



PROCESSO : 16.152-7/2022

ASSUNTO : TOMADA DE CONTAS

UNIDADE : SECRETARIA DE ESTADO DE INFRAESTRUTURA E LOGISTICA -SINFRA

RESPONSÁVEIS : MARCELO DE OLIVEIRA E SILVA – Secretário da SINFRA
MARCELO DUARTE MONTEIRO – ex- Secretário da SINFRA
MARCOS CATALANO CORRÊA – Secretário Adjunto de Obras
NILTON BRITTO – Secretário Adjunto de obras
ZENILDO PINTO DE CASTRO FILHO – Superintendente de Execução de obras
DIOGO MENEZES SOUZA – Superintendente de Execução de Obras
ANTÔNIO CARLOS TENUTA – Fiscal de contrato
ALAOR ALVEOLOS ZEFERINO DE PAULA – Fiscal de Obras
QUAXE CONSTRUTORA E TERRAPLANAGEM – Empresa Contratada
ASTEC ENGENHERIA – Empresa Supervisora do Contrato
RTA ENGENHEIROS E CONSULTORES – Empresa Gerenciadora do Contrato

RELATOR : CONSELHEIRO ANTONIO JOAQUIM

PARECER Nº 1.118/2025

TOMADA DE CONTAS. SECRETARIA DE ESTADO E INFRAESTRUTURA E LOGÍSTICA (SINFRA). AQUISIÇÃO DE MATERIAL BETUMINOSO. CONTRATO Nº 388/2014/SETPU. DANO AO ERÁRIO: APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE DISTÂNCIA DE TRANSPORTE. MATERIAIS COM SOBREPREÇO. DENSIDADE DE CBUQ PAGA DE MANEIRA UNIFORME. ADITAMENTO CONTRATUAL. EXTRAPOLAÇÃO DO LIMITE DE 25% PARA ALTERAÇÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO ACÓRDÃO 215/1999 – TCU. REQUISITOS CUMULATIVOS. TRANSFIGURAÇÃO DO OBJETO. MANIFESTAÇÃO PELO JULGAMENTO IRREGULAR DA





TOMADA DE CONTAS DOS RESPONSÁVEIS PELO DANO E IMPUTAÇÃO DE DÉBITO AOS RESPONSÁVEIS E EXPEDIÇÃO DE RECOMENDAÇÃO.

1. RELATÓRIO

1. Cuidam os autos de **tomada de contas** resultante de conversão de representação de natureza interna formalizada pela Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia (SECEX-Obras), a fim de apurar irregularidade no Contrato nº 388/2014/SETPU, cujo objeto é a prestação de serviços de conservação, restauração e melhoramento do meio ambiente na Rodovia MT-246, no trecho entre a ponte do Rio Curupia e Barra do Bugres, em extensão de cerca de 45 KM.
2. O Contrato nº 388/2014/SETPU foi firmado entre a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA e a extinta Secretaria de Transporte e Pavimentação Urbana (SETPU), atualmente Secretaria de Infraestrutura e Logística (SINFRA).
3. Em relatório para manifestação prévia¹, nos termos da Resolução Normativa nº 17/2020, a unidade instrutiva identificou 04 achados, sendo os três primeiros com potencial de dano ao erário, conforme abaixo:

Achado 01: Dano ao erário em função da apropriação indevida da DMT (Distância Média de Transporte) no transporte comercial de brita para a pavimentação da rodovia

Achado 02: Dano ao erário em razão de sobrepreço por preço no fornecimento de material betuminoso utilizado na obra.

Achado 03: Dano ao erário em razão da apropriação indevida da densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação da rodovia

¹ Documento digital nº 188860/2022





Achado 04: Extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

4. Após a prévia oitiva dos responsáveis, a unidade instrutiva formalizou² a Representação Interna e solicitou a conversão em Tomada de Contas, ante possível dano de R\$ 3.453.551,79 (três milhões, quatrocentos e cinquenta e três mil, quinhentos e cinquenta e um reais e setenta e nove centavos), resultante da execução do Contrato nº 388/2014/SETPU, conforme abaixo:

3 CONCLUSÃO

O presente trabalho teve origem do acompanhamento simultâneo da Secretaria de Controle Externo de Obras e Infraestrutura, que realizou análise do Contrato nº 388/2014, firmado entre a empresa Guaxe Construtora e a SETPU (atual SINFRA), visando a execução dos serviços de conservação, restauração e melhoramento do meio ambiente (CREMA-MT) na Rodovia MT-246, trecho entre a ponte sobre o Rio Currupira e Barra do Bugres, numa extensão de 45,245km.

Após facultar a apresentação de Manifestação Prévia em face das irregularidades, esta equipe técnica concluiu pela manutenção dos achados que resultaram em um dano ao erário de R\$ 3.453.551,79, em suas respectivas datas bases, com fins de citar os responsáveis para apresentação de defesa:

| Irregularidade | Dano ao erário preços iniciais | Dano ao erário reajustamento | responsáveis |
|---|--------------------------------|------------------------------|--|
| Danos ao erário em função da apropriação indevida da DMT (Distância Média de Transporte) no transporte comercial de brita para a pavimentação da rodovia. | R\$ 1.109.658,40 | R\$ 459.314,69 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |

² Relatório Técnico Preliminar - Documento digital nº 211447/2023





| Dano ao erário em razão de sobrepreço por preço no fornecimento de material betuminoso utilizado na obra. | R\$ 817.834,15 | R\$ 916.718,66 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Antônio Carlos Tenuta – Fiscal do Contrato (à época)• Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I (à época)• Sr. Nilton de Britto – Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• RTA Engenheiros Consultores – Empresa Gerenciadora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
|--|----------------|----------------|---|
| Dano ao erário em razão da apropriação indevida da densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação da rodovia. | R\$ 83.708,99 | R\$ 66.316,90 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
| Extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais. | | | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• Sr. Diogo Menezes Souza – Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I (à época)• Sr. Marcos Catalano Correa – Secretário Adjunto de Obras (à época) |

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





| | | | |
|--|--|--|---|
| | | | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Marcelo Duarte Monteiro – Ex-Secretário da SINFRA-MT (à época)• Sr. Antônio Carlos Tenuta – Fiscal do Contrato (à época)• Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I (à época)• Sr. Nilton de Britto – Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias (à época)• Sr. Marcelo de Oliveira e Silva – Secretário de Estado da SINFRA-MT• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• RTA Engenheiros Consultores – Empresa Gerenciadora (à época) |
|--|--|--|---|

4 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, sugere-se ao Exmo. Conselheiro Relator:

i. Emitir juízo positivo de admissibilidade da presente Representação, nos termos do art. 195, *caput* c/c art. 195, §1º, do Regimento Interno do TCE MT (Resolução Normativa nº 16/2021);

ii. Determinar a **conversão do presente processo em Tomada de Contas**, com fundamento no art. 151 c/c art. 205 do Regimento Interno do TCE MT (Resolução Normativa nº 16/2021);

iii. Em respeito ao princípio do devido processo legal, bem como para garantir o contraditório e a ampla defesa, determinar a **citação** dos senhores, Marcelo de Oliveira e Silva, Secretário de Estado de Infraestrutura e Logística, Marcelo Duarte Monteiro, Ex-secretário de Estado de Infraestrutura e Logística, Antônio Carlos Tenuta e Alaor Alveolos Zeferino de Paula, fiscais do Contrato nº 388/2014, Zenildo Pinto de Castro Filho e Diogo Meñezes Souza, Superintendentes de Execução e Fiscalização de Obras da Sintra à época, Nilton de Britto e Marcos Catalano Corrêa, Secretários Adjunto de Obras da Sintra à época, bem como da empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda, executora da obra objeto do Contrato nº 388/2014, da Astec Engenharia Ltda, supervisora da obra objeto do Contrato nº 388/2014 (à época), e da RTA Engenheiros Consultores Ltda, gerenciadora da obra objeto do Contrato nº 388/2014 (à época), quanto ao

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





teor do presente Relatório Técnico Preliminar, para o exercício do contraditório e ampla defesa, conforme previsto nos artigos 101, 104 e 113, § 1º, do Regimento Interno TCE/MT.

5. Na sequência, o Relator converteu³ a representação em Tomada de Contas e citou os responsáveis.

6. Os responsáveis foram devidamente citados e apresentaram as respectivas defesas⁴.

7. A unidade instrutiva, em relatório técnico de defesa⁵, opinou por julgar irregulares as contas dos responsáveis e pela condenação ao resarcimento de R\$ 2.004.499,62 (dois milhões, quatro mil, quatrocentos e noventa e nove reais e sessenta e dois centavos), nos termos abaixo:

3 CONCLUSÃO

Trata-se de Tomada de Contas decorrente da conversão da Representação de Natureza Interna - RNI instaurada para apurar irregularidades na execução do Contrato nº 388/2014/SETPU, referente aos serviços de conservação, restauração e melhoramento do meio ambiente (CREMA-MT) na Rodovia MT-246, trecho entre a ponte sobre o Rio Currupira e Barra do Bugres, numa extensão de 45,245km, conforme Decisão nº 382/AJ/2023. Após análise das manifestações e documentos juntados aos autos, bem como do acatamento parcial dos argumentos de defesa, conclui-se pela manutenção das irregularidades, e da permanência do dano ao erário de R\$ 2.004.499,62, em suas respectivas datas bases.

| Irregularidade | Dano ao erário | responsáveis |
|---|----------------|--|
| Dano ao erário em função da apropriação indevida da DMT (Distância Média de Transporte) no transporte comercial de brita para a pavimentação da rodovia | R\$ 119.920,91 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |

³ Documento digital nº 218516/2023

⁴ Documentos digitais nºs 25008/2023, 237134/2023, 265853/2023, 259540/2023, 238728/2023, 260888/2023 e 249163/2023

⁵ Documento digital nº 583556/2024





| | | |
|--|------------------|--|
| Dano ao erário em razão de sobrepreço por preço no fornecimento de material betuminoso utilizado na obra. | R\$ 1.734.552,82 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Antônio Carlos Tenuta – Fiscal do Contrato (à época)• Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I (à época)• Sr. Nilton de Britto – Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• RTA Engenheiros Consultores – Empresa Gerenciadora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
| Dano ao erário em razão da apropriação indevida da densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação da rodovia | R\$ 150.025,89 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
| Achado 04: Extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais | | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• Sr. Diogo Menezes Souza – Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I (à época)• Sr. Marcos Catalano Correa – Secretário Adjunto de Obras (à época)• Sr. Marcelo Duarte Monteiro – Ex-Secretário da SINFRA-MT (à época)• Sr. Antônio Carlos Tenuta – Fiscal do Contrato (à época)• Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I (à época)• Sr. Nilton de Britto – Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias (à época)• Sr. Marcelo de Oliveira e Silva – Secretário de Estado da SINFRA-MT• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• RTA Engenheiros Consultores – Empresa Gerenciadora (à época) |

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





Registra-se, observando a vedação ao enriquecimento sem causa tanto do particular quanto do Estado, que o dano ao erário em função da apropriação indevida da DMT no transporte comercial de brita para pavimentação da rodovia foi retificado de R\$ 1.568.973,09 para R\$ 119.920,91, na data base de 13/05/2021, considerando os fundamentos e notas fiscais apresentados pela empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem LTDA.

4 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, sugere-se ao Exmo. Conselheiro Relator os seguintes encaminhamentos:

i Julgar Irregulares, nos termos dos arts. 1º, inciso II, e 23 da Lei 269/2007 (Lei Orgânica TCE/MT), c/c o art.164, inciso II e III do Regimento Interno do TCE/MT, as contas dos Senhores Marcelo de Oliveira e Silva, Secretário de Estado de Infraestrutura e Logística, Marcelo Duarte Monteiro, Ex-secretário de Estado de Infraestrutura e Logística, Antônio Carlos Tenuta e Alaor Alveolos Zeferino de Paula, fiscais do Contrato nº 388/2014, Zenildo Pinto de Castro Filho e Diogo Menezes Souza, Superintendentes de Execução e Fiscalização de Obras da Sinfra à época, Nilton de Britto e Marcos Catalano Corrêa, Secretários Adjunto de Obras da Sinfra à época, bem como da empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda, executora da obra objeto do Contrato nº 388/2014, da Astec Engenharia Ltda, supervisora da obra objeto do Contrato nº 388/2014 (à época), e da RTA Engenheiros Consultores Ltda, gerenciadora da obra objeto do Contrato nº 388/2014 (à época), em decorrência das irregularidades ocorridas na execução do Contrato nº 388/2014 firmado entre a SINFRA e a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda.

ii Imputar em débito os Senhores Antônio Carlos Tenuta e Alaor Alveolos Zeferino de Paula, fiscais do Contrato nº 388/2014, Zenildo Pinto de Castro Filho, Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras da Sinfra à época, Nilton de Britto, Secretário Adjunto de Obras da Sinfra à época, bem como da empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda, executora da obra objeto do Contrato nº 388/2014, da Astec Engenharia Ltda, supervisora da obra objeto do Contrato nº 388/2014 (à época), e da RTA Engenheiros Consultores Ltda, gerenciadora da obra objeto do Contrato nº 388/2014 (à época), e determinar-lhes a restituição de valores ao erário estadual, conforme as datas-bases e solidariedades apresentadas adiante:

| Irregularidade | Dano ao erário | Responsáveis solidários |
|---|----------------|---|
| Dano ao erário em função da apropriação indevida da DMT (Distância Média de Transporte) no transporte comercial de brita para a pavimentação da rodovia | R\$ 119.920,91 | <ul style="list-style-type: none">Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época) |

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





| | | |
|---|------------------|---|
| | | <ul style="list-style-type: none">• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
| Dano ao erário em razão de sobrepreço por preço no fornecimento de material betuminoso utilizado na obra. | R\$ 1.734.552,82 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Antônio Carlos Tenuta – Fiscal do Contrato (à época)• Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I (à época)• Sr. Nilton de Britto – Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• RTA Engenheiros Consultores – Empresa Gerenciadora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
| Dano ao erário em razão da apropriação indevida da densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação da rodovia | R\$ 150.025,89 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |

8. Por fim, os autos foram encaminhados ao **Ministério Público de Contas** para análise e parecer.

9. É o relato do necessário. Segue a fundamentação.

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Preliminar de conversão em Tomada de Contas

10. A presente tomada de contas decorreu da conversão de Representação de Natureza Externa formalizada pela SECEX-Obras, ante indícios de dano ao erário.

11. Os arts. 151 e 205 do Regimento Interno do Tribunal de Contas autorizam a conversão de representação em Tomada de Contas Especial, quando presentes indícios de dano ao erário, *in verbis*:

Art. 151 No curso de um processo de fiscalização, havendo a identificação de indícios de dano ao erário, o Relator poderá determinar sua conversão em Tomada de Contas Especial, a fim de apurar responsabilidades, aplicar sanções cabíveis e promover o resarcimento das despesas irregularmente efetuadas, inclusive com adoção de tutela provisória de urgência

Art. 205 Os processos de representação poderão ser convertidos em tomada de contas, por determinação do Relator, ou a critério do Plenário, observados o caráter sigiloso e o acesso restrito às partes ou seus procuradores, até deliberação definitiva.

12. Com efeito, a conversão levada a cabo pela Decisão nº 382/AJ/2023 se amolda aos dispositivos citados, motivo pelo qual o Ministério Públíco de Contas entende acertada a decisão de conversão de representação em Tomada de Contas.





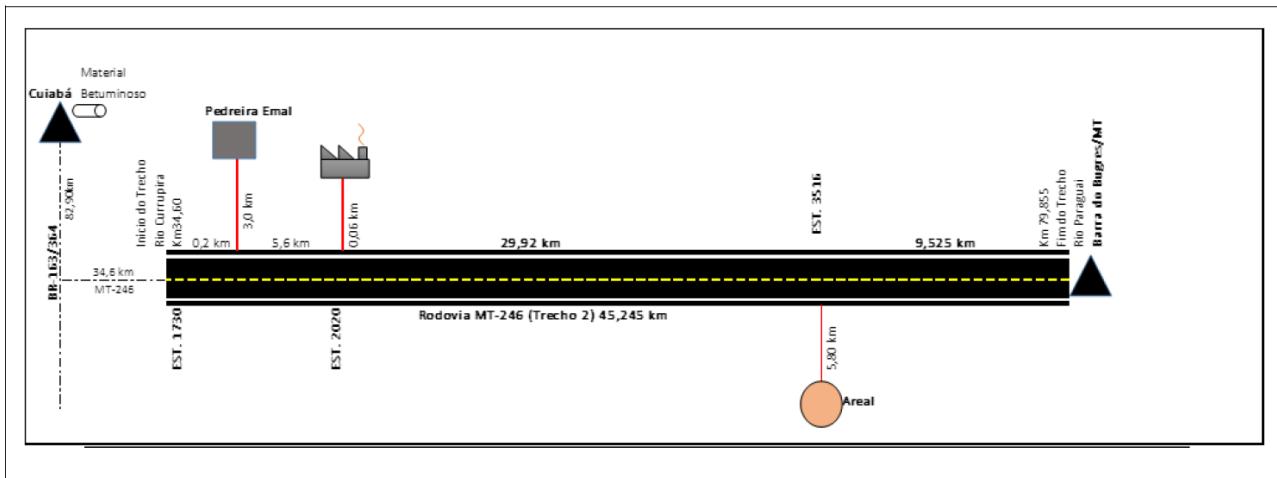
2.2. Do mérito

Responsáveis: Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época); ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época); Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora.

Achado 01: Dano ao erário em função da apropriação indevida da DMT (Distância Média de Transporte) no transporte comercial de brita para a pavimentação da rodovia

JB 03. Despesa Grave. Pagamentos de parcelas contratuais ou outras despesas sem a regular liquidação (art. 62 e 63, § 2º, III da Lei nº 4.320/1964 e art. 884 do Código Civil).

13. A unidade instrutiva, em **relatório técnico**, informou que na 9ª medição do Contrato nº 388/2014/SETPU consta croqui indicando a Pedreira Emal para apropriação e transporte de brita, conforme abaixo:



Fonte: 9ª medição dos serviços prestados do Contrato nº 388/2014

14. Registrhou que a 7ª e a 8ª medições são compatíveis com o croqui acima colacionado, para o transporte de brita para Concreto Betuminoso Usinado Quente (CBUQ), conforme planilhas abaixo:

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





| Referência: 7ª (Sétima) Medição Provisória Ord.Inic.serviço: SUOT/O.I.S.Nº 146/2014 de 01/10/2014 | | | | | | | | | | | | FIRMA: GUAXE CONSTRUTORA LTDA | | | | | | | | | | |
|--|-------|----------|--------------|------|------|-----------------|--|---------------------------------------|-------------------------------------|--|--|--|---|---------|------|------------|---------------------------|---------|-------|--------|-----------|---|
| Período Medido: 11/04/2018 a 30/04/2018 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
| ESTACAS | | EXTENSÃO | LARG (MÉDIA) | ÁREA | ESP. | VOLUME DE MASSA | QUANTIDADE DE MASSA → DENSIDADE 2,518 T/M3 | QUANTIDADE DE BRITA, FATOR = 0,952T/T | QUANTIDADE DE CAP. FATOR = 0,048T/T | DMT TRANSPORTE COMERCIAL DE BRITA (DMT) → PEDREIRA P/ USNA (ESTACA 2020) | MOMENTO TRANSPORTE COMERCIAL BRITA (TKM) | DMT TRANSPORTE DE LOCAL DE MASSA (DMT) → USNA (ESTACA 2020) P/ PISTA | MOMENTO TRANSPORTE LOCAL DE MASSA (TKM) | LADO | | | | | | | | |
| INICIAL | FRAC. | FINAL | FRAC. | (m) | (m) | (m2) | (m) | (m3) | (t) | (t) | (t) | NÃO PAV (KM) | PAV (KM) | NÃO PAV | PAV | NÃO PAV KM | PAV (FIXA + APlicaÇÃO) KM | NÃO PAV | PAV | | | |
| 1744 | + | 5,00 | 1780 | + | 0,00 | 715,000 | 3,50 | 2.502,500 | 0,05 | 125,125 | 315,064 | 299,940 | 15,123 | 3,06 | 5,60 | 917,816 | 1.679,664 | 0,060 | 5,157 | 18,903 | 1.624,785 | D |
| 1836 | + | 0,00 | 1876 | + | 0,00 | 800,000 | 3,50 | 2.800,000 | 0,05 | 140,000 | 352,520 | 335,599 | 16,920 | 3,06 | 5,60 | 1.026,932 | 1.879,354 | 0,060 | 3,280 | 21,151 | 1.156,265 | D |
| 1744 | + | 5,00 | 1758 | + | 0,00 | 275,000 | 3,50 | 962,500 | 0,05 | 48,125 | 121,178 | 115,361 | 5,816 | 3,06 | 5,60 | 353,004 | 646,021 | 0,060 | 5,377 | 7,270 | 651,574 | E |
| 1847 | + | 0,00 | 1876 | + | 0,00 | 580,000 | 3,50 | 2.030,000 | 0,05 | 101,500 | 255,577 | 243,309 | 12,267 | 3,06 | 5,60 | 744,525 | 1.362,530 | 0,060 | 3,170 | 15,334 | 810,179 | E |

Fonte: 7ª medição dos serviços prestados no Contrato nº 388/2014

| Rodovia: MT - 246 Trecho: Entrada BR-163/364 (Trevo de Jangada) - Barra do Bugres Sub-trecho: Ponte s/n / Rio Curupira - Barra do Bugres Referência: 8ª (Oitava) Medição Provisória Ord.Inic.serviço: SUOT/O.I.S.Nº 146/2014 de 01/10/2014 | | | | | | | | | | | | DE MASSA/EUMULSAO E TRANSPORTES | | | | | | | | | | |
|--|-------|----------|--------------|------|------|-----------------|--|---------------------------------------|-------------------------------------|--|--|--|---|---------|------|------------|---------------------------|---------|-------|--------|-----------|----|
| Período Medido: 01/05/2018 a 31/07/2018 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
| ESTACAS | | EXTENSÃO | LARG (MÉDIA) | ÁREA | ESP. | VOLUME DE MASSA | QUANTIDADE DE MASSA → DENSIDADE 2,518 T/M3 | QUANTIDADE DE BRITA, FATOR = 0,952T/T | QUANTIDADE DE CAP. FATOR = 0,048T/T | DMT TRANSPORTE COMERCIAL DE BRITA (DMT) → PEDREIRA P/ USNA (ESTACA 2020) | MOMENTO TRANSPORTE COMERCIAL BRITA (TKM) | DMT TRANSPORTE DE LOCAL DE MASSA (DMT) → USNA (ESTACA 2020) P/ PISTA | MOMENTO TRANSPORTE LOCAL DE MASSA (TKM) | LADO | | | | | | | | |
| INICIAL | FRAC. | FINAL | FRAC. | (m) | (m) | (m2) | (m) | (m3) | (t) | (t) | (t) | NÃO PAV (KM) | PAV (KM) | NÃO PAV | PAV | NÃO PAV KM | PAV (FIXA + APlicaÇÃO) KM | NÃO PAV | PAV | | | |
| 1780 | + | 0,00 | 1836 | + | 0,00 | 1.120,000 | 3,50 | 3.920,00 | 0,05 | 196,000 | 493,528 | 469,838 | 23,689 | 3,06 | 5,60 | 1.437,704 | 2.631,092 | 0,060 | 4,240 | 29,611 | 2.092,558 | LD |
| 1876 | + | 0,00 | 1923 | + | 0,00 | 940,000 | 3,50 | 3.290,00 | 0,05 | 164,500 | 414,211 | 394,328 | 19,882 | 3,06 | 5,60 | 1.206,643 | 2.208,236 | 0,060 | 2,410 | 24,852 | 998,248 | LD |
| 1758 | + | 0,00 | 1847 | + | 0,00 | 1.780,000 | 3,50 | 6.230,00 | 0,05 | 311,500 | 784,357 | 746,707 | 37,649 | 3,06 | 5,60 | 2.284,923 | 4.181,559 | 0,060 | 4,350 | 47,061 | 3.411,952 | LE |
| 1876 | + | 0,00 | 1923 | + | 0,00 | 940,000 | 3,50 | 3.290,00 | 0,05 | 164,500 | 414,211 | 394,328 | 19,882 | 3,06 | 5,60 | 1.206,643 | 2.208,236 | 0,060 | 2,410 | 24,852 | 998,248 | LE |

Fonte: 8ª medição dos serviços prestados no Contrato nº 388/2014

15. Porém, a unidade instrutiva identificou que, a partir da 10ª medição, ocorreu apropriação de transporte de brita de pedreira localizada no Município de Nobres; dessa forma, a **Distância Média de Transporte (DMT)** passou de 8,66 KM para 114,5 KM, inclusive ocorreu o recálculo de DMT para as 7ª e 8ª medições, que já tinham sido liquidadas, consoante planilha abaixo:

| Referência: 10ª (Décima) Medição Provisória Ord.Inic.serviço: SUOT/O.I.S.Nº 146/2014 de 01/10/2014 | | | | | | | | | | | | FIRMA: GUAXE CONSTRUTORA LTDA | | | | | | | | | | |
|---|-------|----------|--------------|------|------|------------------------------------|--|---------------------------------------|-------------------------------------|--|--|--|---|---------|--------|------------|---------------------------|---------|-------|---------|------------|--|
| Período Medido: 01/09/2018 a 30/09/2018 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
| ESTACAS | | EXTENSÃO | LARG (MÉDIA) | ÁREA | ESP. | VOLUME DE MASSA | QUANTIDADE DE MASSA → DENSIDADE 2,518 T/M3 | QUANTIDADE DE BRITA, FATOR = 0,952T/T | QUANTIDADE DE CAP. FATOR = 0,048T/T | DMT TRANSPORTE COMERCIAL DE BRITA (DMT) → PEDREIRA P/ USNA (ESTACA 2020) | MOMENTO TRANSPORTE COMERCIAL BRITA (TKM) | DMT TRANSPORTE DE LOCAL DE MASSA (DMT) → USNA (ESTACA 2020) P/ PISTA | MOMENTO TRANSPORTE LOCAL DE MASSA (TKM) | LADO | | | | | | | | |
| INICIAL | FRAC. | FINAL | FRAC. | (m) | (m) | (m2) | (m) | (m3) | (t) | (t) | (t) | NÃO PAV (KM) | PAV (KM) | NÃO PAV | PAV | NÃO PAV KM | PAV (FIXA + APlicaÇÃO) KM | NÃO PAV | PAV | | | |
| 1744 | + | 5,00 | 2020 | + | 0,00 | 5.515,000 | 7,00 | 38.605,00 | 0,05 | 1.930,250 | 4.860,369 | 4.627,071 | 233,297 | 3,50 | 111,00 | 16.194,748 | 513.604,881 | 0,060 | 2,758 | 291,622 | 13.402,467 | |
| 2020 | + | 0,00 | 2125 | + | 0,00 | 2.100,000 | 7,00 | 14.700,00 | 0,05 | 735,000 | 1.850,730 | 1.761,894 | 88,835 | 3,50 | 111,00 | 6.166,629 | 195.570,234 | 0,060 | 1,050 | 111,043 | 194,266 | |
| | | | | | | TOTAL | | 2.665,250 | | 6.711,099 | | 6.386,965 | | 322,132 | | 22.361,377 | 709.175,115 | | | 402,665 | 15.345,733 | |
| | | | | | | TOTAL MEDIDO ANTERIOR (7ª/8ª Med.) | | | | 3.150,846 | | 151,228 | | | | 0,000 | 16.796,692 | | | 0,000 | 11.743,809 | |
| | | | | | | TOTAL A MEDIR NESTA | | 3.560,453 | | | | 170,904 | | | | 22.361,377 | 692.378,423 | | | 402,665 | 3.601,924 | |

Fonte: 10ª medição dos serviços prestados no Contrato nº 388/2014

16. A unidade instrutiva esclareceu que essa mudança de pedreira só

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





poderia ocorrer entre os meses de julho e setembro de 2018, pois a Pedreira Emal informou à SINFRA que não conseguiria atender a demanda de brita nesse período, em razão da safra de calcário agrícola, sendo o fornecimento normalizado em outubro de 2018, conforme o Ofício nº 02/2018:



Fonte: Processo Sinfra nº 389151/2018 p.116 (Anexo XXXI)

17. Com base nisso, a unidade instrutiva asseverou que apenas a 10ª medição ocorreria no período entre julho e setembro 2018, não havendo justificativa para alterar as outras medições, consoante planilha abaixo:





| RESUMO DA MEDIÇÃO | | | | | | | | | | |
|--|---------------|----------------------------|---------------------|-------------------------|------------------|------------------------|--------------------|--------------|---------------------|-------|
| Obra: | | Nº Contrato | | Prazo de Execução | | 150 Dias Consecutivos | | | | |
| Rodovia/Programa | | Data Assinatura | | Prazo Restante | | 75 dias corridos | | | | |
| Trecho: | | 23/03/2014 | | Vt. Contratual Pl | | R\$ 21.130,10 | | | | |
| Sub-trecho: | | Publicação | | Vt. Acum. Medido Pl | | R\$ 6.035.035,47 | | | | |
| Referência: | | Processo Ctg. | | Vt. Acum. Programado Pl | | R\$ - | | | | |
| Urdemínicio serviço SUIT/01.15.1145/2014 de UYI/2014 | | Vt. Programado Próx.mês Pl | | R\$ - | | | | | | |
| Período Med. Simples: 01/09/2018 a 30/09/2018 | | Acumulado: | | 01/10/14 a 30/09/18 | | GUAXE CONSTRUTORA LTDA | | | | |
| DÓGIGO | DISCRIMINAÇÃO | UNID. | QUANTIDADE CONTRATO | NESTA MEDIÇÃO | MEDÍCIA ANTERIOR | QUANT. MÉDIO ACUMULADO | PREÇO UNITÁRIO R\$ | VALOR OR CON | VALOR ACUMULADO R\$ | % EXE |
| | | | | | | | | | | |

Fonte: 10ª medição dos serviços prestados no Contrato nº 388/2014

18. A unidade instrutiva fez vistoria *in loco* em 19/02/2020 e constatou caminhões da empresa contratada na Pedreira Emal, carregando brita para o local da obra, o que evidencia que o material utilizado veio dessa pedreira, conforme registro fotográfico:



2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





19. No mais, a unidade instrutiva afirmou que não há documentação que demonstre que a brita veio de Pedreira localizada no Município de Nobres, motivo pelo qual o DMT a ser calculado é da Pedreira Email, ou seja, sobre 8,66 KM, e não sobre 114,5 KM, o que gerou dano ao erário de R\$ 1.568.973,09 (um milhão, quinhentos e sessenta e oito mil, novecentos e setenta e três reais e nove centavos), conforme abaixo:

Outrossim, não se constatou nos autos comprovação com documentação fiscal (notas fiscais) de que a brita adquirida para execução da obra seria proveniente de pedreira localizada em Nobres.

Assim, verifica-se que as apropriações do transporte de brita da pedreira de Nobres (114,50 km do canteiro de obras) são incompatíveis com os fatos observados na inspeção realizada pela equipe desta Corte de Contas, com a documentação (email) anexa aos autos (Processo Sinfra nº 389151/2018 p.116), bem como com o croqui de localização que acompanha a 9^a medição da obras, fatos que ratificam a utilização da

2^a Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





pedreira Emal, com DMT de 8,66km, como a localização de retirada de brita para execução da obra, resultando em pagamentos indevidos no valor de R\$ 1.568.973,09 (metodologia detalhada no Apenso 01)

20. Em sua **defesa**, o Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, Fiscal do Contrato 388/2014/SETPU, alegou, com amparo em informação da empresa contratada, que a Pedreira Emal não tinha condições de fornecimento de brita, uma vez que essa pedreira é voltada para o calcário de agronegócio, além de o agregado mineral não ser condizente com as especificações técnicas, e que os donos da mineradora informaram que era inviável alterar a planta de britagem para atender as especificações técnicas da obra.

21. Por isso, a empresa contratada, Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA, sugeriu outras duas pedreiras que atenderiam as especificações técnicas da obra, uma no Município de Nobres e outra no Município de Tangará da Serra, sendo escolhida a de Nobres, por ser mais próximo e, consequentemente, com menor DMT.

22. Em sua **defesa**, a empresa contratada, Guaxe Construtora LTDA, essencialmente informou que anexou as notas fiscais do período de 2017 a 2023, a fim de comprovar a aquisição de agregados de pedreira localizada em Tangará da Serra.

23. Em sua **defesa**, a empresa supervisora, ASTC ENGENHARIA LTDA, inicialmente impugna os documentos produzidos nos Processos Administrativos da SINFRA nº 150444/2015, 511984/2013, 389151/2018 e 405008/2020, visto que não participou deles, o que violaria o contraditório e a ampla defesa.

