construção da nova pista de subida da serra* da rodovia BR040 entre o Rio de Janeiro e Petrópolis, proposto pela Concessionária CON CER contempla adequadamente normas de segurança viária e aos usuários, em *razão, principalmente, da previsão de construção de um túnel?*"; e "o projeto apresentado pela CON CER, para a execução da nova pista da mencionada rodovia federal, pode ser considerado adequado do ponto de vista das normas de segurança viária, haja vista a extensão do túnel e vias de escape previstas, ou da tipologia das *cargas normalmente transportadas pela BR040?*"; no estágio que se encontram os trabalhos, não se vislumbra a atuação ministerial sem caracterizar interferência nas respectivas atribuições dos órgãos administrativos envolvidos, até mesmo no sentido de recomendar ou desconsiderar uma atividade, solução ou projeto que sequer materializou-se, já que **os projetos ainda não foram suficientemente elaborados ou concluídos e não existe ainda, no entender dos responsáveis pela presente manifestação, uma equação financeira definitiva para a obra.**

(...)

48. Visto os autos, pode-se concluir que foi elaborado e apresentado, pela CON CER à ANTT, o "Projeto Básico" da obra, o qual, conforme anotado, recebeu "NÃO OBJEÇÃO", mas, sem respaldo de recursos, até o momento, e que resulta, pelo que se sabe, na ainda não autorização para início dos serviços.

49. Sendo a análise e aprovação dos projetos elaborados pela CON CER, atribuição técnica e competência legal de entes específicos da Administração Pública, bem como ainda não estando definidas suas nuances construtivas e de financiamento ("Projeto Executivo"), **cabe, tão somente, insistir na recomendação da submissão do projeto a uma Auditoria de Segurança Viária (ASV),** além de sugerir, dentro das determinações contratuais, o investimento imediato e direto em melhorias e ampliação da via já em operação, sem assunção de compromissos que se estendam além da vigência contratual."¹

¹ Sem destaque no original.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Dessa forma, foi expedido o Ofício/PRM/Petr/GAB/VS nº 2103/2012 (DOC. 10), indagando à ANTT acerca da realização de Auditoria de Segurança Viária – ASV no projeto básico e, em caso negativo, requisitando esclarecer a forma de análise adotada pela referida Agência para avaliação específica do mencionado projeto, em especial quanto às normas técnicas e legais vigentes, de fundamental importância para a segurança viária.

Em resposta, a ANTT enviou o Ofício nº 932/2012/PF-ANTT/PGF/AGU e Memorando nº 813/2012/GEINV/SUINF (DOC. 10), informando que **não foi realizada a Auditoria de Segurança Viária no Projeto Básico** para a construção da Nova Subida da Serra da BR 040, vez que as concessionárias devem elaborar os projetos para os trechos concedidos obedecendo aos regulamentos e normas vigentes como, por exemplo, a Resolução nº 1.187/2005 da ANTT, as Normas Técnicas Brasileiras, entre outras, possuindo as concessionárias, portanto, “responsabilidade técnica sobre os projetos que elaboram, haja vista a necessidade da apresentação da ART (Anotação de Responsabilidade Técnica)”.

Complementou esclarecendo caber à ANTT a avaliação da “conformidade dos projetos e obras com as disposições do Contrato de Concessão e o atendimento da solução proposta às normas técnicas aplicáveis e vigentes” e informou ter expedido o Ofício nº 889/2011/GEINV/SUINF atestando a não objeção ao projeto da CONCERT, desde que atendidas as observações do Relatório de Projeto nº 383/2011, autorizando o início das obras.

O mencionado Relatório de Análise de Projeto nº 383/2011 (DOC. 11), no entanto, após registro da análise do projeto viário, limita-se a sugerir sua aceitação, com cinco ressalvas, sendo duas delas relacionadas especificamente à praça de pedágio, nada sendo mencionado quanto à avaliação da segurança viária do projeto proposto pela CONCERT:

- “1. Considerando a possibilidade de fuga, apresentar alternativas ao deslocamento, visando a redução de custo. Exemplo: cabine de bloqueio.
2. Tendo em vista o deslocamento da praça, apresentar quais as implicações no CCO, tanto na estrutura física quanto operacional.
3. No sistema viário do Belvedere, há um número excessivo de viadutos sem, contudo, resolver o problema. Podemos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

citar o exemplo do pequeno entrelaçamento do Belvedere na pista de descida. Em consequência disso, reavaliar a redução do número de obras de arte e melhoria da segurança viária.

4. Avaliar a possibilidade do ramo 500 operar em mão dupla de modo a interligar o Belvedere à pista de descida e eliminar o entrelaçamento na pista de subida.

5. Devido às alterações feitas no projeto, encaminhar as revisões e as alterações no orçamento.

O orçamento continua em análise.”

Como se pode ver, a ANTT não exigiu a Auditoria de Segurança Viária para emitir parecer pela não objeção ao projeto, não tendo realizado, conforme mencionado, nenhuma ressalva ou condicionante no sucinto Relatório de Análise de Projeto quanto à segurança viária do traçado proposto pela concessionária.

Efetivamente, mencionado Relatório não faz nenhuma menção ou caracterização do projeto, referindo-se ao “projeto viário” sem maiores considerações acerca de seu significado, sendo, ademais, que as ressalvas apresentadas são de caráter meramente operacional da via, não tendo sido examinados os aspectos construtivos, de segurança viária, de alternativas, de custos e muito menos de conectividade e adequação à rede viária regional e nacional.

Expedido o Ofício/PRM/Petr/GAB/VS nº 2.364/2012 indagando acerca da realização da ASV, a CONCER respondeu evasivamente, afirmando que o projeto “foi desenvolvido pela renomada empresa Projetista Rodoviária Intertechne, a qual tem como seu responsável técnico o Engenheiro Lourenço Justiniano Naotake Baba, com registro RJ – 36084 D, tendo sido atendidas todas as normas vigentes na ocasião da emissão do projeto, relativas à segurança viária” (DOC. 12).

A ANTT, em resposta ao Ofício/PRM/Petro/GAB/VS nº 2365/2012 acerca da recomendação contida no Laudo Pericial nº 39/2012, por meio do Memorando nº 1014/2012/GEINV/SUINF limitou-se a afirmar que, juntamente com o Ministério dos Transportes, avaliaria a viabilidade da obra de implantação da Nova Subida da Serra ser realizada com recursos do Governo Federal, a fim de não sobrecarregar as tarifas de pedágio, sem, no entanto, tecer qualquer comentário quanto à recomendação de submissão do projeto apresentado pela CONCER à auditoria de segurança viária (DOC. 13).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Ambas as respostas foram encaminhadas para análise técnica, tendo sido elaborado o Parecer Pericial nº 25/2013 (DOC. 14) que, em suas considerações iniciais, menciona o Laudo Pericial nº 39/2012, que identificou um conjunto de inconsistências, inconformidades e falhas de rotinas, inclusive com a ausência de auditoria de segurança viária na fase de projeto de obra, ressaltando que, embora já autorizados pela ANTT, “os projetos da NSS ainda não foram suficientemente elaborados ou concluídos” e que, além da inexistência de equação financeira definida para obra, “o Projeto Básico apresentado pela CONGER à ANTT que recebeu a “Não Objeção” não tem detalhes construtivos e financeiros suficientes para ser considerado um Projeto Executivo”.

A par das considerações acerca dos custos da obra e da necessidade de licitação – objeto, aliás, do mencionado Inquérito Civil nº 1.30.007.0000354/2012-41 – o Parecer Pericial nº 25/2013, ao tratar da necessidade da realização de Auditoria de Segurança Viária na fase de projeto de obras, esclareceu que:

“vasta literatura internacional, conforme referido também no Laudo Pericial 5ª CCR nº 39/2012, recomenda a Auditoria de Segurança Viária na fase de projeto de obras viárias e, embora não existindo normas brasileiras sobre o assunto, é sensato insistir nessa recomendação, mesmo porque o Relatório de Análise de Projeto, mostrado na Ilustração 1 deste Parecer, em que pese sua precariedade, apresenta ressalva de “melhoria da segurança viária”, sem maiores especificações”.

A respeito do Relatório de Análise de Projeto nº 383/2011 emitido pela ANTT o Parecer Pericial nº 25/2013 ainda consignou que:

“Para atender aos requisitos expostos no item 6) do Memorando nº 813/2012/GEINV/SUINF (anteriormente transcrito), deveria o Relatório, pelo menos, identificar o Problema e a respectiva solução proposta, e o atendimento da respectiva solução como a mais adequada em termos de custo-benefício e conformidade com a rede viária nacional.

Ainda, espera-se de uma Agência Governamental como a ANTT, com as atribuições impostas pela Lei nº 10.233/2001,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

que tivesse um "Check List" de análise de projetos de grande porte anexado ao Relatório, que garantisse a impessoalidade, a legalidade e a eficiência, com a qualidade e padrão especificados pela ANTT. Como se vê na Ilustração 1, não constam do relatórios esses itens."

Assim, esclareceu que seria adequado que a ANTT providenciasse outro Relatório de Análise de Projeto, mais completo, buscando examinar os aspectos construtivos, de segurança viária, de alternativas, de custos, e conectividade e adequação à rede viária regional e nacional (§ 24 do Parecer Pericial), com os detalhes compatíveis com o porte e custos do projeto, envolvendo especialistas nos diversos componentes de engenharia associados a rodovias, túneis, etc.

Por fim, o Parecer Pericial concluiu que as informações prestadas pelos entes envolvidos – ANTT e CONKER – não apresentam solução para as questões levantadas, mas apenas confirmam os problemas anteriormente apontados no Laudo Pericial nº 39/2012.

Após, em resposta ao Ofício/PRM/Petro/GAB/VS nº 0478/2013, que indagava acerca da realização da ASV, a ANTT encaminhou o Memorando nº 602/2013/GEINV/SUINF (DOC. 15), informando que não fora realizada a mencionada auditoria, salientando, porém, que "*todos* os critérios e parâmetros utilizados no projeto geométrico atendem à segurança, pois estão de acordo com as normas do DNIT e AASHTO".

Como se pode observar, em resposta evasiva e atécnica, esquivando-se de enfrentar as questões levantadas pelo corpo pericial da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, a agência reguladora de transportes terrestres, responsável pela fiscalização das rodovias sob concessão, limitou-se a copiar tal informação de documento enviado em 08.04.2013 pela própria concessionária CONKER para a ANTT, conforme se observa pela Carta AJU-CA-037/2013 (DOC. 15).

No item 3 do citado documento remetido à ANTT a CONKER ainda afirma que "sobre a existência de obrigatoriedade de realização de auditoria de segurança viária na elaboração de projetos executivos de obras rodoviárias, informamos que desconhecemos tal obrigatoriedade".



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Tal afirmação demonstra que a CONCERT está ciente de que não foi realizada a ASV, sendo no entanto que, quando questionada por esta Procuradoria, se limita a dizer que foram “atendidas todas as normas vigentes na ocasião da emissão do projeto, relativas a segurança viária”, esquivando-se, ainda, de citar as Normas de Segurança Viária, especificamente quanto a túneis.

Com efeito, aparentemente sequer foram atendidas as normas vigentes, pois como posteriormente apontado no Parecer Pericial nº 176/2013 (DOC. 16), a título exemplificativo, “observou-se no material disponibilizado em meio eletrônico (“DVD”) pela CONCERT, para consulta do Ministério Público Federal – Correspondência AJU-CA-030/2012 do dia 11 (onze) de maio de 2012 – que **no “Projeto de Implantação – Sistema de Combate a Incêndio (projeto para análise): REL-PRI-TUN-450 (VOLUME 1/1)” não há referência à norma ABNT NBR 15775:2009 (sistemas de segurança contra incêndio em túneis – ensaios, comissionamento e inspeções), o que seria listado como exigência a ser cumprida, sem sombra de dúvida, em um Relatório de Auditoria de Segurança do Projeto Básico”².**

Assim, o Parecer Pericial nº 176/2013 concluiu que os documentos enviados pela ANTT e pela CONCERT não acrescentaram novas informações e deixaram de esclarecer os pontos anteriormente levantados pelo Parecer Pericial nº 25/2013 e Laudo Pericial nº 39/2012, permanecendo sem resposta, em especial, os questionamentos acerca da segurança do projeto viário apresentado pela CONCERT que, como visto, sequer menciona norma técnica relativa a sistemas de segurança contra incêndio em túneis, embora esteja prevista no projeto a construção de túnel de quase 5Km.

Destarte, o Analista Pericial da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal sugeriu, dentre outras providências, que a ANTT e a CONCERT fossem instadas a responder especificamente a uma série de questões, bem como que o Tribunal de Contas da União fosse cientificado dos fatos para o acompanhamento da concessão da BR-040 e que houvesse a suspensão preventiva das atividades do projeto e da obra, até que estejam esclarecidas as apontadas questões técnicas.

Requisitadas informações conforme Ofícios PRM/Petro/GAB/VS nºs 1287/2013 e 1288/2013, a ANTT, por meio do Memorando nº 1509/2013/GEINV/SUINF, apresentou nova resposta evasiva (DOC. 17), ao

² Destacamos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

passo que a CONCERT limitou-se a apresentar o cronograma das obras (DOC. 18) e, após, juntou documento contendo sucinto “estudo das alternativas de traçado” (DOC. 19), nada sendo apontado quanto à segurança viária do traçado proposto.

Em 06.11.2013 foi realizada reunião nesta Procuradoria (DOC. 20), com a presença de representantes da ANTT e do Analista Pericial da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, ausente, no entanto, a CONCERT, embora devidamente notificada por Servidor desta Unidade ministerial para tratar dos assuntos relacionados aos Inquéritos Cíveis nºs 1.30.017.000300/2012-86 e 1.30.007.000354/2012-41.

Na ocasião os representantes da ANTT informaram que os projetos referentes a rodovias são submetidos à análise e aprovados pelo Setor de Engenharia e Investimentos em Brasília e a fiscalização e acompanhamento são realizados conjuntamente pelas Coordenações Regionais, no caso da BR-040, a Coordenação do Rio de Janeiro. Informou ainda que na época em que o Projeto da Nova Subida da Serra foi analisado não foi realizado um *check list* formal de todos os pontos do projeto, vez que este foi implementado somente em momento posterior.

O Chefe do Setor de Engenharia e Investimentos da ANTT informou que o relatório final de análise do projeto executivo consiste no já citado Relatório de Análise de Projeto nº 383/2011 (DOC. 11). Informou ainda que as obras foram divididas em 05 (cinco) lotes, a serem concluídos em 24 meses:

- 1º Lote – obras na região da Baixada Fluminense;
- 2º Lote – duplicação da atual descida;
- 3º Lote – construção do túnel;
- 4º Lote – construção do desemboque do túnel, no Bingen;
- 5º Lote – melhorias de acesso, incluindo a ligação Bingen-Quitandinha.

Ademais, esclareceu que foi autorizado pela ANTT o início das obras respeitando o limite do valor do PER, sendo iniciadas as obras no Lote 1, parte do Lote 2, parte do Lote 3 e parte do Lote 4, esclarecendo que seria necessário o início do lote 3, uma vez que consta como condicionante do licenciamento ambiental a utilização, no 1º Lote, do material escavado do túnel, sendo necessário também o início dos lotes 2 e 4 para que seja possível alcançar a área a ser escavada.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

O Procurador da ANTT informou que o Termo Aditivo ao Contrato de Concessão ainda não foi aprovado pela Procuradoria da ANTT em função de alguns questionamentos, inclusive os apontados pelo Ministério Público Federal, não terem sido bem esclarecidos, conforme Parecer nº 1873-3.4.1/2013/PF-ANTT/PGF/AGU (DOC. 21).

Durante a referida reunião o Gerente de Engenharia e Investimentos informou ainda que o projeto apresentado pela CONCER não foi submetido à Auditoria de Segurança Viária, esclarecendo que tal obrigatoriedade não é legalmente prevista.

Ao final, restou definido que a ANTT, no prazo de 10 dias, apresentaria ao Ministério Público Federal (i) as anotações de responsabilidade técnica referentes aos projetos preliminar e executivo da Nova Subida da Serra, apresentados pela CONCER, inclusive do trecho do túnel; (ii) relatório de análise do projeto, inclusive financeira, com informações detalhadas quanto aos custos de cada trecho das obras; (iii) parecer e decisão que autorizam o início das obras; (iv) documento apresentado pela CONCER que indique que o material proveniente do túnel será utilizado nos demais trechos; (v) projeto executivo do túnel; e (vi) cópia do *check list* implementado para análise de projetos.

A ANTT encaminhou, em resposta, o Memorando nº 1810/2013/GEINV/SUINF, de 12 de novembro de 2013, com documentos em mídia digital (DOC. 22), os quais foram enviados ao Analista Pericial da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal para análise, sem, no entanto, previsão de conclusão.

Não obstante pendente tal análise, a documentação já angariada no Inquérito Civil nº 1.30.007.000300/2012-86 comprova, inequivocamente, a ausência de medidas concretas por parte da CONCER para demonstrar que o projeto apresentado atende aos requisitos mínimos de segurança viária, em especial no que tange ao túnel projetado.

Do mesmo modo, a postura adotada pela ANTT ao emitir Relatório superficial e que não contempla aspectos referentes à necessária segurança dos usuários da via, evidencia grave deficiência na análise do projeto da Nova Subida da Serra, não restando outra alternativa senão a propositura da



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

presente Ação Civil Pública a fim de que o projeto viário apresentado pela CONKER seja adequadamente avaliado pela agência reguladora, assim como submetido à imprescindível Auditoria de Segurança Viária.

1.2. Da apuração quanto às deficiências no projeto executivo e questões relativas aos recursos financeiros para a obra

Inicialmente, no edital licitatório, no Programa de Exploração da Rodovia - PER, inclusive no Termo de Referência para Elaboração da Proposta da Tarifa de Pedágio, o custo da construção da nova pista da rodovia na subida da serra – NSS em direção a Petrópolis foi estimado em R\$ 80.000,00 (oitenta milhões de reais), em valores originais (DOC. 01).

