



PROCESSO	16308-2/2016 (PRINCIPAL)
ASSUNTO	AUDITORIA DE CONFORMIDADE SOBRE OBRAS PÚBLICAS NA MT 251 – RODOVIA EMANUEL PINHEIRO
PRINCIPAL	SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA DO ESTADO DE MATO GROSSO
RESPONSÁVEIS	CINÉSIO NUNES DE SOUZA – EX-SECRETÁRIO DA SINFRA MARCELO DUARTE MONTEIRO – SECRETÁRIO DA SINFRA MARCIANE PERVEDELLO CURSO – SECRETÁRIA ADJUNTA DA SINFRA ZENILDO PINTO DE CASTRO FILHO – FISCAL DO CONTRATO
RELATOR	CONSELHEIRO VALTER ALBANO

2 – RAZÕES DO VOTO

2.1 – IRREGULARIDADE DE LICITAÇÃO:

– RESPONSÁVEL: Cinésio Nunes de Oliveira - (ex-Secretário de Estado de Infraestrutura)

22. **Irregularidade 1 (GB 13)**, refere-se à identificação de exigência excessiva no edital da Concorrência Pública 008/2013, da SINFRA, caracterizadora de violação ao princípio da competitividade.

a) DA MATERIALIDADE DA IRREGULARIDADE 1 (GB 13):

23. Extrai-se dos itens 6.1, 6.2 e 6.5 do edital da Concorrência Pública 008/2013, a obrigatoriedade de os interessados no certame agendarem visita coletiva ao local da obra em datas pré-estabelecidas para fins de obtenção do atestado de visita técnica:

6.1 – As empresas interessadas, por intermédio de pelo menos um de seus Responsáveis Técnicos, do quadro permanente da empresa, deverão procurar a Superintendência de Obras de Transportes da SETPU, para agendar a visita ao local da obra objeto da licitação, para efetuar a visita



técnica coletiva dos serviços referidos no item 03, e verificar as condições de execução e peculiaridades inerentes à natureza dos trabalhos.

6.2 – A visita técnica coletiva será realizada nos dias 17 e 18/04/2013, e será acompanhada pelo(s) Engenheiro(s) designados pela SETPU, que certificará a visita, expedindo o necessário Atestado de Visita e Informações Técnicas. (...)

6.5 - A Superintendência de Obras de Transportes/SETPU emitirá “Atestado de Visita Técnica”, para cada licitante que realizou a visita. Os Atestados de Visita Técnica estarão a disposição das empresas a partir do segundo dia útil após a realização da Visita, na sede da SETPU.

23. É excessiva a especificação do edital que obriga os licitantes a realizarem prévia visita coletiva ao local da obra para obtenção de atestado de visita técnica necessário à habilitação no certame, sem que haja outra alternativa para se obter tal atestação, a exemplo de declaração do respectivo responsável técnico de pleno conhecimento das condições e peculiaridades do objeto licitado.
24. Ainda que o art. 30, III, da Lei de Licitações, preveja como requisito de qualificação técnica, a comprovação de que o(a) licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para cumprir as obrigações decorrentes da contratação almejada pelo procedimento licitatório, a necessidade da exigência de prévia visita ao respectivo local em que se dará a execução do objeto licitado, é justificável se as condições do local ou objeto não puderem constar de modo detalhado e específico no instrumento convocatório, o que não é o caso da Concorrência Pública 008/2013, cujos serviços licitados de complexidade usual para os padrões de obras asfálticas, quanto não apresentados fatores ou variantes à qualificá-los com grau de dificuldade incomum a outros realizados ordinariamente, puderam, então, ser declinados de maneira clara e objetiva no edital do referido certame.
25. Nesse sentido, traz-se à colação o teor da Súmula 18 deste Tribunal:

Súmula nº 18 – TCE/MT: A exigência de visita técnica como condição para habilitação em processos licitatórios, em regra, restringe a competitividade do certame, podendo ser admitida somente nas situações em que a complexidade ou natureza do objeto licitado a justificar, sendo suficiente, para os demais casos, a simples declaração do licitante de que tem pleno conhecimento das condições e do local em que ocorrerá a execução do objeto