24. Prossegue esclarecendo que era a empresa supervisora, sendo que seu escopo era apenas auxiliar o Fiscal designado pela SINFRA, reproduzindo trechos do contrato de supervisão para evidenciar essa finalidade, como no trecho abaixo:





(2) **DA FINALIDADE** – O presente contrato tem por finalidade a realização do monitoramento geral dos contratos de construção, reconstrução e conservação rodoviária, além dos aeródromos, através do acompanhamento das atividades desempenhadas e realizadas pelas empresas Executoras (conservação rodoviária, implantação e reconstrução e obras de arte especiais) adotando procedimentos de controle tecnológico normatizados para a garantia da qualidade especificada nos contratos de execução; formalizar e disciplinar o relacionamento contratual com vistas a execução dos trabalhos definidos e especificados na CLÁUSULA SEGUNDA – OBJETO deste Instrumento.

25. Reproduz diversas partes do contrato de supervisão entre ela e a SINFRA, para arguir que o ajuste firmado se tratava de um contrato cotidiano de supervisão, no qual a contratada apenas auxilia o ente público, mas que cabia à SINFRA as funções decisivas, consoante abaixo:

De todas as características contratuais existentes entre a ASTEC e a SINFRA, salta aos olhos que se trata de um contrato cotidiano de supervisão, no qual a contratada auxilia o ente público, cabendo somente a ele todas as funções decisivas e deliberativas.

Como se depreende dos documentos que disciplinam a relação contratual entre a ASTEC e a SINFRA, todas as atividades, relatórios, medições, etc., elaboradas pela contratante são desenvolvidas e submetidas à supervisão do ente público.

De fato, a Administração Pública tem o poder-dever de fiscalizar e acompanhar a execução dos contratos. Sendo assim, a Administração tem o dever de designar um agente público (ou mais, ao depender da complexidade do objeto) para acompanhar e fiscalizar a execução dos contratos. É o que estabelece a Lei nº 8.666/1993, aplicável ao contrato em análise.

A fiscalização e o acompanhamento da execução dos contratos representam uma garantia à Administração Pública de que os bens e serviços serão executados na quantidade e qualidade contratados.

26. Suscita jurisprudência do TCU para reforçar que o contrato de supervisão não transfere a responsabilidade do ente Público de fiscalizar.

27. Sobre o dano decorrente da DMT, a empresa ASTEC ENGENHARIA alegou que a equipe técnica não se aprofundou no conceito de safra de calcário, que vai de fevereiro a maio, estendendo-se até outubro, colacionando notícia para corroborar essa

2ª Procuradoria do Ministério Públ de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





afirmação, o que justificaria a troca de pedreira, conforme abaixo:

Conforme consta de notícia veiculada no endereço eletrônico <https://revistacultivar.com.br/noticias/safra-do-calcario-embarque-anticipado-gera-economia-de-ate-30percent>, em anexo (04. Artigo MAIO MARCA INICIO DA SAFRA DO CALCÁRIO) informa que a safra do calcário vai de fevereiro a maio:

(...)

Já o sítio https://www.agrolink.com.br/fertilizantes/noticia/maio-marca-inicio-da-safra-do-calcario-_449989.html, em anexo (05. Artigo Safra do Calcário Embarque antecipado gera economia de até 30) informa que “O mês de maio marca esse início da “safra do calcário” e se estende até o mês de outubro”:

(...)

Ou seja, a irregularidade apontada decorre do fato da auditoria não ter se aprofundado no conceito de “safra de calcário”, e ter interpretado restritivamente um documento que apenas se manifesta em relação ao final do período.

28. No mais, reforça que competia à SINFRA a fiscalização, ela apenas auxiliava nesse mister, bem como que a visita *in loco* da equipe técnica foi em fevereiro de 2020, ao passo que a 7^a e a 8^a medições foram em abril e maio de 2018, motivo pelo qual o identificado visualmente pelos auditores não comprova os fatos ocorridos, conforme abaixo:

Noutros termos, quando a Auditoria reputa como irregular a conduta da empresa ASTEC sob o argumento de que não “foram identificadas qualquer documentação fiscal (notas fiscais) de que a brita adquirida para execução da obra seria proveniente de outra pedreira, seja ela localizada em Nobres-MT ou em Tangará da Serra – MT”, está punindo a ASTEC por não ter adotado providência que não era de sua competência.

De fato, ao ter as medições validadas pela SINFRA, a ASTEC se desincumbiu de sua obrigação contratual.

Repõe-se que dá análise de todas as características contratuais existentes entre a ASTEC e a SINFRA, salta aos olhos que se trata de um contrato





cotidiano de supervisão, no qual a contratada auxilia o ente público, cabendo somente a ele todas as funções decisivas e deliberativas.

De fato, a Administração Pública tem o poder-dever de fiscalizar e acompanhar a execução dos contratos. Sendo assim, a Administração tem o dever de designar um agente público (ou mais, ao depender da complexidade do objeto) para acompanhar e fiscalizar a execução dos contratos. É o que estabelece a Lei nº 8.666/1993, aplicável ao contrato em análise.

A fiscalização e o acompanhamento da execução dos contratos representam uma garantia à Administração Pública de que os bens e serviços serão executados na quantidade e qualidade contratados.

Nota-se que a atividade de fiscalização e acompanhamento dos contratos é privativa do ente estatal, realizada por meio de um representante formalmente designado, não podendo ser terceirizada. Entretanto, a Administração Pública tem a discricionariedade para contratar terceiros para apoiar os agentes designados para exercer a atividade de fiscalização e acompanhamento, sendo esse o entendimento ratificado pelo TCU:

“O art. 67 da Lei 8.666/1993 exige a designação, pela Administração, de representante para acompanhar e fiscalizar a execução, facultando-se a contratação de empresa supervisora para assisti-lo. Assim, parece-me claro que o contrato de supervisão tem natureza eminentemente assistencial ou subsidiária, no sentido de que a responsabilidade última pela fiscalização da execução não se altera com sua presença, permanecendo com a Administração Pública. Apesar disso, em certos casos, esta Corte tem exigido a contratação de supervisora quando a fiscalização reconhecidamente não dispuser de condições para, com seus próprios meios, desincumbir-se adequadamente de suas tarefas, seja pelo porte ou complexidade do empreendimento, seja pelo quadro de carência de recursos humanos e materiais que, não raro, prevalece no setor público”. (TCU, Acórdão nº 1.930/2006, Plenário, Rel. Min. Augusto Nardes, DOU de 18.10.2006.) – grifo nosso.

Ainda no Acórdão nº 5562/2019 – 1ª Câmara, tal como noticiado no Informativo inicialmente citado, a:

“instrução dos autos apontou a ocorrência de potencial dano ao erário em decorrência de: execução de serviços sem respaldo contratual, pagamento por serviços desnecessários, substituição de serviço sem autorização da contratante e pagamento a maior de item contratado.”

Quando da análise das justificativas apresentadas pelo fiscal, dentre elas o argumento segundo o qual poderia ter sua responsabilidade elidida pelo fato de haver empresa contratada para supervisionar a execução das obras, rebateu o relator no sentido de que:

“Não tem sustentação a alegação de que a responsabilidade pelo acompanhamento das obras estava integralmente a cargo da empresa supervisora. A contratação de empresa para supervisão da execução de obra





não lhe transfere a responsabilidade do agente público incumbido do ateste, tampouco exime este de responsabilidade”.

Ainda, reforçou o relator que:

“De acordo com o artigo 62, caput, da Lei 4.320/64, o pagamento da despesa deve ser efetuado após sua regular liquidação. A liquidação da despesa é ato destinado a avaliar se as cláusulas contratuais foram cumpridas, gerando, assim, a obrigação de pagamento para a Administração. Destina-se a apurar o que, como, quanto e a quem pagar, para extinguir a obrigação. É na fase de liquidação da despesa que o fiscal do contrato ganha destaque, pois é ele quem fornece os elementos essenciais a informar o ordenador de despesa a respeito do cumprimento do objeto contratual, para pagamento à contratada. Não foi por outra razão que a Lei 8.666/1993 estabeleceu a obrigatoriedade de designação de representante da Administração, para acompanhamento e fiscalização do contrato, ainda que contratados terceiros para assisti-lo”. E mais, quanto ao ateste do fiscal dos contratos “não configurava mera formalidade, mas controle concomitante à execução contratual, realizado em cumprimento à disposição legal expressa (art. 67 da Lei 8.666/1993)”. Isto posto, sob qualquer óptica com que se analise a questão, não cabe nenhum tipo de responsabilização da empresa ASTEC.

Por fim, destacamos que o período da 7ª medição foi de 11.04/30.04.2018 e a da 8ª medição foi de 01.05/31.07.2018, de forma que a “inspeção visual” ocorrida aos 19.02.2020 não comprova a narrativa dos auditores. Ademais, não cabe a extração praticada pelos auditores, que sob a alegação de que uma única vez, num único dia – 19.02.2020-, terem visto caminhões da pedreira Emal comprova toda a suposta irregularidade apontada, restando tais alegações impugnadas desde já, sob pena de se subverter toda a sistemática jurídica pátria da produção de provas, contraditório e ampla defesa.

Administração, para acompanhamento e fiscalização do contrato, ainda que contratados terceiros para assisti-lo”. E mais, quanto ao ateste do fiscal dos contratos “não configurava mera formalidade, mas controle concomitante à execução contratual, realizado em cumprimento à disposição legal expressa (art. 67 da Lei 8.666/1993)”.

Isto posto, sob qualquer óptica com que se analise a questão, não cabe nenhum tipo de responsabilização da empresa ASTEC.

Por fim, destacamos que o período da 7ª medição foi de 11.04/30.04.2018 e a da 8ª medição foi de 01.05/31.07.2018, de forma que a “inspeção visual” ocorrida aos 19.02.2020 não comprova a narrativa dos auditores. Ademais, não cabe a extração praticada pelos auditores, que sob a alegação de que uma única vez, num único dia – 19.02.2020-, terem visto caminhões da pedreira Emal comprova toda a suposta irregularidade apontada, restando tais alegações impugnadas desde já, sob pena de se subverter toda a sistemática jurídica pátria da produção de provas, contraditório e ampla defesa.





29. A unidade instrutiva, em **relatório técnico de defesa**, manteve o achado 01 em relação a todos os responsáveis.

30. Em relação ao Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, Fiscal do Contrato nº 388/2024/SETPU, a unidade instrutiva consignou que não foi apresentada qualquer documentação que comprove que a Pedreira Emal não teria condições de fornecer brita, ao contrário, o Ofício nº 02/2018 contradiz essa alegação; bem como que a defesa não apresentou qualquer documento em que conste que o agregado mineral não atendia as especificações técnicas.

31. Não obstante, retificou o valor do dano ao erário, em razão das notas fiscais apresentadas pela empresa contratada, reduzindo-o de R\$ 1.568.973,09 (um milhão, quinhentos e sessenta e oito mil, novecentos e setenta e três reais e nove centavos) para R\$ 119.920,91 (centos e dezenove mil, novecentos e vinte reais e noventa e um centavos), conforme abaixo:

2.1.6.1 Análise da defesa do Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula

A defesa alegou que a pedreira foi alterada devido à solicitação da empresa executora. Segundo informou a defesa, a empresa executora argumentou que a pedreira indicada no projeto executivo “não oferecia condições de produção” e que “a qualidade do agregado minerado não era condizente com as condições técnicas” necessárias para a obra.

Referente ao argumento de que a pedreira indicada no projeto executivo “não oferecia condições de produção”, a defesa não apresentou documentos que comprovem que a pedreira Emal não poderia fornecer material pétreo para a execução da obra durante todo o período de sua execução. Ademais, conforme abordado no subtópico 2.1.1 deste relatório, a pedreira Emal, mediante o Ofício nº 02/2018, contradiz o argumento da defesa, pois naquele documento a referida empresa comunica **formalmente** à SINFRA que não poderia fornecer brita no período entre julho e setembro de 2018 e que poderia “normalizar o carregamento de brita a partir de outubro/2018.”

Quanto à alegação de que a qualidade do agregado minerado na pedreira indicada no projeto não era condizente com as condições técnicas, não se constata nos autos qualquer documentação que sustente esta alegação. Ademais, importante registrar que a inspeção visual realizada pela equipe desta Corte de Contas no dia 19/02/2020 constatou que caminhões da





empresa Guaxe adentram na pedreira Emal e que retornavam para o canteiro de obras carregados com brita.

Pelo exposto, **sugere-se a manutenção da irregularidade para este responsável**. No entanto, em que pese a liquidação irregular da despesa em razão de declarações inverídicas nas medições (local de origem de brita), mas observando a vedação ao enriquecimento sem causa tanto do particular quanto do Estado, e considerando os fundamentos e notas fiscais apresentados pela empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem LTDA, subtópico 2.1.6.3, **sugere-se a retificação do dano ao erário apontado de R\$ 1.568.973,09 para R\$ 119.920,91**, na data base de 13/05/2021, ou seja, data do último pagamento do contrato

32. Sobre a empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA, a unidade instrutiva consignou inicialmente que os documentos colacionados nos autos foram produzidos em processos administrativos pela SINFRA e, por isso, são evidências, cabendo a empresas apresentar as suas razões defensivas, por isso não houve violação ao contraditório e à ampla defesa.

33. Reforçou que a conduta atribuída à empresa foi a de apropriar material brita como sendo de pedreira localizada no Município de Nobres, quando na verdade as evidências apontam que a brita veio de outra pedreira, ou seja, sua conduta foi atestar algo que não ocorreu, conforme abaixo:

A conduta da ASTEC é de “Apropriar quantitativos de transporte (DMT) considerando a aquisição de brita na pedreira de Nobres, ou seja, de forma incompatível com os fatos que evidenciam que a brita utilizada na obra foi originária da pedreira Emal, mais próxima do canteiro de obras.”; ou seja, pelas notas fiscais apresentadas pela empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem LTDA em sede de defesa, parte da brita teve origem pedreira da Emal (Barra do Bugres), foi declarado em medições a origem em Nobres, e, segundo as notas fiscais, vieram, de fato, de Tangará da Serra. É pela responsabilidade de atestar algo que não ocorreu que a empresa ASTEC está sendo responsabilizada.

Em seguida, a defesa reproduziu partes do contrato de supervisão (Contrato nº 65/2016 – SINFRA27) e do Anexo II – CONCORRÊNCIA 03/2016-SINFRA/TERMO DE REFERÊNCIA 01/2016-ALTERADO28 e afirmou que o contrato celebrado entre a ASTEC e a SINFRA impõe a contratada o dever de auxiliar o ente público e ressaltou que “a Administração Pública





tem o poder-dever de fiscalizar e acompanhar a execução dos contratos."

(...)

A defesa afirmou que o Acórdão TCU nº 1.930/2006 – Plenário e nº 5.562/2019 – 1ª Câmara, estabelecem que a contratação de empresa supervisora não transfere a responsabilidade de fiscalizar do agente público para a empresa contratada.

De fato, assiste razão à empresa contratada, uma vez que "a contratação de empresa supervisora não transfere a responsabilidade de fiscalizar do agente público para a empresa contratada", cabendo, neste caso a responsabilização **solidária** da empresa supervisora e do fiscal do contrato por **apropriarem** quantitativos de transporte (DMT) de brita a partir da pedreira situada em Nobres, situação reconhecidamente inverídica; as condutas praticadas ainda podem indicar indício de conluio do fiscal do contrato, da supervisora e da empresa contratada nas declarações contidas em medições do Contrato nº 388/2014.

(...)

O Acórdão TCU nº 578/2007-Plenário esclarece bem a temática sobre o assunto:

O artigo 67 da Lei nº 8.666/93 dispõe que o contrato será fiscalizado por um representante da administração, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição. Portanto, a principal função de fiscalização é exercida pelo requerente e não pela empresa contratada para auxiliar a supervisão da obra. Assim, a pretensão do responsável de imputar a responsabilidade exclusivamente à construtora e à empresa contratada para supervisão da obra não merece ser acolhida. **No caso, consideramos que todos os responsáveis concorreram para a ocorrência da irregularidade, devendo arcar solidariamente com o débito resultante.**

34. Além disso, a unidade rebateu a alegação de que o período de safra de calcário agrícola iria além dos meses de julho a setembro de 2018, o que impactaria no fornecimento de agregado à obra, pois a própria Pedreira Email expressamente delimitou o período em que o fornecimento seria afetado pela safra do calcário agrícola.

35. Ademais, a unidade instrutiva rememorou que o termo de referência do contrato de supervisão expressamente estabelecia que a empresa supervisora teria que





verificar a origem dos materiais, o que não ocorreu, já que ela atestou que os materiais vinham da Pedreira Email, localizada em Barra do Bugres, quando na verdade eram de Pedreira no Município de Tangará da Serra ou Nobres, conforme abaixo:

A defesa destacou que o *e-mail* da pedreira Email, anexado a este processo, apenas informa que a normalização do carregamento de brita ocorreria a partir de outubro de 2018 e que o *e-mail* não menciona quando se deu o início da safra de calcário agrícola. Daí, em seguida, a defesa cita 2 artigos disponíveis na *internet* que tratam do assunto safra de calcário e afirma que a safra de calcário vai de fevereiro a maio.

Referente a este argumento, importante registrar que o Ofício nº 02/2018 foi elaborado pela pedreira Email em **24/07/2018**. A comunicação do ofício deixa claro que a referida pedreira não poderia fornecer material pétreo naquele período e que poderia normalizar o fornecimento do material pétreo para a empresa Guaxe/Encomind a partir de outubro. Ademais, foi constatado por meio de inspeção no local da obra que a pedreira Email estava fornecendo material pétreo para o canteiro de obras do Contrato nº 388/2014, contradizendo as apropriações da supervisora e fiscal do contrato que indicam como origem a pedreira de Nobres.

Sobre a origem desse material, oportuno relembrar que a própria empresa contratada Guaxe Construtora e Terraplenagem LTDA afirma que “optou por utilizar brita fornecida pela Pedreira Fogliato de Tangará da Serra”, não da pedreira situada em Nobres, como indevidamente apropriado em medições.

A defesa transcreveu partes do Anexo II – CONCORRÊNCIA 03/2016-SINFRA/ TERMO DE REFERÊNCIA 01/2016-ALTERADO, e afirmou que a ASTEC não pode ser punida por “não ter adotado providência que não era de sua competência”, a saber, não apresentar “documentação fiscal (notas fiscais) de que a brita adquirida para execução da obra seria proveniente de outra pedreira, seja ela localizada em Nobres-MT ou em Tangará da Serra – MT”.

Referente a este argumento, registra-se que a empresa supervisora está sendo responsabilizada em razão de apropriar quantitativos de transporte (DMT) considerando a aquisição de brita na pedreira de Nobres, ou seja, de forma incompatível com os fatos verificados.

Ademais, identifica-se que o item 1.2.4 do Anexo II – Termo de Referência, transcrito pela defesa e reproduzido a seguir, impõe à supervisora o dever de verificar a procedência dos materiais a serem utilizados.





36. Sobre a alegação da ASTEC ENGENHARIA LTDA de que a visita *in loco* não é parâmetro para fiscalização, a unidade instrutiva esclareceu que o achado se baseou em evidências materiais, como as notas fiscais; no mais, realizou a readequação dos valores do dano, já que o material mineral veio de Pedreira no Município de Tangará da Serra, conforme notas fiscais juntadas ao autos pela empresa contratada, consoante abaixo:

Sob este ponto, destaca-se que o achado de auditoria foi baseado em **evidências materiais** que indicaram a não utilização da pedreira situada em Nobres como indicado nas medições da obra pela empresa Supervisora e Fiscal do Contrato: projeto indicando a localização da origem como sendo a pedreira Emal (Barra do Bugres) e fluxo de caminhões da Guaxe entre a pedreira da Emal e canteiro de obras, conforme previsto em projeto. A não utilização da pedreira situada em Nobres foi confirmada pela própria empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem LTDA, trazendo **evidências (Notas Fiscais)** que afastam a origem da brita em Nobres, local apropriado pela empresa Supervisora e Fiscal do Contrato nas medições.
(...)

Assim, ao contrário do que alega a empresa Supervisora, existem evidências necessárias e suficientes que confirmam a não utilização da pedreira situada em Nobres e a indicação indevida dessa localidade nas medições realizadas pelos envolvidos.

Pelo exposto, **sugere-se a manutenção da irregularidade para este responsável**. No entanto, em que pese a liquidação irregular da despesa em razão de declarações inverídicas nas medições (local de origem de brita), mas observando a vedação ao enriquecimento sem causa tanto do particular quanto do Estado, e considerando os fundamentos e notas fiscais apresentados pela empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem LTDA, subtópico 2.1.6.3, **sugere-se a retificação do dano ao erário apontado de R\$ 1.568.973,09 para R\$ 119.920,91**, na data base de 13/05/2021, ou seja, data do último pagamento do contrato.

37. Com relação à empresa contratada, Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA, a unidade instrutiva esclareceu que a empresa juntou 2086 (duas mil e oitenta e seis) notas fiscais entre 2017 e 2023, a fim de comprovar que adquiriu brita de Pedreira localizada no Município de Tangará da Serra.

38. A unidade instrutiva informou que a empresa não usou de boa-fé ao juntar milhares de notas fiscais sem especificar aquelas que estão afetas ao Contrato





nº 388/2014/SETPU, objeto da presente tomada de contas. Ou seja, a empresa juntou diversas faturas sem qualquer relação com processo.

39. Não obstante, a unidade instrutiva realizou a análise dessas notas fiscais, e verificou que parte delas estão relacionadas ao Contrato nº 388/2014/SETPU, e comprovam que parte do material veio de pedreira localizada no Município de Tangará da Serra, o que diminuiu o dano ao erário, caindo de R\$ 1.568.973,09 (um milhão, quinhentos e sessenta e oito mil, novecentos e setenta e três reais e nove centavos) para R\$ 119.920,91 (centos e dezenove mil, novecentos e vinte reais e noventa e um centavos).

40. Vale dizer, ocorreu dano ao erário decorrente do DMT, mas em valor menor que inicialmente apontado, conforme abaixo:

Entretanto, a empresa afirmou, em síntese, que utilizou material pétreo da pedreira localizada em Tangará da Serra para suprir a usina de asfalto instalada pela contratada em julho de 2017 e que a referida usina atendeu a demanda dos Contratos nº(s) 383/2014 e 388/2014 (este, objeto desta Tomada de Contas).

Em seguida, a defesa afirmou que foram anexadas 2.086 Notas Fiscais, referente ao período de 2017 a 2020 que demonstram a compra de agregados da pedreira localizada em Tangará da Serra.

Contudo, quando da análise da documentação²⁹, verificou-se que as 2.086 notas fiscais disponibilizadas estavam relacionadas a comercialização no período de 2017 a 2023.

Neste contexto, verificou-se por meio do campo “Informações Adicionais” que o material pétreo indicado nas notas fiscais havia sido comercializado para utilização em diversos municípios ou localidades, tais como: Campo Novo do Parecis, Diamantino, Barra do Bugres, Denise, Itanhangá, Sapezal e Distrito de Curupira; e em obras nas MT-246, MT-235, MT-240, MT-338, MT-343, MT-358, MT-343, MT-480.

Assim, da análise da documentação, pode-se observar que cerca de 28%30 das notas fiscais apresentadas pela empresa não se referem à região afetada pela obra sob análise, de modo que a apresentação de todas as notas fiscais pela empresa sem uma adequada indicação do contrato e local de aplicação dos materiais pode induzir este Tribunal ao erro, não se verificando boa-fé da empresa ao litigar dessa forma.

Desta forma, foi necessária a separação das notas fiscais com destino para MT-246, em Barra do Bugres e no Distrito de Curupira, local de

²⁹ Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





execução dos Contratos nº(s) 383/2014 e 388/2014. O quadro a seguir apresenta os resultados da análise das notas fiscais encaminhadas pela defesa.

(...)

Conforme o quadro, a análise das notas fiscais encaminhadas pela defesa evidenciou a aquisição de 61.824,580 toneladas de material pétreo para serem empregados na MT-246, em Barra do Bugres e no Distrito de Curupira. Entretanto, como informado pela defesa, a Pedreira Tangará LTDA forneceu material pétreo para a execução dos Contratos nº 383/2014 e nº 388/2014, sendo necessário verificar a quantidade utilizada em cada contrato.

Para este fim, apurou-se, por meio das informações da medição final do Contrato nº 383/201431, o quantitativo total acumulado de material pétreo (brita) adquirido/transportado para a execução de CBUQ, conforme segue.

(...)

Assim, considerando que 61.824,580 toneladas de material pétreo apuradas com base nas notas fiscais disponibilizadas pela contratada foram empregadas na MT-246, em Barra do Bugres e no Distrito de Curupira e que 34.799,40 toneladas de brita foram utilizadas na execução de CBUQ no Contrato nº 383/2014, restariam 27.025,18 toneladas de material pétreo utilizados no Contrato nº 388/2014 provenientes da pedreira de Tangará da Serra ($61.824,580 - 34.799,40 = 27.025,18$).

Desta forma, mesmo com a declaração inverídica de que a brita teria origem em Nobres, com vista a evitar possível enriquecimento sem causa do Estado, foi recalculado o dano ao erário considerando válidas as informações contidas nos documentos fiscais apresentados e o quantitativo medido no âmbito do Contrato nº 383/2014, resultando no valor de R\$ 119.920,91.

(...)

Pelo exposto, sugere-se a manutenção da irregularidade para este responsável. No entanto, em que pese a liquidação irregular da despesa em razão de declarações inverídicas nas medições (local de origem de brita), mas observando a vedação ao enriquecimento sem causa tanto do particular quanto do Estado, e considerando os fundamentos e notas fiscais apresentados pela empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem LTDA, bem como o quantitativo medido no âmbito do Contrato nº 383/2014, sugere-se a retificação do dano ao erário apontado de R\$ 1.568.973,09 para R\$ 119.920,91, na data base de 13/05/2021, ou seja, data do último pagamento do Contrato nº 388/2014.





41. O Ministério Públíco de Contas acompanha o entendimento da unidade instrutiva e opina pela manutenção do achado 01.

42. Inicialmente o Ministério Públíco de Contas discorda da alegação da empresa ASTEC ENGENHARIA de que houve violação ao contraditório e à ampla defesa, em razão de a unidade instrutiva se valer de documentos contidos nos Processos Administrativos da SINFRA nº 150444/2015, 511984/2013, 389151/2018 e 405008/2020.

43. Tais processos se inserem na fase interna ou preparatória da tomada de contas, em que há apenas o levantamento de informações, coleta de dados e documentos, e destina-se tão só para apurar os fatos e os agentes envolvidos, e apenas após a formalização da irregularidade que se abre espaço para o contraditório e a ampla defesa, pois é a partir da sumarização das irregularidades e identificação dos respectivos responsáveis que pode ocorrer a imposição de eventual sanção pelo Tribunal de Contas.

44. No mérito, conforme identificado pela unidade instrutiva, o Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, Fiscal do Contrato nº 388/2024/SETPU, e a empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA apropriaram e atestaram que material brita teria saído de pedreira no Município de Nobres, quando na verdade o material veio de pedreira localizada no Município de Tangará da Serra, o que impactou no custo de DMT.

45. Com efeito, houve erro na liquidação de despesa, já que se atestou material brita com valor superior ao custo efetivamente ocorrido; motivo pelo qual respondem solidariamente quem realizou a referida liquidação de despesa, no caso o Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, Fiscal do Contrato nº 388/2024/SETPU, e a empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA, que também apropriou e atestou a despesa.

46. No caso da empresa ASTEC ENGENHARIA, embora tenha sido contratada apenas para auxiliar a fiscalização, ela atestou a despesa, conforme identificado pela





unidade instrutiva no seguinte trecho do relatório de defesa:

A conduta da ASTEC é de “Apropriar quantitativos de transporte (DMT) considerando a aquisição de brita na pedreira de Nobres, ou seja, de forma incompatível com os fatos que evidenciam que a brita utilizada na obra foi originária da pedreira Emal, mais próxima do canteiro de obras.”; ou seja, pelas notas fiscais apresentadas pela empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem LTDA em sede de defesa, parte da brita teve origem pedreira da Emal (Barra do Bugres), foi declarado em medições a origem em Nobres, e, segundo as notas fiscais, vieram, de fato, de Tangará da Serra. É pela responsabilidade de atestar algo que não ocorreu que a empresa ASTEC está sendo responsabilizada.

47. Com efeito, ao atestar a despesa, a empresa ASTEC ENGENHARIA atraiu para si a responsabilidade pela aquisição de material brita com preço superior ao efetivamente devido, concorrendo para o dano ao erário, incidindo o art. 164, §4º, do Regimento Interno, conforme abaixo:

Art. 164 O Tribunal julgará as contas irregulares quando evidenciada qualquer das seguintes ocorrências:

III - dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico;

§ 4º Nas hipóteses dos incisos II, III, IV e V do caput, o Tribunal, ao julgar irregulares as contas, fixará a responsabilidade solidária:

I - do agente público que praticou o ato irregular;

II - do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado.

48. Dessa forma, o Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula e a empresa ASTEC Engenharia atestaram a execução de serviço em valor maior que o devido, o que viola o art. 62 e 63 da Lei nº 4.320/64.

49. Por seu turno, a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA igualmente responde solidariamente pelo dano, porque, ao firmar contrato com o Poder





Público, adere ao Regime Jurídico Administrativo, razão pela qual não lhe é dado o direito a manutenção de pagamentos de serviços com valor superior ao efetivamente ocorrido.

50. Nesse sentido é o entendimento uniforme do Tribunal de Contas da União, como se verifica no julgado infra:

O regime jurídico-administrativo a que estão sujeitos os particulares contratantes com a Administração não lhes dá direito adquirido à manutenção de erros observados nas composições de preços unitários, precípuamente quando em razão de tais falhas estiver ocorrendo o pagamento de serviços acima dos custos necessários e realmente incorridos para a sua realização.

Embargos de Declaração apontaram omissão e contradição em decisão que determinara ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) a repactuação de contrato para execução de obras de restauração de rodovias, bem como a devolução de valores pagos a maior. O recorrente alegara, em síntese, que "não era cabível a retroação da tabela Sicro para alcançar atos já praticados, consoante o princípio da segurança jurídica e o entendimento jurisprudencial consolidado desta Corte de Contas ... ". Alegara ainda que "os serviços relativos aos referenciais modificados já haviam sido executados, sendo incabível a correção determinada ... ", e que o preço oferecido pela contratada baseou-se "nos referenciais disponíveis à época". O relator entendeu não haver a omissão e a contradição alegadas, destacando entendimento consubstanciado no Acórdão 3393/2013-Plenário, de sua relatoria: "... não há que se falar em violação do princípio da segurança jurídica em face da contratação com sobrepreço. Constatada a sua presença no ajuste, o controle deve incidir para promover a adequação necessária. Sendo materializado o enriquecimento sem causa da contratada, a saída é a devolução dos valores pactuados em excesso, conforme jurisprudência desta Corte (Acórdãos 570/2013-TCU-Plenário, 2.069/2008-TCU-Plenário e 1.767/2008-TCU-Plenário e Decisão 680/2000-TCUPlenário)". Observou que, no caso concreto, não se trata de "aplicação retroativa de nova composição de custo unitário", mas sim de "mera correção de composição vigente, cuja aplicação aos contratos em andamento tem como objetivo evitar o enriquecimento sem causa do particular em detrimento da Administração, nos termos dos princípios da boa-fé contratual e probidade administrativa". Por fim, ressaltou que "o regime jurídico-administrativo a que estão sujeitos os particulares contratantes com a Administração não lhes dá direito adquirido à manutenção de erros observados nas composições de preços unitários, precípuamente quando em razão de tais falhas estiver ocorrendo o pagamento de serviços acima dos custos necessários e realmente incorridos para a sua realização". O Tribunal, ao acolher a proposta do relator, negou provimento ao recurso. Acórdão 117/2014-Plenário, TC 004.993/2011-3, rel. Min. Benjamin Zymler)





51. No mais, repise-se que a unidade instrutiva recalcoulou o valor do dano, como visto acima, ficando em R\$ 119.920,91 (centos e dezenove mil, novecentos e vinte reais e noventa e um centavos).

52. Portanto, respondem solidariamente o Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, a empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA e a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA pelo dano de R\$ 119.920,91 (centos e dezenove mil, novecentos e vinte reais e noventa e um centavos).

53. Por todo o exposto, o **Ministério Públíco de Contas**, em concordância com a unidade instrutiva, **opina pela manutenção do achado 01**, com **imputação de débito solidariamente** ao Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, à empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA, e à empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA, no valor de R\$ 119.920,91 (centos e dezenove mil, novecentos e vinte reais e noventa e um centavos).

Responsáveis: Sr. Antônio Carlos Tenuta; Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho; Sr. Nilton de Britto; empresa RTA Engenheiros Consultores – Empresa Gerenciadora; empresa ASTEC Engenharia Ltda e empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora.