Embora o início da execução das obras da nova pista de subida da serra estivesse previsto para o ano de 2006, com início dos estudos preliminares de engenharia para o projeto já no primeiro ano da concessão, as obras somente foram iniciadas no ano de 2013, após várias prorrogações solicitadas pela CONKER e autorizadas pela ANTT.

Enfim, quando a CONKER finalmente apresentou à ANTT o projeto para a nova pista de subida, após os necessários estudos, a alternativa selecionada resultou em um custo total orçado em cerca de 897 milhões de reais.

Considerando o valor previsto no PER devidamente atualizado, alcançando 280 milhões de reais, verifica-se que o custo estimado originalmente para a obra triplicou. Embora o valor original previsto no PER estivesse aparentemente subdimensionado, uma vez que a estimativa feita para o lançamento do edital não foi precedida de estudos detalhados para que fosse possível alcançar um valor próximo ao real custo da obra, pode-se atribuir o aumento também ao tempo decorrido desde a previsão inicial, quase 20 anos, e à escolha feita quanto ao traçado da nova pista de subida, considerando aspectos diversos, como menor percurso, a preservação do meio ambiente, custos, menor risco de acidentes, dentre outros.

Nos termos do contrato de concessão e do PER, a tarifa básica do pedágio foi estabelecida considerando todas as obrigações previstas para a concessionária, dentre a qual se inseria o custeio de obra da nova pista de subida



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

nos valores estimados no PER. Com a definição mais precisa do custo total da obra, este se mostrando muito superior ao originalmente orçado, surgiu a questão de como equacionar a diferença em questão, uma vez que a imposição à CON CER de qualquer encargo superior ao previsto no PER ensejaria o reequilíbrio econômico do contrato de concessão.

A partir daí, noticiou-se amplamente na imprensa local que haveria um aporte por parte da União do valor equivalente à diferença em questão, com repasse da quantia à CON CER para execução completa da obra, surgindo como alternativas ainda a majoração da tarifa básica de pedágio ou a prorrogação do contrato de concessão (DOC. 23).

Requisitadas informações à ANTT, a Agência confirmou, em outubro de 2012, que o projeto havia sido aprovado quanto aos aspectos técnicos, mas que o orçamento ainda estava em análise, e ressaltou que qualquer alteração dos encargos da concessionária poderia importar em revisão da Tarifa Básica do Pedágio, mas que também seria possível o reequilíbrio por meio de repasse de recursos do governo federal ou a prorrogação do prazo de concessão, e que esta forma de reequilíbrio ainda estava sendo estudada (DOC. 24).

Em razão das apurações realizadas no âmbito do mencionado IC nº 1.30.007.000300/2012-86, em setembro de 2012 foi confeccionado pelo corpo técnico de engenharia do Ministério Público Federal o Laudo Pericial nº 39/2012 (DOC. 09), que já apontava, antes ainda do início das obras, a ausência de consenso sobre a origem e disponibilidade de recursos para a empreitada pretendida, mencionando inclusive correspondência enviada pela CON CER em 17.01.12 à ANTT, na qual a concessionária sugere o início das obras quanto à parcela cujo custeio corresponderia ao valor previsto no PER, que poderia ser executado independentemente da parcela cuja origem dos recursos pendia de solução.

O referido Laudo, em suas fls. 09-11, lista diversas correspondências trocadas entre a CON CER e a ANTT tratando do projeto da NSS, e registra, em especial que, **inicialmente, nas mensagens expedidas até janeiro de 2011, com destaque para as correspondências PRE-CA-0109/10, PRE-CA-0166/10 e PRE-CA-011/11, da CON CER à ANTT e datadas de 24/08/10 e 22/12/10 e 14/01/11, o projeto que era chamado de projeto básico passou a ser tratado**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

como projeto executivo a partir do Ofício nº 28812011/GEINF/SUINF, da ANTT à CONKER, datado de 21.02.11:

"Na troca de correspondências supra relacionadas **nota-se que no decorrer da análise do projeto** de "construção da nova pista de subida da serra da BR-040, no trecho entre Rio de Janeiro e Petrópolis", pela ANTT, **o "Projeto Básico" passou a ser referenciado como "Projeto Executivo"**, bem como fica claro que a engenharia financeira ainda não está definida para as obras pretendidas pela CONKER, no bojo da concessão."³

De fato, as novas correspondências que tratam o Projeto como executivo fazem referência às correspondências anteriores da CONKER nas quais foram apresentados e discutidos o Projeto Básico, com destaque para as já mencionadas correspondências PRE-CA-0109/10, PRE-CA-0166/10 da CONKER à ANTT, e ainda outras que sempre trataram do projeto como básico, como se pode verificar da relação das correspondências às fls. 09/11 do referido laudo pericial.

Evidencia-se, portanto, que o projeto básico transmudou-se em projeto executivo, sem as necessárias alterações para que assim pudesse ser tratado. Sobre esta questão, o Laudo Pericial transcreve os artigos da Lei nº 8.666/93 que diferenciam os projetos básico e executivo (incisos IX e X do art. 6º), e pondera:

"27. Em relação aos projetos, a distinção entre "básico" e "executivo" é bastante relevante, pois o primeiro permite uma avaliação global do empreendimento para atestar sua viabilidade ambiental, técnica e econômica, o que fez a ANTT ao expedir o comunicado de "NÃO OBJEÇÃO". Por outro lado, o segundo tipo de projeto, o "executivo", de fato, evidencia os detalhes construtivos da obra que, conforme o caso, ensejará ajustes nos apontamentos feitos no projeto básico.

(...)

30. A preocupação com o projeto, em que pese não se tratar diretamente de uma licitação, resume-se claramente na exposição registrada no Acórdão 760/2007 do Tribunal de Contas da União:

'7. Entendo que se trata de frequente ocorrência com que esta Corte de Contas tem se deparado (Acórdão nº 1.175/2006- Plenário),

³ Fls. 09-11 do Laudo Pericial nº 39/2012 – grifou-se.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

objeto, inclusive, de determinações expressas ao DNIT para que se abstenha de realizar licitações com esteio em projetos básicos desatualizados, que não contemplam as soluções definitivas exigidas pelo ordenamento legal em vigor, ferindo, entre outros dispositivos, o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993. Posteriormente, mostra a experiência que aquela autarquia tem recorrido à prática ilegítima denominada "revisão de projetos em fases de obras", cuja finalidade consiste em reparar as falhas do projeto original ou, muitas vezes, praticamente alterá-lo, com mudança de sua própria concepção preliminar. Nesse sentido, por meio do Acórdão nº 1.175/2004-Plenário, o Tribunal determinou àquela autarquia que procedesse à anulação das disposições internas que autorizavam as alterações de projeto imediatamente após o início das obras, por falta de previsão legal.

8. No presente caso, é exatamente essa a situação observada. Conforme consignado no relatório de auditoria, o projeto básico data de janeiro de 1998, e as obras se iniciaram em 13/6/2005; logo após, em setembro de 2005, foi aprovada a revisão de projeto.

9. O problema maior é que, com isso, há grandes chances de se ver quebrada a equação econômico-financeira do contrato, dando lugar ao chamado "jogo de planilha", cuja efetivação ocorre, alternativamente, quando: a) há acréscimo de quantitativos de serviços com sobrepreço; b) os itens incluídos no contrato apresentam preços unitários superiores aos referenciais de mercado; c) há supressão de serviços com subpreço; d) há redução de quantitativos daqueles itens cujos preços unitários contemplam descontos em relação aos parâmetros de mercado.'

Em suas conclusões, após tecer comentários no item 46.2 sobre o cronograma de execução da obra, com a possibilidade de se exceder o tempo restante da concessão, demonstrando preocupação em evitar um passivo financeiro ao final da concessão, recomendam os peritos (item 47):

"analisar alternativas, tomando-se obviamente as disponibilidades de recursos e determinações do PER, que considerassem intervenções, melhorias e ampliações diretamente relacionadas à via, haja vista a possibilidade de certas obras serem licitadas independentemente e em condições de contratação mais favoráveis do que aquelas estabelecidas no Contrato PG-138/95-00, tendo em vista a proximidade do fim da vigência da concessão e a geração de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

possíveis demandas que certas decisões poderiam acarretar, inclusive no que se refere à formação de um passivo financeiro ao final da concessão.”

Posteriormente, em 08 de fevereiro de 2013, ainda em razão das investigações naquele IC, foi confeccionado o Parecer Pericial nº 25/2013, este que, após relembrar as principais questões levantadas no laudo anterior, pondera sobre a falta de elementos da análise da ANTT quanto ao projeto apresentado, registrado em um parecer de uma única página (fls. 04 do laudo), e menciona o Ofício 1200/2012/PF-ANTT/PGF/AGU, acompanhado do Memorando 1014/GEINV/SUIND, que informa que o Ministério dos Transportes estaria avaliando a viabilidade da obra da NSS ser realizada com recursos do Governo Federal de modo a não sobrecarregar a tarifa de pedágio, quanto ao valor não previsto no PER.

O parecer pericial, após repetir que os valores previstos no PER para a NSS seriam insuficientes para a execução da obra, e apontando a enorme diferença entre o custo da obra originalmente previsto e licitado com a concessão, ressalta que a obra em questão deve seguir as diretrizes da Lei nº 8.666/93, inclusive quanto aos acréscimos de obras previstos no artigo 65 do aludido diploma legal:

“34. Tal ocorrência traz em seu bojo uma outra questão, mais ampla, a ser examinada, qual seja, a caracterização de obras desse tipo em contratos de concessão serem, na realidade obras públicas e como tal, devendo seguir as diretrizes da Lei nº 8666/1993, em que pese serem executadas por uma empresa privada, no caso a Concessionária, dado que venceu a licitação para a operação da Rodovia, juntamente com a execução da obra, feita nos moldes da referida Lei nº 8666/1993, estando portanto seus valores restritos à faixa de variação estabelecida em seu Art. 65 em que pese o PER da concessão estabelecer que o “valor real da obra, a menos ou a mais da estimativa prevista, será negociado com o(a) DNER/ANTT”.

35. Sem dúvida, quando do Leilão da Concessão, a Vencedora ofereceu, como parte do pagamento ao Tesouro Nacional, a execução da obra, que entrou no cálculo da concessão com um valor específico e com a indicação de “recolhimento de parcela específica” agregada ao valor do pedágio para a formação de um “caixa” reservado para a execução da obra, e depois para a amortização de eventuais ingressos financeiros de outras fontes, tais como empréstimos e financiamentos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

36. Entende este parecerista, que naquele momento, a Concessionária passou a ser "fiel depositária do dinheiro público arrecadado para o fim específico" de realização de uma obra pública de valor previamente fixado, e também vencedora da concorrência daquela obra específica, no valor ofertado, de conformidade com a Lei nº 8666/1993,. Quanto ao "acordo entre as partes" constante do PER e relatado no § 34, supra, entende este parecerista ser o mesmo a que se refere o § 3º do Art. 65 da Lei 8666/1993.

37. Passados os anos e sem apresentar os projetos compatíveis com o Licitado, a CONCER finalmente propôs obra de valor diferente e incompatível com a oferta de preço feita quando da Licitação, se considerado o Art. 65 da Lei nº 8666/1993.

(...)

41. Ora, com essa divisão proposta e aparentemente aceita pela ANTT quando ofereceu a 'NÃO OBJEÇÃO', passou-se a ter DUAS obras, em substituição à obra licitada, uma do km102 a km 92 e outra do km 92 ao km 83, o que implicaria, salvo melhor juízo, na nulidade da licitação anterior."

Em seguida, nos parágrafos 42 a 47, o referido Laudo aponta as alternativas existentes e traz ponderações acerca de cada uma deles.

Por fim, o laudo ainda registra que **"o projeto apresentado e juntado por cópia ao ICP 1.30.007.000300/2012-86 em 27 volumes não se mostra suficiente para garantir a sua exequibilidade sem correr riscos de acréscimos desproporcionais ao orçamento,** conforme anotado no Acórdão 760/2007 do Tribunal de Contas da União, em seus itens 7 e seguintes e registrado no parágrafo 16 do Laudo Pericial 5ª CCR 39/2012".

Ainda no IC nº 1.30.007.000300/2012-86 foi elaborado um terceiro Laudo Pericial, nº 176/2013, de 22 de agosto de 2013, que, após relatar o histórico das análises periciais, aponta que os novos documentos trazidos pela ANTT e pela CONCER deixaram de esclarecer os pontos levantados nos pareceres anteriores, esquivando-se de responder aos questionamentos levantados, atendo-se a informações gerais.

Ao final, sugere o Analista Pericial que se encaminhe representação ao TCU para acompanhamento da questão e **"a suspensão preventiva, liminarmente, das atividades do projeto e da obra,** até que sejam esclarecidas as questões legais levantadas neste parecer, especialmente quanto aos conflitos com a Lei 8.666/93 e o recomendado pelo Acórdão – TC 760/2007, e se tenha



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

relativas garantias de exequibilidade com orçamento detalhado e recursos previstos, dado que o projeto, na forma que foi apresentado no ICP 1.30.007.000300/2012-86 em 27 volumes, e sua respectiva equação financeira, podem implicar em grandes prejuízos aos cofres públicos” (grifos no original).

Foi então expedido novos ofícios à ANTT e à CONCERT requisitando informações mais detalhadas acerca das questões financeiras da obra. (DOC. 25).

Antes mesmo da resposta, foi realizada reunião na Procuradoria da República neste Município, com a participação dos representantes da ANTT (DOC. 20), na qual estes trouxeram maiores informações acerca da divisão da obra em lotes.

Em seguida, o Analista Pericial da 5ª CCR informou que, em termos de Engenharia, embora esteja prevista a divisão da obra em 5 lotes, toda a obra está iniciada e não há previsão de recursos para sua conclusão. Em termos administrativos, informou que a forma de complementação de recursos implica necessariamente no reequilíbrio do contrato.

Questionados acerca da funcionalidade das obras, caso fossem concluídos apenas os lotes autorizados e não haja recursos para as obras restantes, os representantes da ANTT esclareceram que foi solicitado à alçada superior posicionamento quanto ao assunto, dado que a análise realizada pela Gerência de Engenharia e Investimentos restringiu-se às questões técnicas.

No que tange à forma sucinta em que foi apresentado o Relatório de Análise do Projeto, sem fundamentar os motivos que conduziram a escolha da alternativa adotada, e à falta de análise dos custos de cada proposta de traçado, os representantes da ANTT não souberam informar se houve levantamento de custos das alternativas de trajeto. Acrescentaram que, embora o relatório seja sucinto, **acreditam**(!) que o projeto tenha sido analisado detalhadamente pela ANTT, sem que toda a análise tenha sido registrada no parecer.

Os representantes da ANTT informaram ainda que foi apresentado o orçamento total da CONCERT para a obra, que foi detidamente analisado pela ANTT, inclusive quanto à compatibilidade com os valores de mercado.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Na mencionada reunião foi ainda apontada pelo Ministério Público Federal a falta de detalhamento do projeto executivo, que assim não pode ser considerado nos termos da Lei 8.666/93, ocasião em que o Procurador da República ponderou que a falta de detalhamento, inclusive quanto à ausência de definição de metodologias de execução, poderia acarretar aumentos de custo da obra. O representante da ANTT informou que, uma vez aprovados os custos do projeto pela ANTT, caso se verifique a necessidade de alterações na execução que deveriam ter sido inicialmente previstas no projeto e que impliquem em aumento de custos, estes serão suportados exclusivamente pela Concessionária, não sendo objeto de aditivo para reequilíbrio econômico do contrato, salvo as exceções previstas na lei de licitações.

Em resposta à requisição ministerial anterior à reunião, em novembro de 2013 a ANTT expediu o ofício 1233/2013/PF-ANTT/PGF/AGU, contendo o Memorando 1809/2013/GEINF/SUINF (DOC. 26), no qual confirma o valor da obra orçado em 897 milhões de reais e que o valor previsto no PER devidamente atualizado correspondente a 280 milhões de reais, sendo que a diferença será objeto de reequilíbrio econômico do contrato.

Na oportunidade, a ANTT informou que o Ministério dos Transportes expediu o Aviso Ministerial 47/2013/GM/MT ao Ministério da Fazenda, sugerindo que os recursos necessários para execução da obra sejam consignados em rubrica específica do orçamento da União (DOC. 27).

Por fim, questionada acerca da realização de procedimento licitatório para seleção da empresa para executar a parcela da obra que vier a ser custeada através de repasse da União, uma vez que esta parcela não se encontrava prevista originalmente no contrato de concessão, respondeu a ANTT:

"Não compete a GEINF definir a forma de reequilíbrio do Contrato de Concessão ou a forma de repasse de recursos pela União. No entanto, informamos que uma vez que se decida pela inclusão do valor total da obra no Contrato de Concessão da Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora – Rio, com o consequente reequilíbrio econômico-financeiro, a sua execução passa a ser de inteira responsabilidade da concessionária, não sendo objeto de procedimento licitatório." (grifou-se)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Por sua vez, a CONCERT encaminhou ao MPF o ofício AJU CA 141/2013 (DOC. 28), confirmando as informações já obtidas e juntando os uma série de documentos recebidos da ANTT:

1) Ofício 078/2012/GEINV/SUINF, de janeiro de 2012, através do qual a ANTT informa a NÃO OBJEÇÃO do Projeto Executivo da Nova Subida da Serra, **ressaltando que as obras não poderiam ser iniciadas até que se tivesse a disponibilidade dos recursos necessários para sua total execução (DOC. 29).**

2) Ofício 306/2013/GOINV/SUINF da ANTT à CONCERT, informando o valor total orçado para o projeto, de R\$ 897.446.504,71 (DOC. 30).

3) Ofício 1489/2013/GEINF/SUINF, de junho de 2013, que autoriza a execução de parte das obras da Nova Pista de Subida, composto pelo Lote 1 e partes dos Lotes 2, 3 e 4, exclusivamente com os recursos já previstos no PER, acompanhado pelo relatório de análise que o baseou (DOC. 31)

4) Ofício 1179/2013/GM/MT, expedido pelo Ministro dos Transportes ao Diretor-Geral da ANTT, dando o aval para o início das obras na subida da serra, sugerindo o início com os recursos já consignados no PER, e informando que o Ministério expediu Aviso Ministerial 47/2013/GM/MT ao Ministério da Fazenda, sugerindo que os recursos necessários à execução da obra fossem consignados em rubrica específica do orçamento da União (DOC. 27).

5) Relatório de Análise de Projeto 218/2013, que tece considerações acerca da definição do orçamento da obra (DOC. 32).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Verifica-se, portanto, que, **apesar da orientação inicial de que as obras somente poderiam ser iniciadas após a disponibilidade dos recursos para complementação do valor já previsto no PER, a ANTT, por determinação do Ministro dos Transportes, decidiu autorizar o início das obras mesmo antes da definição da origem e disponibilidade dos recursos necessários à total execução da obra.**

Ademais, a leitura do Ofício 1179/2013/GM/MT, expedido pelo Ministro dos Transportes ao Diretor-Geral da ANTT (DOC. 27) permite inferir que a União pretende aportar de seu orçamento os recursos necessários à complementação do custo total da obra, sem contudo, realizar o necessário procedimento licitatório, como se extrai do Memorando 1809/2013/GEINF/SUINF (DOC. 26). Pretende a União que a CONCER fique responsável não só pela execução da parcela originalmente prevista no PER, mas também dos lotes a serem custeados com recursos da União, mesmo em se tratando de um acréscimo de cerca de 220% no valor da obra originalmente orçado.

Além da evidente preocupação com a correta aplicação dos recursos federais, os usuários da rodovia temem aumentos no valor da tarifa básica do pedágio, já que o valor atual pode ser considerado alto em comparação ao aplicado em outras rodovias federais.

Preocupa, ainda, a possibilidade de prorrogação do prazo do contrato de concessão, o que seria ainda mais gravoso, uma vez que um dos motivos do valor elevado da tarifa básica do pedágio é o fato desta rodovia ter sido objeto do primeiro lote de leilões, que previam, altas taxas internas de retorno (TIR) para as concessionárias, algumas chegando a mais que o dobro daquelas previstas nos leilões mais recentes, como já consignado pelo TCU quando se debruçou sobre o tema, como nos acórdãos [AC-1316-33/05-P](#) e AC-2927-49/11-P⁴.

Contudo, aparentemente a pretensão da União é, de fato, custear com verbas do Governo Federal a diferença em questão, como se extrai da leitura do parecer 1873-3.4.1/2013/PF-ANTT/PGR/AGU (DOC. 21), que, além de trazer diversas ponderações acerca dos questionamentos realizados pelo MPF e apontados no parecer pericial 176/2013, indica que a intenção em realizar o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão através de pagamentos realizados pela União à CONCER.

4 Podem ser encontrados em pesquisa no site do TCU: <http://portal2.tcu.gov.br/TCU>



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

2. Dos fundamentos jurídicos

2.1. Da legitimidade ativa do Ministério Público Federal

A legitimidade do Ministério Público para atuar na defesa dos direitos difusos e coletivos encontra sede na Constituição Federal, seja nos contornos institucionais traçados pelo constituinte originário que, em seu artigo 127, erigiu o Ministério Público à categoria de instituição permanente e essencial à atividade da função jurisdicional, guardião da ordem jurídica e dos direitos e interesses difusos e coletivos, seja no texto expresso do artigo 129, inciso III:

"Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
(...)

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a **proteção** do patrimônio público e social, **do meio ambiente** e de outros interesses difusos e coletivos."

No inciso II do referido artigo 129 a Constituição da República prevê, ainda, a atribuição ministerial para zelar pelos direitos assegurados no texto constitucional, função que confere ao Ministério Público a legitimidade para atuar na busca da medida processual ou extraprocessual cabível para a tutela do patrimônio público, do meio ambiente e de outros direitos difusos.

De se dizer que a norma constitucional não impõe uma faculdade ao Ministério Público, mas sim um poder-dever vinculante da atuação do órgão ministerial, uma vez caracterizada conduta ofensiva aos interesses difusos ou coletivos.

Somando-se à mencionada previsão constitucional, o artigo 6º, inciso VII, alínea "b", da Lei Complementar nº 75/93 e o artigo 5º c.c. o artigo 1º da Lei 7.347/85 conferem ao Ministério Público a legitimidade para atuar na defesa do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, difusos e coletivos:

"Art. 6º. Compete ao Ministério Público da União:
(...)

VII - promover o inquérito civil e a ação civil pública para:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

(...)

b) a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;”

Assim, tratando-se de Ação Civil Pública que visa a proteção de direitos difusos, com o objetivo de tutelar a segurança e integridade física dos usuários da BR-040, a proteção ambiental da área de influência do empreendimento, e ainda o patrimônio público federal, indiscutível a legitimidade do Ministério Público Federal para a propositura da presente demanda.

2.2. Da competência da Justiça Federal

Esta ação civil pública alcança, por certo, interesse público afeto à competência da Justiça Federal, na medida em que pretende o Ministério Público, como dito, atuar legitimamente na defesa de interesse público relacionado à segurança viária e ao patrimônio público federal referente ao empreendimento Nova Subida da Serra de Petrópolis, veiculando pretensão tanto em face da UNIÃO, quanto de autarquia federal.

No caso, a competência da Justiça Federal decorre da regra constitucional insculpida no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, pois **“aos juízes federais compete processar e julgar: I – as causas em que a União, entidade autárquica** ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, **rés**, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho”.

Com efeito, sendo réus a UNIÃO e a AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT, indiscutível a competência da Justiça Federal para julgar e processar a presente ação civil pública.

Ademais, possuindo o Ministério Público Federal legitimidade para figurar no pólo ativo da demanda, firmada está a competência da Justiça Federal para processo e julgamento da lide, conforme salienta TEORI ALBINO ZAVASCKI:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

"Com efeito, para fixar a competência da Justiça Federal, basta que a ação civil pública seja proposta pelo Ministério Público Federal. É que, assim ocorrendo, bem ou mal, figurará como autor um órgão da União, o que é suficiente para atrair a incidência do art. 109, I, da Constituição. Embora sem personalidade jurídica própria, **o Ministério Público está investido de personalidade processual, e sua condição de personalidade processual federal é por si só bastante para determinar a competência da Justiça Federal.** Aliás, é exatamente isso que ocorre também em mandado de segurança, em habeas data e em todos os demais casos em que se reconhece legitimidade processual a entes não personalizados: a competência será fixada levando em consideração a natureza (federal ou não) do órgão ou da autoridade com personalidade apenas processual, e essa natureza é a mesma ostentada pela pessoa jurídica de que faz parte."⁵

A propósito, já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça que "se o Ministério Público Federal é parte, a Justiça Federal é competente para conhecer do processo."⁶

Por fim, cabe considerar a competência da Seção Judiciária do Município de Petrópolis, vez que o feito versa sobre questões relacionadas à correta aplicação de verbas públicas e à segurança viária de parte da Nova Subida da Serra a ser implantada neste Município, incluindo o trecho em túnel com extensão de aproximadamente 5Km.

2.3. Da legitimidade passiva

Como frisado, esta Ação Civil Pública versa sobre a necessidade de garantir a correta aplicação de verbas públicas nas obras da Nova Subida da Serra de Petrópolis e assegurar a segurança viária na rodovia, em especial no trecho em que está prevista a implantação de túnel de aproximadamente 5Km no Município de Petrópolis, sendo imprescindível, pois, no mínimo, a realização da Auditoria de Segurança Viária apontada pelo corpo técnico do Ministério Público Federal, com a consequente execução das medidas necessárias daí decorrentes.

5 ZAVASCKI, Teori Albino. *Processo Coletivo: Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos*. São Paulo, Ed. RT, 2006, p. 140 – texto original sem destaque.

6 STJ, CC 4.927, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 04.10.93, p. 20.482.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Ora, cabe à UNIÃO, por meio do Ministério dos Transportes, estabelecer as diretrizes sobre todo o sistema viário nacional (CF, art. 21, XXI) restando evidente, pois, sua legitimidade para figurar no polo passivo da lide.

Ademais, conforme esclarecido pela ANTT, a solicitação de autorização para início das obras da NSS partiu do próprio Ministério dos Transportes, conforme se observa, aliás, pelo Ofício nº 1179/2013/GM/MT (DOC. 27), sendo que o próprio ofício sugere aporte de verbas do orçamento da União para complementação dos recursos necessários à execução das obras.

Ressalte-se, ademais, que cumpria à ANTT exigir da concessionária o atendimento das normas aplicáveis à execução das obras, em especial quanto à sua execução com base em um verdadeiro projeto executivo, e não um projeto básico renomeado como executivo. Do mesmo modo, cumpria à ANTT e à União, uma vez verificada a alteração do escopo da obra da Nova Pista de Subida, com um aumento de mais de 200% no valor originalmente previsto, promover o necessário procedimento licitatório para seleção de empresa para construção da parcela da obra não abarcada no contrato de concessão.

Vale ressaltar que a ANTT, autarquia federal especial vinculada ao Ministério dos Transportes, criada pela Lei nº 10.233/01, tem seus objetivos previstos no artigo 20 da citada lei, dentre os quais:

“II – regular ou supervisionar, em suas respectivas esferas e atribuições, as atividades de prestação de serviços e de exploração da infraestrutura de transportes, exercidas por terceiros, com vistas a:

- a) garantir a movimentação de pessoas e bens, em cumprimento a **padrões** de eficiência, **segurança**, conforto, regularidade, pontualidade e modicidade nos fretes e tarifas
- b) harmonizar, **preservado o interesse público**, os objetivos dos usuários, das empresas concessionárias, permissionárias, autorizadas e arrendatárias, e de entidades delegadas, arbitrando conflitos de interesses e impedindo situações que configurem competição imperfeita ou infração da ordem econômica.”



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Do mesmo modo, as atribuições da ANTT encontram previsão nos artigos 24 a 26 do mesmo diploma legal:

"Art. 24. Cabe à ANTT, em sua esfera de atuação, como atribuições gerais:

(...)

II – promover estudos aplicados às definições de tarifas, preços e fretes, em confronto com os custos e os benefícios econômicos transferidos aos usuários pelos investimentos realizados;

III – propor ao Ministério dos Transportes os planos de outorgas, instruídos por estudos específicos de viabilidade técnica e econômica, para exploração da infra-estrutura e a prestação de serviços de transporte terrestre;

IV – **elaborar e editar normas e regulamentos relativos à exploração de vias e terminais, garantindo isonomia no seu acesso e uso**, bem como à prestação de serviços de transporte, mantendo os itinerários outorgados e fomentando a competição;

V – editar atos de outorga e de extinção de direito de exploração de infra-estrutura e de prestação de serviços de transporte terrestre, **celebrando e gerindo os respectivos contratos e demais instrumentos administrativos**;

VI – **reunir, sob sua administração, os instrumentos de outorga para exploração de infra-estrutura e prestação de serviços de transporte terrestre já celebrados antes da vigência desta Lei, resguardando os direitos das partes e o equilíbrio econômico-financeiro dos respectivos contratos**;

VII – proceder à revisão e ao reajuste de tarifas dos serviços prestados, segundo as disposições contratuais, após prévia comunicação ao Ministério da Fazenda;

IX – autorizar projetos e investimentos no âmbito das outorgas estabelecidas, encaminhando ao Ministro de Estado dos Transportes, se for o caso, propostas de declaração de utilidade pública;

Art. 26. Cabe à ANTT, como atribuições específicas pertinentes ao Transporte Rodoviário:

(...)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

VI – publicar os editais, julgar as licitações e celebrar os contratos de concessão de rodovias federais a serem exploradas e administradas por terceiros;

VII – fiscalizar diretamente, com o apoio de suas unidades regionais, ou por meio de convênios de cooperação, o cumprimento das condições de outorga de autorização e das cláusulas contratuais de permissão para prestação de serviços ou de concessão para exploração da infraestrutura.”

Referida lei, em diversos trechos, ainda determina a responsabilidade da ANTT pela garantia da segurança na exploração da infraestrutura de transportes, destacando-se:

“Art. 28. A ANTT e a ANTAQ, em suas respectivas esferas de atuação, adotarão as normas e os procedimentos estabelecidos nesta Lei para as diferentes formas de outorga previstos nos arts. 13 e 14, visando a que:

I – a exploração da infra-estrutura e a prestação de serviços de transporte se exerçam de forma adequada, satisfazendo as condições de regularidade, eficiência, **segurança**, atualidade, generalidade, cortesia na prestação do serviço, e modicidade nas tarifas.”

Assim, dúvidas não restam quanto à legitimidade passiva da ANTT, havendo que se consignar ainda que, mesmo diante de sua atribuição fiscalizatória, aprovou o projeto para a Nova Subida da Serra sem a realização de qualquer análise quanto aos aspectos de segurança ou mesmo sem exigir da CONCERT a realização de auditoria de segurança viária, além de autorizar o início de parte das obras da NSS sem a previsão de recursos para sua total execução, e sem um projeto executivo adequado.

Por fim, não há dúvidas de que a CONCERT, concessionária responsável pela administração da BR-040, assim como pela apresentação do projeto e execução da obra de construção da Nova Subida da Serra de Petrópolis, igualmente possui legitimidade para figurar no polo passivo desta ação civil pública.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

2.4. Das questões de mérito

2.4.1. Da segurança viária da Nova Pista de Subida

A Constituição da República, promulgada em 05 de outubro de 1988, em seu artigo 5º, assegura a inviolabilidade do direito à vida e à segurança, estabelecendo que:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito **à vida**, à liberdade, à igualdade, **à segurança** e à propriedade, nos seguintes termos”.

Acerca de referido dispositivo constitucional JOSÉ CRETELLA JÚNIOR assevera que:

“O direito à vida é o primeiro dos direitos invioláveis assegurados pela Constituição. **‘Direito à vida’ é expressão que tem, no mínimo, dois sentidos, (a) o ‘direito de continuar vivo, embora se esteja com saúde’ e (b) ‘direito de subsistência: o primeiro, ligado à segurança física da pessoa humana, quanto a agentes humanos ou não, que possam ameaçar-lhe a existência; o segundo, ligado ao ‘direito de prover à própria existência, mediante trabalho honesto’.** O trabalho, como meio de subsistência, é poder-dever do Estado, que deve protegê-lo, assegurando-lhe condições necessárias para concretizar-se (...)

Garantir a segurança é, de fato, garantir o exercício das demais liberdades, porque a vis inquietativa impede o homem de agir...A inclusão da segurança no rol dos direitos sociais revela a intenção do legislador, cumprindo ao governante, **por meio de medidas que têm ao seu alcance, oferecer condições de segurança máxima ao cidadão brasileiro e ao estrangeiro**, residente no país, bem como àquele que esteja de passagem, com qualquer tipo de atividade que não perturbe a ordem jurídica, econômica ou social(...) Temos, assim, a segurança interna do país, e ao mesmo tempo, **a segurança íntima de cada**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

um no lar, depois do trabalho, nas ruas, **no trânsito** e, de um modo mais preciso, a segurança do trabalho, mínimo que a lei tem de oferecer...”⁷

Ressalte-se que o direito à segurança está intimamente ligado ao direito à vida, tratando-se de direitos fundamentais indisponíveis cuja norma instituidora, possui, por consequência, aplicação imediata, nos termos do §1º do artigo 5º do texto constitucional, de sorte que não importam em simples declaração de intenções por parte do legislador constituinte, mas em imposição de dever indeclinável aos entes incumbidos de cumprir tais mandamentos.

Nas palavras de PAULO GUSTAVO GONET BRANCO,

“As normas que definem direitos fundamentais são normas de caráter preceptivo, e não meramente programático (...). Os juízes podem e devem aplicar diretamente as normas constitucionais para resolver os casos sob sua apreciação. Não é necessário que o legislador venha, antes, repetir ou esclarecer os termos da norma constitucional, para que ela seja aplicada.”⁸

As medidas ao alcance do Estado para a preservação desses direitos compreendem, no caso, a correta conservação – ou, no caso, a adequada implantação de nova pista – das rodovias sob sua responsabilidade de gerenciamento e administração. Ao esquivar-se dessa obrigação, está a Administração se omitindo da sua função precípua de cuidar do bem público e de proteger a incolumidade física dos administrados, usuários da via.

Convém lembrar, com HELY LOPES MEIRELLES, que **“se para o particular o poder de agir é uma faculdade, para o administrador público é uma obrigação de atuar, desde que se apresente o ensejo de exercitá-lo em benefício da comunidade. É que o direito público ajunta ao poder do administrador o dever de administrar.**

A propósito, já proclamou o Colendo TFR que **‘o vocábulo poder significa dever quando se trata de atribuições de autoridades administrativas.’** Idêntica é a doutrina exposta por Carlos Maximiliano, ao sustentar que, para a autoridade, que tem a prerrogativa de se utilizar, por alvedrio próprio, da oportunidade e dos meios adequados para exercer as suas atribuições, o poder se resolve em dever.

⁷ CRETELLA JÚNIOR, José, *Comentários à Constituição de 1988*, Ed. Forense, 1ª edição, 1989, p. 182-183.

⁸ MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Martires, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*. Editora Brasília Jurídica, 2000, p. 134.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Pouca ou nenhuma liberdade sobra ao administrador público para deixar de praticar atos de sua competência legal. Daí porque a omissão da autoridade ou o silêncio da Administração, quando deva agir ou manifestar-se, gera responsabilidade para o agente omissor e autoriza a obtenção do ato omitido, por via judicial...⁹

Nos dizeres de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO:

"Onde há função, pelo contrário, não há autonomia da vontade, nem a liberdade em que se expressa, nem a autodeterminação da finalidade a ser buscada, nem a procura de interesses próprios, pessoais. Há adesão a uma finalidade previamente estabelecida e, no caso de função pública, há submissão da vontade ao escopo pré-traçado na Constituição ou na lei e há o dever de bem curar um interesse alheio (...) Aquele que desempenha função tem, na realidade, deveres-poderes. Não "poderes", simplesmente (...). Com efeito, fácil é ver-se que a tônica reside na idéia de dever, não na de "poder".¹⁰

A propósito, trecho do voto condutor do Acórdão do Recurso Especial nº 575.998-MG, julgado pela 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça:

"(...) não nos parece correta a alegada discricionariedade do administrador diante de direitos consagrados, quicá constitucionalmente. Nesse campo, a atividade é vinculada, inadmitindo-se qualquer exegese que vise afastar a garantia pétrea."¹¹

Ao dever-poder de administrar alinha-se o dever de eficiência, impondo-se a todo agente público na realização de seu mister a consecução de resultados positivos e que realmente atendam às necessidades da comunidade e de seus membros.