Achado 02: Dano ao erário em razão de sobrepreço por preço no fornecimento de material betuminoso utilizado na obra

JB 02. Despesa Grave. Pagamentos de parcelas contratuais ou outras despesas sem a regular liquidação (art. 62 e 63, § 2º, III da Lei nº 4.320/1964 e art. 884 do Código Civil).

54. A unidade instrutiva, em **relatório técnico**, identificou que, por meio do Contrato nº 388/2014/SETPU, adquiriu-se materiais betuminosos a preços superiores ao estabelecido pela Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP).

55. Sobre os preços de materiais betuminosos, a unidade instrutiva





esclareceu que o TCU, nos termos do Acórdão nº 1.447/2010, determinou que a ANP divulgasse os preços, bem como fez referência ao Termo de Ajustamento de Gestão (TAG) firmado entre a SINFRA e o Tribunal de Contas, no qual se consignava que os valores divulgados pela ANP são os de referência.

56. Com efeito, os preços de mercado para materiais betuminosos são aqueles divulgados pela ANP, conforme abaixo:

Identifica-se, nas medições do Contrato nº 388/2014, que o preço utilizado no pagamento do fornecimento de materiais betuminosos adquiridos para execução da obra permaneceu em patamar superior ao divulgado pela Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis – ANP. Sobre o tema, tem-se que o Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 1.447/2010 – Plenário, estabeleceu que o limite máximo admissível para o preço dos materiais betuminosos seriam os divulgados pela ANP.

Acórdão TCU nº 1.447/2010

9.4. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura Rodoviária que:

9.5.1. a média de preços de materiais betuminosos divulgados pela ANP constitui limite máximo admissível de preços;

Além disso, verifica-se que, à época, vigorava a Portaria Sinfra nº 415/2010, estabelecendo que a Administração deveria adotar BDI máximo de 15% para aquisição de material betuminoso nos orçamentos de obras da Sinfra.

(...)

Associado a isso, o artigo 43, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993 estabeleceu que as propostas de preços devem estar em conformidade com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente.

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

IV – Verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;(grifamos)

Neste contexto, tem-se que a Agência Nacional do Petróleo (ANP) realiza o acompanhamento dos preços de distribuição de produtos asfálticos por





meio de dados encaminhados à referida agência pelos próprios agentes econômicos atuantes no setor. Ressalta-se que a ANP divulga em seu sítio eletrônico os preços médios mensais dos materiais betuminosos praticados pelas distribuidoras.

Assim, registra-se que o preço divulgado pela ANP à época do orçamento (setembro de 2012) considerava os valores à vista dos produtos asfálticos, de acordo com suas regiões de origem, ponderados pelos respectivos volumes comercializados, com todos os impostos incluídos, a exceção do ICMS e sem inclusões do valor do frete entre a origem do produto e o seu destino.

Desta forma, para se obter o preço paradigma dos materiais betuminosos, em setembro de 2012, deveria ser considerado o preço médio indicado para a região Centro-Oeste acrescido do respectivo BDI.

(...)

Registra-se que tal procedimento está em consonância com os compromissos firmados por meio do TAG Sinfra/TCE MT, datado de 18/04/2013, ou seja, em data anterior a do procedimento licitatório, publicado em maio de 2014, conforme segue.

Quanto ao ICMS, tem-se que nas saídas internas, promovidas por estabelecimento industrial localizado no território mato-grossense, o Regulamento do ICMS 1989, anexo VIII, artigo 31, vigente à época, reduz a base de cálculo deste tributo em 100% do valor da operação.

Regulamento do ICMS 1989, anexo VIII, art. 31 - Fica reduzida em 100% (cem por cento) do valor da operação a base de cálculo do ICMS incidente nas saídas internas, promovidas por estabelecimento industrial localizado no território mato-grossense, com os produtos adiante arrolados, classificados no código 2710.1922, 2713, 2715.00.00, ou 2921.2990 da Nomenclatura Comum do Mercosul – NCM, destinados ao emprego na pavimentação asfáltica: (cf. art. 2º da Lei nº 7.925/2003)

I – cimentos asfálticos de petróleo, inclusive resíduo asfáltico;

(...)

III – asfaltos diluídos de petróleo;

IV – emulsões asfálticas, inclusive as modificadas com polímeros;

Disposição nesse mesmo sentido foi reproduzido na versão do RICMS de 2014, conforme segue:

Regulamento do ICMS 2014, anexo V, Art. 47 - Fica reduzida em 100% (cem por cento) do valor da operação a base de cálculo do ICMS incidente nas saídas internas, promovidas por estabelecimento industrial localizado no território mato-grossense, com os produtos adiante arrolados, classificados no código 2710.19.22, 2713, 2715.00.00, ou 2921.29.90 da Nomenclatura Comum do Mercosul – NCM, destinados ao emprego na pavimentação asfáltica: (cf. art. 2º da Lei nº 7.925/2003)





57. A unidade instrutiva asseverou que os preços de materiais betuminosos do Contrato 388/2014/SETPU foram revistos, resultando em dano de R\$ 1.734.552,82 (um milhão, setecentos e trinta e quatro mil, quinhentos e cinquenta e dois reais e oitenta e dois centavos), conforme abaixo:

Assim, considerando o BDI de 15%, temos que os preços máximos para os materiais betuminosos Asfalto Diluído CM-30, Cimento Asfáltico CAP 50-70, Emulsão Asfáltica RR-1C e Emulsão Asfáltica RR-2C seriam os seguintes:

- Asfalto Diluído CM-30: **R\$ 2.048,066** por tonelada;
- Cimento Asfáltico CAP 50-70: **R\$ 1.310,317** por tonelada;
- Emulsão Asfáltica RR-1C: **R\$ 900,598** por tonelada;
- Emulsão Asfáltica RR-2C: **R\$ 1.110,549** por tonelada;

Neste contexto, identifica-se que os itens referentes ao fornecimento dos materiais betuminosos do Contrato nº 388/2014/10 foram contratados considerando o preço unitário, conforme segue.

- Asfalto Diluído CM-30: **R\$ 2.341,96** por tonelada;
- Cimento Asfáltico CAP 50-70: **R\$ 1.611,51** por tonelada;
- Emulsão Asfáltica RR-1C: **R\$ 1.257,31** por tonelada;
- Emulsão Asfáltica RR-2C: **R\$ 1.257,31** por tonelada

Entretanto, por meio do 11º Termo Aditivo da obra, referente à 3ª Revisão do Projeto em Fase de Obra (Processo Sinfra nº 405008/2020), foram revistos os preços contratados de aquisição dos materiais betuminosos em função dos compromissos firmados por meio do Termo de Ajustamento de Gestão Sinfra/TCE. Na oportunidade, foram alterados os preços unitários do Cimento Asfáltico CAP 50-70 e do Asfalto Diluído CM-30, mantendo inalterados os preços das emulsões asfálticas RR-1C e RR-2C, conforme segue.

- Asfalto Diluído CM-30: **R\$ 2.255,74** por tonelada;
- Cimento Asfáltico CAP 50-70: **R\$ 1.596,43** por tonelada;





- Emulsão Asfáltica RR-1C: R\$ 1.257,31 por tonelada;
- Emulsão Asfáltica RR-2C: R\$ 1.257,31 por tonelada

Desta forma, tendo em vista que os preços revisados após a formalização do 11º Termo Aditivo da obra para aquisição dos materiais betuminosos permaneceram superiores ao preço paradigmático divulgado pela ANP, tem-se que tal fato implicou em um dano ao erário no montante de R\$ 1.734.552,82, em suas respectivas datas-bases¹¹, conforme segue.

(...)

Em análise ao Processo Sinfra nº 405008/2020 (Anexo XXXXII), verifica-se que o fiscal do contrato, Sr. Antonio Carlos Tenuta, o Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I, Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho, o Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias, Sr. Nilton de Britto, subscreveram a Nota Técnica nº 099/2020/SUEF I/SINFRA-MT em que foi realizada a revisão dos preços unitários dos materiais betuminosos, mantendo a contratação do fornecimento de Asfalto Diluído CM-30, Emulsão Asfáltica RR-1C, Emulsão Asfáltica RR-2C e Cimento Asfáltico CAP-50/70 a valores superiores aos divulgados pela ANP e pactuados por meio do Termo de Ajustamento de Gestão.

Ademais, verifica-se no Processo Sinfra nº 405008/2020 que a empresa supervisora, Astec Engenharia Ltda, e a empresa gerenciadora, RTA Engenheiros Consultores Ltda, elaboraram respectivamente as Notas Técnicas nº NTS11537820 e NTG388140820 em que avaliaram à época os preços unitários dos materiais betuminosos, mantendo a contratação do fornecimento de Asfalto Diluído CM-30, Emulsão Asfáltica RR-1C, Emulsão Asfáltica RR-2C e Cimento Asfáltico CAP-50/70 à valores superiores aos divulgados pela ANP e pactuados por meio do Termo de Ajustamento de Gestão.

Da mesma forma, tal situação contribuiu para o pagamento pelo fornecimento de Asfalto Diluído CM-30, Emulsão Asfáltica RR-1C, Emulsão Asfáltica RR-2C e Cimento Asfáltico CAP-50/70 em valor superior ao devido, resultando num dano ao erário de R\$ 1.734.552,82, em suas respectivas datas-bases.

Por fim, tem-se que por conta do sobrepreço por preço no fornecimento de material betuminoso utilizado na obra, a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda beneficiou-se de pagamentos indevidos no montante de R\$ 1.734.552,82, nas respectivas datas-bases, situação que faz incidir sobre ela as disposições do art. 884 do Código Civil

58.

Em sua **defesa**, a empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA argumentou que o

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





contrato de supervisão firmado com a SINFRA é o usual no mercado, cujo escopo é apenas auxiliar o poder público, e não o substituir, colacionado trechos do ajuste e invocando jurisprudência nesse sentido, conforme se depreende abaixo:

O Anexo II – CONCORRÊNCIA 03/2016-SINFRA/ TERMO DE REFERÊNCIA 01/2016-ALTERADO apresenta o escopo básico para execução dos serviços de Supervisão Regional (lotes 01/05) e Gerenciamento (lote 06) de obras de construção, reconstrução e conservação na malha rodoviária e aeródromos do Estado do Mato Grosso, incluindo rodovias pavimentadas e não pavimentadas.

Em sua justificativa, o termo de referência supra citado consigna que:
“(...)

Todos os controles dos serviços executados deverão obedecer aos PROJETOS EXECUTIVOS, NORMAS E ESPECIFICAÇÕES VIGENTES na SINFRA. Nos casos omissos, a Supervisão solicitará às executoras os controles necessários indicados nas normas e especificações vigentes no DNIT e na ABNT, para os serviços equivalentes aos contratados, após anuênciada fiscalização da SINFRA.

A EMPREITEIRA será responsável pela qualidade dos serviços e materiais. Cabe à EMPREITEIRA a responsabilidade pelo controle geométrico, controle tecnológico e de acabamento dos serviços.

À SUPERVISORA é reservada a verificação dos ensaios e controles realizados pela Empreiteira, podendo, a qualquer momento, solicitar a realização de novos ensaios para confirmação da qualidade dos trabalhos executados. A SUPERVISORA executará a título de confirmação pelo menos 10% dos ensaios recomendados nas normas e especificações para controle das EMPREITEIRAS. Caso haja desvio nos resultados, deverá ser comunicado imediatamente e por escrito à Empreiteira, exigindo-se refazer os serviços necessários para reconduzir a obra aos padrões de qualidade estabelecidos

A SUPERVISORA deverá validar e atestar as medições mensais realizadas pelas empresas Executoras aos serviços de manutenção, reconstrução, construção rodoviária e construção de obras de are especiais (OAE's) juntamente com a fiscalização da SINFRA.”

(...)

Novamente argumentamos que, da análise de todas as características contratuais existentes entre a ASTEC e a SINFRA, salta aos olhos que se trata de um contrato cotidiano de supervisão, no qual a contratada auxilia o ente público, cabendo somente a ele todas as funções decisivas e deliberativas.





O fato de a supervisora avaliar/processar os aditivos contratuais não autoriza a DECIDIR sobre o conteúdo de tais documentos, cabendo à SINFRA validar ou refutar as avaliações da supervisora, bem como orientá-la quanto ao conteúdo dos aditivos contratuais que deverá processar.

Conforme voto constante da REPRESENTAÇÃO (REPR): RP 03481220148 - Tribunal de Contas da União TCU, cuja íntegra se encontra disponível no endereço <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tcu/731716862/voto-731716912> e também em anexo, é do representante da Administração, a responsabilidade pelo acompanhamento e fiscalização do contrato, ainda que contratados terceiros para assisti-lo:

“Não tem sustentação a alegação de que a responsabilidade pelo acompanhamento das obras estava integralmente a cargo da empresa supervisora. A contratação de empresa para supervisão da execução de obra não lhe transfere a responsabilidade do agente público incumbido do ateste, tampouco exime este de responsabilidade. Nesse sentido, os Acórdãos 1.930/2006 e 1.278/2009 do Plenário e 4.983/2007 da 2ª Câmara.”

(...)

De acordo com o artigo 62, caput, da Lei 4.320/64, o pagamento da despesa deve ser efetuado após sua regular liquidação. A liquidação da despesa é ato destinado a avaliar se as cláusulas contratuais foram cumpridas, gerando, assim, a obrigação de pagamento para a Administração. Destina-se a apurar o que, como, quanto e a quem pagar, para extinguir a obrigação. É na fase de liquidação da despesa que o fiscal do contrato ganha destaque, pois é ele quem fornece os elementos essenciais a informar o ordenador de despesa a respeito do cumprimento do objeto contratual, para pagamento à contratada. Não foi por outra razão que a Lei 8.666/1993 estabeleceu a obrigatoriedade de designação de representante da Administração, para acompanhamento e fiscalização do contrato, ainda que contratados terceiros para assisti-lo”. E mais, quanto ao ateste do fiscal dos contratos “não configurava mera formalidade, mas controle concomitante à execução contratual, realizado em cumprimento à disposição legal expressa (art. 67 da Lei 8.666/1993)”. (TCU - RP: 03481220148, Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES, Data de Julgamento: 09/07/2019, Primeira Câmara).

59. Em sua **defesa**, a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA tece considerações sobre o preço dos materiais betuminosos, alegando que a base de preços da Região Centro-Oeste não reflete a de Mato Grosso, o que inclusive foi constatado pelo TCU, por meio dos Acórdãos nº 1.447/2010 e 3.081/2012.

60. Destacou que o tamanho da Região Centro-Oeste, a ausência de





refinaria e a pouca representatividade do Estado de Mato Grosso impactam nos preços. Além disso, fez referência ao Parecer nº 1.610/2020 da PGE, de modo a justificar o realinhamento de preços e a não ocorrência sobrepreço.

61. Em sua **defesa**, a empresa RTA ENGENHEIROS E CONSULTORES LTDA argumentou que apenas emitiu opinião técnica de engenharia e sem caráter vinculante, por meio da Nota Técnica NTG 388140820.

62. Ressaltou que seguiu a diretriz traçada pelo Parecer nº 1.610/2020 da PGE para corrigir os preços, por isso não pode ser responsabilizada por ato de terceiros, conforme abaixo:

Quanto aos fatos imputados, seja aqueles descritos no item 2.2.4.5.2 ou descritos no item 2.4.4.10.2 do Relatório Técnico Preliminar, o exame da auditoria atribui uma responsabilização a esta defendant por conta de uma alargada – e inexistente – relação de causalidade entre a Nota Técnica da Gerenciadora NTG388140820, mesmo tratando de manifestação **não vinculante** e **de cunho estritamente técnico** da área de engenharia, e o potencial dano vislumbrado pela Secretaria de Controle Externo do TCE/MT.

A narrativa da SECEX, quanto ao item 2.2.4.5.2, sustenta a responsabilidade a defendant na definição de preço unitário do material betuminoso do Contrato nº 388/2014, mesmo que por ato de outrem, ou que deveria ter condições de rebater informações de cunho jurídico-administrativo, referentes à adoção da Tabela ANP Mato Grosso ou da Tabela ANP Centro-Oeste, próprias dos órgãos jurídicos e decisórios do Estado.

Observa-se que os preços unitários do material foram corrigidos **segundo orientação constante no Parecer n. 1610/SGAC/PGE/2020**, de lavra da Procuradoria Geral do Estado de Mato Grosso, aliás, **reconhecido pela própria SECEX, verbis**: “*sua responsabilização decorre do fato de ter elaborado em 18.11.2020, na condição de empresa gerenciadora, a NTG38814082024 em que avalia os preços unitários dos materiais betuminosos utilizando a metodologia indicada no Parecer nº 1610/SGAC/PGE/202025...*”, razão pela qual **não cabe transportar à gerenciadora a responsabilidade por atos de terceiros**, de modo a ser capaz de refutar o entendimento então afirmado pela unidade jurídicas da SINFRA, PGE e da própria Administração, que consolidaram na observância sobre a rerratificação dos valores dos materiais betuminosos ser realizada pelos preços da tabela ANP-Mato Grosso.





63. Articulou considerações sobre as atribuições da Procuradoria Jurídica do Estado, e diz que agiu semelhantemente ao parecerista jurídico, assim para lhe ser atribuída responsabilidade tem que estar caracterizado dolo, culpa grave ou erro grosseiro, conforme abaixo:

A alegação de responsabilidade da gerenciadora pela emissão da Nota Técnica remete, portanto, à jurisprudência do TCU e do STF, e se assemelha a outras já discutidas no âmbito das Cortes de Contas Estaduais e demais Tribunais, que sempre se concluiu pela exclusão de responsabilidade do parecerista, salvo apenas erro grosseiro ou má-fé, o que claramente não é o caso.

(...)

De fato, da manifestação da área técnica da empresa não ressai nenhum erro grave ou culpa relevante na ausência de insurgência contra os valores adotados para os componentes betuminosos que integravam a planilha do contrato, pois tal conduta exigiria que detivesse conhecimento jurídico ou decisório, não sendo possível condenar a empresa que se limitou a emitir parecer opinativo sobre matéria técnica, referente apenas a mero acatamento dos critérios para corrigir as distorções nos preços que constavam nas planilhas orçamentárias, até porque nesses casos havia clara submissão às instâncias administrativas e jurídicas.

Nessa mesma perspectiva, a mera menção da vantajosidade do contrato vigente em relação à nova licitação refletiu apenas uma análise numerária, o que distingue da análise de juridicidade própria do parecerista jurídico. A manifestação de cunho técnico da gerenciadora tampouco seria capaz de gerar qualquer efeito jurídico ao Estado, pois estaria sujeita à deliberação das autoridades constitucionalmente responsáveis, muito menos pode ser considerada manifestamente ilegal, não evidenciando erro grosseiro, nem agiu dolosamente com intuito de causar prejuízo ao erário, nem para satisfação de interesse pessoal próprio ou de terceiros, até porque não obteve nenhuma vantagem em decorrência dos fatos a ela imputados.

Inclusive, no arresto acima mencionado, o próprio STF consignou que *a decisão proferida pelo Tribunal de Contas da União, lastreando-se em mera interpretação distinta dos fatos, deixou de comprovar o erro inescusável pelo agravado para sustentar a irregularidade do aditivo*, aspecto este que se amolda ao presente caso, em que não houve nenhuma mínima demonstração de irregularidade da defendant na Nota técnica emitida em estrito cumprimento de suas funções contratuais.





Destarte, na medida em que a situação se assemelha à responsabilidade por emissão de parecer, impõe-se a incidência do mesmo entendimento já consagrado em todos os Tribunais acerca daquela responsabilização, porquanto subjetiva, se subordinar à evidência de dolo, erro grosseiro ou culpa grave, nenhum dos quais estão presentes na hipótese.

64. Asseverou que não cabia a ela, como empresa gerenciadora, a deliberação sobre a alteração dos preços dos materiais betuminosos, mas sim ao órgão jurídico do ente Público, bem como que a SINFRA enviou o Parecer nº 1.610/2020 da PGE para que ela desse aplicação. Ou seja, a Nota Técnica nº NTG388140820 apenas seguiu os parâmetros do Parecer nº 1.610/2020 da PGE, *in verbis*:

Em reforço a isso, na referida Nota Técnica, a gerenciadora limitou sua análise exclusivamente aos aspectos técnicos de engenharia que lhe cabiam, remanescendo tal fator jurídico, de fixação dos parâmetros de especificação do material betuminoso, ao arbitrio do órgão judicial do Estado

(...)

Note-se que, dentre os achados de fiscalização apontados pela SECEX-Obras em seu Relatório Técnico, não houve imputação de nenhum erro de cálculo à empresa gerenciadora, sendo este o mister que lhe cabia exercer a partir das premissas e orientações transmitidas pelo órgão estadual. Apenas os cálculos do preço do material betuminoso foram feitos pela gerenciadora, **mas não a forma desse cálculo**.

Tanto que não houve, em nenhum momento, qualquer análise da gerenciadora a esse respeito – porque, repisa-se, **não lhe cabia tal função** – mas apenas sua aplicação concreta, sendo tal aspecto expressamente considerado pela gerenciadora quando da fundamentação de sua análise técnica:

(...)

Ademais, é patente a inviabilidade de a gerenciadora, mediante Nota Técnica, insurgir-se contra aspectos jurídicos cuja definição não lhe cabe, por não se incluir no escopo de sua contratação, nem poder usurpar competência constitucional da PGE/MT, como já apontado nos tópicos 2.1 e 2.2 da presente manifestação de defesa





O que o relatório busca imputar à empresa gerenciadora, na verdade, equivale à responsabilidade de uma “segunda instância revisora”, um segundo nível de inteligência que teria o condão de examinar e eventualmente superar o posicionamento adotado pelo órgão jurídico estadual com relação ao parâmetro correto de precificação do material betuminoso utilizado na obra, capacidade que não só **excede seu âmbito de atuação**, como também necessariamente **teria de ser submetida à análise da Administração Pública**, única capaz de infirmar o entendimento traçado por seu órgão de representação jurídica.

Dessa forma, ainda que a empresa gerenciadora tivesse competência para traçar um novo parâmetro de precificação dos materiais betuminosos – o que claramente não ocorre –, para alinhá-lo aos critérios apontados pela SECEX-Obras como corretos, referido posicionamento necessariamente deveria ser homologado pela SINFRA/MT, a mesma que **ordenou à gerenciadora aplicar em todos os contratos o entendimento do Parecer n. 1610/SGAC/PGE/2020**. É dizer, a gerenciadora, em ambas as hipóteses, estaria vinculada à obrigação de dar cumprimento à determinação da contratante

65. Outrossim, argumentou que a unidade instrutiva ignorou as peculiaridades do caso concreto para a precificação dos materiais betuminosos, notadamente o debate administrativo sobre a aplicação do TAG, consoante abaixo:

Abordando a aplicabilidade do TAG, em 12.07.2018, foi emitido o Parecer n. 327/2018/UNIJUR, com as seguintes recomendações:

“Assim, partindo da premissa de que a SINFRA irá aplicar o TAG para sanear o preço contratual relativo ao item material betuminoso, afastando qualquer possibilidade de superfaturamento / sobrepreço, bem como que a empresa tem direito a manter o equilíbrio econômico-financeiro, **RECOMENDA-SE a suspensão da aplicação do TAG somente nos casos em que haja pedido de reequilíbrio econômico-financeiro especificamente em relação a aquisição dos materiais betuminosos formulado pela empresa contratada.**

A suspensão da aplicação do TAG ocorrerá até a conclusão da análise do pedido de reequilíbrio, não havendo óbices a compensação de eventuais diferenças, com amparo no art. 368 do Código Civil c/c art. 54 da Lei n. 8.666/93.

Por derradeiro, **recomenda-se que o valor resultante da aplicação do TAG seja devidamente reservado do montante a ser pago à contratada** (no referido instrumento contratual), até que se conclua eventual análise de reequilíbrio econômico-financeiro, **para que não haja risco de prejuízo ao erário**, caso não existam valores a favor da empresa para serem compensados.”





Em seguida, a empresa executora da obra, GUAXE CONSTRUTORA LTDA., protocolou na SINFRA o Ofício n. 092/2018 (Processo n. 389151/2018, fls. 117/124), datado de 30.07.2018, solicitando a não aplicação do TAG no Contrato n. 388/2014/SEPTU em razão do aumento repentino dos custos de aquisição de materiais betuminosos para a execução da obra objeto do contrato, conforme fundamentação apresentada na ocasião.

Sobre o tema, a unidade jurídica da SINFRA emitiu o seguinte posicionamento (Processo n. 389151/2018, fls. 137):

“Consoante se observa o Parecer nº 327/2018/UNIJUR (doc. anexo), emitido pela Unidade Jurídica desta SINFRA, esta **recomenda a suspensão da aplicação do TAG somente nos casos em que haja pedido de reequilíbrio econômico-financeiro**. Com isso, após consulta ao processo correspondente ao contrato sob análise, verificou-se que o particular formulou pedido no tocante a material betuminoso (fls. 117/124), o que deve ser verificado pela UNIJUR, quanto a aplicabilidade ou não do TAG firmado com o TCE/MT, sendo que em caso de não aplicabilidade, que a diferença seja reservada/retida, até que a análise da matéria seja concluída pelo TCE/MT.” (Destacamos)

Após analisar os autos, a Procuradoria-Geral do Estado de Mato Grosso – PGE/MT, por meio do Parecer n. 630/2018 (Processo n. 389151/2018, fls. 156/169), emitido em 15.08.2018, concluiu:

“(2) Pela necessidade de se promover a imediata e incondicionada redução dos preços unitários, nos termos do Termo de Ajustamento de Gestão 71.820/2013 devendo ser tomadas as providências necessárias para adequar o contrato em tela.”

Então, o Secretário acolheu parcialmente o Parecer n. 630/2018 da PGE/MT, relatando o seguinte:

“III. Em relação ao Item 2, impende ponderar que o atendimento dessa recomendação não obsta que em momento oportuno seja aplicada a orientação contida no Parecer n. 327/2018/UNIJUR (Processo n. 314966/2018), caso sobrevenha pedido de reequilíbrio econômico financeiro especificamente em relação a aquisição dos materiais betuminosos formulado pela empresa contratada, hipótese em que ocorrerá a suspensão da aplicação do TAG até a conclusão da análise do pedido de reequilíbrio, desde que o valor resultante da aplicação do TAG seja reservado do montante a ser pago à contratada.”

Por fim, o segundo Termo Aditivo de Valor (Processo n. 386417/2016, fls. 410/411) foi celebrado em 26.09.2018, com **previsão de retenção do montante equivalente à aplicação do TAG, qual seja, R\$ 852.482,19** (oitocentos e cinquenta e dois mil, quatrocentos e oitenta e dois reais e dezenove centavos), conforme Cláusula Primeira – Do Objeto, item 1.2:

(...)

Outrossim, a volatilidade observada na cotação de preço dos insumos asfálticos no território nacional à época, ocasionada pelas mudanças nas





políticas de preços adotadas pela PETROBRAS, provocou discussões entre a SINFRA e as empresas executoras, o que exigiu da Secretaria maior atenção ao avaliar a correção dos preços dos materiais betuminosos nos contratos, sob pena de inviabilizar completamente sua manutenção e continuidade.

Foi então que, em 30.06.2020, a PGE/MT emitiu o Parecer n. 1610/SGAC/PGE/2020 (Proc. nº 220977/2018), tendo como objeto de análise a “rerratificação dos valores dos materiais betuminosos”, concluindo que:

“Diante de tudo o que foi exposto, mesmo reputando válido os argumentos que deram ensejo à celebração do TAG junto ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, neste caso pontual, considerando ter sido certificado nos autos o desequilíbrio econômico financeiro do contrato ao particular, caso os preços dos insumos asfálticos sejam rerratificados a partir da tabela ANP-Centro Oeste (fls. 526) e, com vistas justamente a preservar a equação econômico-financeira do instrumento, postulado inclusive de índole constitucional, destaca-se como alternativa à anulação, a possibilidade de que a rerratificação seja realizada pelos preços da ANP-Mato Grosso, setembro/2013, retroagidos a setembro de 2012, como sugerido pela Secretaria Adjunta de Obras Rodoviárias.”

Referido Parecer foi elaborado em resposta a uma consulta formulada pela unidade jurídica da SINFRA, que também já havia se manifestado no sentido da **suspensão de aplicação do TAG no caso excepcional de reequilíbrio econômico do contrato, e apenas até a conclusão da análise do reequilíbrio**, caso em que poderia haver a compensação de eventuais diferenças, inclusive com reserva do valor do TAG que seria pago à contratada, caso não fosse devido o reequilíbrio, o que foi observado, por exemplo, quando da elaboração do segundo Termo Aditivo de Valor do contrato, em que foram reservados R\$ 852.482,19 para este fim, justamente para resguardar o erário de eventual sobrepreço.

Isso demonstra que, em momento algum, houve o descumprimento do TAG, tampouco sua invalidação por parte da SINFRA, que meramente **ressalvou a aplicação do ajuste ao caso concreto**, exclusivamente no que tange ao parâmetro de precificação de materiais betuminosos, **em razão da superveniência do desequilíbrio contratual**, que necessitava ser compensado.

Nota-se, portanto, que não houve equívoco ou falta de razoabilidade na adoção do referencial de preço dos materiais betuminosos pela Tabela ANP Mato Grosso, ao invés da Tabela ANP Centro-Oeste. A definição da consultoria jurídica estadual por uma compreensão intermediária, ainda que não seja a considerada ideal por este TCE, tem amparo em interpretação coerente, com verossimilhança nas informações prestadas, e apenas **priorizou a restituição do equilíbrio econômico financeiro da contratada e a solução mais adequada ao interesse público**.

Trata-se de **legítima exceção à aplicabilidade de cláusulas exorbitantes** – estabelecidas em função da prerrogativa conferida ao Poder Público de realizar alterações unilaterais no contrato administrativo –, **especialmente quando estas avançam sobre aspectos econômicos e financeiros do ajuste**,





como é o caso dos itens 2.4 e 3.2 do TAG, que tratam especificamente da especificação do fornecimento de materiais betuminosos, ponto exato em que se deu origem ao desequilíbrio contratual no caso concreto. (grifos do original)

66. Reforçou que a Nota Técnica nº NTG388140820 foi elaborada em razão de solicitação da SINFRA a ela, para adequar os preços aos parâmetros delineados pelo Parecer nº 1.610/2020 da PGE.

67. Aduz que a unidade instrutiva ignorou os pareceres jurídicos da PGE acerca da aplicação do TAG, nos termos abaixo:

Há uma incongruência patente no relatório preliminar da SECEX, qual seja: sobre o material betuminoso, consigna que não foi aplicado o Termo de Ajustamento de Gestão firmado sob pátio do TCE-MT. **Mas ignora ressalva expressa, constante dos pareceres jurídicos que entenderam pela inaplicabilidade, de que a situação a ele não se amoldaria, notadamente por conta do reequilíbrio econômico contratual** e demais aspectos inerentes. Por sua vez, entendendo pela aplicabilidade *tout court* do TAG, à SECEX impunha o mister de derrogar a linha argumentativa dos pareceres e, mais que isso, demonstrar eventual equívoco nos atos administrativos praticados. Mas isso, em nenhum momento, ocorreu.

Em suma, o relatório técnico da SECEX, com a devida vênia, padece de certa **inépcia** que o torna até mesmo inviável de deflagrar a Tomada de Contas Especial, ao menos sob esse prisma dos preços do material betuminoso.

Isso porque, para fins do art. 149 do Regimento Interno desta Corte, a Tomada de Contas Especial pressupõe a ocorrência ou “*prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte danos ao Erário*”, o que **não veio demonstrado sequer in statu assertionis**.

Para que cumprisse o requisito legal e regimental, a SECEX deveria motivar o engano da não aplicação do TAG, o que não ocorreu. Seria diferente se houvesse o TAG e as autoridades, os órgãos técnicos e os jurídicos simplesmente não lhe conferissem aplicação, por omissão ou negligência. Bastaria dizer que não aplicou a referida norma, quando o deveria.

Todavia, disso não se trata. Houve **expressa menção** acerca das regras do Termo de Ajustamento de Gestão em todas as manifestações, seja da SINFRA, desta gerenciadora e da Procuradoria Estadual. O que houve foi





a não aplicação excepcional, razoável e justificada do TAG a este caso, de forma devidamente motivada. Assim sendo, se a SECEX entender aplicável ainda assim o TAG a este caso, é pressuposto de procedibilidade da tomada de contas que demonstre justificadamente tal aplicação a este, o que **não ocorreu**. (grifos do original)

68. No mais, retoma que a Nota Técnica nº NTG388140820 foi elaborada a pedido da SINFRA, para adequar a especificação do Contrato nº 388/2014/SETPU à luz do Parecer nº 1.610/2020 da PGE.