9 MEIRELLES, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, Ed. RT, 11ª edição, p. 67.

10 MELLO, Celso Antônio Bandeira, *Curso de Direito Administrativo*, Malheiros, 19ª Edição, p. 87.

11 STJ, 1ª T., Recurso Especial nº 575.998-MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 16.11.2004.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

A respeito do princípio da eficiência, expressamente previsto no *caput* do artigo 37 da Carta da República, DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO observa:

"Entendida, assim, a *eficiência* administrativa, como a **melhor realização possível da gestão dos interesses públicos**, em termos de **plena satisfação dos administrados com os menores custos para a sociedade**, ela se apresenta, simultaneamente, como um *atributo técnico* da administração, como uma *exigência ética* a ser atendida, no sentido weberiano de resultados, e como uma **característica jurídica exigível, de boa administração dos interesses públicos**."¹²

Nesse passo, forçoso concluir que as normas constitucionais relativas aos direitos fundamentais impõem aos poderes constituídos a criação de mecanismos de proteção e condições para o efetivo exercício desses direitos e, em contrapartida, geram para o cidadão a garantia a prestações positivas por parte do Estado.

Assim, ainda que o projeto da CONCER não tenha sido submetido à Auditoria de Segurança Viária, vez que, nos dizeres dos representantes da ANTT, "tal obrigatoriedade não é legalmente prevista" (DOC. 20), as citadas disposições constitucionais impõem a adoção das providências necessárias no que tange à avaliação da segurança do traçado proposto, não somente por motivos de eficiência do projeto viário a ser implantado, como também para a garantia da adequada segurança aos usuários da futura via, assim como do equilíbrio do ecossistema da área de influência do empreendimento que, conforme mencionado, atravessa ou margeia unidades de conservação da natureza em trechos localizados no Município de Petrópolis.

Do mesmo modo a Lei nº 8.078/90 prevê, como uma das diretrizes do sistema de proteção aos consumidores e usuários de serviços, o controle da qualidade e **segurança** de produtos e **serviços**, estabelecendo que:

"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

12 MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, *Curso de Direito Administrativo*, 14ª edição, Forense, p. 107.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;”

“Art. 22. **Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias**, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, **são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros** e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.”

A respeito da necessidade da realização de auditoria em projetos viários para a melhoria dos aspectos de segurança e, em última análise, à efetiva garantia do direito à segurança e à vida dos usuários, a Nota Técnica nº 213/2010 da CET – Companhia de Engenharia e Tráfego de São Paulo¹³ traz relevantes informações e recomendações.

Com efeito, da referida Nota Técnica extrai-se que, “segundo dados da Organização Mundial de Saúde, o trânsito representa a principal causa de morte não natural em todo o mundo. (...) Para reverter esse quadro, diversos países vêm implementando, nos últimos anos, estratégias com o objetivo de reduzir significativamente a acidentalidade no trânsito e os prejuízos sociais e econômicos decorrentes.

A análise dos fatores de risco dos acidentes de trânsito remete classicamente a três grupos, envolvendo o veículo, a via e o homem. Dentro de um programa amplo de segurança, todos esses fatores devem ser devidamente investigados, identificados e combatidos. No que diz respeito aos fatores associados à via pública, verifica-se que a busca de uma tecnologia adequada para tratar o problema e se obter um maior nível de segurança com redução de perdas e dos números de acidentes passa, modernamente, pela Auditoria de Segurança Viária (ASV).

Essa nova técnica foi conceituada no final do século passado e tem produzido significativos resultados nos países em que foi introduzida, notoriamente no Reino Unido, Austrália e Nova Zelândia. A exemplo desses países,

¹³ Disponível em <http://www.cetsp.com.br/media/20800/nt213.pdf>, acesso em 10.01.2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

o Brasil iniciou o processo de Auditoria de Segurança Viária em meados dos anos 90, visando igualmente diminuir seus altos índices de acidentalidade.

As metodologias tradicionais para a redução de acidentes, tais como a análise de pontos críticos e a investigação de acidentes podem ser entendidas como técnicas corretivas, uma vez que identificam eventuais deficiências na malha viária a partir de eventos já ocorridos. A ASV, ao contrário, pretende identificar essas deficiências antes mesmo que elas provoquem um acidente”.

A Nota Técnica da CET ressalta também que embora a engenharia viária tenha avançado no Brasil nas últimas décadas, com a adoção de normas, procedimentos e padrões conhecidos, tais parâmetros estão estabelecidos ainda em número e especificidade insuficientes e nem sempre incorporados ao planejamento, obra, operação e manutenção das vias. Assim, aponta para a necessidade de “estabelecimento claro de normas e padrões a serem seguidos em todas as fases, desde o planejamento até a operação viária; em segundo lugar, deve existir um serviço permanente de auditoria técnica especializada que ateste que os serviços realizados, diretamente pelo órgão público ou por meio de empresa privada, estão em conformidade com normas e padrões que reduzam os níveis de risco de acidentes”.

Desta forma, ressalta que “esse procedimento representa, portanto, a aplicação do conceito de gerenciamento de risco à via pública, abrangendo todas as fases de sua existência, desde o plano inicial até o cotidiano operacional.

Deficiências de projetos, de construção ou de manutenção têm como resultado trechos e pontos críticos de rodovias e de vias urbanas, podendo ocasionar acidentes de diversas naturezas, os quais poderiam ser evitados com a adoção da Auditoria de Segurança Viária. Acresce-se ainda, que o custo de execução dessa atividade é pouco significativo, quando comparado com os custos do projeto e, principalmente, quando comparado com os custos das obras, de operação e de manutenção viárias.

Na condução de um processo de auditoria é, sob todos os aspectos, saudável, que ela seja externa e independente”, ou melhor, que seja realizada por auditores que não possuam qualquer vínculo com o órgão público ou com as empresas projetista ou construtora, atuando com total isenção na proposição de medidas para adequação da via.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Prosseguindo, a Nota Técnica registra que:

"A Auditoria de Segurança Viária pode ser definida, portanto, como sendo a avaliação formal de um projeto viário ou de uma via existente, assim como de qualquer projeto que possa interagir com a via, executada por auditor qualificado, isento e independente, visando à identificação de riscos potenciais à segurança.

O processo de ASV tem por objetivos básicos a minimização do risco e da severidade dos acidentes de trânsito motivados por falhas de projeto, a minimização da necessidade de obras complementares corretivas após a construção da via e a melhoria das práticas de segurança por parte de todos os envolvidos no planejamento, projeto, construção, manutenção e operação do sistema viário.

Pela avaliação dos sistemas de ASV já implementados em outros países, podem ser destacadas algumas características predominantes da Auditoria de Segurança Viária:

- tem o seu foco voltado exclusivamente para as questões de segurança;
- tem caráter preventivo, ou seja, pretende identificar situações de risco antes da ocorrência de acidentes;
- deve ser conduzida por especialista (ou equipe especializada) em segurança viária;
- deve ser realizada por meio de uma análise isenta e independente;
- deve prever a execução de avaliações sistemáticas, considerando que as características físicas e operacionais de uma via sofrem alterações ao longo do tempo;
- é um processo formal, devendo produzir, ao final dos trabalhos, um relatório que consolide todas as observações efetuadas;
- deve ser conduzida segundo a ótica de todos os usuários, abrangendo veículos e pedestres e usuários com e sem conhecimento da via;
- deve prever uma interação entre a equipe auditora e as equipes responsáveis pelo projeto ou pela operação da via, permitindo, dessa forma, uma consolidação dos procedimentos gerais adotados;
- não precisa, necessariamente, indicar a solução mais adequada para corrigir um determinado problema que, em alguns casos, pode exigir o desenvolvimento de estudos mais complexos."

Da adoção da ASV podem resultar diversos benefícios diretos, dentre os quais podem ser destacados:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

- vias mais seguras por meio da prevenção de acidentes e de sua gravidade;
- aumento da importância da segurança viária nas atividades dos projetistas e engenheiros de tráfego;
- no caso de projetos, a necessidade de medidas corretivas custosas é significativamente reduzida;
- o custo total do projeto é reduzido se incluirmos acidentes, interrupções e traumas;
- a consolidação dos princípios de segurança;
- a consideração mais explícita das necessidades de segurança de usuários vulneráveis;
- a economia de custos sociais pela redução do número de acidentes;
- o aumento de uma cultura de segurança nas empresas;
- a troca de experiências entre os especialistas no departamento viário (ex. projeto, manutenção etc).

No conceito original, portanto, a ASV não pode ser interpretada somente como uma verificação da conformidade às normas de projeto. A ASV vai além e apresenta-se como revisão multidisciplinar dos níveis de segurança fornecidos por um determinado projeto, implantação ou operação, tendo um papel mais de orientação do que de fiscalização”.

A respeito do momento da realização da Auditoria de Segurança Viária, a mencionada Nota Técnica nº 213 da Companhia de Engenharia de Tráfego de São Paulo esclarece que a ASV deve ser prevista em cada ou em todos os estágios de um projeto viário, a saber:

- Estudos de Viabilidade – nesta etapa do projeto, a auditoria pode influenciar na seleção das diretrizes de traçado, dos padrões de projeto e analisando também o impacto da nova via na malha viária. É especialmente importante nesta fase a verificação da existência e a análise da adequação de normas e procedimentos de projeto.
- Projeto básico ou anteprojeto – nesta etapa, pré-detalhamento do projeto, a auditoria de segurança, interagindo com equipes de projeto, analisa o processo verificando o atendimento às normas e procedimentos, os parâmetros do projeto geométrico, a previsão de sinalizações e dispositivos de proteção específicos, análise do uso do solo lindeiro, etc.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

- Detalhamento de projeto – nesta etapa é feita uma análise detalhada do projeto final de engenharia. Envolve a verificação de todos os desenhos do projeto (geometria, sinalização, dispositivos de segurança, iluminação, pavimento, drenagem, etc), verificando a uniformidade das normas e procedimentos adotados para cada trecho da via ou região.
- Obras de construção – nesta etapa é feita uma análise sobre qual o impacto da realização de obras na via e na região de influência direta. Verifica-se a observação de todas as normas e procedimentos para a execução de obras, de forma que a intervenção/ocupação da pista não produza situações de risco para os usuários. Além disso, verifica-se a necessidade de eventuais adequações do projeto para correção de situações específicas.
- Vias em operação – as vias em operação podem ser objeto de auditorias específicas com o objetivo de identificar situações de risco associadas à geometria, sinalização, condição do pavimento e dos dispositivos de drenagem, iluminação, existência de fluxos conflitantes, etc.
- Operação, manutenção e fiscalização do projeto implantado – nesta etapa é feita uma análise sobre ocorrências de acidentes, normas e procedimentos operacionais, interações das equipes externas e internas, serviços prestados aos motoristas, etc. São verificados os procedimentos adotados para a execução de serviços de manutenção, no que se refere à ocupação da pista, etapas de execução, desvio, sinalização de obras, etc. As estratégias de fiscalização também podem ser avaliadas para verificar se os comportamentos inadequados que geram situações de risco estão devidamente coibidos pelos agentes da autoridade de trânsito.”

Acerca da metodologia utilizada para a ASV a apontada Nota Técnica esclarece que há algumas variações relacionadas às etapas, aos procedimentos e aos produtos nos diversos países que a adotam, sendo que no Brasil a metodologia desenvolvida e utilizada pioneiramente pelo Instituto Nacional de Segurança no Trânsito (INST) baseou-se em ampla pesquisa nas normas e procedimentos técnicos pertinentes, podendo ser resumida nas seguintes etapas:

- Preparação dos trabalhos da ASV – nesta fase devem ser coletadas informações gerais eventualmente disponíveis sobre a via em estudo, incluindo registros históricos e operacionais para melhor quantificar e



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

caracterizar a situação do local e para enriquecer o resultado final dos trabalhos. Entre outras informações, podem ser mencionadas: plantas cadastrais, projetos existentes, dados operacionais (volume de tráfego, pesquisa de velocidade, fluxos de pedestres, etc.) e dados de acidente (tipo, dias e horários, veículos envolvidos, etc).

- Listas de verificação (*check list*) – para ordenação e padronização das atividades da equipe envolvida no trabalho de ASV é sugerido o uso de formulários específicos (listas de verificação ou *check list*) adaptados ao estágio e ao tipo de projeto, o que facilita e orienta a análise de cada tópico do projeto.
- Seleção e treinamento da equipe técnica – a equipe técnica para a condução da ASV deve ser selecionada entre especialistas na área de engenharia de tráfego e orientada para conduzir a necessária auditoria de segurança, de acordo com a filosofia apresentada; é desejável uma experiência em trabalhos de investigação de causas e de prevenção de acidentes.
- Vistorias – as visitas ao local do projeto são procedimentos fundamentais para a identificação de eventuais deficiências, uma vez que existem fatores que só são detectados em campo e que não são evidentes nos projetos. Assim, o profissional encarregado do trabalho deve proceder como um “detetive”, obtendo o maior número possível de informações sobre o comportamento da via, dos condutores e dos pedestres, de forma a conseguir o máximo de elementos para um correto diagnóstico dos problemas existentes. As vistorias devem ocorrer em dias e horários diferentes, de maneira a possibilitar a captação de todas as nuances do local, abrangendo vistorias no período noturno. Nas suas observações, o técnico deve assumir a condição de um usuário que não conhece o local e depende exclusivamente da sinalização para direcionar seu comportamento. A quantidade de informações gerada em uma vistoria é imensa; para facilitar a posterior elaboração do relatório, é muito importante um correto e ordenado registro dessas informações. Deve ser previsto o registro fotográfico e/ou a filmagem os pontos de destaque.
- Emissão de parecer técnico – consiste na emissão do relatório consolidando as conclusões e recomendações da auditoria de segurança para cada projeto analisado. As questões observadas podem estar relacionadas com problemas genéricos, que ocorrem sistematicamente ao longo da via, ou a problemas específicos, que



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

ocorrem apenas em um determinado ponto. Para orientar as ações corretivas, é recomendável ponderar a gravidade das deficiências observadas, ainda que isso possa conter uma parcela de subjetividade e devendo ser entendida como uma mera sugestão. O relatório pode ainda incluir sugestões de correções para as deficiências apontadas, que não devem ser entendidas de maneira absoluta, pois a indicação da solução mais adequada para um determinado problema requer, muitas vezes, estudos e pesquisas mais completos.

- Interação com as equipes de projeto – os resultados da auditoria de segurança devem ser discutidos com os projetistas ou operadores, com o consequente enriquecimento do processo. Os dados do relatório preliminar devem ser amplamente discutidos antes de selecionar os aspectos básicos a serem apresentados como resultados por meio do relatório formal”.

Como exemplos de aplicação da Auditoria de Segurança Viária, a Nota Técnica registra que nas rodovias e vias urbanas brasileiras “é possível identificar inúmeras situações de risco, que poderiam ser evitadas com a simples adoção de um processo de Auditoria de Segurança Viária. **Além da manutenção notoriamente deficiente, é possível encontrar situações lamentavelmente comuns nas vias brasileiras com deficiências graves, tais como, curvas com sobrelevação negativa, desenhos geométricos inadequados, ausência de defensas ou barreiras de concreto, ausência de acostamento e sinalização deficiente**”.

Desta forma destaca que, “nesse panorama, a introdução da Auditoria de Segurança Viária pode ser um fator decisivo na reversão da grave situação vigente. Esse novo conceito de tratamento dos problemas de segurança no trânsito deveria ser implementado em diferentes estágios de elaboração dos projetos, assim como na análise de vias existentes.

No Brasil, a ASV ainda não é adotada sistematicamente como processo formal pelos órgãos gerenciadores de trânsito (órgãos rodoviários e prefeituras municipais), estando restrita a auditorias voluntárias incluídas nos editais para contratação de alguns projetos e obras e também a iniciativas realizadas por concessionárias que operam rodovias brasileiras. Entretanto, diversos órgãos têm considerado a utilização da ASV como componente importante de programas de redução de acidentes. A ARTESP, Agência Reguladora das concessões rodoviárias no Estado de São Paulo, tem exigido das empresas contratadas a realização de serviços de ASV, embora a prática ainda necessite de aperfeiçoamentos”.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

De acordo com a notícia¹⁴ abaixo transcrita estamos na **Década da Ação pela Segurança Viária**, idealizada pela Comissão Global para Segurança no Trânsito da Organização das Nações Unidas, com o objetivo de salvar milhões de vidas, tendo o Brasil aderido à campanha:

"Inicia Década de Ação pela Segurança Viária

Nesta semana, milhões de pessoas se surpreenderão com ações diferentes em suas cidades. Luzes amarelas irão colorir famosos cartões postais do mundo todo para marcar o lançamento mundial da Década de Ação pela Segurança Viária, idealizada pela Comissão Global para Segurança no Trânsito da ONU, e que pretende salvar milhões de vidas através de seus incentivos, oficialmente, a partir desta quarta-feira (11/05).

Cada país membro fará uma demonstração original de adesão à campanha, que traz a cor amarela em seu símbolo, fazendo referência ao sinal de alerta no trânsito e ilustrando a mensagem mundial que a Comissão deseja passar.

A iniciativa traz uma série de propostas de atividades a serem realizadas entre 2011 e 2020 que alinhem trânsito e segurança, direcionadas tanto a agentes públicos quanto a empresas privadas, ONG's e à população em geral. A intenção é combater a violência no trânsito e diminuir em 50% o número de mortes em acidentes - que já chegam a 1,3 milhões ao ano.

O Plano Global, que começou a tomar forma em 2009 por meio da "Declaração de Moscou", está baseado em cinco principais pilares: Gestão de segurança viária; **Infraestrutura mais segura e mobilidade**; Veículos mais seguros; Usuários mais conscientes; Atendimento às vítimas.