69. Em sua **defesa**, o Sr. Nilson de Brito, Secretário Adjunto de Obras Rodoviária, informou que apenas deu seguimento à Nota Técnica 099/2020/SUEF, que revisou os preços de materiais betuminosos consoante a metodologia do Parecer nº 1.610/2020 da PGE.

70. Arguiu que não pode ser responsabilizado apenas por dar seguimento à Nota Técnica 099/2020/SUEF, visto que não é razoável exigir do Secretário Adjunto de Obras Rodoviários a análise detalhada dos preços unitários dos materiais betuminosos, a menos que haja erro evidente, o que não era o caso.

71. Esclareceu que o TAG firmado em 2013 previa a utilização da tabela ANP Centro-Oeste, mas o Parecer nº 1.610/2020 validou a utilização da tabela ANP – Mato Grosso, para contratos firmados em 2012, o que motivou o reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato nº 388/2014/SETPU, bem como reforçou que apenas deu encaminhamento à Nota Técnica 099/2020/SUEF, que o tema tem natureza jurídica, motivo pelo qual se insere na competência da PGE.

72. Teceu considerações sobre a adequação da utilização pela tabela ANP-Mato Grosso, informando que a adoção dessa tabela passou por amplo debate administrativo, registrando que a adoção da tabela ANP - Mato Grosso, ao invés da tabela ANP – Centro Oeste, não trouxe qualquer dano ao erário; pois à época em que o TAG foi firmado, em abril de 2013, a ANP divulgava os preços de materiais betuminosos





por Região do País, e não por unidade da federação.

73. Em sua **defesa**, o Sr. Antônio Carlos Tenuta alegou que, como Fiscal do Contrato nº 388/2014/SETPU, recebeu três ordens de serviço, a saber: a primeira referente a 1^a medição, ocorrida em outubro de 2014, a segunda relacionada a 2^a, 3^a e 4^a medições, ocorrida entre maio e julho de 2015, e a terceira ordem de serviço trata da 5^a medição, em junho de 2016, relacionada a tapa buraco de urgência.

74. Informou que o reajustamento dos materiais betuminosos ocorreu no final de 2016, quando já não era mais Fiscal.

75. Em sua **defesa**, o Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho, Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras, alegou que se baseou nas notas técnicas para deliberar sobre a precificação dos materiais betuminosos, notadamente no Parecer nº 1.610/2020 da PGE.

76. A unidade instrutiva, em **relatório técnico de defesa**, manteve o achado 02 em relação a todos os responsáveis.

77. Sobre o Sr. Antonio Carlos Tenuta, a unidade instrutiva esclareceu que ele subscreveu a Nota Técnica nº 099/2020/SUEF I/SINFRA/MT, que deu suporte ao reajustamento dos preços dos materiais betuminosos, desconsiderando as revisões de preço já concedidas, por isso é responsável.

78. Quanto ao Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho, a unidade instrutiva registrou que o Parecer nº 1.610/2020 da PGE não abordou o Contrato 388/2014/SETPU, e que a revisão de preço desconsiderou os valores pagos anteriormente, conforme abaixo:

Ademais, conforme detalhado no subtópico 2.2.6.6, o Parecer nº 1610/SGAC/PGE/2020, utilizado como fundamento para a revisão dos preços dos itens betuminosos, alertou quanto à necessidade de que na avaliação da situação de econômico-financeiro do contrato deve ser considerados os valores eventualmente pagos a título de reequilíbrio





econômico-financeiro.

Neste cenário, verifica-se que a manifestação técnica (Nota Técnica nº 099/2020/SUEF I/SINFRA-MT21) desconsiderou os reequilíbrios econômico-financeiros pagos anteriormente no Contrato nº 388/2014.

Assim, o entendimento do Parecer nº 1610/SGAC/PGE/2020, a saber, não pode ser aplicado no Contrato nº 388/2014, pois conforme detalhado no subtópico 2.2.6.6 deste relatório, o preço pago pelos itens betuminosos, considerando os reequilíbrios econômico-financeiros, estava compatível com o preço de mercado por ocasião da aquisição destes insumos, conforme divulgado pela ANP para o Estado de Mato Grosso.

79. Em relação ao Sr. Nilton de Brito, a unidade instrutiva consignou que ele tinha conhecimento do TAG firmado com Tribunal de Contas e deveria aplicar suas disposições, bem como que já havia sido concedido dois reequilíbrios econômico-financeiros referente a materiais betuminosos, que foram desconsiderados, reiterando que o Parecer nº 1.610/2020 da PGE não se aplica ao contrato em análise, e que a análise do pedido de reequilíbrio do ajuste deveria considerar os valores já pagos, conforme abaixo:

Uma análise mais cautelosa do processo revelaria, por exemplo, o pagamento anterior de **2 reequilíbrios econômico-financeiros** pela aquisição de materiais betuminosos. Sendo assim, a concessão de revisão do preço desses itens por desequilíbrios econômico-financeiro deveria, necessariamente, considerar os valores já concedidos e pagos.

Ademais, conforme detalhado no subtópico 2.2.6.6, o Parecer nº 1610/SGAC/PGE/2020, utilizado como fundamento para a revisão dos preços dos itens betuminosos, alertou quanto à necessidade de que na avaliação da situação de econômico-financeiro do contrato deve ser considerados os valores eventualmente pagos a título de reequilíbrio econômico-financeiro.

Isto posto, considerando todo o contexto, conclui-se que o argumento de que não pode ser responsabilizado neste achado, por “simplesmente” ter manifestado concordância, não caracteriza excludente de culpabilidade em relação a sua conduta, pois, conforme mencionado, o Sr. Nilton de Brito sabia da posição desta Corte de Contas sobre este tema e deveria ter adotado uma postura mais cautelosa o que lhe permitiria constatar que a análise daquele processo desconsiderou irregularmente os reequilíbrios pagos anteriormente.





A defesa afirmou que não constatou qualquer inconsistência na manifestação da área técnica e jurídica. Daí, acrescentou que “não está ao alcance cognoscível e nem constitui atribuição do secretário-adjunto refutar os parâmetros de preços emanados pelo órgão jurídico estadual” e mencionou que naquele caso concreto, foi demonstrado a melhor adequação da solução proposta pelo órgão jurídico. **Neste cenário, a defesa afirma que coube ao responsável “a concordância do entendimento consolidado” e que a Nota Técnica da SINFRA (Nota Técnica nº 099/2020/SUEF I/SINFRA-MT21) “foi produzida quando a orientação dos preços já havia sido tomada, remanescente ao defensor apenas sua implementação.”**

A afirmação de que não existe inconsistência na manifestação técnico e jurídica não sana a irregularidade. Conforme mencionado anteriormente, foi constatado que a manifestação técnica (Nota Técnica nº 099/2020/SUEF I/SINFRA-MT21) desconsiderou irregularmente os reequilíbrios econômico-financeiros pagos anteriormente. Quanto à conclusão da manifestação jurídica (Parecer nº 1610/SGAC/PGE/2020), consta que a revisão dos preços dos itens betuminosos não pode ser aplicada neste contrato, pois conforme detalhado no subtópico 2.2.6.6 deste relatório, o preço pago pelos itens betuminosos estava **compatível com o preço de mercado por ocasião da aquisição destes insumos, conforme divulgado pela ANP para o Estado de Mato Grosso.**

(...)

A defesa mencionou que, assim como no caso do achado referente ao subtópico 2.4, a responsabilidade foi atribuída pelo fato de ter elaborado “despacho de mero encaminhamento, sem qualquer conteúdo decisório, não se tratando de ordem administrativa.” Em seguida a defesa afirmou que o encaminhamento da Nota Técnica nº 099/2020/SUEF I/SINFRA-MT ao setor responsável para adoção de providências “não reúne os elementos necessários para justificar qualquer a responsabilização do requerido”. Este argumento não sana a irregularidade. Conforme abordado na análise desta defesa, o Sr. Nilton de Brito sabia da posição desta Corte de Contas sobre este tema e não deveria ter adotado uma postura de mero encaminhamento, ou cartorial, neste processo. Caso tivesse adotado maior cautela, como o caso requeria, o responsável teria constatado que aquele processo desconsiderou irregularmente os reequilíbrios pagos anteriormente.

Em seguida a defesa voltou a afirmar que não foi responsável por firmar o termo aditivo contratual e que não praticou ato com o propósito de lesar o erário ou de adotar preços divergentes do TAG. Este argumento não sana a irregularidade. Conforme abordado na análise desta defesa, o Sr. Nilton de Brito sabia da posição desta Corte de Contas sobre este tema e deveria ter adotado uma postura mais cautelosa.





A defesa alegou que não pode ser responsabilizado por este achado, pois a orientação sobre os preços já havia sido tomada pelo órgão que detinha a competência, a saber, a Procuradoria-Geral do Estado.

Referente a este argumento, importante registrar que a manifestação da PGE não diz respeito ao Contrato nº 388/2014, mas ao Contrato nº 349/2014. Isto posto, a manifestação da PGE é no sentido de que a solução indicada naquele processo **pode** ser estendida a outros contratos, se presentes as mesmas circunstâncias fáticas. Assim sendo, fica evidente que a PGE não tomou qualquer decisão referente ao Contrato nº 388/2014.

Ademais, a defesa alega reiteradamente que apenas cumpriu as disposições da Procuradoria-Geral do Estado, entretanto a análise do processo de revisão dos preços dos itens betuminosos deste contrato e da manifestação da Secretário Adjunto de Obras comprova que não foi cumprida determinação da PGE, haja vista que não foi considerado os valores pagos a título de reequilíbrio econômico-financeiros, conforme expressamente indicado no referido Parecer.

(...) Conforme mencionado pela defesa, a conclusão da manifestação do órgão jurídico da SINFRA (UNIJUR) foi no sentido de que a SINFRA deveria aplicar os preços definidos no TAG e que uma eventual alteração dos preços dos materiais betuminosos só poderia ocorrer se constatado desequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Neste cenário, à luz do posicionamento da UNIJUR, citado pela própria defesa, se mostrou irregular a revisão dos preços dos materiais betuminosos para preços superior ao definido no TAG, pois, conforme demonstrado no subtópico 2.2.6.6 deste relatório, o **montante pago pelos itens betuminosos estava compatível com o preço de mercado à época da aquisição dos insumos**. Registra-se que foi considerado como montante pago o valor pago reajustado e os reequilíbrios econômico-financeiros pagos a contratada pelos itens betuminosos.

(...) Conforme mencionado, a manifestação da PGE considerou a realidade do Contrato nº 349/2014. Para que aquele entendimento fosse estendido a outro contrato, era necessário que se demonstrasse as mesmas condições fáticas. No entanto, no caso do Contrato nº 388/2014, haviam sido pagos 2 reequilíbrios econômico-financeiros referente aos materiais betuminosos. Neste cenário, conforme demonstrado no subtópico 2.2.6.6 deste Relatório, o valor pago pelos materiais betuminosos está compatível com preço de mercado à época da medição desses serviços.

O argumento de que não houve erro grosseiro não sana a irregularidade. A análise de qualquer pedido de equilíbrio econômico-financeiro de contrato pressupõe, entre outras análises, a comparação do valor pago e com o valor de aquisição dos insumos/serviços pelo contratado, ou seja, conduta esperada de um “homem-médio” ou de um gestor minimamente prudente, se assegurando que o valor pago era insuficiente para cobrir os custos de aquisição dos insumos acrescidos de outros encargos.





Isto posto, no caso deste contrato, o processo de concessão da revisão dos preços dos materiais betuminosos, frisa-se, desconsiderou um dos pressupostos balizares da análise, a saber, **o pagamento de 2 reequilíbrios econômico-financeiros** referente aos itens betuminosos.

Era de esperar, que o então Secretário Adjunto de Obras, ao avaliar o processo para fins de homologação, verificasse a ausência dos valores pagos a título de reequilíbrio econômico-financeiros e determinasse o saneamento da análise. Caso tivesse adotado este procedimento, teria constatado que os preços pagos na execução do contrato não estavam desequilibrados.

80. Ademais, sobre as disposições da LINDB suscitadas pelo responsável, a equipe técnica levou em consideração que ele tinha conhecimento do TAG e dos reajustes concedidos anteriormente, reforçando que as diretrizes do Parecer nº 1.610/2020 da PGE orientavam que deveria ser avaliado no caso concreto a existência de desequilíbrio econômico-financeiro para justificar o reajuste, para que ocorresse o realinhamento de preços, o que não era o caso do Contrato nº 388/2014/SETPU, conforme abaixo:

Quanto às disposições da LINDB, nesta análise foi considerado o contexto em que a decisão foi tomada e constatou-se:

- que o responsável sabia do posicionamento desta Corte de Contas quanto à necessidade de que os contratos firmados com data de orçamento de set/2012 observassem, no caso dos materiais betuminosos, o preço regional divulgado pela ANP em set/2012;
- que antes da concessão da revisão dos preços dos itens betuminosos, haviam sido pagos 2 reequilíbrios econômico-financeiros para estes itens;
- que a manifestação da PGE utilizada como fundamento para a concessão da revisão dos preços dos materiais betuminosos, reputou como imprescindível que que a análise deveria considerar os reequilíbrios econômico-financeiros pagos.

Neste cenário, era de esperar, que o então Secretário Adjunto de Obras, ao avaliar o processo para fins de homologação, verificasse a ausência





dos valores pagos a título de reequilíbrio econômico-financeiros e determinasse o saneamento da análise. Caso tivesse adotado este proceder, teria constatado que os preços pagos na execução do contrato não estavam desequilibrados.

81. Quanto à empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA, a unidade instrutiva esclareceu que sua responsabilização tem amparo no art. 164, §4º, do Regimento Interno, e destacou que ela concorreu para o realinhamento dos preços, pois, embora não fosse a responsável pela decisão, propôs, na qualidade de empresa supervisora, a aplicação do Parecer nº 1.610/2020 ao Contrato nº 388/2014/SETPU, mesmo o indigitado parecer não se referir a esse contrato e não considerar os reequilíbrios de preço já realizados, conforme abaixo:

O argumento apresentado não sana a irregularidade. Neste achado, não foi afirmado que a Supervisora tomou a decisão sobre o processo. A responsabilidade atribuída à supervisora observou as disposições do artigo nº 164, § 4º, do Regimento Interno desta Corte de Contas, o qual determina que seja fixada responsabilidade solidária para todos aqueles que **concorreram** para o cometimento do dano apurado.

No caso deste achado, ao avaliar o processo de concessão do 11º Termo Aditivo ao Contrato, o qual propôs a revisão dos preços dos materiais betuminosos, a supervisora afirmou o seguinte:

(...)

Conforme se constata, a manifestação da supervisora afirmou que a situação do Contrato nº 388/2014, objeto desta TC, era a mesma que a do Contrato nº 349/2014. No entanto, no caso deste contrato, se considerados os 2 reequilíbrios econômico-financeiros que haviam sido pagos anteriormente, o preço pago pelos materiais betuminosos estava compatível com o preço de mercado, conforme divulgado pela ANP para o Estado de Mato Grosso por ocasião da medição dos serviços.

Importante destacar que a análise de qualquer pedido de equilíbrio econômico-financeiro de contrato pressupõe, entre outras análises, a comparação do valor pago e com o valor de aquisição dos insumos/serviços pelo contratado.

No caso da análise elaborada pela supervisora, era de esperar:





- que ela verificasse todos os pagamentos realizados para a executora;
- que alertasse a SINFFRA que haviam sido concedidos pagamentos de 2 reequilíbrios econômico-financeiros à contratada;
- que confrontasse o valor pago para a executora com o seu custo de aquisição, considerando o preço de mercado contemporâneo a execução do serviço;
- que o próprio Parecer nº 1610/SGAC/PGE/2020 alertava quanto à necessidade de se considerar os reequilíbrios pagos a executora;
- que, no caso do Contrato nº 388/2014, os preços pagos à contratada, considerando os preços ANP CO set/2012, estavam compatíveis com o mercado; e
- que, neste cenário, os preços deveriam ser revisados para o valor divulgado pela ANP CO set/2012.

No entanto, conforme mencionado anteriormente, a manifestação da supervisora limitou-se a irregularmente afirmar que a situação do Contrato nº 388/2014 era equivalente à do Contrato nº 349/2014. Com este encaminhamento desalinhado com a realidade daqueles autos, a supervisora, apesar de não ter poder de decisão, contribuiu para a materialização desta irregularidade.

82. Quanto à empresa RTA Engenheiros e Consultores, a unidade instrutiva delineou as mesmas diretrizes já expostas aos responsáveis anteriores, como o fato de ela estar respondendo solidariamente com espeque no art. 164, §4º, do Regimento Interno, rejeitando a alegação de que apenas elaborou a Nota Técnica nº NTG388140820 em razão de solicitação da SINFFRA, para que observasse o Parecer nº 1.610/2020.

83. Na espécie, a unidade instrutiva entendeu que, por força contratual, ela tinha o dever de analisar os preços dos insumos, *in verbis*:





No caso deste achado, ao avaliar o processo de concessão do 11º Termo Aditivo ao Contrato, o qual propôs a revisão dos preços dos materiais betuminosos, a gerenciadora limitou-se a recalcular os preços dos materiais betuminosos seguindo a proposta do Parecer nº 1610/SGAC/PGE/2020.

Entretanto, a cláusula 8.1.1, do Contrato nº 058/2016, firmado entre a RTA e a SINFRA estabeleceu, entre outras, as seguintes competências para a gerenciadora

(...)

Conforme se constata, o contrato firmado impôs a gerenciadora o dever de monitorar os custos das obras e exerce o dever de controle das análises realizadas pelas supervisoras nos processos em que se avalie a concessão de aditivos ao contrato.

No caso do contrato objeto desta Tomada de Contas, uma vez que a NTG388140820 tratava de alteração contratual (termo aditivo) e que o pedido trazia no seu bojo a análise dos preços dos materiais betuminosos para fins de concessão de revisão, a gerenciadora deveria, no cumprimento de seu dever contratual, ter feito constar em sua manifestação:

- uma investigação de todos os pagamentos realizados para a construtora pelos itens betuminosos;
- uma avaliação da análise elaborada pela supervisora;
- uma vez que a análise da supervisora não mencionou os reequilíbrios pagos anteriormente e que, também, não contemplou um comparativo do valor pago para executora e com o custo de aquisição dos insumos, era de esperar que a gerenciadora alertasse a SINFRA quanto à necessidade de que fosse avaliado se os preços dos materiais betuminosos daquele contrato estavam desequilibrados;

No entanto, conforme mencionado pela defesa, a manifestação da gerenciadora limitou-se a tão somente recalcular os preços dos materiais betuminosos sem avaliar a situação Contrato nº 388/2014. Com este encaminhamento desalinhado com a realidade daqueles autos, a gerenciadora concorreu para a materialização desta irregularidade.

A defesa acrescentou que a Nota Técnica elaborada pela RTA “apenas ponderou – especificação técnica – que uma nova licitação traria situação menos vantajosa ao erário.” Em seguida, afirmou que, sua análise não abarcou os limites e regras para alterações contratuais estabelecidos pela Lei de Licitações.

Este argumento não sana a irregularidade. Não se pode admitir uma revisão dos preços dos materiais betuminosos fundamentada num





suposto desequilíbrio econômico-financeiro que não se materializou, haja a vista, conforme detalhado no subtópico 2.2.6.6 deste Relatório, que haviam sido pagos anteriormente 2 reequilíbrios econômico-financeiros referentes a estes itens com o objetivo de restabelecer o equilíbrio do contrato.

Considerando o cenário do Contrato nº 388/2014, no qual a hipótese de desequilíbrio econômico-financeiro em função dos materiais betuminosos não se sustenta, caso a contratada condicionasse a continuidade da obra, ou do seu ritmo de execução, à concessão de revisão de preços, caberia a gerenciadora alertar a SINFRA de que notificasse a executora que o inadimplemento injustificado de suas obrigações a sujeitaria às penas previstas nas cláusulas contratuais VII – SANÇÕES ADMINISTRATIVAS e VII – RESCISÃO.

Quanto ao argumento da gerenciadora de que sua análise não abarcou os limites e regras para alterações contratuais estabelecidos pela Lei de Licitações, importante destacar, conforme apresentado anteriormente, que o contrato firmado com a gerenciadora impôs a ela o dever de analisar as propostas de alterações contratuais. Logo, o descumprimento de suas obrigações contratuais, como afirmou a defesa, contribuiu para a materialização deste dano ao erário.

(...)

A defesa afirmou que não poderia se manifestar em assuntos de natureza jurídica sob pena de usurpar competência constitucional do órgão de advocacia do Estado e que nestes assuntos, cabe a Gerenciadora o mero acatamento da orientação jurídica. Em seguida, a defesa mencionou que à Gerenciadora compete opinar, manifestar, examinar e solucionar impasses de natureza técnica de engenharia, não de cunho iminentemente jurídico.

Este argumento não sana a responsabilidade da gerenciadora. Conforme mencionado nesta análise, manifestação técnica da gerenciadora (NTG388140820), no que tange a revisão dos preços dos materiais betuminosos, sequer menciona a existência de pagamentos anteriores de reequilíbrios econômico-financeiros para materiais betuminosos. Esta ausência configura flagrante descumprimento de seu dever contratual.

(...)

Caso tivesse cumprido com este dever contratual, a Gerenciadora teria verificado que o Contrato nº 388/2014 não estava desequilibrado em função do valor dos itens betuminosos e, consequentemente, deveria ter alertado a SINFRA para que os valores destes itens observassem o preço ANP CO divulgado em set/2012.

A defesa ressaltou que a mera menção da vantajosidade do contrato





vigente em relação à nova licitação refletiu apenas uma análise numerária, o que distingue da análise jurídica própria do parecerista.

Este argumento não afasta a responsabilidade da gerenciadora. Diferente do que alegou a defesa, a manifestação técnica da Gerenciadora não apresenta uma análise detalhada do montante pago pelos itens betuminosos e dos custos de mercado. Antes, limitou-se a meramente transpor uma solução que foi elaborada para o Contrato nº 349/2014 para o Contrato nº 388/2014, sem considerar o fato de que o preço dos itens betuminosos não estava desequilibrado, haja a vista o pagamento anterior de 2 reequilíbrios econômico-financeiros para estes itens.

A defesa afirmou ainda que a manifestação técnica da gerenciadora não gera efeito jurídico ao Estado, haja a vista que estaria sujeita a deliberação das autoridades constitucionalmente responsáveis. Ademais, a defesa alegou que não foi evidenciado erro grosseiro, nem que agiu dolosamente com intuito de causar prejuízo ao erário, nem para satisfação do interesse próprio ou de terceiros e que não obteve nenhuma vantagem em decorrência do fato que lhe foi imputado.

Este argumento não afasta a responsabilidade da gerenciadora. Apesar da manifestação técnica da gerenciadora não ser vinculante, ela contribuiu para a materialização do dano ao erário. O argumento de que não foi evidenciado erro grosseiro não prospera, pois, sem adentrar ao mérito jurídico da medida adotada, a gerenciadora não poderia anuir com uma proposta de majoração dos preços dos itens betuminosos sem antes confrontar o montante pago com o preço de mercado, conforme divulgado pela ANP por ocasião da medição dos serviços.

Caso tivesse executado a análise dos preços, a Gerenciadora teria verificado que o Contrato nº 388/2014 não estava desequilibrado em função do valor dos itens betuminosos e, consequentemente, teria alertado a SINFRA para que os valores destes itens observassem o preço ANP CO referente a set/2012.

(...)

A defesa destacou que os pareceres jurídicos que a SECEX não “derrogou” ou invalidou a linha argumentativa dos pareceres que entenderam pela inaplicabilidade do TAG neste contrato.

Neste cenário, a defesa entende que, no caso da análise dos preços dos materiais betuminosos, não foi demonstrado o cumprimento do artigo 149 do Regimento Interno desta Corte, situação esta que não justificaria a abertura deste processo de Tomada de Contas.

A defesa argumentou que em todas as manifestações, seja da SINFRA, da gerenciadora e da PGE, houve a consideração das regras do TAG e foi definido, justificadamente, que não este não seria aplicado neste caso.

Neste cenário, uma vez que a SECEX não demonstrou a aplicabilidade do





TAG neste contrato, a defesa concluiu que é inviável a deflagração de Tomada de Contas.

Os argumentos apresentados não sanam a irregularidade. Neste Relatório Técnico Conclusivo, foram avaliados todos os argumentos apresentados pela defesa e a conclusão foi de que os preços dos itens betuminosos no Contrato nº 388/2014 deveriam observar o preço divulgado pela ANP CO referente a set/2012. Uma vez que o preço pago no referido contrato foi superior ao divulgado pela ANP CO referente a set/2012, resta demonstrada a incidência do artigo 149 do RITCE-MT.

Por fim, a defesa voltou a argumentar que não pode ser responsabilizada por ter elaborado a NTG388140820, pois a gerenciadora não detinha a competência para discussão da metodologia adotada. Acrescentou ainda que a referida nota técnica “foi produzida quando a orientação acerca dos preços já havia sido tomada e foi apenas observada pela contratada, à luz da hierarquia administrativo-contratual e da repartição de escopos e atribuições.”

Este argumento não afasta a responsabilidade da gerenciadora. Conforme apresentado nesta análise, o Parecer nº 1610/SGAC/2020/PGE não definiu que os preços no Contrato nº 388/2014 deveriam ser revisados. Antes, a manifestação da PGE mencionou que aquela solução “poderia” ser estendida a outros contratos se presentes as mesmas circunstâncias fáticas. No entanto, no caso do contrato nº 388/2014, conforme detalhado no subtópico 2.2.6.6, não foram constatadas as mesmas circunstâncias fáticas, haja a vista que o montante pago pelos itens betuminosos, considerando os reequilíbrios pagos, estavam compatíveis com o preço de mercado contemporâneo à medição dos serviços.

84. Quanto à empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA, a unidade instrutiva rejeitou a alegação de que os preços regionais divulgados pela ANP não representam a realidade do Estado de Mato Grosso, uma vez que o preço é apurado com base em notas fiscais, conforme abaixo:

Preliminarmente, importante destacar que o fato da ANP, em 2013, passar a divulgar os preços dos materiais betuminosos por Estado não culmina na imediata perda de representatividade dos valores divulgados por Região, considerando os devidos reajustamentos contratuais de preços, se comparados ao preço de mercado praticado à época da realização dos serviços. Ademais, caso os preços regionais não fossem representativos do valor de mercado na respectiva região, a divulgação desses preços pela ANP após janeiro de 2013 seria descontinuada. Entretanto, a ANP continua a divulgar os preços de distribuição dos produtos asfálticos por





região geográfica até os dias atuais. Ou seja, a eventual perda de representatividade só pode ser avaliada, confirmada ou refutada numa análise específica para cada caso concreto.

A defesa também afirmou que os preços divulgados para a região Centro Oeste não refletem a realidade do Estado. Sobre este assunto, tem-se que a Resolução ANP n.º 27/200869, reproduzida em parte a seguir, estabelece que os preços médios divulgados pela ANP são formados a partir dos valores e quantidades constantes nas notas fiscais das vendas dos produtos asfálticos pelas distribuidoras.

Conforme a metodologia definida na Resolução n.º 27/2008, verifica-se que o preço divulgado pela ANP em setembro de 2012 contemplou, também, as informações de vendas realizadas pelas distribuidoras de asfalto localizadas no Estado de Mato Grosso. Assim sendo, não procede o argumento de que o preço ANP não reflete a realidade do Estado. Como mencionado, a eventual perda de representatividade só poderia ser avaliada, confirmada ou refutada numa análise específica para cada caso concreto, considerando-se os acréscimos referentes aos devidos reajustamentos contratuais, frente aos valores praticados à época das medições.

A defesa apresentou um quadro comparativo e afirmou, com base no quadro, que as cotações da SINTRA estavam corretas e acrescentou que enquanto os outros indicadores (do quadro) mostraram estabilidade e coerência, os valores da ANP para a região Centro Oeste nunca refletiram a realidade.

Referente ao quadro, conforme mencionado anteriormente, o preço regional divulgado pela ANP considera as vendas realizadas dentro dos estados que integram a referida região. Quanto à suposta diferença entre os valores divulgados pela ANP CO e os cotados pela SINTRA, importante ressaltar que no bojo do Processo nº 7182-0/2013 TCE-MT, este Tribunal pontuou que as aquisições realizadas no Estado deveriam **sempre** observar o preço divulgado pela ANP, tal como ocorria nas contratações com recursos de origem federal. Também se ressalta que cotações de preços são meios precários de obtenção de preços para o balizamento de contratações

(...)

Ou seja, as cotações de preços realizadas antigamente pela Sintra tendiam a tornar os valores acima dos efetivamente praticados no mercado, tal como evidenciado pela ANP mediante a apropriação de valores diretamente das notas fiscais de venda dos produtos asfálticos. Improcedentes os argumentos de defesa.

85.

Além disso, a unidade instrutiva realizou análise específica do Parecer

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





nº 1.610/2020 da PGE, tantas vezes citado pelas defesas dos responsáveis, que, por sua pertinência, se colaciona abaixo:

Considerações sobre o Parecer nº 1610/SAGC/PGE/2020

Referente ao Parecer nº 1610/SAGC/PGE/202070, importante frisar que a referida peça não foi elaborada para o Contrato nº 388/2014, objeto desta Tomada de Contas. Conforme informado no próprio Parecer, ele trata de um pedido de rerratificação de preços para corrigir um suposto desequilíbrio econômico-financeiro na execução do Contrato nº 349/2014, firmado entre a SINFRA e a Guaxe Construtora.

Apesar de não tratar do Contrato objeto deste Tomada de Contas, a alteração dos preços unitários dos itens betuminosos foi justificada em função das diretrizes apresentadas no Parecer nº 1610/PGE/2020, razão pela qual será avaliado a seguir se os motivos apresentados na referida peça se aplicam ao Contrato nº 388/2014.

A manifestação da PGE informou que, no caso do Contrato nº 349/2014, os preços praticados pelo mercado local para os produtos betuminosos eram incompatíveis com os valores divulgados por meio da planilha ANP Centro Oeste em setembro de 2012.

Referente a incompatibilidade dos preços, conforme mencionado anteriormente na análise desta defesa, a Resolução ANP nº 27/2008, estabeleceu que os preços médios divulgados pela ANP são formados a partir dos valores e quantidades constantes nas notas fiscais das vendas dos produtos asfálticos pelas distribuidoras. Logo, pode-se afirmar que que o preço regional divulgado pela ANP em setembro de 2012 contemplou as informações encaminhadas pelas distribuidoras de asfalto localizadas no Estado de Mato Grosso, referente às vendas (preço praticado e quantidade) realizadas em setembro de 2012.

Continuando a análise da manifestação da PGE, mais adiante, na conclusão, afirmou-se que foi certificado o desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato nº 349/2014 e propôs-se que, se presentes **as mesmas circunstâncias fáticas**, poder-se-ia utilizar a mesma solução jurídica que a proposta para o Contrato nº 349/2014.

Neste cenário, **a manifestação da PGE condicionou a concessão de revisão dos preços dos itens betuminosos à situação de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato.**

Referente a este tema, o artigo 65, inciso II, alínea "d", da Lei 8.666/1993 condiciona a formalização deste tipo de alteração contratual a **demonstração** da ocorrência fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, capaz de desequilibrar a relação contratual.

Importante registrar, sem considerar a questão quanto à imprevisibilidade do fato ocorrido, que nem toda variação de preço dos itens que integram uma contratação autoriza a concessão de reequilíbrio do contrato. Para





que ocorra a concessão do reequilíbrio na hipótese do artigo 65 da Lei de Licitações, deverá ser demonstrado que a variação ocorrida afeta significativamente toda a relação contratual.

Ao deliberar sobre os critérios para concessão de reequilíbrio econômico-financeiro decorrente da alteração dos preços dos itens betuminosos, o TCU, mediante o Acórdão nº 1.604/2015 – Plenário71, fixou entendimento de que a concessão de reequilíbrio requer que **fique demonstrado, entre outros pontos, que a variação dos preços dos itens betuminosos impactou significativamente a relação contratual e que fosse considerado avaliado, também, o comportamento dos demais insumos do contrato**, ao menos os mais importantes em aspecto de materialidade, com a finalidade de identificar outras oscilações de preços enquadráveis na teoria da imprevisão que possam, de igual maneira, impactar significativamente o valor ponderado do contrato.

No caso do Contrato nº 388/2014, objeto desta TC, o processo administrativo72 de avaliação do pedido de revisão dos preços dos itens betuminosos não apresentou uma análise que demonstre que a variação dos preços dos itens betuminosos impactou a relação contratual e, também, não apresentou uma análise do comportamento dos preços de outros insumos de materialidade relevante do contrato.

Isto posto, constata-se que a concessão da revisão dos preços dos itens betuminosos no Contrato nº 388/2004 **contrariou** o artigo 65 da Lei de Licitações, a jurisprudência do TCU e o próprio Parecer nº 1610/SGAC/2020/PGE.

Uma vez que a revisão dos preços foi concedida irregularmente, pois não foi demonstrado o desequilíbrio do Contrato nº 388/2014, buscou-se verificar se montante que deveria ter sido pago pelos itens betuminosos, considerando os preços divulgados pela ANP para a região Centro Oeste em setembro de 2012, estava compatível com o que seria pago se fosse considerado o preço de mercado, conforme divulgado pela ANP para o Estado de Mato Grosso, referente ao mês anterior ao mês de medição dos serviços. Registra-se que a adoção do mês anterior ao mês de medição do serviço parte do princípio de que todo o material betuminoso executado no mês de referência foi adquirido no mês anterior.⁷³

O quadro a seguir apresenta o cálculo do valor devido pela aquisição de materiais betuminosos na execução do Contrato nº 388/2014, considerando o preço de mercado divulgado pela ANP para a região Centro Oeste em setembro de 2012, acrescidos dos reajustamentos contratuais e apresenta, também, o cálculo do valor devido pela aquisição do mesmo material e quantidade caso fossem adotados os preços divulgados pela ANP para o Estado de Mato Grosso no mês anterior.

(...)

Além dos valores indicados no quadro anterior, constatou-se, no caso do Contrato nº 388/2014, que antes da concessão da revisão dos preços⁷⁴

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





foram pagos 2 reequilíbrios econômico-financeiros a contratada 75 referentes aos itens betuminosos, os quais também devem ser incluídos no cálculo.

Importante registrar que o Parecer nº 1610/SGAC/2020/PGE, também, reportou como **imprescindível** que fossem considerados os valores eventualmente pagos anteriormente a título de reequilíbrio econômico-financeiro.

A seguir está reproduzido esta parte do Parecer nº 1610/SAGC/PGE/2020.

(...)

O quadro a seguir acrescenta ao cálculo do valor devido pela aquisição de materiais betuminosos, o preço ANP Centro Oeste em setembro de 2012 e os valores pagos a título de reequilíbrio econômico-financeiros.

(...)

Conforme mostra no quadro, observa-se que, no Contrato nº 388/2014, a **utilização dos preços ANP Centro Oeste/setembro de 2012, acrescidos dos reajustamentos e dos reequilíbrios econômico-financeiros, resulta, globalmente, em valores mais favoráveis à contratada se comparado aos preços ANP Mato Grosso praticados à época das medições**.

Portanto, mostrou-se infundada a premissa levantada pela defesa de que os preços dos itens betuminosos foram retificados em função de desequilíbrio econômico-financeiro. Caso a análise do processo que instruiu a formalização do 11º Termo Aditivo ao Contrato tivesse considerado os reequilíbrios pagos à executora, conforme determinação expressa do próprio Parecer PGE nº 1610/SGAC/PGE/2020, exaustivamente citado pela defesa, a SINFRA teria constatado que o valor pago até então estava compatível com o preço de mercado, conforme divulgado pela ANP para o Estado de Mato Grosso, tal como demonstrado no quadro anterior.

Concluída as considerações quanto ao Parecer nº 1610/SGAC/PGE/2020, a defesa destacou a definição dos preços dos materiais betuminosos ocorreu “na mais absoluta legalidade”, que decorridos mais de 2 anos do recebimento definitivo da obra, a alteração dos valores praticados ofende a segurança jurídica do contrato.

86. O Ministério Públ co de Contas acompanha o entendimento da unidade instrutiva e opina pela manutenção do achado 02.

87. Primeiramente, cumpre averiguar a possibilidade de as empresas RTA Engenheiros e Consultores e ASTEC ENGENHERIA LTDA serem responsabilizadas pelo

2ª Procuradoria do Ministério Públ co de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





presente achado, que trata de dano ao erário.

88. A possibilidade de particular responder por dano ao erário advém precipuamente da aplicação dos art. 70, § único, e 71, II e VIII, c/c art. 164, §4º, do Regimento Interno, *in verbis*:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: (...) II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

(...)

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário

Art. 164 O Tribunal julgará as contas irregulares quando evidenciada qualquer das seguintes ocorrências:

III - dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico;

§ 4º Nas hipóteses dos incisos II, III, IV e V do caput, o Tribunal, ao julgar irregulares as contas, fixará a responsabilidade solidária:

I - do agente público que praticou o ato irregular;

II - do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do





mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado.

89. Com efeito, quando a irregularidade trata de dano ao erário, a jurisdição do Tribunal de Contas alcança agentes privados que, de alguma forma, concorreram para a sua existência. Esse, inclusive, é o entendimento do Tribunal de Contas da União, consoantes os precedentes abaixo:

73. Assim, a jurisdição do TCU pode alcançar terceiros que hajam concorrido para o cometimento de dano aos cofres públicos, sejam agentes públicos ou privados, conforme se dessume dos seguintes dispositivos da Lei Maior:

'Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder. Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: (...)

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

(...) VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário.'

74. A interpretação dos arts. 70, parágrafo único, e 71, incisos II e VIII, deixa evidente o poder - dever de o Tribunal de Contas da União julgar, não só as contas dos gestores públicos, **mas de qualquer pessoa física ou jurídica que der causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público.** (Acórdão nº 368/2019 – Plenário)





9.1. deixar assente o entendimento de que, de acordo com os artigos 70, parágrafo único, e 71, inciso II, da Constituição Federal c/c os artigos 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Lei 8.443/1992 e o artigo 209, § 6º, do Regimento Interno, compete ao TCU julgar as contas de pessoa física ou jurídica de direito privado que causarem dano ao erário, independentemente da coparticipação de servidor, empregado ou agente público, desde que as ações do particular contrárias ao interesse público derivem de ato, contrato administrativo ou instrumento congênere sujeitos ao Controle Externo (Acórdão 321/2019-TCU-Plenário)

90. Quanto ao mérito, foi amplamente suscitada a diretriz do Parecer nº 1.610/2020 da PGE, que tratou da possibilidade de reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato nº 349/2014/SETPU, que **não** é objeto dessa tomada de contas. Contudo, os responsáveis aplicaram integralmente as disposições desse parecer ao Contrato nº 388/2014/SETPU, que é objeto dessa tomada de contas, para justificar o reequilíbrio econômico-financeiro, utilizando-se a tabela ANP – MT, ao invés da tabela ANP- Centro-Oeste, consoante estabelecido no TAG entre a SINFRA e TCE/MT.

91. Não obstante, como registrado pela unidade instrutiva, a situação dos Contratos nº 388/2014/SETPU e 349/2014/SETPU não era a mesma, porque naquele contrato já tinha ocorrido dois reequilíbrios de preço para materiais betuminosos, motivo pelo qual os preços não estavam defasados.

92. A concessão de novo reequilíbrio econômico-financeiro, com fundamento no Parecer nº 1.610/2020 da PGE, não considerou a situação fática do Contrato nº 388/2014/SETPU, qual seja, esse ajuste não estava com os preços de materiais betuminosos defasados por já ter sido realizado dois realinhamentos de preços.

93. Por essa razão, as disposições do Parecer nº 1.610/2020 da PGE não são aplicáveis, pois, além desse parecer não tratar do Contrato nº 388/2014/SETPU, esse contrato não estava com os preços de materiais betuminosos defasados em relação ao





mercado, por força de duas revisões anteriores de preço.

94. Com efeito, as circunstâncias fáticas que viabilizaram o reequilíbrio econômico-financeiro no Contrato nº 349/2014/SETPU, objeto do Parecer nº 1.610/2020, não estão presentes no Contrato nº 388/2014/SETPU, objeto da presente tomada de contas.

95. Por isso, o dano ao erário apurado não se resume a mero cotejo entre a aplicação da tabela ANP Centro-Oeste e da tabela ANP – MT; pois, como pontuou a unidade instrutiva, por força de dois reequilíbrios econômico-financeiros anteriores, o Contrato nº 388/2014/SETPU não estava com os valores de materiais betuminoso defasados, motivo pelo qual o novo realinhamento de preço com espeque no Parecer nº 1.610/2020 acarretou dano ao erário.

96. A responsabilização das empresas ASTEC ENGENHARIA e RTA Engenheiros e Consultores advém da elaboração de notas técnicas que embasaram novo reequilíbrio econômico-financeiro, sem o alerta ou a reserva de que o preço não estava defasado ou que já tinha sido corrigido por dois reequilíbrios de preço anteriores, razão pela qual concorreram para a existência do dano.

97. Na mesma toada, os Srs. Antônio Carlos Tenuta, Zenildo Pinto de Castro Filho e Nilton de Britto elaboraram e deram andamento, conforme registrado pela unidade instrutiva, a Nota Técnica nº 099/2020/SEEF, que amparou a elaboração de novo realinhamento de preços de materiais betuminosos para o Contrato nº 388/2014/SETPU, desconsiderando que os preços não estavam defasados em relação ao mercado.

98. Por sua vez, a responsabilidade da empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA foi a destinatária de pagamentos acima das referências de mercado, motivo pelo qual responde solidariamente, pois, ao firmar ajuste com o Poder Público, adere ao Regime Jurídico Administrativo, por isso não pode se beneficiar de pagamentos de serviços e materiais com valor superior ao de mercado, consoante visto

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





acima, quanto da abordagem do achado 01.

99. Dessa forma, os responsáveis elencados pela unidade instrutiva concorreram para a configuração do dano ao erário, uma vez que não havia defasagem no preço dos materiais betuminosos que justificasse novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato nº 388/2014/SETPU.

100. Por isso respondem solidariamente pelo dano apurado pela unidade instrutiva, no valor de R\$ 1.734.552,82 (um milhão, setecentos e trinta e quatro mil, quinhentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e dois centavos), os Srs. Antônio Carlos Tenuta, Zenildo Pinto de Castro Filho e Nilton de Britto e as empresas ASTEC ENGENHARIA, RTA Engenheiros e Consultores e Guaxe Construtora e Terraplanagem.

101. Por todo o exposto, o **Ministério Públíco de Contas**, em concordância com a unidade instrutiva, **opina pela manutenção do achado 02, com imputação de débito solidariamente** aos Srs. Antônio Carlos Tenuta, Zenildo Pinto de Castro Filho e Nilton de Britto e às empresas ASTEC ENGENHARIA, RTA Engenheiros e Consultores e Guaxe Construtora e Terraplanagem, no valor de R\$ 1.734.552,82 (um milhão, setecentos e trinta e quatro mil, quinhentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e dois centavos).

Responsáveis: Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula; empresa ASTEC Engenharia Ltda e empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora.

Achado 03: Dano ao erário em razão da apropriação indevida da densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação da rodovia.

JB 03. Despesa Grave. Pagamentos de parcelas contratuais ou outras despesas sem a regular liquidação (arts. 62 e 63, § 2º, I e III da Lei 4.320/1964; art. 884 do Código Civil; item 2.1 do Edital da Concorrência nº 30/2017/SETPU e Norma DNIT 031/2006 – ES).

102. A unidade instrutiva, em **relatório técnico**, identificou falhas na apropriação do Concreto Betuminoso Usinado a Quente (CBUQ).





103. Conforme a equipe técnica esclareceu, a partir da 7^a medição, a SINFRA disponibilizou os controles tecnológicos da obra contendo os ensaios relacionados à execução do CBUQ, sendo que, conforme a Norma DNIT nº 031/2006, “o concreto asfáltico será medido em toneladas de mistura efetivamente aplicada na pista”.

104. Todavia, constatou-se que, a partir da 7^a medição, apropriou-se a densidade do CBUQ no valor uniforme de 2,518t/m³, independentemente da média indicada nos controles tecnológicos, o que gerou pagamentos indevidos no montante de R\$ 150.025,89 (cento e cinquenta mil, vinte e cinco reais e oitenta e nove centavos), conforme abaixo:

A partir da 7^a medição do Contrato no 388/2014, foram disponibilizados pela Sinfra, nos processos de pagamentos (Anexo XIII a XXXVII), os relatórios de controle tecnológico da obra contendo os ensaios relacionados à execução do CBUQ, conforme exemplificado a seguir.

(...)

Registra-se que os supracitados ensaios indicam o local de aplicação e os valores da densidade média aparente do concreto asfáltico.

Assim, de posse dos ensaios, deveria ser obtido os valores médios de densidade aparente de CBUQ a partir da 7^a medição e apurado o valor que deveria ser apropriado para fins de avaliação dos quantitativos dos serviços executados.

Cabe esclarecer que a Norma DNIT 031/2006 – ES (Pavimentos flexíveis - Concreto asfáltico – Especificação de serviço) estabelece, no item 8, alínea a, que *“o concreto asfáltico será medido em toneladas de mistura efetivamente aplicada na pista.”*

Entretanto, constata-se que foi apropriado a partir da 7^a medição, conforme exemplificado a seguir, uma densidade de CBUQ no valor de 2,518t/m³ independentemente da média indicada por meio do controle tecnológico disponibilizado nos processos de pagamento.

(...)

Destaca-se, por oportuno, que a apropriação indevida da densidade média do CBUQ, além de impactar nas medições do serviço de execução do próprio CBUQ, repercute, de maneira reflexa, nas medições dos serviços de fornecimento e transporte do ligante asfáltico CAP 50/7013, bem como nas medições de transporte da massa asfáltica e de brita.





Assim, considerando-se os serviços impactados, verifica-se que a apropriação indevida da densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação do Contrato nº 388/2014, resultou em pagamentos indevidos no valor de R\$ 150.025,89, em suas respectivas datas-bases, conforme a seguir (Apenso 02 – memória de cálculo).

(...)

Em análise às medições (Anexo V), verifica-se que o fiscal da obra, o Engº Alaor Alveolos Zeferino de Paula, e a Astec Engenharia Ltda, empresa Supervisora do Contrato nº 388/2014, apropriaram indevidamente a densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação do trecho no valor de 2,518t/m³ independentemente da média apurada no controle tecnológico disponibilizado nos processos de pagamento.

Registra-se que ao apropriar indevidamente a densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação do trecho, o fiscal da obra e empresa Supervisora do Contrato nº 388/2014 descumpriam os preceitos dos artigos 62 e 63, § 2º, I e III da Lei 4.320/1964, bem como regime de execução por empreitada por preço unitário¹⁴, resultando em dano ao erário no valor de R\$ 150.025,89, nas respectivas datas-bases. (Apenso 02).

Ademais, por conta da apropriação indevida ocorrida nas medições (Anexo V), a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda beneficiou-se de pagamentos indevidos no montante de R\$ 150.025,89, nas respectivas datas-bases, situação que faz incidir sobre ela as disposições do art. 884 do Código Civil.

105. Em sua **defesa**, o Sr. Alaor Alveos Zeferino de Paula, Fiscal do Contrato, alegou que acompanhou a execução do serviço e atestou sua boa qualidade, e que os resultados são satisfatórios, visto que o teor de betume se encontrava entre 97% e 101% da densidade encontrada em laboratório.

106. Em sua **defesa**, a empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA consignou, na mesma linha do Sr. Alaor Alveos Zeferino de Paula, que a densidade do material estava dentro das especificações técnicas, bem como suscitou novamente que o contrato firmado entre ela e a SINFRA era apenas de supervisão, conforme abaixo:

A defesa preliminar apresentada argumentou que:

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





“Os técnicos e engenheiros acompanharam e analisaram a **qualidade técnica da execução**, que, no caso, se encontravam **dentro dos limites** que variam entre **97% a 101% da densidade encontrada em laboratório no projeto da mistura**, atestando por critério técnico a boa qualidade dos serviços, dentro dos limites de controle observados em critério de recebimento devidamente normatizado. Também aqui, nenhuma irregularidade.”

Ressaltamos que, conforme NORMA DNIT 031/2006 – ES (em anexo) - Revisão da norma DNIT 031/2004 – ES, os índices estão corretos, conforme se segue:

“Devem ser realizadas determinações em locais escolhidos, aleatoriamente, durante a jornada de trabalho, não sendo permitidos GC inferiores a 97% ou superiores a 101%, em relação à massa específica aparente do projeto da mistura (conforme item 7.5, alínea “a”).”

Novamente argumentamos que, da análise de todas as características contratuais existentes entre a ASTEC e a SINFRA, salta aos olhos que se trata de um contrato cotidiano de supervisão, no qual a contratada auxilia o ente público, cabendo somente a ele todas as funções decisivas e deliberativas, cabendo à SINFRA validar ou refutar as avaliações da supervisora, bem como orientá-la quanto ao conteúdo dos aditivos contratuais que deverá processar.

107. Em sua **defesa**, a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA igualmente asseverou que os resultados estão dentro do limite de aceitação de densidade, entre 97% e 101%, bem como que acrescentou que:

A densidade aparente do CBUQ é definida pela composição do traço através de ensaios “Marshall conforme Instrução do DNIT ES 031/2006.

A densidade máxima aparente definida para essa obra foi de 2,518 t/m³ e o teor ótimo de ligante de 4,80%. O parâmetro da SICRO de densidade máxima aparente de 2,40 t/m³ e teor de ligante de 5,66% é uma média que serve aos orçamentistas quando não têm um traço específico definido para a obra no momento do orçamento.

108. A unidade instrutiva, em **relatório técnico de defesa**, manteve o achado 03 em relação a todos os responsáveis.

109. A unidade instrutiva esclareceu que a irregularidade não se refere às

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





especificações técnicas de qualidade, mas sim de apropriação indevida de densidade CBUQ, em que se ignorou média detectada nos controles tecnológicos, o que gerou medição superestimada da quantidade de lama asfáltica, *in verbis*:

Este achado não diz respeito à execução de serviço que não atende a qualidade técnica necessária, pois caso este fosse o problema, o encaminhamento seria para que a SINFRA determinasse à executora que corrigisse os serviços mal executados (Norma DNIT 031/2006, item 7.5) e que aplicasse sansões definidas em contrato.

Entretanto, este achado diz respeito a apropriação indevida de uma densidade de CBUQ utilizado na pavimentação do Contrato nº 388/2014 no valor de 2,518t/m³ independentemente da média indicada por meio do controle tecnológico, gerando a medição superestimada da quantidade de massa asfáltica.

110. Além disso, a unidade instrutiva rememorou que a Norma DNIT nº 031/2006 – ES (Pavimentos flexíveis, concreto asfáltico e especificação de serviço), estabelece que o concreto asfáltico será medido em toneladas de mistura **efetivamente** aplicada na pista, conforme abaixo:

Cabe esclarecer que a Norma DNIT 031/2006 – ES (Pavimentos flexíveis - Concreto asfáltico – Especificação de serviço) estabelece, no item 8, alínea a, que “o concreto asfáltico será medido em toneladas de mistura **efetivamente** aplicada na pista.”.

Assim, ao atestar indevidamente densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação do trecho, a empresa supervisora, descumpriu os preceitos dos artigos 62 e 63, § 2º, I e III da Lei 4.320/1964, o regime de execução da obra (empreitada por preços unitários) e as determinações da Norma DNIT 031/2006 – ES.

111. Especificamente sobre a alegação da empresa ASTEC ENGENHARIA de que firmou apenas um contrato de supervisão, a unidade instrutiva consignou que a empresa tinha a obrigação contratual de validar e atestar as medições juntamente com

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





a fiscalização da SINFRA, por isso ela também é responsável, conforme abaixo:

Pela leitura do Termo de Referência fica evidente que a supervisora tem o dever de validar e atestar a medição, ou seja, **a fiscalização da SINFRA e a Supervisora são responsáveis por validar e atestar as medições.**

Importante registrar que a responsabilidade da empresa supervisora decorre do fato de, junto com o fiscal da obra, ter atestado indevidamente o valor de 2,518t/m³ para a densidade média de CBUQ utilizado na pavimentação do trecho independentemente da média apurada no controle tecnológico. Nesta situação, o artigo 164, § 4, do Regimento Interno desta Corte de Contas determina que seja fixado responsabilidade solidária para todos aqueles que concorreram para o cometimento do dano apurado.

112. O Ministério Públíco de Contas acompanha o entendimento da unidade instrutiva e opina e opina pela manutenção do achado 03.

113. No caso, o achado se refere à efetiva aplicação da mistura de CBUQ na pista, consoante diretriz da Norma DNIT nº 031/2006, e o correspondente pagamento pela efetiva aplicação. Ou seja, o valor de CBUQ é variável, conforme o índice de mistura efetivamente aplicado na pista.

114. Contudo, a partir da 7^a medição, passou-se a pagar um valor fixo de densidade média de 2,518 t/m³, independente do efetivamente aplicado na pista, o que viola a diretriz do item 8, “a”, da Norma DNIT nº 031/2006, acima reproduzida.

115. As defesas dos responsáveis alegaram essencialmente que o teor de betume se encontrava entre 97% e 101% de densidade, porém, como bem esclarecido pela unidade instrutiva, a irregularidade não se relaciona com a qualidade da execução, em que se considera os padrões mínimos de densidade de CBUQ, mas sim ao pagamento por índice uniforme, independentemente do que foi efetivamente aplicado na pista, o que resulta em pagamento superior ao efetivamente devido, violando os art.

2^a Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





62 e 63 da Lei nº 4.320/64.

116. No caso, conforme registrou da unidade instrutiva, tanto o Sr. Alaor Alveos Zeferino de Paula quanto a empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA atestaram o pagamento de índice uniforme de 2,518 t/m³ de densidade média de CBUQ, sem considerar o que foi efetivamente aplicado na pista, por isso respondem solidariamente pelo dano.

117. Por sua vez, a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA foi a beneficiária dos pagamentos irregulares, motivo pelo qual responde solidariamente pelo dano, pois, ao firmar ajuste com o Poder Público, adere ao Regime Jurídico Administrativo, conforme já tratado acima.

118. Por todo o exposto, o **Ministério Públíco de Contas**, em concordância com a unidade instrutiva, **opina pela manutenção do achado 03**, com imputação de débito solidariamente ao Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, à empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA e à empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA, no valor de R\$ 150.025,89 (cento e cinquenta mil, vinte e cinco reais e oitenta e nove centavos).

Responsáveis: Sr. Marcelo de Oliveira e Silva; Sr. Marcelo Duarte Monteiro; Sr. Diogo Menezes Souza; Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula; Sr. Marcos Catalano Corrêa; Sr. Antônio Carlos Tenuta; Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho; Sr. Nilton de Britto; empresa RTA Engenheiros Consultores; e empresa ASTEC Engenharia Ltda

Achado 04: Extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

HB 10. Contrato Grave. Ocorrência de irregularidades nas alterações e/ou atualizações do valor contratual (art. 65, § 1º da Lei nº 8.666/1993).

119. A unidade instrutiva, em **relatório técnico**, constatou que houve alterações no Contrato nº 388/2014/SETPU que extrapolaram os 25% estabelecidos





legalmente, conforme abaixo:

O Contrato nº 388/2014 foi firmado em 23.09.2014 entre a Sinfra e a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda. O valor inicialmente contratado foi de R\$ 15.098.120,17, sendo, posteriormente, aditado para R\$ 18.540.312,52, em função do 1º Termo Aditivo (Anexo III). Tem-se que tal alteração majorou o contrato em R\$ 3.442.192,35 resultando em um acréscimo de 22,8% do valor contratado

(...)

Entretanto, posteriormente, foi elaborada a Nota Técnica no 0307519718 RTA/Sinfra (Anexo XXXI) em que foi proposta uma revisão de projeto em fase de obra, formalizado por meio do 5º termo aditivo (Anexo III). Na oportunidade, foi repactuado o valor inicial do contrato para R\$ 14.114.333,10 e, após 1º Termo Aditivo, o valor contratual foi corrigido de R\$ 18.540.312,52 para o montante de R\$ 17.454.121,32.

Ademais, tal instrumento contratual teve o condão de majorar novamente o contrato para um valor de R\$ 21.198.191,09. Conforme consta no Processo Sinfra no 389151/2018 (Anexo XXXI), as alterações dispostas no 5º Termo Aditivo majoraram o contrato em R\$ 3.744.069,77, sendo R\$ 5.682.989,64 de acréscimos e R\$ 1.938.919,87 de supressões, tendo um reflexo financeiro acumulado de 50,19% em relação ao valor original contratado.

(...)

Por fim, foi elaborada a 3ª Revisão de Projeto de Engenharia Rodoviária em Fase de Obra (Anexo XXXII), formalizado por meio do 11º Termo Aditivo (Anexo III), sendo que as alterações não modificaram o valor final do contrato, visto que foram acrescidos e suprimidos em igual valor o montante de R\$ 3.582.777,05, conforme segue

(...)

Na ocasião, o 11º Termo Aditivo formalizou nova alteração do valor inicial contratual reduzindo-o de R\$ 14.114.333,10 para R\$ 14.031.752,86. Ademais, foram retificados da mesma forma os valores acrescidos e suprimidos ao contrato por meio do 1º e 5º Termo Aditivos (2º termo aditivo de valor), resultando num valor final contratual de R\$ 21.118.137,65, conforme segue.

120. A unidade instrutiva colacionou quadro resumo no qual demonstra que o valor inicial do contrato era de R\$ 15.098.120,17 (quinze milhões, noventa e oito mil,

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





centos e vinte reais e dezessete centavos) e passou, após aditivos contratuais, para R\$ 21.118.137,65 (vinte um milhões, cento e dezoito mil, cento e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos), conforme abaixo:

| RESUMO DAS ALTERAÇÕES CONTRATUAIS | |
|--|--------------------------|
| DISCRIMINAÇÃO | VALORES |
| VALOR INICIAL DO CONTRATO | R\$ 15.098.120,17 |
| CONTRATO INICIAL (01ª REPACTUAÇÃO) | R\$ 14.114.333,10 |
| CONTRATO INICIAL (CORREÇÃO DA 01ª REPACTUAÇÃO) | R\$ 14.031.752,86 |

| 01º TERMO ADITIVO RETIFICADO | |
|---|--------------------------|
| VALOR DO CONTRATO ATUALIZADO APÓS A REPACTUAÇÃO | R\$ 14.031.752,86 |
| ACRÉSCIMO | R\$ 3.338.420,89 |
| SUPRESSÃO | - |
| PERCENTUAL | 23,79% |
| CONTRATO DO CONTRATO APÓS A CORREÇÃO | R\$ 17.370.173,75 |

| 02º TERMO ADITIVO RETIFICADO | | PERCENTUAL |
|---|--------------------------|------------|
| VALOR DO CONTRATO ATUALIZADO APÓS A REPACTUAÇÃO | R\$ 17.370.173,75 | |
| ACRÉSCIMO | R\$ 5.679.733,56 | 32,69% |
| SUPRESSÃO | R\$ 1.931.769,66 | -11,12% |
| CONTRATO DO CONTRATO APÓS A CORREÇÃO | R\$ 21.118.137,65 | |

Fonte: 11º termo aditivo do Contrato nº 388/2014

121. Na sequência, a unidade instrutiva suscitou os parâmetros legais para alteração contratual, consignando que o art. 65, §1, da 8.666/93 estabelecia o patamar de 25% para acréscimos.

122. Outrossim, a unidade instrutiva esclareceu que os responsáveis, para

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





justificar as alterações além dos limites legais, se valeram do Acórdão nº 215/1999 do TCU, que autoriza o acréscimo contratual em patamar superior a 25%, desde que atendido os requisitos elencados nessa decisão, conforme abaixo:

Sobre o tema, tem-se que o artigo 65, § 1º da Lei 8.666/93 estabelece o limite de acréscimos ou supressões em até 25% do valor inicial atualizado do contrato de obras, conforme descrito a seguir.

Artigo 65, §1ºda Lei 8.666/93.: 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.

(...)

Neste contexto, identifica-se, por meio do conteúdo da Nota Técnica disponibilizada nos autos do Processo no 389151/2018 (Anexo XXXXI) e subscrita por representantes da Sinfra, que as alterações propostas no 5º Termo Aditivo seriam vantajosas para o Estado, mesmo tendo um reflexo de 40,26% de acréscimo em relação ao valor repactuado do contrato, fato em regra não permitido por lei.

(...)

Assim, visando justificar a legalidade da readequação de projeto, foi apresentado na mesma Nota Técnica os pressupostos contidos na Decisão no 215/1999 proferida pelo Tribunal de Contas da União que justificariam as alterações de projeto com reflexo financeiro superior aos 25% legalmente admitidos.

123. Nessa linha, a unidade instrutiva asseverou que houve mudança do objeto com os aditivos, o que obsta a aplicação do Acórdão nº 215/1999-TCU como fundamento para ultrapassar os 25% de acréscimo; pois ocorreu readequação do projeto, para alterar a solução original, o que inclusive impactou na habilitação das licitantes, uma vez que um dos requisitos de habilitação era a apresentação de atestado de capacidade técnica para o item modificado, conforme abaixo:

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





Quanto ao pressuposto referente a “não transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diverso” a Sinfra argumenta que a alteração do valor contratual seria direcionada somente para atender o aumento dos serviços, sem a alteração do objeto contratado.

(...)

Entretanto, constata-se que a readequação de projeto visou justamente promover a alteração da solução original para a camada de base que consistia na execução dos serviços de “Remoção Mecanizada de Revestimento Betuminoso” e “Recomposição Camada de Base c/ Adição de Brita” pela solução por meio do serviço de “Recicl. c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. à base - esp. rev. entre 5 e 10 cm”.

(...)

Contudo, conforme indicado no Edital da CP 030/2014 (Anexo I), a solução original de base referente ao serviço de “Recomposição Camada de Base c/ Adição de 20% de Brita” foi um dos requisitos de habilitação, visto a exigência de atestado e/ou certidão de responsabilidade técnica de sua execução para participação do processo licitatório.

(...)

Nesta seara, tem-se que o TCU em decisão plenária esclareceu que os requisitos de habilitação, como as exigências de atestados que comprovem a execução de serviço com características semelhantes, são parte do principal do objeto contratado.

ACÓRDÃO Nº 3144/2011 – TCU – Plenário - 9.8. - Determinar ao Dnit que: 9.8.1. não inclua, em seu edital padrão, cláusula que permita subcontratação do principal do objeto, entendido este como o conjunto de itens para os quais, como requisito de habilitação técnico-operacional, foi exigida apresentação de atestados que comprovassem execução de serviço com características semelhantes; (Rel. Min. Aroldo Cedraz, 30.11.2011.)

Tal fato comprova que a implementação do 5º Termo Aditivo resultou na transfiguração do objeto originalmente contratado, afastando as justificativas da Sinfra de que a alteração do valor contratual seria direcionada somente para atender o aumento dos serviços, sem a alteração do objeto contratado.

Quanto à implementação do 11º Termo Aditivo, identifica-se que as alterações contribuíram ainda mais para descaracterização do objeto originalmente contratado, visto que, utilizando as premissas estabelecidas no Acórdão nº 2530/2011-TCU-Plenário16 e os valores após a implementação do 11º Termo Aditivo, tais alterações de projeto refletiram em um acréscimo de 89,80% em relação ao valor contratado atualizado.





(...)

Assim, de todo o exposto, resta-se configurada a irregularidade referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato promovidas em virtude dos acréscimos contratuais formalizados pelo 5º e 11º Termos Aditivos

124. Em sua **defesa**, o Sr. Nilton Brito, Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias, aduz que não assinou termo aditivo, apenas anuiu com a Nota Técnica nº 099/2020/SUEF, e não efetuou qualquer manifestação de conteúdo decisório.

125. Argumentou que no caso concreto não houve ilegalidade nos termos aditivos que redundaram na extrapolação do limite de 25% do Contrato nº 388/2014/SETPU, uma vez que as modificações estavam amparadas no Acórdão nº 215/1999 do TCU.

126. Asseverou que a equipe de auditoria não contrapôs as manifestações técnicas sobre a vantajosidade financeira, já que eventual rescisão do contrato com nova licitação acarretaria “sacrifício demasiadamente oneroso à Administração” e ao interesse coletivo, além disso informou que o Governo do Estado tinha interesse em concessionar o trecho da rodovia objeto da presente tomada de contas, por isso deveria ser entregue em condições de rodagem, sendo, portanto, necessária a revisão do projeto, conforme abaixo:





Destaca-se que o relatório de auditoria não contrapõe a informação acerca da vantajosidade financeira constantes nas Notas Técnicas emitidas.

Além disso, há que se considerar o fato de que uma eventual rescisão do contrato seguida de nova licitação e contratação importaria em sacrifício demasiadamente oneroso à Administração e, por assim dizer, ao interesse coletivo, tendo em vista que demandaria uma série de consequências, tais como: dever em indenizar o ex-contratado em decorrência de prejuízos suportados (custos obtidos com a dispensa de empregados; custo de desmobilização, etc.); dever de pagar pelos serviços executados até a data da rescisão; paralisação da obra por tempo relativamente longo, em virtude do trâmite do novo processo de contratação e, ainda, a mobilização do novo contratado. São estes alguns dos fatores incidentes que agravarão a situação da via e prolongarão ainda mais a satisfação dos anseios da coletividade.