Dentro do plano há sugestões variadas de ações públicas e privadas de conscientização da importância da segurança no trânsito, desde o incentivo a criação de novas leis até palestras direcionadas a jovens - já que a violência no trânsito é a principal causa de morte e de ferimentos incapacitantes entre a população de 15 a 29 anos no mundo todo."

Em artigo de autoria dos Engenheiros Civis e Professores da Universidade Estadual de Campinas CÁSSIO EDUARDO LIMA DE PAIVA e CRESO DE FRANCO PEIXOTO, a auditoria de segurança viária, embora ainda seja uma carência brasileira, foi apontada como necessária à redução de acidentes, especialmente **em razão de eventuais falhas nas vias em decorrência de equívocos de projeto**:

"26/08/2011 - Auditoria de segurança rodoviária: uma carência brasileira

CÁSSIO EDUARDO LIMA DE PAIVA*

CRESO DE FRANCO PEIXOTO**

O número de acidentes rodoviários tem aumentado consideravelmente ano a ano no

¹⁴ Publicada em maio de 2011, disponível em <http://www.ctsbrasil.org/node/332>, conforme acesso em 14.01.2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Brasil. **Elevar a qualidade das vias e seus entroncamentos por meio de estudos anteriores a acidentes, na forma de auditoria de segurança viária, permite evitar a concentração de acidentes para a tomada de decisões, bem como transformar todas as fases de um empreendimento viário em um sistema orgânico.** A auditoria permite harmonizar as distintas fases, do projeto à operação e à manutenção, focada na qualidade de via do usuário bem como no fomento à autossustentabilidade de todo o empreendimento.

SEGURANÇA RODOVIÁRIA NO BRASIL

O número dos acidentes de trânsito com vítimas no Brasil recresce desde 2002, quando os acidentes com vítimas foram 251 880, tendo já se agravado o total de mortos desde 2000, quando a estatística acusou 27 000 fatalidades (Abramet, 2007, p. 65). (...)

Dentre as principais causas do agravamento destas estatísticas pode-se citar, principalmente, excesso de velocidade e alcoolismo ao volante. Contudo, **uma parte destes acidentes fatais teve como fator coadjuvante falhas na via, quer seja em termos de sinalização, geometria ou deficiências no mobiliário viário, quer seja qualidade do pavimento.** Paralelamente às soluções mitigadoras dos problemas de condução rodoviária, são necessárias, também, ações voltadas à melhoria das vias.

CONCEITOS APLICÁVEIS À AUDITORIA DE SEGURANÇA RODOVIÁRIA

O procedimento que tem sido praticado ao longo de muitos anos é a observação dos pontos onde ocorre concentração de acidentes e sua análise "acidentológica". Contudo, este processo tem como premissa deixar ocorrerem acidentes para buscar soluções mitigadoras. Este processo tem de ser alterado. Não se pode conceber que o custo de um levantamento seja devido à concentração de acidentes que se deixou estabelecer. Não se pode alegar, neste contexto, que é preciso saber onde os acidentes ocorrem para intervir, há processos e métodos que permitem avaliar vias inteiras ou um dado cruzamento, de forma a pré-estabelecer problemas que poderão ser geradores de acidentes. Para tanto, sugerem-se auditorias de segurança viária.

A auditoria de segurança rodoviária (ASV) pode ser definida como análise formal de um cruzamento, de uma via de tráfego ou parte desta, sob ponto de vista de segurança (Ferraz, Raia e Bezerra, 2008, p. 103), visando auscultar deficiências de traçado, sinalização ou circulação, com objetivo de desenvolver relatório que possa ser utilizado como ferramenta para prover solução para os problemas observados.

A auditoria de segurança rodoviária pode ser elaborada para um determinado nível de segurança mínima, tomada como ideal ou aceitável, aplicada a um cruzamento viário, trecho ou para toda uma via estudada, visando estabelecer os locais críticos ou inseguros, onde o de risco esteja acima do limite tomado como admissível.

Esta metodologia permite substituir o método do estabelecimento de "pontos negros de vias" – locais onde havia elevada concentração de acidentes – em que apenas se buscava estabelecer soluções para esses pontos onde houvesse concentração de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

acidentes. O método dos pontos negros exige aguardar a ocorrência de número considerável de acidentes, qualificados em função do motivo que os acarretou.

CUSTOS COMPARADOS DA AUDITORIA DE SEGURANÇA RODOVIÁRIA

O estabelecimento de auditorias durante o projeto e ao término da obra permite tornar conhecidos locais de possíveis falhas ao longo da via e buscar soluções, antes do início da operação, não demandando perda de vidas, ocorrência de acidentados, perdas veiculares e do mobiliário viário, associados a custos legais e de atendimentos pré-hospitalares, hospitalares e de tratamentos terapêuticos prolongados, para que se tenham dados de análise.

Há ainda o “custo” maior: o do impacto emocional junto a parentes e amigos, de difícil avaliação em termos quantitativos. Podem ser ilustrados alguns valores unitários, relativos aos custos globais de um morto em rodovias brasileiras, de R\$ 418.341,00; de um acidente com vítima, de R\$ 86.032,00; e de um acidente sem vítima, de R\$ 16.840,00 – segundo valores de dezembro de 2005 (Ipea, 2006, p. 52). Estes valores foram obtidos a partir de equacionamento tomado como referência e agregam um elenco de custos imediatos ao acidente, e em médio prazo, gerados pelo acidente, assim como a valoração complexa do impacto humano e social da perda de quem ainda produziria riquezas e subsidiaria dependentes.

Entre os estágios principais de uma auditoria devem ser efetuados estudos sobre o projeto básico (caso seja possível) e sobre o projeto executivo, no momento da entrega do empreendimento e após determinado período operacional, em torno de 12 meses de operação ou ainda entre quatro a 36 meses de operação (Cambridgeshire County Council, 2009).

Como metodologia de auditoria, pode-se propor um elenco de atividades que não gerem custo excessivo para tal trabalho. Há citação de que o custo de uma ASV possa atingir quatro a 10% do total da obra (Ferraz, Raia e Bezerra, 2008, p.105). Outra citação indica valores de £ 206,00, correspondentes a aproximadamente 700 reais, para o detalhamento do estudo e custo horário de £ 34,28, aproximadamente 110,00 reais por hora, mais custo do transporte e pernoites, válidos para 2008 e para rodovia britânica (Cambridgeshire County Council, 2009). As duas citações indicam quantidades complexas para comparação, não obstante os valores absolutos sejam notoriamente menores do que os praticados em trabalhos de consultoria especializada. Porém, os valores percentuais indicados correspondem a montantes entre o dobro e o quádruplo do custo médio histórico de projetos executivos, da ordem de 2% do preço total da obra. (...)

PROPOSTA DE BALIZADORES PARA UMA AUDITORIA DE SEGURANÇA RODOVIÁRIA

Para análise de uma rodovia, pode-se adotar, dentre outros fatores, um nível de serviço tomado como ideal ou referencial para toda a via, evitando que se apresentem trechos com níveis de serviço distintos em mais de uma classe. Por exemplo, supondo que o nível de serviço médio da via em dado momento do dia seja C, entre “A e E”, pode-se considerar necessário intervir em trechos onde o nível de serviço seja distinto a “B, C ou D”. Caso um trecho apresentasse nível A, e, portanto, velocidades maiores deveriam estar ocorrendo, podem ser adotadas medidas de “traffic calming”,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

atenuadoras de velocidade. Em trechos com nível de serviço E, melhoria viária visando aumento de velocidade e, consequentemente, de capacidade.

Estas melhorias poderiam ser do tipo inclusão de faixas de tráfego para tangentes, atenuação do raio vertical ou horizontal – visando aumento de visibilidade – ou ainda aumento do raio horizontal, para reduzir as acelerações centrípetas totais e descompensadas. Há ainda trechos onde a taxa de variação da aceleração centrípeta nos trechos de entrada e saída de curvas horizontais pode ser excessiva, requerendo reestudo de espirais ou inclusão destas.

CONCLUSÃO

Agregar uma nova fase de serviços e de custos aos projetos e às incorporações viárias, com novo processo licitatório cotidiano, na forma de uma ASV de empresa, independente das outras envolvidas nas distintas fases – do projeto à construção –, gera um custo extra inicial que tende a apresentar retorno financeiro em tempo compatível à vida útil do empreendimento e à reserva financeira futura, na forma de economia, em termos de acidentes que invariavelmente ocorreriam nas falhas não detectadas do empreendimento.

Quanto à aprovação do projeto por parte da entidade solicitante, indica-se condicionar aprovação prévia em auditoria externa e independente de todas as partes interessadas, como premissa obrigatória. Quando do pagamento das medições finais indica-se procedimento idêntico sobre a via concluída, para sua aprovação.

A solução antecipada de locais de possível concentração de acidentes gera maior qualidade de vida aos usuários em função da minimização do estresse típico de ocupantes de veículos onde se saiba da ocorrência de acidentes particularmente graves, bem como efetiva contribuição à comunidade a que atenda, além de estabelecer autossustentabilidade global à realização viária concebida.

Estabelecer elenco de fatores a estudar e sistematizar de forma metodológica a efetivação de uma ASV, tornando-a padronizada quando do momento da tomada de preços ou de licitação, entre outros fatores, tende a reduzir consideravelmente seu custo global, em função da especificidade temática a levantar e objetividade de resultados.

** Cássio Eduardo Lima de Paiva é Engenheiro Civil com mestrado e doutorado em Engenharia de Transportes pela EPUSP. Atualmente é Professor Associado da Universidade Estadual de Campinas. Tem experiência na área de Engenharia Civil, com ênfase em rodovias e ferrovias; projetos e construção, atuando principalmente nos seguintes temas: dimensionamento e manutenção de pavimentos flexíveis e rígidos, superestrutura ferroviária: via permanente e infraestrutura viária*

*** Creso de Franco Peixoto é Engenheiro Civil com mestrado pela Escola de Engenharia de São Carlos (USP). Professor Assistente da Universidade Estadual de Campinas e da FEI. Tem experiência na área de Engenharia Civil, com ênfase em infraestrutura de transportes. Atuando principalmente nos seguintes temas: permeabilidade, regime de fluxo, hidráulica de meios porosos.*¹⁵

¹⁵ Disponível em <http://www.brasilengenharia.com/portal/artigos/129-auditoria-de-seguranca-rodoviaria-uma-carencia-brasileira>, conforme acesso em 14.01.2014 – sem destaque no original.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

A *Directiva* 2004/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa aos requisitos mínimos de segurança para túneis da Rede Rodoviária Transeuropeia (DOC. 33), em seu artigo 13º, inclusive estabelece regra específica sobre a avaliação de risco:

“Artigo 13º

Análises de risco

1. As análises de risco, se necessárias, devem ser efectuadas por um organismo funcionalmente independente do gestor do túnel. O conteúdo e os resultados das análises de risco devem ser incluídos na documentação de segurança apresentada à autoridade administrativa. A análise de risco é uma análise dos riscos apresentados por um determinado túnel, tendo em conta todos os factores de concepção e as condições de circulação que afectam a segurança, nomeadamente as características do tráfego, a extensão do túnel, o tipo de tráfego e a geometria do túnel, bem como o número de veículos pesados de mercadorias previsto por dia.
2. Os Estados-Membros devem garantir a utilização, a nível nacional, de uma metodologia detalhada e bem definida, que corresponda às melhores práticas disponíveis, e devem informar a Comissão da metodologia aplicada; esta última porá essas informações à disposição dos restantes Estados-Membros, em formato electrónico.
3. Até 30 de Abril de 2009, a Comissão deve publicar um relatório sobre as práticas seguidas nos Estados-Membros, podendo, se necessário, apresentar propostas para a adoção de uma metodologia comum harmonizada para as análises de risco, nos termos do nº 2 do artigo 17º”

Já em seu anexo II a *Directiva* elenca a documentação de segurança que deve ser apresentada para a aprovação de um projeto de túnel, o que inclui a **análise de riscos e parecer sobre segurança, elaborado por um perito ou organização especializada nesse domínio**, em todas as fases do projeto:

“2. Documentação de segurança

- 2.1. O gestor do túnel deve reunir e manter permanentemente actualizada documentação de segurança para cada túnel, da qual transmitirá uma cópia ao agente da segurança.
- 2.2. A documentação de segurança deve descrever as medidas de prevenção e salvaguarda necessárias para garantir a segurança dos utentes, tendo em conta as pessoas com mobilidade reduzida e as pessoas com deficiência, a



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

natureza do percurso rodoviário, a configuração da estrutura, o seu entorno, a natureza do tráfego e a capacidade de intervenção dos serviços de emergência definidos no artigo 2º da presente directiva.

2.3. Nomeadamente, a documentação de segurança para um túnel **na fase de projecto** deve incluir:

- . uma descrição da estrutura prevista e do acesso à mesma juntamente com os desenhos necessários à compreensão da sua concepção e das disposições previstas para o funcionamento,
- . um estudo de previsão do tráfego, especificando e justificando as condições previstas para o transporte de mercadorias perigosas, juntamente com a análise de riscos exigida no ponto 3.7 do anexo I,
- . uma **análise específica dos riscos**, descrevendo eventuais acidentes que possam ocorrer durante a fase de funcionamento e que possam claramente afectar a segurança dos utentes nos túneis, bem como a natureza e a magnitude das suas possíveis consequências; esta análise deve especificar e fundamentar medidas para reduzir a probabilidade de acidentes e as suas consequências,
- . um **parecer sobre segurança elaborado por um perito ou organização especializada neste domínio, que poderá ser a entidade inspetora**.

2.4. Para um túnel na **fase de entrada em serviço**, a documentação de segurança deve incluir, **além dos elementos relativos à fase de projecto**:

- . uma descrição da organização, dos recursos humanos e materiais e das instruções que o gestor do túnel especificar para assegurar o funcionamento e a manutenção do túnel,
- . um plano de resposta de emergência elaborado em conjunto com os serviços de emergência que também tenha em conta as pessoas com mobilidade reduzida e as pessoas com deficiência,
- . uma descrição do sistema de recolha permanente dos dados da experiência que permite registar e analisar incidentes e acidentes significativos.

2.5. A documentação de segurança de um **túnel em funcionamento** deverá também incluir, **além dos elementos relativos à fase de entrada em serviço**:

- . um relatório de análise sobre os incidentes e acidentes significativos que se tenham verificado desde a entrada em vigor da presente directiva,
- . uma lista dos exercícios de segurança realizados, juntamente com uma análise das suas conclusões.”

No evento *Seminário sobre Segurança Viária: Novas Tecnologias* realizado em 2011 pelo SINICESP – Sindicato da Indústria da



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Construção Pesada do Estado de São Paulo¹⁶, o Superintendente do Comitê de Transporte e Tráfego da ABNT, Hélio Moreira, destacou o objetivo de estabelecer normas que possibilitem uniformidade e eficiência ao processo de sinalização, **possibilitando aos usuário das vias o direito de ir e vir com segurança**. Esclareceu que o órgão atua desde 1940 sendo responsável por toda normalização no Brasil. Lembrou que a norma representa a maioria dos fabricantes e que as vítimas de trânsito podem se valer, inclusive, do Código de Defesa do Consumidor. O consultor Nelson Mattos consignou que, **nas auditorias que realiza, constantemente identifica falhas que podem levar à perda de vidas e que, todavia, poderiam ser facilmente eliminadas**, citando, por exemplo, diversos problemas relacionados à instalação de defensas, que geralmente não são previstas nos projetos. Assim, ao afirmar que não há ensaios nem normas adequadas, enfatizou, por outro lado, **que o investimento em segurança viária é altamente compensador, à medida que poupa vidas e evita que o Estado despenda por décadas inteiras recursos para sustentar vítimas de acidentes de trânsito que se tornaram incapacitadas**.

Verifica-se, portanto, que a ausência de regramento específico, ao menos em âmbito federal, não representa justificativa suficiente para deixar de realizar auditoria de segurança em qualquer projeto viário nos dias atuais, seja diante dos apontados direitos fundamentais consagrados no texto constitucional ou do princípio da eficiência expressamente previsto no artigo 37 da Constituição Federal ou, ainda, dos citados dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, considerando a importância dessa modalidade de avaliação dos requisitos de segurança da via, de modo a identificar e minimizar eventuais riscos aos usuários.

No caso tal necessidade se mostra ainda mais evidente, por se tratar de projeto inédito, para a implantação do maior túnel já construído no Brasil, com extensão de aproximadamente 5Km. As dúvidas quanto à segurança do túnel têm, como visto, preocupado usuários da BR-040 – que inclusive realizaram estudos próprios de alternativas de traçado para a nova pista (DOC. 04) – sendo apontada pelos peritos da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal que analisaram o projeto apresentado pela CON CER, a necessidade da submissão do projeto à Auditoria de Segurança Viária, conforme Laudo Pericial nº 039/2012 e Pareceres Periciais nºs 25/2013 e 172/2013.

¹⁶ Disponível em <http://www.sinicesp.org.br/boletins/informativo/187.pdf>, acesso em 25.11.2013.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Com efeito, a título exemplificativo, o acidente ocorrido no *Mont Blanc* em 1999 (DOC. 34) bem indica os riscos de um túnel de tamanha extensão. De fato, no dia 24.03.1999, devido à pane elétrica, um caminhão incendiou-se no interior do túnel *Mont Blanc*, que liga a França à Itália e possui extensão de 11,6Km, causando incêndio que atingiu temperaturas de 1000°C, durou 53 horas, matou 39 pessoas, destruiu 24 caminhões, 9 veículos leves e 2 carros dos bombeiros. Após o acidente, o túnel ficou fechado por três anos com um custo de 250 milhões de euros com as obras de reforma.