E se não bastasse o relato, no caso específico em comento, havia interesse do Governo do Estado de Mato Grosso em concessionar o trecho, objeto do IC em questão. E para que isso pudesse ser concretizado, necessário se fez que fosse entregue o trecho em condições adequadas de conforto e segurança para o tráfego de veículos. Mister se fez demonstrar a necessidade da revisão de projeto em fase de obra para a realização dos serviços necessários para a efetiva entrega do trecho.

127. Sobre superveniência de fatos que justificaram a alteração contratual, o responsável se manifestou nos seguintes termos:





Quanto ao terceiro pressuposto, a superveniência pode ser comprovada mediante a alteração da situação fática, seja decorrente da mudança do estado de conservação do pavimento e da alteração no fluxo de tráfego desde a execução do projeto, constituiu aliás fator notório que foram 4 ordens de paralisação e 4 ordens de reinício dos serviços, logo, a solução proposta no início do projeto não era mais a mesma no momento da revisão, seja em razão de períodos de chuvas posteriores ao projeto que ensejaram problemas funcionais e estruturais na rodovia.

Mais ainda sobre os requisitos, no 11º Termo Aditivo não implicou alteração do objeto contratual.

De acordo com a SECEX, a substituição da solução original de "Remoção Mecanizada de Revestimento Betuminoso" e "Recomposição Camada de Base c/ Adição de Brita" pela solução por meio do serviço de "Recicl. c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. à base - esp. rev. entre 5 e 10 cm" constituiria suposta transfiguração do objeto.

No entanto, não há que se falar em transfiguração do objeto, pois a sua natureza não foi alterada, que é a conservação e restauração do pavimento, apenas alterando a forma que haveria de intervir no pavimento, exigindo reciclagem com adição de cimento ao invés de adição de brita.





O último requisito guarda relação com a demonstração de que as consequências de outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importaria maior prejuízo à Administração Pública se comparadas com o aditamento contratual, ainda que superior ao limite de 25%.

Dessa maneira, a hipótese dos autos se amolda perfeitamente ao entendimento do TCU, conforme anunciou no Acórdão n. 215/1999-Plenário, que permite a flexibilização do limite de 25% de valor para aditivo aos contratos administrativos quando preenchidos os pressupostos exigidos, daí ressaltando, à toda evidência, a improcedência da alegação de ilegalidade do aditivo contratual.

128. Em sua **defesa**, o Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho, então Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras, esclareceu, em síntese, que o projeto original não atendia os níveis satisfatórios de segurança e conforto dos usuários, motivo pelo qual houve a adequação do Contrato nº 388/2014/SETPU.

129. Além disso, informou que coube ao setor ao qual ele estava vinculado apenas a coleta de dados e informações para a assessoria jurídica da SINFRA, conforme abaixo:





Considerando a elaboração do Projeto Executivo e a efetiva execução da obra, a via passou a apresentar níveis insatisfatórios de segurança e conforto aos usuários, e a constante degradação do pavimento devido ao crescente números de veículos.

Quando da interdição da rodovia MT-246 no ano 2016, houve uma adequação do contrato para restabelecimento da via. Posteriormente houve novamente outra adequação deste contrato pois a solução de projeto já não atendia a atualidade, através de ensaios verificou-se que o projeto não atingiria a capacidade de suporte necessária para as solicitações de tráfego sendo necessário nova solução. E completando o cenário o distinto projeto não continha elementos de drenagem suficiente para a proteção do corpo estradal e principalmente a proteção da estrutura do pavimento.

A análise desta superintendência sobre a extração dos 25%, do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais, coube coletar materiais da fiscalização, gerenciadora e supervisora para analisar e encaminhar a esfera de seus superiores e ao corpo jurídico da Secretaria no sentido de aprovação ou não.

130. Em sua **defesa**, o Sr. Alaor Alvelos Zeferino de Paula, Fiscal do ajuste, destacou que a revisão do projeto decorreu do “colapso da drenagem onde foi interditado o trânsito da via em 2016”, oportunidade em que se detectou a necessidade de alterar o projeto original, de modo a incluir especificações não previstas, como a adição de cimento.





131. Informou que cabia a ele apenas se manifestar sobre a necessidade das mudanças e ao corpo jurídico da SINFRA a aprovar ou não:

3. Extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

As "R.P.F.O" Revisão de Projeto em Fase de Obra. Deu-se em torno do colapso da drenagem onde foi interditado o transito da via em 2016. Melhoria das condições estruturais das camadas de pavimento em 2017, onde se observou através de ensaios que a adição de brita, apontada no projeto não atingiria a capacidade de suporte necessária para as solicitações de tráfego, sendo que com a solução da adição de cimento no material de base oferecia melhor custo-benefício e eficiência, em comparação ao projeto. E em 2018 a aplicação de elementos de drenagem não contemplado no projeto original ficando assim protegido o corpo estradal e principalmente a proteção da estrutura do pavimento.

A análise que excedeu os 25% cabe a fiscalização opinar a real necessidade de implementação dessas melhorias e a esfera da diretoria e ao corpo jurídico da Secretaria a aprovação ou não.

132. Em sua **defesa**, o Sr. Antonio Carlos Tenuta informou que, no período em que foi Fiscal, celebrou-se um aditivo emergencial, visto que a pista tinha sido interditada em face do colapso dos bueiros, sendo que esse aditivo representou cerca de 22,7% do contrato.

133. Alegou que apenas identificou a necessidade e levou para seu superior, que submeteu a questão à procuradoria jurídica.

134. Em sua **defesa**, a empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA repisa que apenas firmou contrato de supervisão, sendo da SINFRA responsabilidade pela fiscalização e

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





decisões do Contrato nº 388/2014/SETPU.

135. A **defesa** do Sr. Marcos Catalano Corrêa, na época Secretário Adjunto de Obras, e Sr. Diogo Menezes Souza, então Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras, foi apresentada em conjunto.

136. Alegaram inexistir irregularidade relacionada à transfiguração do objeto do Contrato nº 388/2014/SETPU, informando que, em razão do intervalo de tempo entre a elaboração do projeto executivo e a efetiva execução da obra, a via passou a apresentar níveis de segurança insatisfatória aos usuários, não suportando o crescente número de veículos.

137. Rememoraram as especificações iniciais do projeto, a fim de demonstrar que não atendiam mais a Norma Dnit nº 141/2010-ES, e que a solução que atendia as tais especiações envolvia mistura de material, conforme abaixo:

Primeiramente é necessário esclarecer a inexistência de irregularidade punível na suposta transfiguração do objeto originalmente contratado, tampouco tal fato ocorreu a partir do 5º Termo Aditivo, cuja responsabilidade fora atribuída aos Defendentes.

O projeto executivo para execução dos serviços de conservação, restauração e melhoramento do meio ambiente na Rodovia MT-246, numa extensão de 45,245km, foi elaborado em novembro de 2013. A ordem de início dos serviços foi emitida em 01/10/2014, contudo, menos de um mês depois, a obra recebeu ordem de paralisação datada de 31/10/2014. Em 22/05/2015, a obra teve ordem de reinício de serviços, os quais duraram até 11/04/2016, quando nova ordem de paralisação fora emitida. Em 2017, entre os dias 17/05 e 30/08, a obra esteve com ordem de serviço vigente, todavia, após mais de 07 (sete) meses paralisada, foi retomada somente em 11/04/2018.

Desse modo, considerando o lapso temporal havido entre a elaboração do projeto executivo e a efetiva execução da obra, a via passou a demonstrar níveis de segurança insatisfatório aos usuários, não conseguindo suportar o tráfego crescente de veículos.

Inicialmente, o projeto executivo previa a execução dos seguintes serviços:

- a) **Remoção mecanizada do revestimento betuminoso;**
- b) **Recomposição da camada de base c/ adição de 20% de brita;**





c) Concreto betuminoso usinado a quente - Faixa "C".

Ocorre que estudos de laboratório realizados pela empresa Supervisora da obra identificaram que a solução de “Recomposição da camada de base c/ adição de 20% de brita” apresentava Índices de Suporte Califórnia (ISC) ou CBR variando entre 40% à 50%, não atendendo à Norma DNIT nº. 141/2010-ES - Pavimentação – Base estabilizada granulometricamente. Conforme a Norma DNIT nº. 141/2010-ES, o CBR para a camada de base deve satisfazer às seguintes condições:

- a) ISC \geq 60% para número N \leq 5 X 106;
- b) ISC \geq 80% para Número N > 5 X 106.

A letra “N” representa o número de repetições (ou operações) dos eixos dos veículos, equivalentes às solicitações do eixo padrão rodoviário de 8,2 tf durante o período considerado de vida útil do pavimento.

Portanto, a solução contemplada no projeto executivo da Rodovia MT- 246, onde constatou-se um número N de 2,86 x 107, não atendia às especificações da Norma DNIT nº. 141/2010-ES.

As coletas de materiais ao longo do segmento e a realização dos ensaios em laboratório permitiram analisar a melhor solução para “Recomposição da camada de base”, de modo que foram ensaiadas as seguintes misturas:

- Mistura 01: Material de base com incorporação do pavimento existente (CBUQ) e adição de 10% de brita;
- Mistura 02: Material de base com incorporação do pavimento existente (CBUQ) e adição de 20% de brita;
- Mistura 03: Material de base com incorporação do pavimento existente (CBUQ) e adição de 1,5% de cimento e 10% de brita;
- Mistura 04: Material de base com incorporação do pavimento existente (CBUQ) e adição de 1,5% de cimento e 20% de brita;
- **Mistura 05: Material de base com incorporação do pavimento existente (CBUQ) e adição de 1,5% de cimento.**

Os ensaios realizados pela supervisora indicaram a “Mistura 5” como solução mais adequada, que atendeu as especificações técnicas da Norma DNIT nº. 141/2010-ES - Base estabilizada granulometricamente, bem como do suporte especificado em projeto executivo. (grifo do original)

138. Nessa ordem de ideias, informaram que foi reavaliado a solução para o projeto executivo, mas ressaltaram que não houve transfiguração do objeto, já que o método executivo é o mesmo, arguindo que manutenção da metodologia antiga acarretaria despesa desnecessária, consoante abaixo:





Diante deste cenário, fora reavaliada a solução proposta no projeto executivo, sendo apresentadas as alterações técnicas necessárias para a obra de revitalização lograr êxito em sua execução, culminando no 2º Termo Aditivo de Valor.

Em relação ao 3º Termo Aditivo de Valor, fora elaborada a Nota Técnica nº. NTG388140820, na qual apenas foram realizadas análises dos preços unitários do pleito em questão.

Reforça-se que as Notas Técnicas nsº. NTG0307519718 e NTG388140820 possuem caráter estritamente técnico, desvinculadas dos aspectos jurídicos que envolvam a aprovação dos referidos Termos Aditivos.

Entretanto, esta Egrégia Corte de Contas apontou que houve a transfiguração do objeto ao se alterar a solução de “Recomposição da camada de base c/ adição de 20% brita” para “Reciclagem de base c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. À base - esp. rev. entre 5 e 10 cm”, o que ocorreu no 2º e 3º Termos Aditivos de Valor.

Ocorre que o método executivo do serviço “Recomposição da camada de base c/ adição de 20% brita” é o mesmo do serviço “Reciclagem de base c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. à base - esp. rev. entre 5 e 10 cm”, alterando-se o insumo que vai compor a mistura durante a passagem da recicladora.

De fato, o projeto executivo previa a “Remoção mecanizada do revestimento betuminoso”, mas este serviço implicaria uma despesa desnecessária, pois o serviço de reciclagem/recomposição do pavimento pode (deve) ser realizado com a incorporação do revestimento asfáltico. Aliás, é cediço que o revestimento asfáltico é composto por material nobre e seria um desperdício não aproveita-lo na recomposição do pavimento.

139. Articularam novas considerações sobre a metodologia construtiva, inclusive com registro fotográfico, para reafirmarem que não houve transfiguração do objeto, conforme abaixo:

Posto isso, resta claro que o método executivo do serviço “Recomposição da camada de base c/ adição de 20% brita” é o mesmo do serviço “Reciclagem de base c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. à base - esp. rev. entre 5 e 10 cm”, alterando-se apenas o insumo que compõe a mistura durante a passagem da recicladora.

Nesse sentido, cumpre memorar o disposto no r. Acórdão nº. 3144/2011- Plenário do Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

“(...) objeto, entendido este como o conjunto de itens para os quais, como requisito de habilitação técnico-operacional, foi exigida apresentação de atestados que comprovavam execução de serviço com características semelhantes”. (gn)





Logo, o próprio edital da SINFRA, de acordo com entendimento exarado pelo Tribunal de Contas da União, atenta para a possibilidade de apresentação de atestados que comprovassem a execução de obras de complexidade equivalente, isto é, serviços com características semelhantes. Dessa maneira, o 2º e 3º Termos Aditivos de Valor não descumpriam referida regra.

Além disso, tanto o Edital de Concorrência Pública nº. 030/2014 quanto o Contrato nº. 388/2014 descrevem que o objeto a ser contratado é a “EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSERVAÇÃO, RESTAURAÇÃO E MELHORAMENTO DO MEIO AMBIENTE - CREMA MT, DA RODOVIA MT-246, TRECHO ENTR. BR- 163/364 (TREVO JANGADA) - BARRA DO BUGRES, SUBTRECHO PONTE SOBRE O RIO CURRUPIRA - BARRA DO BUGRES, NUMAEXTENSÃO DE 45,245 KM, NOS MUNICÍPIOS DE BARRA DO BUGRES - JANGADA – RO-SÁRIO OESTE/MT (TRECHO 02)”, o que não se viu alterado.

Desta forma, é incontroverso que não houve a transfiguração do objeto contratado após a celebração do 2º e 3º Termos Aditivos de Valor.

Noutro norte, é imperioso asseverar que as ações dos Defendentes, ao invés de eivadas de irregularidades ou ilegalidades, especialmente no que tange a subscrição da Nota Técnica, tiveram como principal objetivo dar funcionalidade ao objeto contratado, cuja medida mostrava-se adequada. Isto, pois, a atuação de ambos caminhou sob a ótica do interesse público, mesmo porque não seria razoável permitir o prejuízo de toda a sociedade, destinatária do investimento estatal, em razão das paralisações havidas nas obras, que são de inquestionável interesse social.

Outrossim, o Tribunal de Contas da União emitiu um relatório de auditoria (TC 011.196/2018-1 [Apenso: TC 039.816/2018-4]), que se tratou de um amplo diagnóstico sobre as obras paralisadas no país e identificação das principais causas de paralização.

Referido relatório identificou que de 38.412 (trinta e oito mil, quatrocentos e doze) contratos consolidados, cerca de 14.000 (quatorze mil) se encontravam paralisados, representando aproximados 37,5% (trinta e sete e meio por cento) das obras que deveriam estar em andamento, o que resulta em um verdadeiro desperdício de aproximadamente R\$ 144.000.000,00 (cento e quarenta e quatro bilhões de reais), soma dos valores totais previstos dos contratos paralisados, sem mencionar os efetivos prejuízos das paralisações.

A obra objeto deste feito, certamente seria mais uma entre tantas paralisadas, pois conforme já exposto, houve um grande período de paralisação, e os atos dos Defendentes contribuíram para sua regular conclusão, evitando-se prejuízos ao erário e a população usuária. Assim, é imperioso reconhecer que a relativização do objeto foi benéfica para a Administração Pública, bem como não resultou em grandes mudanças no objeto contratado.

140.

No mais, os responsáveis suscitararam disposições da LINDB, ausência de

2ª Procuradoria do Ministério Públco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





prejuízo e que as alterações tiveram respaldo jurídico.

141. Em sua **defesa**, o Sr. Marcelo Duarte Monteiro, ex-Secretário da SINFRA, inicialmente tece considerações sobre o processo licitatório que resultou no Contrato nº 388/2014/SETPU e seu objeto.

142. Na sequência, aduz que o ajuste passou por paralisações e que no período ocorreu o rompimento transversal do trecho, que interrompeu o tráfego na via, conforme abaixo:

Extrai-se dos autos que desde a Ordem de Início de Serviço (SUOT/O.I.S./N.º 146/2.014) o contrato em questão passou por duas paralisações ocorridas em: 31/10/2014 a 22/05/2015 (SUOT/OP/N.º 123/2.014) e 30/08/2017 e 11/05/2018 (SUEF I / O.P.S./N.º 006/2.017).

Neste interregno, após fortes chuvas ocorridas na região em 20/02/2015, houve um rompimento transversal no trecho, aproximadamente 14,0km de Barra do Bugres/MT, comprometendo totalmente o tráfego na região.

Extrai-se dos autos que, após vistoria 'in locu' pelo Engenheiro Adelco Batista Queiroz, verificou-se que o bueiro ARMCO existente, com 2,80m de diâmetro, não suportou a pressão da água, rompendo-se e abrindo uma cratera de aproximadamente 10,0m de largura. Em seu Relatório Técnico, recomendou a execução no local da obra de um bueiro celular triplo.





143. Informou que, em razão desse evento, fora celebrado o 1º termo aditivo ao contrato em 28/12/2015, e que, nos meses de abril e maio de 2017, procedeu-se avaliação estrutural do pavimento da via, constatando-se a necessidade de adequação do projeto para restauração do trecho da Rodovia MT-246, e detectou-se “patologias de alta severidade” que geravam ações de manutenção rotineiras, o que motivou a instauração do processo Administrativo nº 389151/2018, em que se identificou que a solução técnica não atendia a necessidade da obra, exigindo adoção de solução de engenharia mais adequada ao serviço.

144. Esclareceu que a empresa RTA Engenheiros e Consultores elaborou a Nota Técnica nº NTG307519718 detalhando as falhas estruturais da obra e a inadequação da solução de engenharia, conforme o trecho abaixo, no qual o Ministério Público de Contas destaca o apontamento sobre o risco à segurança dos usuários da via:





Considerando o pavimento da rodovia MT-246 como tipo 4, em toda a extensão do segmento, e em função da quantidade de patologias rodoviárias identificadas, onde as ações corretivas superficiais previstas no Programa PRÓ-ESTRADAS Manutenção não seriam mais eficientes a se garantir a continuidade do fluxo de veículos em segurança. Haveria necessidade de alocação de uma equipe de tapa-buraco em regime integral no segmento e, ainda assim, por vezes, haveria a recorrência de patologias, sobretudo durante os meses onde os índices pluviométricos são intensos.

Apesar de atualmente estar ativo na Secretaria, o Programa PRÓ-ESTRADAS Manutenção não tem por característica promover o que pode ser considerada uma manutenção mais robusta, com disponibilização de equipe permanente para um único segmento. Pois sabe-se que, ao Programa atual, foram previstos investimentos bastante reduzidos diante da extensa malha rodoviária do Estado de Mato Grosso. Neste contexto, a medida poderia ocasionar um desequilíbrio financeiro ao contrato de manutenção que possui outros diversos segmentos a serem conservados.

A partir dos resultados obtidos, estudou-se uma solução técnica que permitisse à Administração Pública a manutenção do contrato de restauração com valores aditivados inferiores a 25%. Mas em função do aditivo já firmado entre a SINFRA e a empresa Executora, para este Lote a supressão e o acréscimo de serviços superará os 25%. Igualmente ao Lote 01, a solução técnica mais econômica identificada, foi a reciclagem da base com incorporação do revestimento asfáltico e adição de cimento a 1,5% em peso.

Em função da concessão da rodovia à iniciativa privada, seja em 2018 ou a posterior, mas levando-se em consideração à manutenção de parâmetros mínimos de segurança aos usuários da rodovia até a concessão do segmento, e sobretudo durante a passagem ao próximo período de chuvas 2018/2019, com condições seguras de trafegabilidade, uma solução elencada é a realização de intervenções apenas nos segmentos mais críticos, portanto em uma extensão aquém da extensão total.





145. Arguiu que, a par das informações da Nota Técnica nº NTG307519718, servidores da SINFRA constataram a urgência da adoção das medidas sugeridas, sendo o feito submetido à Procuradoria Jurídica, que elaborou o Parecer nº 630/SGAC2018, viabilizando o aditivo, e que somente após esse aval, realizou-se o aditivo contratual, conforme abaixo:

As constatações pela RTA Engenheiros Consultores foram analisadas pela equipe técnica da SINFRA, nas pessoas dos Srs. Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, o Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I, Sr. Diogo Menezes Souza, o Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias, Sr. Marcos Catalano Corrêa, **oportunidade em que constataram a urgência e necessidade das alterações sugeridas na Nota Técnica NTG0307519718.**

Ato seguinte, o processo foi remetido à Subprocuradoria de Aquisições e Contratos para análise de legalidade da minuta do aditivo de valor ao Contrato n.º 388/2014/00/00-SETPU, **que por meio do Parecer nº 630/SGAC/2018** de lavra dos Procuradores Igor de Araujo Velella e Victor Saad Cortez, se manifestou no sentido de:

DIREITO ADMINISTRATIVO – CONTRATO ADMINISTRATIVO – ADITIVO DE VALOR – ALTERAÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO QUE EXCDE O LIMITE IMPOSTO PELO ART. 65, § 1º DA LEI 8.666/93 – POSSIBILIDADE – ATENDIMENTO DOS REQUISITOS ELENCADOS NA DECISÃO N.º 215/1999, DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO REPRODUZIDO PELA RESOLUÇÃO DE CONSULTA DO TCE/MT 45/2011. DÚVIDA SOBRE APLICAÇÃO DE TAG FIRMADO COM O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO – RECOMENDAÇÃO PELO IMEDIATO CUMPRIMENTO DE SEUS TERMOS. (...) Em relação às alterações superiores a 25%, pode a questão ser enfrentada sob a ótica de posição adotada Tribunal de Contas da União, através da decisão n.º 215/1999 que permitiu a celebração de Termo Aditivo de Valor que ultrapasse o percentual previsto no §1º, do artigo 65, da Lei n.º 8.666/93 para as hipóteses de alterações consensuais, qualitativas e excepcionais, desde que atendidos determinados requisitos aqui transcritos. (...) Em relação ao cumprimento destes requisitos a Nota Técnica de fls. 131/154 enfrentou pontualmente cada um deles como se verá a seguir. Certificou-se, de início, que a celebração deste aditivo não acarreta para a administração encargos contratuais superiores aos oriundos de uma eventual rescisão contratual por razão de interesse público, acrescido dos custos de elaboração de um novo procedimento licitatório. (...) Mais a frente, para a caracterização de ocorrência de fato superveniente que implica em dificuldade não prevista ou imprevisível por ocasião da contratação inicial, reforça, às fls. 146/148, que houve imprevisível demora de cerca de dois anos entre o estudo, entre a





contratação e início da obra. Aduz, também, que há ainda falha de projeto em relação à falta de dispositivo de drenagem, tudo contribuindo para acelerar o desgaste da rodovia. (...) A celebração do aditivo para o aumento do quantitativo de serviços não irá, ademais, alterar a dimensão/natureza do objeto contratual que continua a ser a execução dos serviços de pavimentação da rodovia MT-246 entre a ponte do Rio Currupira e o município de Barra do Bugres-MT. (...) Ora, no caso o objeto permanece essencialmente o mesmo, qual seja, a pavimentação da rodovia, porém busca-se alterar a solução técnica para o material base com incorporação do pavimento existente e adição de cimento. (...) Por fim, o último requisito guarda relação com a demonstração de que as consequências de outra alternativa (rescisão contratual seguida de nova licitação) importam sacrifício, ou seja, possuem repercussão negativa em relação a esse interesse inclusive quanto a sua urgência e emergência. Em relação a ela, a Nota Técnica expressamente esclareceu que a rescisão do contrato, seguida de nova licitação, além de não se revelar em medida mais econômica, levará ao atraso na entrega do objeto contratual dado ao prazo estimado entre 240 a 285 dias da abertura do processo licitatório até a celebração do contrato. Também, se ressaltou que a demora adicional de 240 dias acarretaria o agravamento da condição já ruim da estrada. Nesse contexto, a área técnica concluiu pela necessidade do aditivo contratual, com acréscimo de 40,26% e supressão de 13,73%. (...) Assim, diante do exposto acolhem-se os argumentos perfilados na Nota Técnica de fls. 131 e seguintes para que seja providenciada a concordância expressa da empresa contratada, que pode, inclusive, ser materializada através de sua assinatura no termo aditivo. (Grifo nosso).

Somente após exame da possibilidade jurídica pela Procuradoria-Geral do Estado é que foi exarado despacho pelo então Secretário de Estado de Infraestrutura e Logística Marcelo Duarte Monteiro autorizando a celebração aditivo contratual, momento em que foi formalizado o Quinto Termo Aditivo ao Instrumento de Contrato nº 388/2014/SETPU, que teve como objeto a modificação da Cláusula Quinta – Valor e Dotação do Instrumento Contratual, com o fim de alterar a quantia de R\$ 17.454.121,32 para 21.198.191,09, sendo R\$ 5.682.989,64 – 40,26% de acréscimo e R\$ 1.938.919,87 – 13,73% de supressão. (grifo nosso)

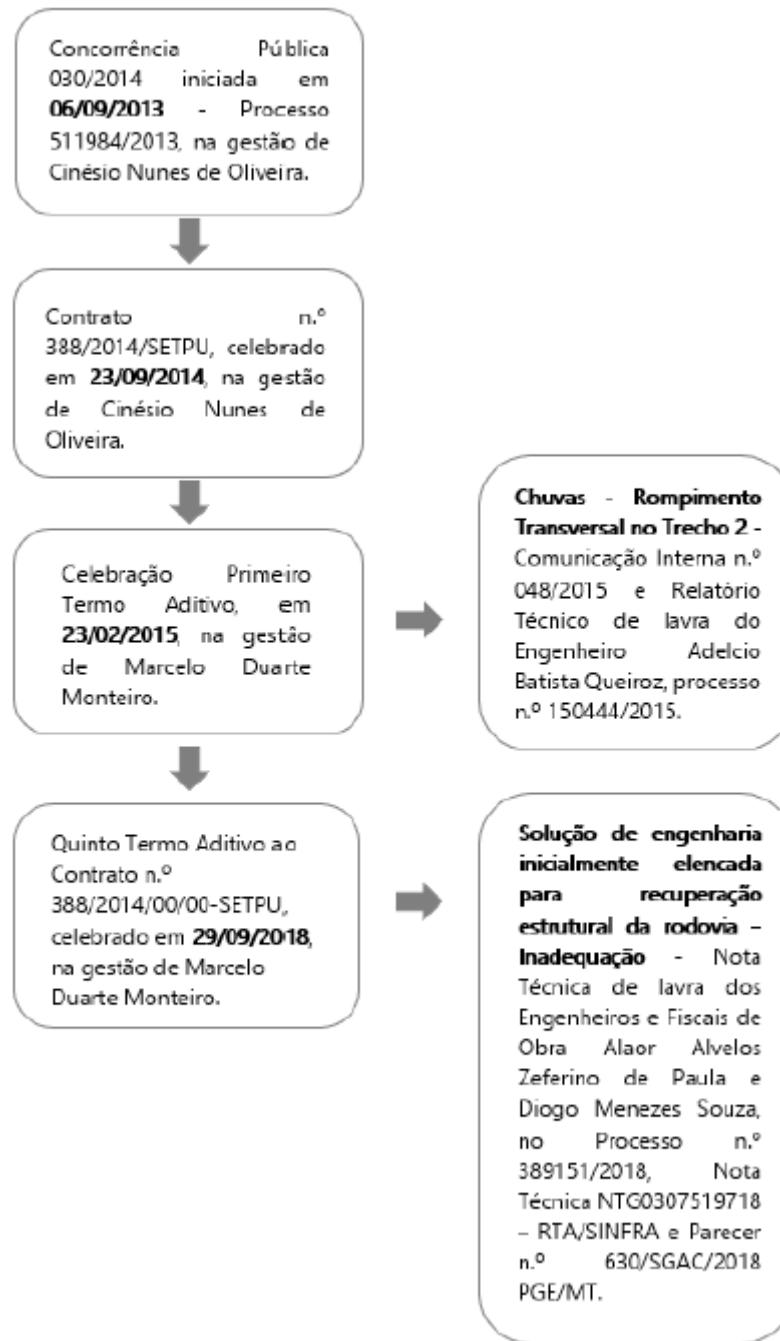
146. Além disso, o Sr. Marcelo Duarte Monteiro afirmou que a unidade instrutiva não levou em consideração todo o contexto fático da alteração contratual, e ignorou o princípio da continuidade do serviço público e da supremacia do interesse público, colacionando fluxograma dos eventos que precederam o 5º termo aditivo: *in verbis*:

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





147. Com arrimo nessas diretrizes, o Sr. Marcelo Duarte Monteiro destacou que o 5º termo aditivo teve fundamento em eventos concretos, técnicos e jurídicos. Ademais, teceu considerações sobre a não ocorrência de transfiguração do objeto, nos termos abaixo:

De acordo com os ensinamentos de Marçal Justen Filho⁴, a melhor adequação técnica do projeto adotado para a licitação e em que se fundou a proposta selecionada como vencedora supõe a descoberta ou a revelação de circunstâncias desconhecidas acerca da execução da prestação ou a constatação de que a solução técnica anteriormente adotada não era mais adequada, de forma que a hipótese da alínea 'a', inciso I do artigo 65 da Lei n.º 8.666/93 compreende justamente as situações em que se constata a inadequação da concepção original, em que se funda a contratação, o que se verifica no caso em tela.

Enquanto o Contrato n.º 388/2014/SETPU teve como objeto a execução de serviços de conservação, restauração e melhoramento do meio ambiente – CREMA/MT, da Rodovia: MT-246, trecho: Entr. BR-163-164 (Trevo Jangada) – Barra do Bugres, Subtrecho: Ponte sobre o Rio Currupira – Barra do Bugres, numa extensão de 45,245km, nos municípios de Barra do Bugres – Jangada – Rosário Oeste/MT (Trecho 02), o Quinto Termo Aditivo ao Instrumento de Contrato n.º 388/2014/SETPU readequou a solução técnica adotada para a execução de serviços de conservação, restauração e melhoramento do meio ambiente da rodovia, consubstanciada no aumento do quantitativo de serviços relacionados a drenagens, como se extrai da Nota Técnica SUEF I/SAOB, ratificada pelo Parecer n.º 630/SGAC/2018 emitido pela PGE/MT.

Considerando o fato superveniente à elaboração dos projetos básico e executivo (rompimento transversal do trecho em 2015), não há como exigir que a solução técnica originalmente prevista se mantivesse adequada e apropriada às condições atuais da obra, situação que afasta qualquer alegação de falta de planejamento da Administração Pública quando da formação da Concorrência Pública 030/2014 e execução do Contrato n.º 388/2014/SETPU.

Como já decidiu o TCU⁵, “é praticamente impossível deixar de ocorrer adequações, adaptações e correções quando da realização do projeto executivo e mesmo na execução das obras. (...) Quase sempre, as alterações qualitativas são necessárias e imprescindíveis à realização do objeto e, consequentemente, à realização do interesse público primário,

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





pois que este se confunde com aquele.

Ademais, a redução ou acréscimo não pode ser acompanhado de variações equivalentes e proporcionais. Não se pode considerar que a redução de 25% das quantidades implique, necessariamente, na redução na redução de 25% do preço, da mesma forma o acréscimo de 25% nas quantidades não importa, obrigatoriamente, na majoração em 25% do preço.

Por fim, não se há falar em prejuízo ao erário, diante da materialização dos serviços prestados, tendo sido atendidas todas as ordens de serviços encartadas nos autos, sem qualquer questionamento tais documentos. (grifo nosso)

148. Em sua **defesa**, Sr. Marcelo de Oliveira e Silva, atual Secretário da SINFRA, e que apresentou defesa subscrita com o Procurador da PGE Sr. Carlos Eduardo Sousa Bomfim, contextualiza o Contrato nº 388/2014/SETPU e o seu objeto e detalha a irregularidade imputada a ele, especificamente em razão do 11º Termo Aditivo.

149. Arguiu que a controvérsia sobre a presente irregularidade decorre do entendimento da unidade instrutiva acerca da transfiguração do objeto do Contrato nº 388/2014/SETPU por aditivos, conforme abaixo:

readequação do projeto que promoveu a alteração da solução original para a camada de base do pavimento que consistia na execução dos serviços de “remoção mecanizada de revestimento betuminoso” e “recomposição camada de base c/a adição de brita. para a solução por meio do serviço de reciclagem c/ 1,5% de cimento e incorp. ver. Asf. A base esp. Ver. Entre 5 e 10 cm”.

Esta providência, de acordo com a equipe técnica do TCE/MT, teria tido o condão de operar a correção de projeto básico mal elaborado em detrimento da utilização do instituto para o fim real a que se destina, ou seja, ajustes em função de eventos realmente imprevistos à época de sua elaboração (página 77, do Relatório Técnico).

Reconheceu-se, na oportunidade, a existência de vantajosidade econômica da manutenção do contrato em face da realização de novo procedimento licitatório

(pag. 77, do Relatório Técnico) mas que esta vantagem seria derivada da ausência de planejamento por parte da administração pública, considerando que esta detinha pleno conhecimento da incompatibilidade entre o contrato n. 388/2014 e as reais necessidades de intervenção na Rodovia MT-246 (pág. 77 de 140).





Neste cenário, à vista das conclusões a que chegaram os auditores do Órgão de Controle Externo, nos autos de representação de natureza interna, não houve o afastamento de irregularidade consubstanciado na extrapolação do limite legal para a celebração de aditivos contratuais. Denote-se, nesta medida, que a única irregularidade atribuída ao peticionante se traduz na celebração de acréscimo de valor ao instrumento contratual, em limites que suplantam o percentual legalmente permitido. Não lhe é imputado qualquer prejuízo ao erário.

A discriminação pontual das teses arguidas pelo Órgão de Controle tem o fim de permitir a desconstrução de cada um dos argumentos invocados que, a priori, são equivocados, não poderiam ser atribuídos ao peticionante ou, minimamente, são justificáveis tendo em vista o avançado estágio de execução da obra no momento em que houve a assunção do cargo de Secretário de Estado de Infraestrutura e Logística, que demandaram a tomada de decisão que, muitas vezes precisam levar em conta os obstáculos reais encontrados pelos gestores na execução das obras, à luz do que prevê o artigo 22, da LINDB.

Não é demais ressaltar, ao final, que o próprio Tribunal de Contas da União, ao delimitar os pressupostos mínimos a serem atendidos para a celebração de Termos Aditivos de valor que suplantam o limite legal previsto, considerou no bojo do acórdão que as normas se destinam à solução do caso concreto, mesmo que esta medida não esteja revelada no texto legal, (...) afinal, é para isso - para a solução de casos concretos - que servem as normas. Entender de outro modo seria admitir que este Tribunal estaria, no uso dessa competência, prestando-se a solução de questões jurídicas meramente teóricas ou acadêmicas, sem interesse imediato para a Administração.

150. Logo após, o Sr. Marcelo de Oliveira e Silva passa argumentar que não houve transfiguração do objeto, mas apenas substituição de insumo, esclarecendo que originalmente o método executivo previa a execução de serviço de “recomposição da camada de base c/ adição de 20% de brita”, mas que após a constatação das péssimas condições da pista, substitui-se o insumo para acrescentar 1,5% de cimento, o que não caracteriza alteração do método construtivo ou tecnologia utilizada, mas apenas substituição de insumo na mistura.

151. Asseverou que a manutenção da mistura original (brita) não era capaz de atender tecnicamente o “corpo estradal no momento da realização dos serviços”, e que esse fato não decorreu de projeto básico mal elaborado, mas provavelmente pelo alto fluxo de veículos e de 3 (três) períodos de chuva sem a devida manutenção.

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





152. Consignou que a solução apresentada foi escolhida dentre 5 alternativas possíveis para a modificação, e a adição de 1,5% de cimento a mistura atendeu as especificações constantes na Norma DNIT nº 141/2010-ES; motivo pelo qual não houve modificação do objeto, mas apenas de insumo, conforme abaixo:

A - Da substituição do insumo (brita x cimento) a ser utilizado para incorporação do material e do respeito à Súmula 261 do TCU.

A equipe técnica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso considerou que o 11º Termo Aditivo celebrado violou as premissas legais e os limites estipulados pelo Tribunal de Contas da União para a celebração de aditivos contratuais.

Isso porque, os serviços de conservação, restauração e melhoramento do meio ambiente (CREMA-MT) na Rodovia MT-246 foram licitados pela administração pública com o método executivo do serviço de recomposição da camada de base c/ adição de 20% brita.

No entanto, por intermédio do 5º Termo Aditivo ao contrato, tendo em vista, em apertada síntese, às péssimas condições da pista de rolamento, houve celebração de termo aditivo para que o insumo que proporcionasse a restauração fosse executado com a reciclagem de base com 1,5% de cimento e incorp. e ver. asf a base . esp. Ver. Entre 5 e 10 cm.

In casu, a alteração não é de método construtivo ou de tecnologia utilizada (prática coibida pelos órgãos de controle, conforme veremos adiante) mas sim do insumo utilizado na mistura durante a passagem da recicladora. Esta informação foi originariamente trazida aos autos na manifestação prévia do Sr. Diogo Menezes Souza, no sentido de que a transfiguração do objeto licitado pressupõe a modificação do método executivo, o que não tem relação com a hipótese dos autos.

De acordo com a instrução procedural que deu azo ao 5º termo aditivo (e, refere-se a ele, porque foi a oportunidade em que se aferiu o estágio atual do segmento e realizou os estudos técnicos visando manter ou alterar a solução técnica inicialmente concebida), a manutenção do insumo inicialmente projetado não era capaz de aprovação nos testes técnicos de compactação desejáveis.

Estudos em campo e em laboratório identificaram que a adição de material pétreo (brita) em 20% de peso durante os serviços de reciclagem do material desta camada levavam à mistura com Índice de Suporte Califórnia (ISC) inferior a 80%.

Programa PRÓ-ESTRADAS identificaram que a solução inicialmente elencada para recuperação estrutural da camada de base não retornava uma mistura com Índice de Suporte Califórnia (ISC) ou CBR que atendesse a





Norma DNIT 141/2010-ES Pavimentação – Base estabilizada granulometricamente - Especificação de Serviço.

NTG 0307519718 - RTA Engenheiros e Consultores Ltda Isso porque, à época da alteração contratual, a rodovia (MT 246) estava caracterizada como de classe 4 (em uma classificação de 1 a 4), de pior estado de conservação, quando se afere que existe necessidade de interferência correctiva anual em mais de 100,00 m², em um segmento de 1000m de extensão.

Nesses termos, é preciso estabelecer a premissa de que a manutenção do insumo previsto no projeto original (brita) não era capaz de satisfazer tecnicamente a necessidade do corpo estradal no momento da realização dos serviços.

Não se pode traçar uma correlação entre este fato e suposta deficiência do projeto básico, como pretende realizar a área técnica, porque é mais provável que o desgaste excessivo do pavimento tenha sido ocasionado pelo alto fluxo de veículos na MT-246 e 3 (três) períodos de chuva sem a devida manutenção por parte do Estado, conforme consta da instrução do 5º termo aditivo.

É preciso consignar, outrossim, que a alteração realizada cuidou de avaliar 5 (cinco) alternativas possíveis de modificação em diversos graus e índices de insumo, sendo a mistura de material de base com incorporação do pavimento existente (CBUQ) e adição de 1,5% de cimento a que atendeu as especificações técnicas (DNIT 141/2010-ES) com a maior vantajosidade ao erário frente às outras hipóteses estudadas.

A alteração, assim, possibilitou que a restauração da rodovia (objeto contratual) prosseguisse e que seu resultado fosse satisfatório à sociedade (rodovia restaurada com pavimento que atende as normas técnicas do DNIT). A alteração não provocou transfiguração do objeto contratado pela mera alteração do insumo, eis que não se obteve resultado diverso da execução do contrato.

Nesse contexto, importante invocar o entendimento da Súmula 261 do TCU, segundo a qual:

Em licitações de obras e serviços de engenharia, é necessária a elaboração de projeto básico adequado e atualizado, assim considerado aquele aprovado com todos os elementos descritos no art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, constituindo prática ilegal a revisão de projeto básico ou a elaboração de projeto executivo que transfigurem o objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos. (sem grifo no original)

Logo, a Súmula 261 do Tribunal de Contas da União não alcança a situação em análise, pois que não transfigurado, com a alteração do insumo





que serve a mistura o objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósitos diversos (grifo nosso).

153. Ato contínuo, o Sr. Marcelo de Oliveira e Silva aborda a questão da substituição do insumo e sua repercussão como qualificação técnica, o que refletiria na habilitação das licitantes, consoante apontado pela unidade instrutiva.

154. Sobre o ponto, informou que a exigência como qualificação técnica de "recomposição camada de base c/ adição de 20% de brita" tinha como escopo comprovar a prévia experiência da licitante, conforme diretriz do art. 30, §1º, I, da Lei nº 8.666/93. Contudo, asseverou que a modificação de um critério para aferir a qualificação técnica só pode ser encarado como transfiguração do objeto quando resultar na entrega de objeto diverso do que foi contratado.

155. Alegou que a substituição do insumo serviu apenas para dar funcionalidade e permitir que a restauração da pista fosse concluída, mas sem alterar do objeto contratual; razão pela qual reforçou que a mudança do insumo não gerou transfiguração do objeto contratual, conforme abaixo:

Nesses termos, em apertada síntese, o que o Relatório Técnico Preliminar pretende é afirmar que houve transfiguração do objeto contratual porque a Recomposição Camada de Base c/ Adição de 20% de Brita. foi exigida como qualificação técnica dos licitantes.

O raciocínio realizado, não obstante, não aparenta estar correto.

A raiz da exigência de qualificação técnica no regime jurídico anterior (Lei Federal nº 8.666/93) fundava-se na necessidade de se comprovar experiência prévia na execução de obra ou serviços de características semelhantes, limitadas às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação. (art. 30, §1º, I).

Desse modo, de acordo com o projeto e orçamento submetido a licitação a. Recomposição Camada de Base c/ Adição de 20% de Brita. era considerada uma das parcelas de relevância e que continha um valor significativo, apto a ser alçada a critério de qualificação técnica.

A alteração contratual que conduza a modificação em critério eleito para aferir a qualificação técnica pode ser considerada uma transfiguração do





objeto, quando sua alteração provocar a entrega de outro bem que não era o objeto contratual. Todavia, estevnão é o caso dos autos.

A modificação do insumo serviu tão somente para dar funcionalidade e permitir que a restauração fosse concluída, sem qualquer alteração do objeto contratual. Tratou-se, portanto, de uma modificação que longe de proporcionar a transfiguração do contrato, restou por consagrar e viabilizar sua conclusão.

O que se pretende é retirar a lógica realizada - pelo Relatório Preliminar - de consequencialismo entre a alteração de quaisquer dos itens da qualificação técnica com a necessária conclusão de que o objeto contratual resultaria transfigurado, como o documento pretende realizar.

A alteração de parcela do objeto (item de qualificação técnica) não significa, necessariamente, transfiguração do objeto contratual. Adiante, abordaremos o critério adotado pelo TCU para aferir se houve transfiguração do objeto contratual

156. Além disso, consignou que o Acórdão nº 3.144/2011 do TCU, invocado pela unidade instrutiva, não pode ser usado como fundamento para o entendimento de que a substituição de um insumo acarreta a transfiguração do objeto, nos termos abaixo:

Analisando o Acórdão citado, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, nota-se que o entendimento colacionado surgiu de uma inadequação de previsão do edital padrão do DNIT, que continha previsão generalista de vedação de subcontratação que ocasionava insegurança jurídica na atividade de autorizar ou não as subcontratações solicitadas. Vejamos a cláusula imprecisa:

23. Síntese da irregularidade apontada: o edital-padrão do DNIT contemplava o item 8.10.2, com a seguinte redação:

8.10.2. No caso de subcontratação, deverá ficar demonstrado e documentado que esta somente abrangerá etapas dos serviços, ficando claro que a subcontratada apenas reforçará a capacidade técnica da contratada, que executará, por seus próprios meios, o principal dos serviços de que trata este Edital, assumindo a responsabilidade direta e integral pela qualidade dos serviços contratados. (grifamos)

Em que pese o próprio DNIT tenha confirmado a imprecisão causada pela previsão editalícia, o Acórdão avançou objetivando definir quais são as hipóteses de permissão (ou de vedação) da subcontratação, tendo em vista que o regramento jurídico anterior (Lei 8666/93) não continha previsão a esse respeito.





A interseção do entendimento do Acórdão 3144/2011 com o presente caso deve ser visto sob dois aspectos.

O primeiro é que, quando o item 9.8 (citado no Relatório Preliminar) determina ao DNIT que não inclua em seus editais cláusula que permita subcontratação do principal do objeto, entendido este como o conjunto de itens para os quais, como requisito de habilitação técnico-operacional, foi exigida apresentação de atestados que comprovassem execução de serviço com características semelhantes., o mérito da determinação não está alocada no termo principal do objeto. como transpareceu pelo grifo realizado pelo Relatório.

Trata-se, tão somente, de demonstrar ao DNIT a correta interpretação de um termo posto pela própria autarquia (principal do objeto/principal do projeto/principal dos serviços) em seus editais.

O primeiro aspecto da relação do Acórdão nº 3144/2011 com o caso em exame, portanto, pretende deixar claro que o Tribunal de Contas da União não possui entendimento de que é transfiguração do objeto contratual a modificação de itens para os quais foi exigida capacidade técnica. Mas tão somente recomendando que o DNIT interprete a restrição de subcontratação posta em seu edital em contornos mais claros.

O segundo aspecto é que não se pode correlacionar o Acórdão nº 3144/2011/TCU com transfiguração do objeto contratual, posto que estes tutelam bens jurídicos distintos.

(...)

Assim, não é possível utilizar o Acórdão 3144/2011/TCU-Plenário como fundamento jurídico apto a conduzir o entendimento de que qualquer alteração contratual em item que foi eleito como sujeito a qualificação técnica deve ser considerada transfiguração do objeto.

157. Suscitou o Acórdão nº 1.386/2023 -Plenário do TCU, a fim de afirmar que o Tribunal de Contas não fez análise de materialidade, impacto e aderência para formular o achado em análise; bem como invocou o Acórdão 215/1999 do TCU, que amparou as alterações em análise, para argumentar que, no corpo de desse acórdão, vislumbra-se a possibilidade de modificações no objeto e que a unidade instrutiva não rebateu a motivação dos aditivos e a vantajosidade ao erário e, ainda, o interesse coletivo, já que, conforme nota técnica, havia um grande número de acidades na via, inclusive com vítimas fatais, o que exigia imediata atuação do gestor.

158. Ademais, invocou novamente o Acórdão nº 1.386/2023 do TCU, que não





sancionou os responsáveis por não haver dolo na transfiguração do objeto e ter passado por setores responsáveis para alterar o ajuste; bem como suscita a segregação de responsabilidade, já que ele é responsável apenas pelo Termo Aditivo nº 11º, que teve por finalidade a conclusão da obra, informando que apenas deu continuidade a técnica que vinha sendo executada, e, ainda, rememorou disposições da LINDB, fazendo referência aos obstáculos práticos enfrentados para a conclusão da obra.

159. Em sua **defesa**, a empresa RTA Engenheiros e Consultores rememorou que o contrato de gerenciamento firmado entre ela e a SINFRA se limitava a auxiliar a fiscalização dos contratos, sendo que sua atuação se restringiu a análise da vantajosidade dos termos aditivos.

160. Ressaltou que uma nova licitação custaria mais caro ao erário, e demoraria pelo menos 200 (duzentos) dias, ao custo aproximado de R\$ 40.000.000,00 (quarenta milhões de reais), ao passo que a continuidade do ajuste já existe, mas com as devidas adequações, ficaria em R\$ 35.500.000,00 (trinta e cinco milhões e quinhentos mil reais) aproximadamente. Inclusive arguiu que a unidade instrutiva não questionou a vantajosidade ao erário.

161. Suscitou, com base no Acórdão nº 215/1999 do TCU, a possibilidade de acréscimos contratuais ultrapassarem os 25% do valor do ajuste, em razão de fatos supervenientes, como o caso em análise, em que houve paralisação das obras.

162. Além disso, também ressaltou que não houve transfiguração do objeto, já que a diferença significativa é apenas o acréscimo de 1,5% de cimento, pois o objeto continua sendo conservação, restauração e melhoramento do meio ambiente, fazendo referência a disposições do Manual de Restauração de Pavimento Asfáltico do DNIT, para corroborar essa alegação.

163. Asseverou que o Acórdão nº 3.144/2011 do TCU não serve de fundamento para o presente achado, pois ele não trata de transfiguração de objeto, mas de vedação à subcontratação da parcela principal do objeto, bem como repisa que

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





não ocorreu mudança de objeto, conforme abaixo:

Para sustentar sua alegação, a SECEX evoca o Acórdão n. 3144/2011-Ple-nário, TC-015.058/2009-0, Rel. Min. Aroldo Cedraz, que assentou que “é ilícita a inserção, em editais do DNIT, de autorização que permita a sub-contratação do principal de objeto licitado, entendido essa parcela do objeto como o conjunto de itens para os quais foi exigida, como requisito de habilitação técnico-operacional”.

Contudo, referido Acórdão diz respeito especificamente à vedação da sub-contratação da parcela principal do objeto, cuja finalidade é impedir que uma parcela relevante do objeto, para a qual foi selecionado o licitante mais apto – tendo inclusive apresentado atestado de capacidade técnica para o item – fosse posteriormente transferida a terceiro por este esco-lhido.

Portanto, referido Acórdão diz respeito tão somente à vedação da subcontratação dos itens mais relevantes, considerado o principal do objeto, ou seja, em nenhum momento afirma que a alteração de qualquer item principal caracterizaria alteração do objeto, restando esclarecida sua inaplicabilidade ao caso concreto.

Ora, segundo a interpretação da SECEX, a mera alteração de qualquer item considerado relevante – para fins de exigência de capacidade técnica da licitante – seria suficiente para se caracterizar a transfiguração do objeto, o que evidentemente não procede.

Afinal, no caso concreto, resta plenamente preservada a execução do serviço de recomposição da camada de base – a única diferença é que, ao invés de se adicionar brita, promove-se a adição de cimento, a partir da reutilização do material betuminoso, o que evidentemente não configura alteração do objeto, tratando-se de mera adição de cimento à solução.

Demonstrada, portanto, a patente inaplicabilidade do referido Acórdão ao caso em tela, tendo em vista que este não considerou a alteração de item relevante como alteração do objeto contratual, mas apenas a necessidade de observância da capacidade técnica exigida para fins de inserção de determinados itens em editais que autorizem a subcontratação.

Aliás, o próprio Acórdão evocado pelo TCE/MT deixa claro que deve se comprovar a execução de serviços com características semelhantes, de forma que, mesmo que se considere a vedação em razão da exigência de capacidade técnica, ainda assim restaria preenchido o requisito legal, tendo em vista a comprovada semelhança entre os serviços, como já exaustivamente demonstrado acima

(...)

Dessa maneira, o Tribunal de Contas da União entendeu pela não transfiguração do objeto, considerando que o aditivo estava diretamente





relacionado à execução do objeto contratual, **conclusão que perfeitamente se amolda à hipótese dos autos, em que a reciclagem do pavimento e adição de cimento estão diretamente relacionadas com a restauração do pavimento**, daí ressaltando, à toda evidência, a improcedência da alegação de transfiguração do objeto do contrato (grifos do original)

164. A unidade instrutiva, em **relatório técnico de defesa**, manteve o achado 04 em relação a todos os responsáveis.

165. Em relação ao Sr. Alaor Alvelos Zeferino de Paula, Sr. Diogo Menezes Souza e Sr. Marcos Catalano Corrêa, a unidade instrutiva realizou análise uniforme, com as devidas adaptações, reiterando integralmente os fundamentos invocados no Relatório Técnico Preliminar, visto que os responsáveis se valeram da mesma linha argumentativa da manifestação prévia, conforme abaixo:

Análise da defesa do Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula

O responsabilizado, em sua defesa, replica na íntegra o conteúdo de sua manifestação prévia, não trazendo novos argumentos aos autos. Sendo assim, conforme exposto na análise de sua manifestação prévia, replicada a seguir, **sugere-se a manutenção da irregularidade para este responsável** visto que suas alegações não foram capazes de afastar a irregularidade apontada referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

Análise da manifestação prévia do Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula Conforme consta no relatório técnico para manifestação prévia, o Sr. Alaor Alveolos foi responsabilizado por ter em 02.08.2018, na condição de eng. fiscal do Contrato nº 388/2014 (Port. Nº 181/2017/SAOB/SINFRA), subscrito a Nota Técnica101 ratificando a revisão de projeto em fase de obra em percentual que extrapolou o limite legal de 25% do valor inicial atualizado do contrato, o qual foi formalizado por meio do 5º Termo Aditivo. Registra-se que tal conduta foi determinante para a transfiguração do objeto originalmente contratado e descumprindo do artigo 65, §1º da Lei nº 8.666/93.

Assim, embora o Sr. Alaor Alveolos tenha exposto em sua manifestação prévia que coube à fiscalização apenas opinar quanto a real necessidade





de implantação das melhorias, sendo que a aprovação ou não coube à diretoria e ao corpo jurídico, fato é que o conteúdo da Nota Técnica por ele subscrita foi determinante para a implementação das alterações formalizadas no 5º Termo Aditivo.

Registra-se que a supracitada proposta de revisão de projeto em fase de obra, que extrapolou o limite legal de 25% do valor inicial atualizado do contrato, não está, conforme manifestação prévia, em consonância com os pressupostos contidos na Decisão nº 215/1999 – TCU102, sendo que tal conduta foi determinante para a transfiguração do objeto originalmente contratado e descumprindo do artigo 65, §1º da Lei nº 8.666/93. Conforme consta no relatório para manifestação prévia, a readequação de projeto visou promover a alteração da solução original para a camada de base que consistia na execução dos serviços de “Remoção Mecanizada de Revestimento Betuminoso” e “Recomposição Camada de Base c/ Adição de Brita” pela solução por meio do serviço de “Recicl. c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. à base - esp. rev. entre 5 e 10 cm”.

Contudo, conforme indicado no Edital da CP 030/2014 (Anexo I), a solução original de base referente ao serviço de “Recomposição Camada de Base c/ Adição de 20% de Brita” foi um dos requisitos de habilitação, visto a exigência de atestado e/ou certidão de responsabilidade técnica de sua execução para participação do processo licitatório.

(...)

Ademais, as hipóteses para concessão de aditivos não visam a correção de projetos básicos mal elaborados, mas sim para ajustes em função de eventos realmente imprevistos à época de sua elaboração. Assim, os sucessivos ajustes demonstram muito mais a ausência de planejamento por parte da Administração Pública do que a ocorrência de eventos imprevisíveis, já que planejamentos eficientes e adequados em uma licitação reduz as demandas por alterações contratuais.

Nesse sentido, em que pese a existência de argumentos quanto a vantajosidade pela manutenção do contrato em face da realização de um novo procedimento licitatório, fato é que os fatores que caracterizaram tal vantagem decorrem da ausência de planejamento por parte da Administração Pública, considerando que esta detinha pleno conhecimento da incompatibilidade entre o Contrato nº 388/2014 vigente e as reais necessidades de intervenção na Rodovia MT-246.

Ressalta-se que após a aprovação 11º Termos Aditivos utilizando-se das premissas estabelecidas no Acórdão nº 2530/2011-TCU-Plenário, tais alterações de projeto refletiram em um acréscimo de **89,80%** em relação ao valor contratado atualizado.

(...)

Portanto, não se constata, por ocasião da manifestação prévia, qualquer





manifestação capaz de afastar a irregularidade apontada referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais, configurando inclusive a transfiguração do objeto originalmente contratado em face da substituição do serviço de “Remoção Mecanizada de Revestimento Betuminoso” e “Recomposição Camada de Base c/ Adição de Brita” pela solução por meio do serviço de “Recicl. c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. à base - esp. rev. entre 5 e 10 cm”.

2.4.6.2 Análise da defesa do Sr. Diogo Menezes Souza

O responsabilizado, em sua defesa, replica na íntegra o conteúdo de sua manifestação prévia, não trazendo novos argumentos aos autos. Sendo assim, conforme exposto na análise de sua manifestação prévia, replicada a seguir, **sugere-se a manutenção da irregularidade para este responsável** visto que suas alegações não foram capazes de afastar a irregularidade apontada referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.
Análise da manifestação prévia do Sr. Diogo Menezes Souza

Conforme consta no relatório técnico para manifestação prévia, o Sr. Diogo Menezes Souza foi responsabilizado por ter em 02.08.2018, na condição de Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I, subscrito a Nota Técnica103 ratificando a revisão de projeto em fase de obra em percentual que extrapolou o limite legal de 25% do valor inicial atualizado do contrato, o qual foi formalizado por meio do 5º Termo Aditivo. Registra-se que tal conduta foi determinante para a transfiguração do objeto originalmente contratado e descumprindo do artigo 65, §1º da Lei nº 8.666/93.

(...)

2.4.6.3 Análise da defesa do Sr. Marcos Catalano Corrêa

O responsabilizado, em sua defesa, replica na íntegra o conteúdo de sua manifestação prévia, não trazendo novos argumentos aos autos. Sendo assim, conforme exposto na análise de sua manifestação prévia, replicada a seguir, **sugere-se a manutenção da irregularidade para este responsável** visto que suas alegações não foram capazes de afastar a irregularidade apontada referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

Análise da manifestação prévia do Sr. Marcos Catalano Corrêa

Conforme consta no relatório técnico para manifestação prévia, o Sr. Marcos Catalano Corrêa foi responsabilizado por ter em 02.08.2018, na condição de Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I, subscrito a Nota Técnica106 ratificando a revisão de projeto em fase de obra em percentual que extrapolou o limite legal de 25% do valor inicial





atualizado do contrato, o qual foi formalizado por meio do 5º Termo Aditivo. Registra-se que tal conduta foi determinante para a transfiguração do objeto originalmente contratado e descumprindo do artigo 65, §1º da Lei nº 8.666/93. (...)

166. Sobre o Sr. Antônio Carlos Tenuta e o Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho, a unidade instrutiva igualmente suscitou os apontamentos realizados no Relatório Técnico Preliminar, já que os responsáveis também se valeram da diretriz argumentativa delineada na manifestação prévia, conforme abaixo:

2.4.6.5 Análise da defesa do Sr. Antônio Carlos Tenuta

O responsabilizado, em sua defesa, replica na íntegra o conteúdo de sua manifestação prévia, não trazendo novos argumentos aos autos. Sendo assim, conforme exposto na análise de sua manifestação prévia, replicada a seguir, **sugere-se a manutenção da irregularidade para este responsável** visto que suas alegações não foram capazes de afastar a irregularidade apontada referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

Análise da manifestação prévia do Sr. Antônio Carlos Tenuta

Conforme consta no relatório técnico para manifestação prévia, o Sr. Antônio Carlos Tenuta foi responsabilizado por ter em 24.11.2020, na condição de Engenheiro fiscal substituto do Contrato nº 388/2014 (Port. Nº 024/2019/SAOR/SINFRA), subscrito a Nota Técnica nº 099/2020/SUEF I/SINFRA-MT109 ratificando as razões que autorizam a implementação do 11º Termo Aditivo em função da 3ª Revisão de Projeto de Engenharia Rodoviária em Fase de Obra, fato que refletiu em um acréscimo acumulado de 89,80% em relação ao valor contratado atualizado, em descumprimento ao disposto no artigo 65, §1º da Lei nº 8.666/93.

Assim, em que pese o Sr. Antônio Carlos Tenuta ter exposto em sua manifestação prévia que, enquanto fiscal, apenas identificou as necessidades que resultaram na elaboração do 1º Termo Aditivo que acresceu em 22,7% o valor contratual original, fato é que também foi o responsável, na condição de Eng. fiscal substituto, por subscrever Nota Técnica que fundamentou a 3ª Revisão de Projeto, resultando na elaboração e publicação do 11º Termo Aditivo.

Nesse sentido, não se constata, por ocasião da manifestação prévia, qualquer manifestação capaz de afastar a irregularidade apontada





referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

2.4.6.6 Análise da defesa do Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho

O responsabilizado em sua defesa replica na íntegra o conteúdo de sua manifestação prévia, não trazendo novos argumentos aos autos. Sendo assim, conforme exposto na análise de sua manifestação prévia, replicada a seguir, **sugere-se a manutenção da irregularidade para este responsável** visto que suas alegações não foram capazes de afastar a irregularidade apontada referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

Análise da manifestação prévia do Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho
Conforme consta no relatório técnico para manifestação prévia, o Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho foi responsabilizado por ter em 24.11.2020, na condição de Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I, subscrito a Nota Técnica nº 099/2020/SUEF I/SINFRA-MT110 ratificando as razões que autorizam a implementação do 11º Termo Aditivo em função da 3ª Revisão de Projeto de Engenharia Rodoviária em Fase de Obra, fato que refletiu em um acréscimo acumulado de 89,80% em relação ao valor contratado atualizado, em descumprimento ao disposto no artigo 65, §1º da Lei nº 8.666/93.

Registra-se que o lapso temporal entre a elaboração do projeto e a execução dos serviços impôs a necessidade de revisão do projeto. Assim, os sucessivos ajustes demonstram muito mais a ausência de planejamento por parte da Administração Pública do que a ocorrência de eventos imprevistos, já que planejamentos eficientes e adequados em uma licitação reduzem as demandas por alterações contratuais.

Assim, o argumento do Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho de que a via passou a apresentar níveis insatisfatórios de segurança, e que a solução de projeto já não atendia as necessidades, não são suficientes para afastar a irregularidade apontada referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

167. Quanto ao Sr. Nilton de Brito, a unidade instrutiva esclareceu que a responsabilização dele decorre do fato de ter ratificado a Nota Técnica nº 099/2020/SUEF, bem como rememorou que o Acórdão nº 215/1999 do TCU, no qual se amparou os termos aditivos, estabelece requisitos cumulativos, dentre os quais está a não transfiguração do objeto, e como isso ocorreu no caso, manteve-se a irregularidade,





conforme abaixo:

Neste contexto, afirmou que não houve a transfiguração do objeto, pois a natureza do contrato, a saber, conservação e restauração do pavimento, não foi alterada e que a alteração ocorreu apenas na forma como ocorria a intervenção no pavimento.

Contudo, a Decisão TCU nº 215/1999 condiciona a possibilidade de que seja extrapolado o limite de 25% definido pela Lei 8.666/93, ao atendimento **cumulativo** dos seguintes requisitos:

- I - não acarretar para a Administração encargos contratuais superiores aos oriundos de uma eventual rescisão contratual por razões de interesse público, acrescidos aos custos da elaboração de um novo procedimento licitatório;
- II - não possibilitar a inexecução contratual, à vista do nível de capacidade técnica e econômico-financeira do contratado;
- III - decorrer de fatos supervenientes que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial;
- IV - não ocasionar a transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos;
- V - ser necessárias à completa execução do objeto original do contrato, à otimização do cronograma de execução e à antecipação dos benefícios sociais e econômicos decorrentes;
- VI - demonstrar-se - na motivação do ato que autorizar o aditamento contratual que extrapole os limites legais mencionados na alínea "a", supra - que as consequências da outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou seja gravíssimas a esse interesse; inclusive quanto à sua urgência e emergência; No caso concreto, o pressuposto referente a "**não transfiguração do objeto originalmente contratado**" não foi atendido. Isto porque, a readequação de projeto visou justamente promover a alteração da solução original para a camada de base que consistia na execução dos serviços de "Remoção Mecanizada de Revestimento Betuminoso" e "Recomposição Camada de Base c/ Adição de Brita" pela solução por meio do serviço de "Recicl. c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. à base - esp. rev. entre 5 e 10 cm".

Ademais, conforme indicado no Edital da CP 030/2014 (Anexo I), a solução original de base referente ao serviço de "Recomposição Camada de Base c/ Adição de 20% de Brita" foi um dos requisitos de habilitação, visto a exigência de atestado e/ou certidão de responsabilidade técnica de sua execução para participação do processo licitatório.

Assim, sabendo-se que o TCU em decisão plenária, Acórdão nº 3144/2011, esclareceu que os requisitos de habilitação, como as exigências de atestados que comprovem a execução de serviço com características semelhantes, são parte do principal do objeto contratado, ratifica-se que a implementação do 5º Termo Aditivo resultou na transfiguração do objeto originalmente contratado, afastando suas justificativas.

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





A defesa destacou que o relatório de auditoria não contrapôs o argumento apresentado em sede de manifestação prévia quanto à vantajosidade de manutenção do Contrato nº 388/2014 e acrescenta que a eventual rescisão do contrato importaria em sacrifício demasiado e oneroso à administração, pois haveria a necessidade de indenizar a empresa contratada até então, de pagar pelos serviços prestados até a data de rescisão e de paralisar a obra até a conclusão do novo processo de contratação.

Neste cenário, tem-se que Lei e a jurisprudência não autoriza a **transfiguração do objeto** originalmente contratado, nem **alterações não decorrentes de fatos supervenientes que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial**, pois, desde o início da contratação, a Sinfra sabia ou deveria saber, quais as características da camada de base a ser recuperada e a solução técnica-econômica adequada à situação concreta da rodovia a ser restaurada; ou seja, a decisão da Sinfra em extrapolar o limite legal de 25% não está amparada na Decisão TCU nº 215/1999.