A história recente dos desastres em túneis levou à crescente conscientização dos impactos dessa espécie de acidentes, vez que, consoante apontado pelo Instituto da Mobilidade e dos Transportes, antigo Instituto de Infra-Estruturas Rodoviárias português¹⁷, embora a probabilidade desses incidentes seja baixa na Europa e Japão – até mesmo pelo modelo de transporte adotado nesses Países, que em muito difere do brasileiro – as consequências podem ser bastante severas em termos de vítimas, de danos na estrutura, além de impactos sobre a economia dos transportes:

QUADRO 1 - ACIDENTES EM TÚNEIS NOS ÚLTIMOS 30 ANOS

Túnel	Vítimas
1978 Velsen (Holanda) túnel rodoviário com bi-direccional, 770 m	5 mortos e 5 feridos
1979 Nihonzaka (Japão), túnel rodoviário de galeria simples, 2 km	9 mortos
1982 Caldecott (EUA), túnel rodoviário de 3 galerias, 1 km	7 mortos e 2 feridos
1983 Pecorile (perto de Génova, Itália), túnel rodoviário de galeria dupla, 600 m	8 mortos e 22 feridos
1989 Brenner (Áustria), túnel rodoviário de galeria dupla, 412 m	2 mortos e 5 feridos
1995 Pfänder (Áustria), túnel rodoviário de galeria simples, 6,8 km	3 mortos devido ao embate de automóveis
1996 Isola delle Femmine (Itália), túnel rodoviário de galeria dupla, 148 m	5 mortos e 10 feridos
1999 Mont-Blanc (França/Itália), túnel rodoviário de galeria simples, 11.6 km	39 mortos e 25 bombeiros enviados para o hospital
1999 Tauern (Áustria), túnel rodoviário de galeria simples, 6 km	12 mortos (7 mortos devido a acidente automóvel)
2001 Gleinalm (Áustria), túnel rodoviário de galeria simples, 8,8 km	5 mortos devidos a acidente automóvel
2001 St. Gotthard (Suíça), túnel rodoviário bi-direccional, 16,9 km	11 mortos
2005 Frejus (França/Itália), túnel rodoviário de galeria simples, 12,9 km	2 mortos e 6 feridos
2006 Viamala (Suíça), túnel rodoviário bi-direccional, 750 m	9 mortos e 6 feridos

¹⁷ Disponível em <http://www.inir.pt/portal/LinkClick.aspx?fileticket=9KK9jmKMEM8%3D&tabid=114&mid=485&language=pt-PT>, acesso em 13.01.2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Com efeito, há que se considerar que a rodovia BR-040 é amplamente utilizada para o transporte de cargas, sendo frequentes os acidentes envolvendo carretas e caminhões, muitos deles carregados com produtos perigosos, como se verifica, a título de exemplo, da recente comunicação recebida da Secretaria Municipal de Defesa Civil de Petrópolis (DOC. 35), relatando ocorrência na BR-040 em 08.12.2013, referente ao tombamento de um caminhão bitrem, transportando 43.270 litros de etanol, com o derramamento de grande parte do produto perigoso em corpo hídrico.

Destarte, em que pese ainda não existir norma brasileira específica regulamentando as auditorias de segurança viária, tal justificativa, diante das citadas previsões constitucionais e consumeristas, não pode ser suficiente para que projeto de tamanha magnitude deixe de ser submetido à adequada ASV, possuindo ainda aplicação, no caso, o princípio da precaução, vez que não há dúvidas de que a medida visa, igualmente, à proteção da saúde das pessoas e dos ecossistemas das áreas lindeiras aos trechos de implantação da nova pista da BR-040 que, conforme EIA/RIMA apresentado pela própria CON CER (DOC. 36), encontram-se no interior da APA Petrópolis e no entorno da REBIO Tinguá, ambas unidades federais de conservação da natureza.

Primordialmente em matéria ambiental, salta aos olhos a importância de providências aptas a fazer cessar a ameaça ao bem jurídico em risco, antes da efetivação do dano, haja vista a sua dimensão, a extrema ou mesmo insuperável dificuldade da reparação, bem como em razão da amplitude indeterminável de titulares desse direito difuso.

Deveras, o princípio da prevenção ou precaução é nota marcante de uma eficiente tutela do meio ambiente, de forma a preveni-lo dos riscos de uma empreitada potencialmente lesiva ao ecossistema, constituindo garantia contra os riscos que, de acordo com o estado atual do conhecimento, não podem ser ainda identificados. De forma específica, o Princípio 15 da Declaração Rio/92 sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, estabelece:

“Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”.

Mencionado princípio da precaução possui inteira aplicação ao caso pois, além de garantir a segurança e integridade física dos usuários da via, esta ação civil pública visa a prevenir, também, a degradação ambiental, vez que eventual incidente na serra pode prejudicar o ecossistema, pois o atual traçado da BR-040, assim como a nova pista projetada, atravessa e/ou margeia as referidas unidades de conservação.

Ainda que assim não fosse, o próprio Contrato de Concessão firmado pela CON CER prevê, dentre as obrigações, que a concessionária deverá:

“Seção VIII

(...)

81. (...)

c) **executar todas as obras**, serviços e atividades relativos à **CONCESSÃO com zelo, diligência e economia, procurando sempre utilizar a melhor técnica aplicável** a cada uma das tarefas desempenhadas e obedecendo rigorosamente às normas, padrões e especificações adotados pelo DNER para essa classe de RODOVIA, garantindo o tráfego em condições de segurança;

d) **implementar obras destinadas a aumentar a segurança e a comodidade dos usuários**, assim como executar obras de expansão de capacidade da RODOVIA, sua modernização, aperfeiçoamento e ampliação dos seus equipamentos e instalações, para garantir a continuidade da prestação de serviços em nível adequado, nas condições estabelecidas neste CONTRATO;”¹⁸

Ocorre que, a par da ausência da realização de Auditoria de Segurança Viária pela CON CER e das dúvidas quanto à efetiva análise, pela ANTT, do projeto viário no que tange aos aspectos de segurança – dada a singeleza do Relatório de Análise de Projeto nº 383/2011 – há, inclusive, incerteza até mesmo

¹⁸ Texto original sem destaque.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

quanto à observância das normas técnicas vigentes durante a elaboração do projeto apresentado pela concessionária.

Efetivamente, conforme apontado no Laudo Pericial nº 039/2012, a título exemplificativo, **"no "Projeto de Implantação – Sistema de Combate a Incêndio (Projeto para Análise): REL-PRI-TUN-450 (volume 1/1)", não há referência à norma ABNT NBR 15775:2009 (sistemas de segurança contra incêndio em túneis – ensaios, comissionamento e inspeções)...** Já a norma ABNT NBR 15661 (proteção contra incêndio em túneis) indicada no relatório, foi revista e atualizada no mês de agosto de 2012" (DOC. 09).

A propósito, aliás, das normas sobre segurança em túneis foi possível identificar as seguintes:

- **ABNT NBR 15661 – Proteção contra incêndio em túneis** – especifica os requisitos de segurança para prevenção e proteção contra incêndio em túneis destinados ao transporte de passageiros e ou cargas.

- **Instrução Técnica nº 35/2011 – Túneis Rodoviários** – elaborada pelo Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo, a qual prevê que **para túneis com extensão acima de 1000 m (i) deve haver previsão no projeto básico do túnel de estudo de análise de riscos, a ser realizado por organismo independente do gestor do túnel,** conforme NBR 15661/09; (ii) a proposta de segurança contra incêndio deve passar por análise em comissão técnica, para avaliação da eficácia do sistema de acesso e saídas de emergência, tendo como referência normativa a NFPA 502; (iii) a brigada de incêndio deve ser composta pelo pessoal da companhia de tráfego local ou concessionária da via; (iv) o plano de emergência deve ser confeccionado com base na IT 16/11 – Plano de Emergência e NBR 15661, e deve ser apresentado antes do início da operação do túnel, dentre outras medidas a serem adotadas.

- **ABNT NBR 15775 – Sistemas de segurança contra incêndio** – especifica os requisitos para os ensaios, comissionamentos, inspeções nos equipamentos elétricos e mecânicos, sistemas operacionais, dispositivos de medição e construções civis relacionadas com a prevenção e proteção de incidentes nos túneis dos usuários, cargas transportadas e patrimônio público ou privado.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Essa norma apresenta um glossário de termos e definições, do qual se destaca o termo “inspeção de segurança”, definido como “atividade de segurança a ser executada periodicamente durante a vida útil do túnel, para verificação da funcionalidade, confiabilidade operacional dos equipamentos, dispositivos, sistemas, obras civis e os demais procedimentos destinados à segurança, prevenção e proteção contra incêndio instalados no túnel”.

Com efeito, a finalidade da norma é estabelecer os requisitos mínimos para realização de ensaios, comissionamento, inspeção de segurança, prevenção e proteção contra incêndio (incidentes), minimizar a propagação e efeitos nocivos da fumaça, redução dos danos ao meio ambiente, redução dos danos ao patrimônio público ou privado, viabilizar o retorno do empreendimento às condições normais de operação o mais breve possível, oferecer aos usuários do túnel segurança adequada quando em seu interior e viabilizar condições de tráfego nas áreas lindeiras, quando ocorrer incidentes em túneis.

Conforme item 8.3, que trata da Inspeção, a responsabilidade de estabelecer o programa e o cronograma de inspeção de segurança, de acordo com os prazos anteriormente definidos para os túneis, é do gestor e/ou proprietário do túnel. As inspeções dos equipamentos, sistemas operacionais, estruturas civis e demais dispositivos do sistema de proteção contra incêndio devem ser realizadas por empresas ou consultores independentes com comprovada experiência e qualificação, nas áreas específicas das engenharias elétrica, mecânica, civil e de segurança contra incêndio. O órgão competente municipal, estadual ou federal deve ser informado da realização da inspeção dos túneis.

O procedimento para a inspeção é tratado no item 9.3 que determina que durante a fase de projeto do túnel deve ser definido o planejamento para elaboração dos procedimentos de inspeção futura do túnel. O planejamento é de responsabilidade dos Responsáveis Técnicos do projeto do túnel, entretanto, a elaboração deste planejamento deve estar a cargo do setor especializado em segurança do projeto. Os procedimentos para inspeção dos equipamentos e/ou dispositivos dos sistemas de segurança e de proteção contra incêndio (incidentes) devem ser estabelecidos durante a fase de projeto ou de construção do túnel, sob responsabilidade dos Responsáveis Técnicos pelo projeto ou construção do túnel. A



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

frequência de inspeção deve ser definida pelo gestor do túnel, não podendo ultrapassar o período de cinco anos previsto para os túneis rodoviários localizados em estradas estaduais/federais.

• **ABNT NBR 15981 – Sistemas de segurança contra incêndio em túneis** – Sistemas de sinalização e de comunicação de emergências em túneis – especifica os requisitos para a sinalização e a comunicação de emergências relacionadas com a prevenção e a proteção de incidentes nos túneis com usuários, cargas transportadas e patrimônio público ou privado nos túneis urbanos, rodoviários, metroviários e ferroviários.

E, embora a CONCER afirme ter, ao menos, exigido da empresa projetista a observância dos manuais do DNIT e das Normas ABNT NBR 12693, 13231, 13714 e 1556661 quando da elaboração do projeto viário da NSS (DOC. 19), certo é que o Contrato e respectivos Termos Aditivos apresentados pela CONCER não trazem qualquer menção a tais exigências, sendo ademais que, embora o projeto tenha sido submetido à avaliação da ANTT e recebido parecer de “*não objeção*” em 03.06.2011, a ART – Anotação de Responsabilidade Técnica respectiva, apresentada pela concessionária ao Ministério Público Federal, possui data de 02 de agosto de 2013 (DOC. 37), fatos que, no mínimo, reforçam as incertezas quanto à efetiva observância das citadas normas técnicas.

Destarte, não obstante o inegável benefício que a construção da nova pista de subida da serra representa para a região, incabível descurar que a implantação do empreendimento não pode prescindir da observância de todas as normas pertinentes, além de adotar, nos termos do próprio Contrato de Concessão da BR-040, “a melhor técnica aplicável”, em que se inclui, por certo, a Auditoria de Segurança Viária, tudo com o fim de atender à segurança e ao bem-estar dos usuários da via.

Neste ponto, relevante registrar a necessidade da manutenção da atual Pista de Subida da Serra aberta ao tráfego, integrada ao contrato de concessão como previsto no PER (DOC. 38), e com adequadas condições de trafegabilidade e perfeitamente integrada às vias de descida e de nova subida, podendo ser utilizada pelos usuários como via alternativa ao túnel, inclusive em caso de acidentes que causem bloqueios na NSS.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

2.4.2. Do início das obras sem definição da origem dos recursos para sua completa execução

Através do Ofício 1179/2013/GM/MT, o Ministro dos Transportes determina ao Diretor-Geral da ANTT que autorize o início das obras da nova Subida da Serra de Petrópolis com os recursos já consignados no PER, informando que expediu Aviso Ministerial 47/2013/GM/MT ao Ministério da Fazenda sugerindo que os recursos necessários à execução completa da obra fossem consignados em rubrica específica do orçamento da União (DOC. 27).

A partir deste documento constata-se que, apesar da orientação inicial de que as obras somente poderiam ser iniciadas após a disponibilidade dos recursos para execução completa da obra, a ANTT, por determinação do Ministro dos Transportes, autorizou o início das obras mesmo antes da definição da origem e disponibilidade dos recursos.

Dispõe o artigo 8º da Lei 8.666/93 que “a execução das obras e dos serviços deve programar-se, sempre, em sua totalidade, previstos seus custos atual e final e considerados os prazos de sua execução”, o que evidentemente foi absolutamente ignorado na situação em exame, dando-se início a uma obra para a qual só estão garantidos 30% dos recursos necessários a sua completa execução.

Tal conduta pode acarretar uma grave consequência, caso não estejam, ao final da parcela da obra que cumpre à concessionária, disponíveis os recursos necessários ao prosseguimento das obras, causando paralisação por tempo indeterminado, com evidentes prejuízos aos cofres públicos e aos usuários da rodovia, sendo necessária a adoção de providências no sentido de garantir a rápida definição da origem de tais recursos de modo a evitar os prejuízos supracitados.

2.4.3. Das 'deficiências' do projeto executivo

Como já registrado no item 1.2 *supra*, a leitura do Laudo Pericial nº 39/2012 e da relação das correspondências constante às fls. 09-11 do laudo permitem verificar que não existe projeto executivo para a obra da NSS, mas apenas um projeto básico que em determinado momento passou a ser chamado de projeto executivo, sem qualquer detalhamento.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

A Lei 8.666/93, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e rege as licitações e contratos da Administração Pública, delinea as diferenças entre o projeto básico e o executivo:

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

(...)

X - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

- a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;
- b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;
- c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;
- f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

X - Projeto Executivo - o conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT;

Em seguida, a referida lei estabelece o momento em que cada um desses documentos deve ser produzido na sequência do processo de licitação, contratação e execução de obras públicas:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

I - projeto básico;

II - projeto executivo;

III - execução das obras e serviços.

§ 1º A execução de cada etapa será obrigatoriamente precedida da conclusão e aprovação, pela autoridade competente, dos trabalhos relativos às etapas anteriores, à exceção do projeto executivo, o qual poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços, desde que também autorizado pela Administração.

(...)

§ 6º A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.

(...)

Art. 8º A execução das obras e dos serviços deve programar-se, sempre, em sua totalidade, previstos seus custos atual e final e considerados os prazos de sua execução."

No caso tratado nos presentes autos, não se obedeceu à sequência legalmente prevista de projeto básico, projeto executivo e execução de obra, uma vez que apenas foi apresentado um projeto básico, posteriormente renomeado de projeto executivo, sem atender ao detalhamento necessário para que assim fosse considerado, iniciando-se, assim, as obras em questão sem a existência de um verdadeiro projeto executivo, com bem registrado nos laudos periciais apresentados pelo corpo técnico do MPF.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Ao tratar da diferenciação entre projeto básico e executivo, CARLOS PINTO COELHO MOTTA¹⁹ descreve que o projeto básico define a finalidade e as características do objeto, cabendo ao projeto executivo o detalhamento da execução das obras, e cita a análise do professor FLORIANO AZEVEDO MARQUES NETO contendo a diferenciação feita por IVAN BARBOSA RIGOLIN:

"Ivan Barbosa Rigolin é bastante feliz em traçar a distinção entre os projetos básicos e executivo: '... o básico tem por objeto permitir avaliar apenas o custo e prazo da obra ou do serviço, enquanto **o executivo, detalhando e esmiuçando até onde for necessário e possível o primeiro, indicará todos os elementos indispensáveis a que o executor da obra ou do serviço possa saber o que executar**: reitere-se que o projeto executivo deverá conter todos os dados de que o executor possa necessitar, dados estes cujo detalhamento final não foi necessário para que, baseado no projeto básico, o licitante pudesse tão somente orçar a obra ou serviço. **Orçar é possível com menos elementos e especificações; executar, será impossível, e, este é a diferença entre ambos os tipos de projetos**, que interessa conhecer"²⁰

De fato, o projeto apreciado pela ANTT não contém elementos essenciais para que seja considerado como executivo, como o detalhamento de todas as metodologias a serem adotadas para execução das obras, dentre outras deficiências, o que pode acarretar diversos problemas no decorrer das obras. Como grifado no trecho supracitado, é impossível executar adequadamente uma obra com base apenas em um projeto básico, com vem ocorrendo na situação em exame.

MARÇAL JUSTEN FILHO²¹ defende que as obras de grande complexidade devem ser licitadas já com base em um projeto executivo, o que permite a avaliação adequada do custo da obra, admitindo-se, excepcionalmente e de forma fundamentada, a realização do certame apenas com

19 MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Eficácia nas licitações & contratos : estrutura da contratação, concessões e permissões, responsabilidade fiscal, pregão, parcerias público-privadas. 10ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

20 in Manual prático das licitações, Saraiva, 1991, p. 84-85 – grifou-se.

21 JUSTEN FILHO, Marçal. Comentário à Lei de Licitações. Ed. Dialética. 15ª Edição. 2012.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

base no projeto básico:

“Configura-se uma potencial lesão à constituição e à Lei quando se promove licitação de obras de enorme complexidade (rodovias, metrô, projetos de irrigação) sem projeto executivo. A maior causa de inovações e modificações nas contratações consiste precisamente nesse ponto. Talvez uma das providências mais essenciais que a reforma da Lei de Licitações deva conter seja a vedação à instauração de licitação de obra fundada apenas em projeto básico. **A existência do projeto executivo é uma garantia inafastável para o interesse coletivo.**

A regra geral exige, por isso, a existência de um projeto executivo (ou instrumento similar, que contemple as soluções que serão executadas). Lembre-se que, na ausência de um projeto executivo, torna-se impossível estimar o próprio custo da futura contratação. Ou seja, **a ausência de projeto executivo importa sério risco de frustrações do princípio constitucional e legal de que toda e qualquer contratação pressupõe recursos financeiros suficientes.** Uma das vias para tornar inútil a determinação da previsão de recursos orçamentários reside em promover contratação sem projeto executivo.”

O referido doutrinador prossegue em sua análise, apontando ser absolutamente excepcional a hipótese de desenvolvimento do projeto executivo durante a execução da obra, e somente quando não for tecnicamente viável a elaboração anteriormente:

“Essa solução é anômala e excepcional. Não existe propriamente competência da Administração para adotar a contratação sem projeto executivo. Essa alternativa é cabível nas hipóteses em que estiverem presentes motivos relevantes. Um exemplo permite compreender a hipótese. **Suponha-se que as características do objeto imponham a necessidade material de elaborar o projeto executivo concomitantemente ao desenvolvimento efetivo das obras.** Tal situação pode ocorrer em alguns casos, mas a autorização legislativa para a licitação fundada apenas em



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

projeto básico não autoriza escolhas arbitrárias. A autoridade administrativa pode realizar a escolha mais adequada. **Logo, tem de existir uma justificativa explícita que fundamente a escolha de desencadear a licitação sem o projeto executivo.** E a justificativa não pode se restringir ao argumento de que "a lei o faculta". Tal como se passa com todos os poderes discricionários, a lei faculta apenas a decisão que for apta a promover o melhor resultado para a satisfação dos fins impostos ao Estado.

Portanto, tem de exigir-se que a decisão de iniciar a licitação sem projeto executivo seja acompanhada de justificativas satisfatórias, em que se aponte a viabilidade de produzir um procedimento licitatório sério e útil. Têm de existir fundamentos técnicos que autorizem a autoridade administrativa a assumir risco dessa ordem. O que não se pode admitir é a licitação de empreendimentos de grande complexidade sem projeto executivo mediante a pura e simples invocação de que tal é autorizado pelo § 1º do art. 7º da Lei de Licitações. Essa Autorização não equivale a um cheque em branco para que a Administração desencadeie empreendimentos sem as cautelas necessárias e indispensáveis."

Trata-se, naturalmente, de tema divergente na doutrina. No entanto, nas licitações de obras de grande complexidade, de fato é prudente que o certame seja realizado já com base em um projeto executivo, que contém o detalhamento necessário para que se possa orçar de forma mais precisa o custo da obra, evitando acréscimos posteriores ao contrato celebrado, com aumento dos recursos a serem aplicados em sua execução.

Contudo, se é divergente a questão da necessidade de um projeto executivo para licitar uma obra, não há dúvidas acerca da imprescindibilidade do projeto executivo para o início das obras, conforme previsão no art. 7º da Lei 8.666/93, sendo absolutamente excepcional, como já demonstrada, a possibilidade de detalhamento do projeto executivo concomitantemente com a realização da obra.

Pelos mesmos fundamentos citados e ainda com mais razão, uma obra do porte da tratada nestes autos somente deve ser iniciada após a



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

apresentação do projeto executivo, uma vez que este contém os elementos essenciais para a própria execução da obra.

Além de prejuízos à execução da obra em si, a ausência de um verdadeiro projeto executivo pode acarretar necessidade de acréscimos contratuais, alterações em quantitativos e modificações nas soluções técnicas, bem como enormes atrasos na execução, deixando obras inacabadas por um longo período.

Deste modo, na situação em exame, mostra-se necessária a adoção de providências no sentido de compelir a CONCER a apresentar um verdadeiro projeto executivo para prosseguimento das obras, de modo a evitar os prejuízos mencionados.

2.4.3. Da necessidade da realização de procedimento licitatório para os acréscimos da obra não previstos no Programa de Exploração da Rodovia

A Constituição da República, em seu art. 37, inciso XXI, determina que, para contratação de obras, serviços, compras e alienações, a Administração Pública deverá selecionar aquele a ser contratado mediante procedimento licitatório:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Regulamentando o referido dispositivo constitucional, assim prevê a Lei nº 8.666/93:

“Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, **concessões**, permissões e locações da Administração Pública, **quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.**

Art. 3º **A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração** e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos”.

Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

(...)

Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

(...)

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

(...)

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual. ([Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994](#))

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

§ 2º Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo: ([Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998](#))

I - (VETADO) ([Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998](#))

II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes. ([Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998](#))

No caso em exame, o leilão da concessão da rodovia previa, em seu edital, a realização de inúmeros investimentos pela licitante vencedora, com várias melhorias à rodovia concedida, dentre elas a construção da Nova Subida da Serra de Petrópolis, caracterizada no PER (fls. 264 do PER) como “o mais importante melhoramento da Rodovia BR-040”, sendo consignado ainda que o desnível existente deveria ser vencido na Nova Pista de Subida com rampas máximas de 6%, e especificadas a largura mínima das faixas e do acostamento.

Constava ainda no PER, no item 6.5.1 da Planilha de Quantidades e no Termo de Referência para elaboração da proposta de tarifa de pedágio, a estimativa de 80 milhões de reais para a construção da Nova Pista de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Subida da Serra de Petrópolis.

Contudo, como já amplamente demonstrado nesta peça, houve uma verdadeira alteração do escopo da obra originalmente prevista, com a implementação de 28 pontes e viadutos, bem como diversas intervenções em obras de arte especiais e a construção de um dos maiores túneis rodoviários do Brasil, de 4.640 metros de extensão, dentre outras que não se encontravam originalmente previstas e consideradas na estimativa original (DOC. 39, extraído do site da CON CER). Tais alterações, aliadas a uma deficiente estimativa de custo original do projeto, uma vez que não baseada em estudos detalhados acerca do projeto a ser implementado, levaram o custo original da obra do PER a subir de cerca de 280 milhões de reais (valor atualizado) para 897 milhões de reais.

Em uma licitação realizada exclusivamente para a construção da rodovia, essa alteração sequer poderia ser admitida sem a revogação da licitação previamente realizado e a publicação de um novo certame. Contudo, deve-se reconhecer que as licitações realizadas para concessão de rodovias trazem uma previsão de investimentos para um período bastante longo, o que demanda, evidentemente, diversas adaptações durante o prazo da concessão. Tais alterações são absolutamente esperadas em um contrato de concessão de uma rodovia pelo prazo de 25 anos, uma vez que as circunstâncias se alteram e muito nesse período, demandando, por exemplo, a construção de uma passarela onde não existia nenhuma comunidade à época do início da concessão; a construção de um novo acesso ou de uma nova via secundária em razão da saturação da via inicialmente existente, entre inúmeros outros casos.

Em se tratando de um contrato de longo prazo que envolvem variáveis dinâmicas, é, portanto, previsível que sejam feitas alterações nos investimentos previstos, desde que atendidos parâmetros de razoabilidade.

Entretanto, tais alterações não podem servir de escusa para ilegalidades e para ignorar os princípios essenciais da administração pública. Assim, não se pode admitir que, em uma licitação para a concessão de uma rodovia que previa uma obra de grande porte, esta referida como “o mais importante melhoramento da Rodovia”, o escopo desta obra seja amplamente alterado, aumentando-se seu custo mais de 200%, e mesmo assim tal obra seja



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

integralmente entregue à concessionária para execução, como se considerasse incluída na licitação originalmente prevista.

No caso em exame, pode-se atribuir tal alteração também ao fato de que não houve estudos suficientes acerca de tal projeto no momento da licitação da concessão, que deveria ser acompanhada no mínimo dos elementos essenciais do projeto básico, como previsto no art. 18, V da Lei 8.987/95, ainda mais em se tratando de um dos investimentos mais relevantes da concessão, em termos financeiros e de melhorias na rodovia:

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

(...)

XV - nos casos de concessão de serviços públicos precedida da execução de obra pública, os dados relativos à obra, dentre os quais os elementos do projeto básico que permitam sua plena caracterização.

(redação original)

No entanto, tal deficiência na licitação original não pode servir de justificativa para um acréscimo como o tratado na situação em exame.

Não há dúvidas de que houve, na obra em questão, uma absoluta alteração do objeto, que não se pode considerar englobado na obra originalmente prevista e estimada no PER, de valores bem inferiores, tendo em vista o aumento equivalente a mais de 8 vezes o percentual previsto em lei para tais acréscimos.

Tal limite, constante do supracitado art. 65 § 1º da Lei 8.666/93, tem exceção apenas no § 2º, que permite alterações superiores somente em caso de supressões, e mediante acordo entre as partes.

Destaca-se que o limite previsto no mencionado dispositivo se aplica igualmente às hipóteses de ambas as alíneas do inciso do art. 65 da Lei 8.666/93, como ensina JESSÉ TORRES PEREIRA JUNIOR:

“à Administração é vedado ultrapassar tais limites a qualquer



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

título, seja para acréscimos ou supressão (o que era admitido, como exceção, no art. 55 § 4º do Decreto-Lei 2.3000/86).

Prolongado dissenso doutrinário instalou-se quanto aos limites percentuais do § 1º incidirem, indistintamente, sobre as hipóteses de ambas as alíneas do inciso I do art. 65, ou apenas sobre aquela inscritas na alínea 'b' (modificação quantitativa do objeto). Sob a perspectiva do Tribunal de Contas da União, ditos limites alcançam ambas as hipóteses, com as ressalvas definidas na Decisão 215/99²².

Tal doutrinador aponta ainda que os acréscimos superiores a 25% do valor original do contrato sugerem, de fato, a ocorrência de alteração de objeto da obra licitada, como ocorre na situação em exame:

"Em tese, acréscimos de maior porte sugerem a configuração de objeto diverso daquele que submetido à licitação pública. Fora essa outra dimensão definida desde logo no edital e teria sido outro o interesse que despertaria no mercado, fosse para ampliar ou especializar a competição."

Ao contrato de concessão, por se tratar de um contrato público, são evidentemente aplicáveis as disposições da Lei nº 8.666/93, o que se encontra previsto de forma expressa no art. 124 da lei, sendo certo que, no caso em exame, as regras específicas aplicáveis à concessão da rodovia, em especial as disposições da Lei nº 8.987/95, se mostram absolutamente compatíveis com o aludido art. 65 da Lei nº 8.666/93, sendo que o próprio art. 1º da Lei nº 8.987 prevê a aplicação das demais normas legais pertinentes:

Art. 1º As concessões de serviços públicos e de obras públicas e as permissões de serviços públicos reger-se-ão pelos termos do [art. 175 da Constituição Federal](#), por esta Lei, pelas normas legais pertinentes e pelas cláusulas dos indispensáveis contratos.

Art. 4º A concessão de serviço público, precedida ou não da

22 PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei de licitações e contratações da administração pública. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, pg.662.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

execução de obra pública, será formalizada mediante contrato, que deverá observar os termos desta Lei, das normas pertinentes e do edital de licitação

Art. 14. Toda concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será objeto de prévia licitação, nos termos da legislação própria e com observância dos princípios da legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do julgamento por critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório.

Resta evidente, portanto, a aplicabilidade do limite previsto art. 65 da Lei nº 8.666/93 à situação em exame, sendo inaceitável que se pretenda considerar que uma obra com acréscimo de mais de 200% do valor originalmente previsto estivesse contemplada no certame licitatório original.

Apesar da mutabilidade que caracteriza o contrato de concessão, as alterações a serem realizadas devem atender a parâmetros de razoabilidade, e ser devidamente fundamentadas à luz do interesse público. **Certamente não podem ocorrer como no caso em exame, no qual a concessionária analisou os estudos realizados, fundamentou sucintamente a escolha pelo projeto que representava um elevado aumento do valor originalmente previsto, e, após um parecer de não objeção de uma página da ANTT, se beneficia do aumento sugerido, recebendo a execução completa de uma obra majorada em mais de 200%.**

Aliás, se a obra da nova pista de subida não estivesse relacionada a um contrato de concessão, ou seja, se tivesse sido licitada isoladamente, seria absolutamente indiscutível a obrigatoriedade de realizar nova licitação, por se tratar de um acréscimo superior ao limite legalmente previsto, sem que houvesse qualquer contestação quanto a tal obrigatoriedade. Mas o simples fato de a referida obra estar ligada a um contrato de concessão não pode permitir que sejam burladas as regras legais aplicáveis, realizando-se um aumento mais de 8 vezes superior aos limites previstos no art. 65 da Lei nº 8.666/93.

Em pesquisa ao *site* da CONCERT verificou-se a existência da página “Números da BR-040”, na qual consta a informação de que “a



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

CONCER soma investimentos de mais de R\$ 1 bilhão em 18 anos de concessão aplicados em obras e serviços de recuperação, ampliação, modernização, operação e conservação da rodovia, em valores atuais” (DOC. 40).

Tal montante, comparado ao valor apenas da obra da Nova Pista de Subida da Serra, orçada em 897 milhões de reais (pendentes de atualização), evidencia a relevância dos investimentos nesta obra, quase equivalente aos investimentos da CONCER em 18 anos de concessão.

Mostra-se clara, portanto, a ilegalidade em entregar à CONCER a execução completa da obra da NSS, mesmo após um acréscimo de mais de 200% na maior obra a ser realizada em todo o prazo de concessão, que inclusive foi caracterizada no PER como *“o mais importante melhoramento da Rodovia BR-040”*. **Trata-se de uma alteração que certamente afetaria as propostas apresentadas pelos licitantes no leilão da rodovia.**

Considerar um aumento desse porte como mero acréscimo em um contrato representa violação frontal à Lei 8.666/93 e aos princípios constitucionais da administração pública.

Vale lembrar que a realização de procedimento licitatório tem por objetivo não só selecionar a proposta mais vantajosa à administração, mas também resguardar a isonomia entre os administrados que pretendam contratar com a Administração, o que resta evidentemente frustrado quando as regras de vinculação ao edital e dos limites de acréscimos em um contrato são ignorados. Nesse sentido a lição de ROGÉRIO PACHECO ALVES e EMERSON GARCIA²³:

A alteração dos contratos administrativos somente pode ser realizada nas hipóteses previstas, em *numerus clausus*, no art. 65 da Lei nº 8.666/93, **sendo imprescindível que a alteração esteja acompanhada da devida justificação, a qual deve encontrar amparo na lógica do razoável.**

Em razão disto, a celebração de aditivos contratuais que modifiquem os termos originariamente previstos no edital, desacompanhados de qualquer justificativa

23 GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. Rio de Janeiro. Lumen Juris. 2º tiragem: agosto de 2006.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

plausível, também violará os princípios da isonomia e da competitividade, pois se outras fossem as condições, distintos poderiam ser os interessados e diversas as propostas apresentadas por estes, o que acarreta a nulidade do pacto acessório”

Destaca-se que, com a divisão da obra em lotes como descrito pela ANTT, torna-se possível a realização de procedimento licitatório apenas para a parcela da obra cujo custeio excede o valor originalmente previsto no PER, esta que se mostra como a única alternativa apta a solucionar a questão de legalidade posta nesta ação civil pública.

2.5. Da necessidade de antecipação dos efeitos da tutela

No caso vertente, imprescindível a concessão da tutela antecipada, uma vez que presentes os requisitos autorizadores, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os fatos alegados são certos e independem de maiores incursões probatórias, visto que a prova é robusta, possibilitando, mesmo em cognição sumária, a aproximação do juízo da verdade que justifica o decreto antecipatório, vez que dúvidas não restam de que o projeto viário apresentado pela CONCER efetivamente não foi, até o momento, submetido à qualquer espécie de auditoria de segurança viária, conforme, aliás, reconhecido pela própria ANTT.

Do mesmo modo, a leitura do Laudo Pericial nº 39/2012 já detalhadamente analisado no item 1.2 *supra* e da relação das correspondências constante às fls. 09-11 do laudo permitem verificar que não existe projeto executivo para a obra da NSS, mas apenas um projeto básico que em determinado momento passou a ser chamado de projeto executivo, sem qualquer detalhamento que ensejasse a alteração de tratamento.

Por fim, também se mostra evidente no Ofício 1179/2013/GM/MT (DOC. 27) e no Memorando 1809/2013/GEINF/SUINF (DOC. 26) a ilegalidade pretendida pela União (Ministério dos Transportes) e ANTT em entregar a totalidade da obra da NSS à CONCER mesmo com uma verdadeira alteração de escopo e um acréscimo de mais de 200% no valor originalmente previsto no leilão



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

da rodovia e consequentemente no PER, sem promover o necessário certame licitatório para seleção de empresa a ser contratada para execução da parcela da obra cujos valores não se encontravam originalmente abarcados pelo contrato de concessão.

Os documentos em anexo, em especial o Laudo e Pareceres Técnicos elaborados pelo corpo pericial da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, constituem prova inequívoca da verossimilhança dos fatos ora apontados, permitindo, ainda que em cognição sumária, o deferimento da tutela antecipatória de urgência ora postulada.

O fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação também resta evidente, posto que:

(i) plenamente demonstrada a imprescindibilidade da elaboração de Auditoria de Segurança Viária para o empreendimento Nova Subida da Serra de Petrópolis, em especial no trecho que prevê a construção de túnel de aproximadamente 5 km de extensão, sendo, por outro lado, que a ANTT, mesmo sem a submissão do projeto viário à análise de segurança, já autorizou à CONKER o início das obras, que estão em andamento sem levar em consideração dados que poderiam ser levantados em ASV a fim de garantir maior segurança para a rodovia e seu entorno, com benefício direto aos usuários;

(ii) as obras da Nova Subida da Serra foram iniciadas sem um verdadeiro projeto executivo, o que pode acarretar necessidade de acréscimos contratuais, alterações em quantitativos e modificações nas soluções técnicas, com aumento expressivo do custo da obra, bem como enormes atrasos na execução, deixando obras inacabadas por um longo período.

(iii) a qualquer momento a União e ANTT poderão entregar a total execução da obra da Nova Pista de Subida da Serra à CONKER, autorizando a concessionária a iniciar a execução dos demais lotes e das parcelas das obras não abarcadas pelos recursos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

previstos pelo PER, seja transferindo recursos públicos à CON CER sem o prévio procedimento licitatório ou determinando de forma absolutamente ilegal a majoração da tarifa ou a prorrogação do contrato de concessão.