168. Em relação ao Sr. Marcelo Oliveira e Silva, a unidade instrutiva asseverou que, ao suscitar disposições do Acórdão nº 663/2023 do TCU, ele reconheceu que houve a extração do limite legal de alteração contratual, conforme abaixo:

Na ocasião, trouxe trecho do Acordão nº 663/2023 em que o Tribunal de Contas da União reconheceu que o momento da caracterização da transfiguração do objeto é pontual.

(...)

Quanto a isto, verifica-se que o defensor ratifica situações descritas no relatório da equipe técnica, inclusive informando que o 11º Termo Aditivo celebrado violou as premissas legais e os limites para a celebração de aditivos contratuais.

Neste contexto, cabe retomar a conduta irregular atribuída ao Sr. Marcelo de Oliveira e Silva que subscreveu o 11º Termo Aditivo ao Contrato no 388/2014 reduzindo a termo e formalizando ato ilegal visto que tal alteração contribuiu para extrapolar o limite de 25% do valor inicial do contrato. Registra-se que a formalização do 11º Termo Aditivo adicionou ao contrato serviços e quantitativos que totalizaram um acréscimo contratual no valor de R\$ 3.582.777,05, representando um aumento percentual de 89,80





169. Além disso, reafirma que houve transfiguração do objeto, fazendo paralelo entre a construção de uma ponte de madeira e outra de concreto, *in verbis*:

Neste contexto, informou que a mera alteração do insumo não configura a transfiguração do objeto contratado e que a Súmula 261112 do Tribunal de Contas da União não alcança a situação em análise. Contudo, embora o defendantente tente atribuir a alteração de solução de base de “recomposição da camada de base c/ adição de **20% brita**” para “reciclagem de base com 1,5% **de cimento** e incorp. e ver. asf a base esp. Ver. entre 5 e 10 cm” como mera alteração de insumo, verifica-se que tal argumento não prosperar.

Exemplificando por meio de uma situação mais visual para o “homem médio” e seguindo a linha de pensamento da defesa, uma eventual alteração da execução de uma **ponte de madeira** para a execução de uma **ponte de concreto**, não alteraria a solução proposta, apenas o insumo utilizado, de **madeira para concreto**, situação que não evidenciaria, nessa linha de argumentação, a transfiguração do objeto, qual seja: **ponte**.

Essa situação seria nitidamente desarrazoada, pois a Administração teria exigido capacidade técnica, como requisito de habilitação, de comprovação execução de ponte de madeira (principal do objeto), não se cogitando admitir a execução de ponte de concreto como algo similar.

170. Reforça a diretriz traçada pelo Acórdão do TCU nº 3.144/2011 do TCU quanto à imutabilidade dos requisitos de habilitação:

Posteriormente, alegou que o fato de que a experiência prévia nesta atividade de “recomposição da camada de base c/ adição de **20% brita**” ter sido um dos requisitos de qualificação técnica do Edital de Licitação 030/2014, sua alteração não configura a transfiguração do objeto contratado.

Entretanto, tal entendimento não está em consonância com o Acórdão nº 3144/2011 – TCU – Plenário que esclareceu que **os requisitos de habilitação definem o principal do objeto contratado**.

Alegou que alteração qualitativa realizada poderia ter restringido a concorrência, entretanto, alega que qualquer licitante que possua





capacidade técnica para a execução da mistura com qualquer insumo poderia executá-lo, tendo em vista a identidade da técnica construtiva.

(...)

Em relação ao processo licitatório e à perda de isonomia, verifica-se que o edital de licitações foi **taxativo** ao exigir atestado e/ou certidão de responsabilidade técnica de execução do serviço de “Recomposição Camada de Base c/ Adição de 20% de Brita” como requisito de habilitação.

Diferente do que alega a defesa, a empresa UNIDAS ENGENHARIA LTDA foi **inabilitada no certame mesmo possuindo atestado de execução do serviço de “Reciclagem com Cimento e Incorporação”**, situação que evidencia a não similaridade dos serviços e a afronta ao Princípio da Isonomia, em razão de aditamentos contratuais que alteraram o principal do objeto, exigido como item de qualificação técnica:

| DISCRIMINAÇÃO | UNID. | QUANTIDADE |
|---------------------------------------|-------|------------|
| TRANSPORTE A QUENTE | T | 147.552 |
| FORNECIMENTO DE EMULSÃO RR-2C | T | 225.330 |
| TRATAMENTO SUPERFICIAL DUPLO | M2 | 77.700,000 |
| IMPRIMAÇÃO | M2 | 77.700,000 |
| PINTURA DE LIGAÇÃO | T | 7.459.200 |
| CBUQ | M3 | 1.470.000 |
| REMOÇÃO MECANIZADA REVEST BETUMINOSO | T | 372.960 |
| TRANSPORTE MATERIAL BETUMINOSO A FRIA | T | 93.240 |
| FORNECIMENTO CM-30 | M3 | 13.086.000 |
| RECICLAGEM COM CIMENTO E INCORPORAÇÃO | M2 | 1.110.000 |
| PINTURA PROVISÓRIA DE FAIXA | *** | ***** |

Fonte: Processo Sintra nº 511984-2013 - CP 30-2014 - Doc Control-P 188259-2022, fl. 368.

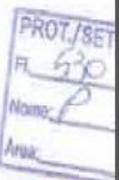




Habilitação das empresas licitantes, conforme segue: Ficou **HABILITADA** a empresa: **GUAXE CONSTRUTORA LTDA**, para os trechos 01 e 02, por atender as exigências do Edital. Ficaram **INABILITADAS** as empresas: **BASE DUPLA SERVIÇOS E CONSTRUÇÕES CIVIL EIRELI**, Motivo: por não atender a totalidade do item 7.5.3, alíneas "a" e "b" do Edital, para os Serviços Requeridos, referentes aos Trechos 01 e 02, e; **UNIDAS**

Secretaria de Estado de Transporte e Pavimentação Urbana
CPA - Edif. Engº Edgar Prado Arze s/nº - CEP: 78049-906 – Cuiabá-MT
Telefone: (65)3613-6600

GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE TRANSPORTES E PAVIMENTAÇÃO URBANA/SETPU
ENGENHARIA LTDA, Motivo: por não atender a totalidade do item 7.5.3, alíneas "b" do Edital, para os Serviços Requeridos, referentes aos Trechos 01 e 02.



Fonte: Processo Sinfra nº 511984-2013 - CP 30-2014 - Doc Control-P 188259-2022, fl. 532 e 533.

(...)

Em seguida, argumentou que a alteração editalícia não se deu visando uma correção de projeto básico mal elaborado, conforme consta no Relatório Técnico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, mas sim por motivo superveniente em razão das patologias identificadas na pista de rolamento.

Contudo, a formalização de sucessivos ajustes demonstra sim muito mais a ausência de planejamento por parte da Sinfra do que a ocorrência de eventos imprevistos, já que planejamentos eficientes e adequados em uma licitação reduz as demandas por alterações contratuais. Aliás, repete-se, o solo da base da pista de rolamento a ser recuperada esteve a todo tempo à disposição da Sinfra para as análises laboratoriais e definição da melhor solução técnica-econômica, inexistindo justificativa plausível para que isso tenha sido conjecturado durante a execução contratual.

Posteriormente, alegou que o Acórdão nº 3144/2011 TCU Plenário determina que não é permitida a subcontratação dos itens que constaram como requisito de habilitação técnico-operacional, nada se manifestando

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





sobre alterações contratuais. Na ocasião, afirmou que o Acórdão citado, ao trazer a impossibilidade de subcontratar elementos que foram exigidos na qualificação técnica busca preservar a Administração Pública de receber parcelas do objeto com qualidade inferior a esperada. Neste contexto

concluiu que não é possível utilizar o Acórdão nº 3144/2011/TCU-Plenário como fundamento jurídico apto a conduzir o entendimento de que qualquer alteração contratual em item que foi eleito como sujeito a qualificação técnica deve ser considerada transfiguração do objeto. Entretanto, a referida decisão é esclarecedora ao informar que os requisitos de habilitação, como as exigências de atestados que comprovem a execução de serviço com características semelhantes, são parte do principal do objeto contratado.

ACÓRDÃO Nº 3144/2011 – TCU – Plenário - 9.8. - Determinar ao Dnit que:
9.8.1. não inclua, em seu edital padrão, cláusula que permita subcontratação do principal do objeto, entendido este como o conjunto de itens para os quais, como requisito de habilitação técnico-operacional, foi exigida apresentação de atestados que comprovassem execução de serviço com características semelhantes; (Rel. Min. Aroldo Cedraz, 30.11.2011.)

171. A par dessa ordem de ideias, a unidade instrutiva sustenta que houve transfiguração do objeto, motivo pelo qual não se pode aplicar as disposições do Acórdão nº 215/1999 do TCU:

Posteriormente, citou que a Decisão Plenária nº 215/99, do Tribunal de Contas da União, estabeleceu a possibilidade excepcional de alterações qualitativas acima do percentual de 25%, com as condicionantes ali impostas, dentre elas a impossibilidade de transfiguração do objeto. Na ocasião, ressaltou que o corpo do julgado contém fundamentação que possibilita a modificação do projeto sem restrição a itens exigidos na qualificação técnica.

Contudo, conforme já mencionado neste relatório, a possibilidade excepcional de alterações qualitativas acima do percentual de 25%, nos termos da Decisão Plenária nº 215/99, está condicionada a premissa da impossibilidade de transfiguração do objeto contratado, fato não atendido no caso concreto.

Em seguida, informou que a motivação do aditivo contratual passou sem qualquer rechaço por parte da auditoria deste tribunal, assim como a vantajosidade ao erário trazida pelo ajuste e a antecipação do benefício social





provocado pela medida, em alternativa a uma nova licitação. Ademais, alegou que o interesse coletivo, trazido pela Nota Técnica pelo alto índice de acidentes (inclusive com mortes) na MT-246 exigia uma atuação imediata do gestor, que não poderia se dar ao luxo de permitir mais vidas ceifadas enquanto aguardava um novo procedimento licitatório com o mesmo objeto contratual (restauração da MT-246).

Quanto a isto, tem-se que Lei e a jurisprudência não autoriza a **transfiguração do objeto** originalmente contratado, nem **alterações não decorrentes de fatos supervenientes que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial**, pois, desde o início da contratação, a Sinfra sabia ou deveria saber, quais as características da camada de base a ser recuperada e a solução técnica-econômica adequada à situação concreta da rodovia a ser restaurada; ou seja, a decisão da Sinfra em extrapolar o limite legal de 25% não está amparada na Decisão TCU nº 215/1999 e a possível vantajosidade técnica-econômica deve estar prevista desde o planejamento e estudos necessários à contratação; a própria Sinfra é a causadora de uma possível situação antieconômica em razão de deficiências nos seus projetos básicos.

(...)

Entretanto, embora os artigos 20 e 22 da LINDB deliberem que os gestores devam em sua tomada de decisão levar a efeito as peculiaridades do caso concreto e as consequências práticas da decisão, tal normativo não visa autorizar o descumprimento de lei ou de decisão das Cortes de Contas, ou, neste caso, autorizar a majoração de contratos por escopo a patamares de **89,80%** em relação ao valor inicial atualizado, situação pouco razoável, uma vez que a Lei estabelece o limite de **25%**, ou seja, uma extração de mais de **três vezes do limite legal**.

172. Quanto à empresa ASTEC ENGENHARIA LTDA, a unidade instrutiva invocou os argumentos colacionados no Relatório Técnico Preliminar, visto que a empresa utilizou a mesma diretriz argumentativa delineada na manifestação prévia, conforme abaixo:

2.4.6.9 Análise da defesa da ASTEC Engenharia LTDA

O responsável, em sua defesa, replica na íntegra o conteúdo de sua manifestação prévia, não trazendo novos argumentos aos autos. Sendo assim, conforme exposto na análise de sua manifestação prévia, replicada a seguir, **sugere-se a manutenção da irregularidade para este responsável** visto que suas alegações não foram capazes de afastar a irregularidade





apontada referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.
Análise da manifestação prévia da ASTEC Engenharia LTDA

Conforme consta no relatório técnico para manifestação prévia, a ASTEC Engenharia LTDA foi responsabilizada por ter em 23.11.2020, na condição de empresa Supervisora, elaborado a Nota Técnica de Supervisora NTS11537820113, por meio da qual rerratifica os preços unitários e quantidades pretendida na 3ª Revisão de Projeto de Engenharia Rodoviária em Fase de Obra e formalizada por meio do 11º Termo Aditivo, fato que refletiu em um acréscimo de 89,80% em relação ao valor contratado atualizado, em descumprimento ao disposto no artigo 65, §1º e 2º da Lei nº 8.666/93.

Assim, em que pese o representante da empresa ASTEC Engenharia LTDA ter exposto em sua manifestação prévia que as atividades da empresa como supervisora restringiu-se à ensaios e conferências de quantitativos oriundos das Revisões de Projetos, fato é que, conforme disposto no Termo de Referência n. 01/2016 da Concorrência nº 03/2016-SINFRA, é atribuição da empresa Supervisora, entre outras, a avaliação/processamento dos aditivos contratuais, incluindo a elaboração de cálculos e justificativas técnicas.

Assim, por óbvio que na condição de empresa supervisora¹¹⁴ e responsável pela elaboração da Nota Técnica de Supervisora NTS11537820, deveria ter considerado a previsão do art. 65, § 1º da Lei nº 8.666/1993, ao realizar a análise das alterações dos serviços pretendidos pela empresa Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda na 3ª R.P.F.O.

Nesse sentido, não se constata, por ocasião da manifestação prévia, qualquer argumento capaz de afastar a irregularidade apontada referente à extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato.

173. Em relação à empresa RTA Engenheiros e Consultores, a unidade instrutiva repisou que a responsabilidade dela advém da elaboração da Nota Técnica NTG388140820, bem como destacou a inaplicabilidade do Acórdão nº 215/1999 do TCU, em face da transfiguração do objeto:

Alegou que o Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 215/1999-Plenário, assentou a possibilidade excepcional de aditivos que ultrapassem os limites preestabelecidos no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/93. Posteriormente, citou a jurisprudência do TCU quanto flexibilização do limite de 25% de valor para aditivo aos contratos administrativos, quando preenchidos alguns pressupostos

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





Neste contexto, alegou que o relatório de auditoria não contrapõe a informação acerca da vantajosidade financeira na formalização da 3^a revisão de projeto em fase de obra, mantendo incólume as informações constantes na Nota Técnica emitida pela Gerenciadora. Ademais, seguiu argumentando sobre a comprovação da vantajosidade da aditivação do contrato, sendo este um dos requisitos exigidos pelo Tribunal de Contas da União na Decisão nº 215/1999. Afirmou que o exame da gerenciadora se limitou à vantajosidade, demonstrando analiticamente que a continuidade das obras por este contrato representaria um custo de R\$ 35.557.945,94, ao passo que uma nova contratação redundaria num custo de ao menos R\$ 39.367.638,93. Na ocasião, afirmou que seriam mais 200 dias de procedimento licitatório, o que aumentaria ainda mais o custo e demandaria mais tempo para estar pronta a rodovia. Assim, concluiu que foi demonstrada a vantajosidade econômica de realizar o aditivo contratual acima de 25%, mostrando-se contraditório imputar a defendant o montante do aditivo se inexiste dano, bem como consistia na solução técnica adequada, considerando o estado do pavimento e o aumento de tráfego na via.

Contudo, a Decisão TCU nº 215/1999 condiciona a possibilidade de que seja extrapolado o limite de 25% definido pela Lei 8.666/93, ao atendimento **cumulativo**

(...) No caso concreto, o pressuposto referente a “não transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diverso” não foi atendido. Isto porque, a readequação de projeto visou justamente promover a alteração da solução original para a camada de base que consistia na execução dos serviços de “Remoção Mecanizada de Revestimento Betuminoso” e “Recomposição Camada de Base c/ Adição de Brita” pela solução por meio do serviço de “Recicl. c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. à base - esp. rev. entre 5 e 10 cm”.

Ademais, conforme indicado no Edital da CP 030/2014 (Anexo I), a solução original de base referente ao serviço de “Recomposição Camada de Base c/ Adição de 20% de Brita” foi um dos requisitos de habilitação, visto a exigência de atestado e/ou certidão de responsabilidade técnica de sua execução para participação do processo licitatório.

Assim, sabendo-se que o TCU em decisão plenária, Acórdão nº 3144/2011, esclareceu que os requisitos de habilitação, como as exigências de atestados que comprovem a execução de serviço com características semelhantes, são parte do principal do objeto contratado, ratifica-se que a implementação do 5º Termo Aditivo resultou na transfiguração do objeto originalmente contratado, afastando suas justificativas.

Dessa forma, a Lei e a jurisprudência não autoriza a **transfiguração do objeto** originalmente contratado, nem **alterações não decorrentes de fatos supervenientes que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial**, pois, desde o início da contratação, a Sinfra sabia ou deveria saber, quais as características da camada de base a ser recuperada e a solução técnica-econômica adequada





à situação concreta da rodovia a ser restaurada; ou seja, a decisão da Sinfra em extrapolar o limite legal de 25% não está amparada na Decisão TCU nº 215/1999 e a possível vantajosidade técnica-econômica deve estar prevista desde o planejamento e estudos necessários à contratação; a própria Sinfra é a causadora de uma possível situação antieconômica em razão de deficiências nos seus projetos básicos; a violação dos limites legais se deu por culpa da própria Secretaria de Estado.

174. No mais, a unidade instrutiva reforça a aplicabilidade do Acórdão nº 3.144/2011 do TCU ao caso em análise, e a ocorrência de transfiguração do objeto.

175. O **Ministério Público de Contas** acompanha o entendimento da unidade instrutiva e opina pela manutenção do achado 04, mas sem aplicação de multa, ante as peculiaridades do caso concreto.

176. No caso, ficou consignado nos autos que, de fato, ocorreu reajuste no Contrato nº 388/2014/SETPU no montante de quase 90% do valor original do ajuste, bem superior, portanto, ao limite de 25% estabelecido pelo art. 65, §1º, da Lei nº 8.666/93, conforme o seguinte quadro:

| Contrato nº 388/2014 | | | | | | |
|---------------------------------|---------------------------------------|---|---------------------------------------|---|-----------------------------|---|
| Preço contratado repactuado (A) | 1º Aditivo retificado - acréscimo (B) | Percentual de acréscimo após 1º aditivo F = B/A | 5º Aditivo retificado - acréscimo (D) | Percentual de acréscimo após 1º e 5º aditivos G = (B+D)/A | 11º Aditivo - acréscimo (E) | Percentual de acréscimo após 1º, 5º e 11º aditivos H= (B+D+E)/A |
| R\$ 14.031.752,86 | R\$ 3.338.420,89 | 23,79% | R\$ 5.679.733,56 | 64,27% | R\$ 3.582.777,05 | 89,80% |

177. Para embasar essa modificação, os responsáveis invocaram as disposições do Acórdão Consulta nº 215/1999 do TCU, que excepcionalmente autoriza a extração dos limites legais, mas desde que cumprindo cumulativamente os seguintes requisitos:

- a) não acarretar para a Administração encargos contratuais superiores aos oriundos de uma eventual rescisão contratual por razões de interesse público, acrescidos aos custos da elaboração de um novo procedimento





licitatório;

- b) não possibilitar a inexecução contratual, à vista do nível de capacidade técnica e econômico-financeira do contratado;
- c) decorrer de fatos supervenientes que impliquem dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial;
- d) **não ocasionar a transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos;**
- e) ser necessárias à completa execução do objeto original do contrato, à otimização do cronograma de execução e à antecipação dos benefícios sociais e econômicos decorrentes;
- f) demonstrar - na motivação do ato que autorizar o aditamento contratual - que as consequências de outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou seja, gravíssimas a esse interesse, inclusive quanto à sua urgência e emergência. (grifo nosso)

178. Como se observa, dentre os requisitos estabelecidos no Acórdão nº 215/1999 do TCU, para a alteração contratual acima dos limites legais, está a não transfiguração do objeto.

179. Na espécie, a unidade técnica deste Tribunal de Contas foi taxativa no entendimento de que houve transfiguração do objeto, inclusive destacando que o item alterado foi requisito de habilitação para às licitantes, como fica claro em diversas passagens do relatório técnico de defesa, dentre as quais a que se segue:

Isto porque, **a readequação de projeto visou justamente promover a alteração da solução original para a camada de base que consistia na execução dos serviços de** “Remoção Mecanizada de Revestimento Betuminoso” e “Recomposição Camada de Base c/ Adição de Brita” pela solução por meio do serviço de “Recicl. c/ 1,5% de cimento e incorp. rev. asf. à base - esp. rev. entre 5 e 10 cm”.

Ademais, conforme indicado no Edital da CP 030/2014 (Anexo I), a solução





original de base referente ao serviço de “Recomposição Camada de Base c/ Adição de 20% de Brita” foi um dos requisitos de habilitação, visto a exigência de atestado e/ou certidão de responsabilidade técnica de sua execução para participação do processo licitatório

180. O Ministério Público de Contas alberga o entendimento da unidade instrutiva de que houve transfiguração do objeto, pois, além de a Secex-Obras, que instruiu a presente tomada de contas, ser órgão técnico especializado desta Corte de Contas, o fato de o item alterado ter sido requisito de habilitação, conforme visto acima, reforça a diretriz de que houve alteração de objeto.

181. Com efeito, na visão do Ministério Público de Contas, a irregularidade está configurada, por violação do art. 65, §1º, da Lei nº 8.666/93, porque a transfiguração do objeto obsta a aplicação do Acórdão nº 215/1999 do TCU. Não obstante, excepcionalmente no caso em análise, deixa-se de pugnar pela aplicação de multa.

182. Embora a irregularidade esteja configurada, o Ministério Público de Contas não pode desconsiderar, conforme relatado nos autos, o aumento de acidentes na MT-246, inclusive com vítimas fatais, ou seja, havia quadro severo de risco aos usuários da via, que foi um dos elementos que motivou a alteração contratual acima do limite de 25% estabelecido legalmente, com a readequação do objeto. Esse quadro de periculosidade aos usuários da via serve como atenuante para a irregularidade.

183. Além disso, a alteração contratual acima dos limites legais não trouxe, por si só, prejuízo ao erário; ao contrário disso, conforme os autos, um novo certame custaria cerca de 10% a mais do valor do contrato vigente, aproximadamente R\$ 4.000.000,00 (quatro milhões de reais), e uma nova licitação poderia demorar cerca de 200 (duzentos) dias, o que é um tempo longo, considerando os riscos aos usuários da MT-246.

184. Ante esse quadro, é possível, com esquece no art. 22, §2, da LINDB,

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





deixar de aplicar multa regimental aos responsáveis, mesmo reconhecendo a ocorrência da irregularidade.

185. Cabe, ainda, a **expedição de recomendação** para a atual gestão da SINFRA, para que observe os limites legais par alterações contratuais, bem como que a aplicação do Acórdão nº 215/1999 do TCU exige o preenchimento cumulativo de todos os requisitos nele elencados, dentre os quais a não transfiguração do objeto.

186. Ante o exposto, o **Ministério Públíco de Contas** opina **pela manutenção do achado 04, mas sem aplicação** de multa, e pela para a atual gestão da SINFRA, para que observe os limites legais para alteração contratual, bem como que a aplicação do Acórdão nº 215/1999 do TCU exige o preenchimento cumulativo de todos os requisitos nele elencados, dentre os quais a não transfiguração do objeto.

3. DA MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL

3.1. Da Análise Global

187. Cuidam os autos de tomada de contas resultante de conversão de representação de natureza interna, a fim de apurara superfaturamento no Contrato nº 388/2014/SETPU, celebrado entre a SINFRA e a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA, em que o objeto era, em síntese, serviços de conservação, restauração e melhoramento do meio ambiente na Rodovia MT-246.

188. A SECEX-Obras identificou 04 achados, sendo os 03 primeiros relacionados a dano ao erário, e último referente a aditamento que ocasionou a extração de 25% para alteração contratual, conforme abaixo:

Achado 01: Dano ao erário em função da apropriação indevida da DMT (Distância Média de Transporte) no transporte comercial de brita para a pavimentação da rodovia

Achado 02: Dano ao erário em razão de sobrepreço por preço no

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





fornecimento de material betuminoso utilizado na obra.

Achado 03: Dano ao erário em razão da apropriação indevida da densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação da rodovia

Achado 04: Extrapolação do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, em virtude da celebração de aditivos contratuais.

189. A SECEX-Obras manteve todos os achados, opinando por julgar irregulares as contas de todos os responsáveis indicados nos autos, conforme abaixo:

4 PROPOSTA DE ENCaminhamento

Diante do exposto, sugere-se ao Exmo. Conselheiro Relator os seguintes encaminhamentos:

i) Julgar Irregulares, nos termos dos arts. 1º, inciso II, e 23 da Lei 269/2007 (Lei Orgânica TCE/MT), c/c o art.164, inciso II e III do Regimento Interno do TCE/MT, as contas dos Senhores Marcelo de Oliveira e Silva, Secretário de Estado de Infraestrutura e Logística, Marcelo Duarte Monteiro, Ex-secretário de Estado de Infraestrutura e Logística, Antônio Carlos Tenuta e Alaor Alveolos Zeferino de Paula, fiscais do Contrato nº 388/2014, Zenildo Pinto de Castro Filho e Diogo Menezes Souza, Superintendentes de Execução e Fiscalização de Obras da Sinfra à época, Nilton de Britto e Marcos Catalano Corrêa, Secretários Adjunto de Obras da Sinfra à época, bem como da empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda, executora da obra objeto do Contrato nº 388/2014, da Astec Engenharia Ltda, supervisora da obra objeto do Contrato nº 388/2014 (à época), e da RTA Engenheiros Consultores Ltda, gerenciadora da obra objeto do Contrato nº 388/2014 (à época), em decorrência das irregularidades ocorridas na execução do Contrato nº 388/2014 firmado entre a SINFRA e a empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda.

190. Além disso, a unidade instrutiva apurou dano que, somando os achados 01, 02 e 03, alcançou o valor de R\$ 2.004.499,62 (dois milhões, quatro mil, quatrocentos e noventa e nove reais e sessenta e dois centavos), imputando-o solidariamente aos responsáveis na seguinte distribuição por achado:





| Irregularidade | Dano ao erário | Responsáveis solidários |
|---|------------------|---|
| Dano ao erário em função da apropriação indevida da DMT (Distância Média de Transporte) no transporte comercial de brita para a pavimentação da rodovia | R\$ 119.920,91 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
| Dano ao erário em razão de sobrepreço por preço no fornecimento de material betuminoso utilizado na obra. | R\$ 1.734.552,82 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Antônio Carlos Tenuta – Fiscal do Contrato (à época)• Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I (à época)• Sr. Nilton de Britto – Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• RTA Engenheiros Consultores – Empresa Gerenciadora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
| Dano ao erário em razão da apropriação indevida da densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação da rodovia | R\$ 150.025,89 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |

191. Por sua vez, o **Ministério Público de Contas** igualmente manteve os achados 01, 02, 03 e 04, bem como concordou com o valor do dano apurado nos achados 01, 02 e 03 e a respectiva imputação de ressarcimento solidário aos responsáveis, consoante a distribuição da unidade instrutiva.

192. Em relação ao achado 04, que trata de irregularidade relacionada à extração de 25% para alteração contratual, o **Ministério Público de Contas** também

2ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





manteve, mas deixou de pugnar pela aplicação de multa, com espeque no art. 22, §2, da LINDB, por entender que o caso tem atenuantes e ausência de prejuízo ao erário.

193. Contudo, especificamente quanto ao julgamento das contas irregulares dos responsáveis, o Ministério Públíco de Contas **diverge parcialmente** da unidade instrutiva, uma vez que o Sr. Marcelo de Oliveira e Silva, Sr. Marcelo Duarte Monteiro, Sr. Diogo Menezes Souza e Sr. Marcos Catalano Corrêa não responderam por irregularidade relacionada a dano ao erário. Esses responsáveis responderam apenas pelo achado 04, que não trata de dano ao erário, mas de irregularidade administrativa.

194. Com efeito, para esses responsáveis, a presente tomada de contas tem natureza de representação, motivo pelo qual não cabe o julgamento de contas, nesse sentido é o entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU):

Em processo de tomada de contas especial, quando o exame da conduta de determinado responsável ouvido mediante citação concluir pela ocorrência de **irregularidade da qual não decorreu prejuízo ao erário, não cabe o julgamento de suas contas**, mas apenas a aplicação da multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, **pois para tal responsável o processo possui natureza de representação**. (Boletim de Jurisprudência nº 516)

195. Assim, o Ministério Públíco de Contas entende que as contas devem ser julgadas irregulares dos seguintes responsáveis: **Sr. Antônio Carlos Tenuta** e Sr. **Alaor Alveolos Zeferino de Paula**, fiscais do Contrato nº 388/2014, Sr. **Zenildo Pinto de Castro Filho**, Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras da SINFRA, **Nilton de Britto**, Secretários Adjunto de Obras da SINFRA, empresa **Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda**, executora da obra objeto do Contrato nº 388/2014, empresa **ASTEC Engenharia Ltda**, supervisora da obra objeto do Contrato nº 388/2014 e empresa **RTA Engenheiros Consultores Ltda** gerenciadora da obra objeto do Contrato nº 388/2014.





3.2. Conclusão

196. Portanto, levando-se em consideração o que consta nos autos, o **Ministério Públíco de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo do Estado de Mato Grosso (art. 51 da Constituição Estadual), no uso de suas atribuições institucionais, **manifesta**:

a) pela **regularidade da Decisão nº 382/AJ/2023**, que converteu representação interna na presente tomada de contas;

b) julgamento pela **irregularidade da tomada de contas** em relação aos seguintes responsáveis: Sr. Antônio Carlos Tenuta, Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho, Sr. Nilton de Britto, empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem Ltda, empresa ASTEC Engenharia Ltda e empresa RTA Engenheiros Consultores, em vista da **manutenção dos achados 01, 02 e 03**, que resultou em dano ao erário;

197. c) pela **manutenção do achado 04**, mas sem aplicação de multa, com espeque no art. 22, §2, da LINDB, em razão de atenuantes e ausência de prejuízo ao erário;

d) pela **condenação** do Sr. Antônio Carlos Tenuta, do Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula, do Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho, do Sr. Nilton de Britto, da empresa Guaxe Construtora e Terraplanagem LTDA, da empresa ASTEC Engenharia LTDA e da empresa RTA Engenheiros Consultores, **de forma solidária, à restituição ao erário** do valor apurado nos achados 01, 02 e 03, a saber: **R\$ 2.004.499,62** (dois milhões, quatro mil, quatrocentos e noventa e nove reais e sessenta e dois centavos), conforme previsão do art. 70, II, da Lei Orgânica do TCE/MT (Lei Complementar n. 269/2007), distribuído da seguinte forma:





| Irregularidade | Dano ao erário | Responsáveis solidários |
|---|------------------|---|
| Dano ao erário em função da apropriação indevida da DMT (Distância Média de Transporte) no transporte comercial de brita para a pavimentação da rodovia | R\$ 119.920,91 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
| Dano ao erário em razão de sobrepreço por preço no fornecimento de material betuminoso utilizado na obra. | R\$ 1.734.552,82 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Antônio Carlos Tenuta – Fiscal do Contrato (à época)• Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – Superintendente de Execução e Fiscalização de Obras I (à época)• Sr. Nilton de Britto – Secretário Adjunto de Obras Rodoviárias (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• RTA Engenheiros Consultores – Empresa Gerenciadora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |
| Dano ao erário em razão da apropriação indevida da densidade média do CBUQ utilizado na pavimentação da rodovia | R\$ 150.025,89 | <ul style="list-style-type: none">• Sr. Alaor Alveolos Zeferino de Paula – Fiscal do Contrato (à época)• ASTEC Engenharia Ltda – Empresa Supervisora (à época)• Guaxe Construtora e Terraplenagem Ltda – Empresa Executora |

e) pela **expedição de recomendação**, nos termos do art. 22, § 1º da Lei Complementar 269/07 (Lei Orgânica do TCE/MT), para a atual gestão da SINFRA observe

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





os limites legais para alterações contratuais, bem como que a aplicação do Acórdão nº 215/1999 do TCU exige o preenchimento **cumulativo** de todos os requisitos elencados nessa decisão, dentre os quais a não transfiguração do objeto.

É o parecer.

Ministério Públíco de Contas, Cuiabá, 16 de abril de 2025.

(assinatura digital)⁶
WILLIAM DE ALMEIDA BRITO JÚNIOR
Procurador-geral de Contas Adjunto

⁶ Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e Resolução Normativa Nº 9/2012 do TCE/MT.

2ª Procuradoria do Ministério Públíco de Contas - Gabinete do Procurador William de Almeida Brito Júnior
Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT
Telefone: (65) 3613-7626 e-mail: william@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br