Verifica-se, destarte, a necessidade de antecipação dos efeitos da tutela, haja vista que acaso postergada a apreciação do pedido para a sentença final, a nova pista de subida da serra estará definitivamente implantada e/ou em operação, sem que sequer exista o projeto executivo para sua construção e sem que tenha sido realizada uma auditoria de segurança viária, sendo possivelmente mais custosas e menos eficazes eventuais medidas a serem adotadas em razão da realização posterior da ASV ou da adequada análise do projeto pela ANTT, em especial quanto aos aspectos relacionados à segurança do traçado escolhido pela concessionária.

Efetivamente, conforme destacado no Parecer Pericial nº 25/2013 (DOC. 14):

“Seria adequado que a ANTT providenciasse outro Relatório de Análise de Projeto, mais completo, buscando atender o sugerido no parágrafo 24 deste parecer, com os detalhes compatíveis com o porte e custos do projeto, envolvendo especialistas nos diversos componentes de engenharia associados a rodovias, túneis, etc.”

No parágrafo 24 referido Parecer técnico já apontava a necessidade da agência reguladora examinar “os aspectos construtivos, de segurança viária, de alternativas, de custos” e, ainda, “de conectividade e adequação à rede viária regional e nacional”.

Do mesmo modo, se mostra necessária a antecipação dos efeitos da tutela quanto à ilegalidade da entrega completa da obra à CON CER, sendo provável que, se a apreciação do pedido ocorrer somente na sentença final, a concessionária já tenha se beneficiado da realização da obra completa da Nova Pista de Subida sem o procedimento licitatório previsto no art. 37, XXI da CRFB, seja recebendo o repasse indevidos dos recursos dos cofres da União, seja com a majoração da tarifa básica do pedágio ou mais ainda com eventual prorrogação do contrato de concessão.

Assim, preenchidos os pressupostos e requisitos legais



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

(CPC, art. 273, I), o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, com fundamento no artigo 12 da Lei nº 7.347/85, e no artigo 84, § 3º, da Lei nº 8.078/90, aplicável por força do artigo 21 da Lei de Ação Civil Pública, requer seja concedida a **antecipação dos efeitos da tutela**, para o fim de determinar:

1. à **CONCER**:

a) que providencie a contratação, **no prazo de 30 (trinta) dias**, de equipe técnica especializada e independente, para realizar a Auditoria de Segurança Viária de todo o projeto viário do empreendimento NSS – Nova Subida da Serra, em especial do trecho que contempla o túnel de aproximadamente 5 km localizado no Município de Petrópolis, submetendo o relatório final da ASV à análise técnica da ANTT, no **prazo máximo de 60 (sessenta) dias após a contratação**;

b) **no prazo de 30 (trinta) dias após a análise da ANTT**, que promova a readequação do projeto viário da NSS conforme eventuais recomendações do relatório final da Auditoria de Segurança Viária e da agência reguladora;

c) a interrupção das obras da nova pista de subida da serra, inicialmente apenas nos lotes 3 e 4, até a conclusão das eventuais alterações no projeto viário decorrentes do relatório final da Auditoria de Segurança Viária, já que estes lotes se referem ao túnel em questão e poderão sofrer profundas alterações a depender dos resultados da referida auditoria;

d) que promova, no **prazo de 90 (noventa) dias**, a alteração do projeto da Nova Pista de Subida da Serra de Petrópolis de modo a adequá-lo para que consubstancie um verdadeiro projeto executivo, nos termos do art. 6º, X da Lei 8.666/93, o submetendo no referido prazo à análise técnica da ANTT, devendo informar, no prazo inicial de **30 (trinta) dias**, se irá realizar diretamente as alterações no projeto, ou, em caso negativo, comprovar no mesmo prazo a contratação de empresa especializada com tal objetivo;

e) que se abstenha de iniciar qualquer parcela da obra da Nova Pista de Subida da Serra de Petrópolis que implique em custos superiores aos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

previstos originalmente no PER (devidamente atualizados);

f) que suspenda totalmente as obras da nova subida da serra, em todos os seus lotes, em caso de descumprimento das determinações judiciais requeridas nos itens a, b, d, suspendendo-se, ademais, a cobrança da tarifa do pedágio na praça 01-Km 104,4 – Xerém – Duque de Caxias, RJ, justamente a praça anterior à subida da serra, enquanto permanecer o descumprimento por parte da CONCER das obrigações determinadas judicialmente neste feito e previstas em lei e no contrato de concessão;

2. à ANTT:

a) que, no prazo de 30 (trinta) dias após o recebimento da documentação necessária, conclua a análise técnica detalhada do relatório final da ASV, determinando à CONCER as eventuais readequações necessárias ao projeto viário da NSS;

b) que, independentemente da conclusão da ASV, submeta, de imediato, o projeto viário apresentado pela CONCER à análise quanto ao atendimento das normas técnicas e, ainda, ao *check list* elaborado pela própria agência reguladora, determinando à concessionária a adoção das medidas necessárias para eventual readequação do projeto da NSS;

c) que, no prazo de 30 (trinta) dias após o recebimento do novo projeto alterado pela CONCER, conclua a análise técnica detalhada do projeto, verificando se atende aos requisitos de um projeto executivo, nos termos do art. 6º, X da Lei 8.666/93;

d) que suspenda, até o julgamento da presente ACP, a entrega da execução completa da obra da nova pista de subida à CONCER, somente exigindo desta a execução da parcela da obra cujos recursos já estavam previstos no PER, sem autorizar qualquer aumento de tarifa básica do pedágio ou prorrogação do contrato de concessão;

e) que se abstenha, até o julgamento da presente ACP, de autorizar o início da execução da parcela das obras da nova pista de subida cujo



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

custeio supere os recursos financeiros originalmente previstos no PER sem que antes seja promovido o necessário procedimento licitatório;

3. à **UNIÃO** que:

a) suspenda, **de imediato**, qualquer repasse de recursos para implantação do empreendimento da NSS conforme projeto elaborado pela CON CER, enquanto não realizadas as adequações no projeto da NSS para que represente, de fato, um projeto executivo, e enquanto não promovido o procedimento licitatório para seleção de empresa a ser contratada para execução das obras e, ainda, enquanto não realizada pela concessionária a imprescindível ASV do projeto viário apresentado;

b) no **prazo de 180 (cento e oitenta dias)**, defina como será realizado o custeio da parcela da obra não prevista no PER, promovendo a inclusão da previsão orçamentária dos recursos com tal objetivo;

c) que suspenda, até o julgamento da presente ACP, a entrega da execução completa da obra da nova pista de subida à CON CER, somente exigindo desta a execução da parcela da obra cujos recursos já estavam previstos no PER, sem autorizar qualquer aumento de tarifa básica do pedágio ou prorrogação do contrato de concessão.

Requer, ainda, seja cominada multa diária não inferior a R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) para a hipótese de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, com o depósito dos eventuais valores em conta vinculada a esse Juízo, a serem revertidos ao Fundo Nacional dos Direitos Difusos, de que trata o artigo 13 da Lei nº 7.347/85. O montante a ser fixado se mostra imprescindível para garantir o efetivo cumprimento das determinações judiciais, tendo em vista os elevados interesses econômicos envolvidos na questão.

3. Do pedido

Diante do exposto e da documentação inclusa, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** requer sejam julgados procedentes os pedidos para, confirmando os termos da medida antecipatória de tutela pleiteada:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

1. condenar a CON CER:

1.1. na obrigação de fazer, consistente em, após a realização da Auditoria de Segurança Viária do projeto da Nova Subida da Serra, executar as medidas de readequação do projeto viário, em especial do trecho que contempla o túnel de aproximadamente 5Km em trecho localizado no Município de Petrópolis, de acordo com eventuais considerações do relatório final da ASV e recomendações porventura expedidas pela ANTT após análise do resultado da mencionada ASV;

1.2. na obrigação de fazer, consistente em, após a alteração no projeto existente de modo a transformá-lo em um verdadeiro projeto executivo nos termos do art. 6º, X da Lei 8.666/93 e a correspondente análise pela ANTT, realizar as obras da Nova Pista de Subida da Serra de Petrópolis com base no projeto executivo apresentado;

1.3. na obrigação de não fazer, consistente em não dar continuidade às obras da Nova Subida da Serra de Petrópolis, enquanto não adimplida as obrigações de fazer;

1.4. na obrigação de não fazer, consistente em não realizar qualquer parcela da obra da Nova Pista de Subida da Serra de Petrópolis que implique em custos superiores aos previstos originalmente no PER (devidamente atualizados);

2. condenar a ANTT:

2.1. na obrigação de fazer consistente em fiscalizar o cumprimento de eventuais readequações que deverão ser realizadas pela CON CER no projeto de Subida da Nova Serra em razão do relatório final de Auditoria de Segurança Viária, da análise quanto ao atendimento das normas técnicas e da aplicação do *check list* elaborado pela própria agência reguladora;

2.2. na obrigação de fazer consistente em analisar o projeto executivo apresentado pela CON CER quanto ao atendimento das normas técnicas e exigir as adequações que se mostrarem necessárias para que o projeto atenda aos requisitos de um projeto executivo, nos termos do art. 6º, X da Lei



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

8.666/93, bem como fiscalizar a realização das obras nos termos do novo projeto executivo;

2.3. nas obrigações de não fazer consistentes em não entregar a execução completa da obra da nova pista de subida à CON CER, somente exigindo desta a execução da parcela da obra cujos recursos já estavam previstos no PER, e não promover, em razão da referida obra, qualquer aumento de tarifa básica do pedágio ou prorrogação do contrato de concessão;

2.4. na obrigação de não fazer consistente em não autorizar a execução da parcela das obras da nova pista de subida cujo custeio supere os recursos financeiros originalmente previstos no PER sem que antes seja promovido o necessário procedimento licitatório;

2.5. na obrigação de fazer consistente em promover, após a adequação prevista nos item 1.1. e 1.2 dos pedidos, o necessário procedimento licitatório para seleção de empresa a ser contratada para execução da parcela das obras da nova pista de subida da serra de Petrópolis cujos valores não estavam previstos originalmente no PER.

3. condenar a UNIÃO:

3.1. na obrigação de não fazer consistente em não investir qualquer espécie de recurso para execução do projeto apresentado pela CON CER sem que tenham sido realizadas as necessárias adequações no projeto executivo, sem a realização do procedimento licitatório para seleção de empresa a ser contratada para execução das obras e sem que haja a adequação do projeto a eventuais recomendações decorrentes da análise quanto ao atendimento das normas técnicas e da aplicação do *check list* elaborado pela própria agência reguladora, bem como daquelas eventualmente apontadas em Auditoria de Segurança Viária qualificada, isenta e independente;

3.2. na obrigação de não fazer consistente em não entregar a execução completa da obra da nova pista de subida à CON CER, somente exigindo desta a execução da parcela da obra cujos recursos já estavam previstos no PER, e não promover, em razão da referida obra, qualquer aumento de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

tarifa básica do pedágio ou prorrogação do contrato de concessão;

3.3. na obrigação de fazer consistente em promover, após a adequação prevista nos itens 1.1 e 1.2 do pedido, o necessário procedimento licitatório para seleção de empresa a ser contratada para execução da parcela das obras da nova pista de subida da serra de Petrópolis cujos valores não estavam previstos originalmente no PER;

3.4. na obrigação de fazer consistente em definir, no **prazo de 180 (cento e oitenta dias)**, como será realizado o custeio da parcela da obra não prevista no PER, promovendo a inclusão da previsão orçamentária dos recursos com tal objetivo.

4. condenar, ainda, a **ANTT**, a **UNIÃO** e a **CONCER** (esta enquanto durar o Contrato de Concessão), na adoção de todas as medidas necessárias para manter a atual pista de subida da serra aberta ao tráfego, integrada ao contrato de concessão como previsto no PER, e com adequadas condições de trafegabilidade e perfeitamente integrada às vias de descida e de nova subida, podendo ser utilizada pelos usuários como via alternativa ao túnel, inclusive em caso de acidentes que causem bloqueios na NSS.

Por fim, requer:

a) a citação dos réus para, querendo, apresentar resposta, sob pena de revelia e confissão;

b) a condenação dos réus ao pagamento de multa cominatória diária, em valor não inferior a R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), por eventual descumprimento de cada obrigação fixada na sentença, com o depósito dos valores em conta vinculada a esse Juízo, a serem revertidos ao Fundo Nacional dos Direitos Difusos, de que trata o artigo 13 da Lei nº 7.347/85.

c) a condenação dos réus ao pagamento das custas, eventuais honorários periciais e demais despesas processuais.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

Pugna, por fim, pela produção de todos os meios de prova admitidos, em especial, inspeção judicial, juntada de documentos, oitiva de testemunhas e eventual realização de perícia.

Atribui-se à causa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) meramente para efeitos legais (CPC, art. 258), visto se tratar de direitos difusos, de valor inestimável.

Petrópolis, 23 de janeiro de 2014.

VANESSA SEGUEZZI
PROCURADORA DA REPÚBLICA

RAFAEL ANTONIO BARRETTO DOS SANTOS
PROCURADOR DA REPÚBLICA

Documentos²⁴ em anexo:

- DOC. 01 – Contrato de Concessão, Partes do PER atualizado na parcela que menciona os prazos da nova pista de subida, e Parte do Termo de Referência para Elaboração da Proposta da Tarifa de Pedágio;
- DOC. 02 – Licenças Prévia e de Instalação;
- DOC. 03 – Correspondência AJU-CA-030/2012 e Projeto da NSS, conforme CD-R e 8 pastas em anexo;
- DOC. 04 – Ata de reunião e *Estudo de alternativas para a construção da nova pista da BR-040 no trecho de Duque de Caxias à Petrópolis*;
- DOC. 05 – Portaria de instauração do Inquérito Civil nº 1.30.000300/2012-86;
- DOC. 06 – representações e Portaria do Inquérito Civil nº 1.30.007.000354/2012-41;
- DOC. 07 – Ofício/PRM/Petrópolis/GAB/VS nº 1425/2012 e resposta CON CER AJU-CA-052/2012;
- DOC. 08 – Ofício/PRM/Petrópolis/GAB/VS nº 1426/2012, Ofício nº 664/2012/PF-ANTT/PGF/AGU e Memorando nº 679/2012/GEINV/SUINF;
- DOC. 09 – Laudo Pericial nº 039/2012- 5ª CCR/MPF;
- DOC. 10 – Ofício/PRM/Petrópolis/GAB/VS nº 2103/2012, Ofício nº 932/2012/PF-ANTT/PGF/AGU e Memorando nº 813/2012/GEINV/SUINF;
- DOC. 11 – Relatório de Análise de Projeto nº 383/2011;
- DOC. 12 – Ofício/PRM/Petrópolis/GAB/VS nº 2.364/2012 e Carta AJU-CA-088/2012;
- DOC. 13 – Ofício/PRM/Petrópolis/GAB/VS nº 2365/2012, Ofício nº 1200/2012/PF-ANTT/PGF/AGU e Memorando nº 1014/2012/GEINV/SUINF;
- DOC. 14 – Parecer Pericial nº 25/2013;
- DOC. 15 – Ofício/PRM/Petrópolis/GAB/VS nº 0478/2013, Ofício nº 341/2013/PF-ANTT/PGF/AGU, Memorando nº 602/2013/GEINV/SUINF e Carta AJU-CA-037/2013;
- DOC. 16 – Parecer Pericial nº 176/2013;
- DOC. 17 – Ofícios PRM/Petrópolis/GAB/VS nºs 1287/2013 e 1288/2013, Ofício nº 1304/2013/PF-ANTT/PGF/AGU e Memorando nº 1509/2013/GEINV/SUINF;

²⁴ Todos apresentados por cópia.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria da República no Município de Petrópolis

Av. D. Pedro I, nº 275, Centro, Petrópolis-RJ, CEP 25.610-020, tel.: (24) 2220-9250

- DOC. 18 – Carta AJU-CA-101/2013;
- DOC. 19 – Carta AJU-CA-112/2013;
- DOC. 20 – Ata de Reunião;
- DOC. 21 – Parecer nº 1873-3.4.1/2013/PF-ANTT/PGF/AGU;
- DOC. 22 – Memorando nº 1810/2013/GEINV/SUINF e cópia do CD-R enviado pela ANTT;
- DOC. 23 – Notícias de jornal sobre a possibilidade de aporte de recursos da União para as obras da BR-040, aumento do pedágio ou prorrogação do contrato de concessão.
- DOC. 24 – Ofício 936/2012/PF-ANTT/PGF/AGU, de 24.10.12
- DOC. 25 – Ofícios PRM/Petrópolis/GAB/RB 1564/2013 E 1566/2013
- DOC. 26 – Ofício 1233/2013/PF-ANTT/PGF/AGU e Memorando 1809/2013/GEINF/SUINF;
- DOC. 27 – Ofício nº 1179/2013/GM/MT;
- DOC. 28 – Carta AJU CA 141/2013
- DOC. 29 – Ofício 078/2012/GEINV/SUINF
- DOC. 30 – Ofício 306/2013/GOINV/SUINF
- DOC. 31 – Ofício 1489/2013/GEINF/SUINF
- DOC. 32 – Relatório de Análise de Projeto 218/2013;
- DOC. 33 – Directiva 2004/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004;
- DOC. 34 – Notícia Túnel *Mont Blanc*;
- DOC. 35 – Ofício SEMPDEC nº 1374/2013, da Secretaria de Defesa Civil de Petrópolis;
- DOC. 36 – EIA/RIMA da NSS;
- DOC. 37 – Cópia de Contrato, Termos Aditivos e ART apresentados pela CON CER;
- DOC. 38 – Parte do PER que prevê a manutenção da atual Pista de Subida da Serra aberta ao tráfego e mantida no âmbito do contrato de concessão;
- DOC. 39 – Impressão de página da nova subida da serra do site da CON CER em 22.01.14
- DOC. 40 – Impressão de página “Números da BR-040” do site da CON CER em 22.01.14