26. De certo, portanto, que a simples detecção de previsão editalícia de obrigatoriedade de visita técnica ao local de execução dos serviços para obtenção de atestação imprescindível à comprovação de qualificação técnica, acaso não evidenciadas situações em que a complexidade ou natureza do objeto licitado a tornem justificada, basta para considerá-la como hipótese de violação ao art. 3º, § 1º, da Lei 8.666/1993, de modo que, a demonstração de efetiva inviabilização da competitividade ou do grau de comprometimento desta capaz de frustrar a finalidade almejada pelo procedimento licitatório, constitui elemento de aferição no exame da culpabilidade a balizar a aplicação ou não de sanção, e, em caso desta se revelar imprescindível, a sua natureza e o seu peso.
27. Conclui-se assim, **pela comprovada materialidade da irregularidade 1 (GB 13)**, pois conforme entendimento consolidado no âmbito deste Tribunal a partir da Súmula 18, a exigência de visita técnica como requisito de habilitação, quando não justificada pelas peculiaridades do objeto, restringe indevidamente a competitividade, em afronta ao art. 3º, § 1º, da Lei 8.666/1993.

b) DA RESPONSABILIDADE E DA CULPABILIDADE:

28. É certo que o fato ilegal constitutivo da irregularidade ora analisada, se insere no âmbito de responsabilidade legal do Sr. Cinésio Nunes de Oliveira, ex-Secretário de Estado de Infraestrutura, na condição de autoridade competente pela assinatura do edital da Concorrência Pública 008/2013 (art. 40, § 1º da Lei 8666/93¹) e pela homologação do resultado do certame (art. 43, VI, da Lei 8666/93²).
29. Para além disso, faz-se obrigatório a fim de se atender a regra da responsabilização subjetiva aplicável aos agentes públicos, a apuração no caso concreto, do nexo de causalidade entre a conduta do responsável e a irregularidade a ele atribuída, assim

¹ Lei 8666/93 - Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

"I - (...)

² § 1º O original do edital deverá ser datado, rubricado em todas as folhas e assinado pela autoridade que o expedir, permanecendo no processo de licitação, e dele extraíndo-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados".

² Lei 8666/93 - Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos: VI - deliberação da autoridade competente quanto à homologação e adjudicação do objeto da licitação.



como a análise da culpa em sentido amplo (dolo + culpa (negligência, imprudência e imperícia)), da culpabilidade, da gravidade e das consequências do suposto ato/fato ilegal.

30. Nesse sentido, verifico que no presente caso, o Sr. Cinésio Nunes de Oliveira, ex-Secretário de Estado de Infraestrutura, não agiu com a diligência, o zelo e a prudência que a ele eram exigíveis, assinando o edital da Concorrência Pública 008/2013, mesmo havendo neste clausula violadora do art. 3º, § 1º, da Lei 8.666/1993, consistente na obrigatoriedade de visita prévia dos licitantes ao local da obra para obtenção de atestado de visita técnica, tratando-se de vício aparente - de fácil percepção, que poderia ter sido retificado tão logo verificado, se houvesse uma análise minimamente diligente e atenta daquele do conteúdo do instrumento convocatório.
31. Omitiu-se, portanto, ao permitir o prosseguimento do certame que, diga-se de passagem, em razão da expressividade do valor e da complexidade do seu objeto, exigia uma atenção mínima de sua parte, com vício no edital que poderia implicar em inviabilização da competitividade ou mesmo comprometimento desta capaz de frustrar a finalidade almejada pelo procedimento licitatório.
32. **Passando ao exame da culpabilidade**, estou convencido de que a aplicação de sanção de multa ao Sr. Cinésio Nunes de Oliveira, ex-Secretário de Estado de Infraestrutura, não se afigura, no caso, como medida sancionatória adequada e proporcional, nos termos do § 2º do art. 3º da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT³ e art. 22, § 2º da LINDB⁴, pois, ainda que sua conduta tenha evidenciado atuação não diligente comum a todo agente público, esta, no entanto, não se caracteriza como culpa grave qualificada por omissão com elevado grau de

³Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT. Art. 3º. As multas aos responsáveis por irregularidades que caracterizem infração a norma legal ou regulamentar, descumprimento de decisão do Tribunal de Contas, reincidência no descumprimento de decisão, sonegação de documento ou informação ao TCE/MT, obstrução ao livre exercício das auditorias, levantamentos, inspeções, acompanhamentos e monitoramentos serão aplicadas com observância aos valores referenciais em UPF/MT estabelecidos a seguir:

§ 2º. Para a definição do valor exato da multa a ser aplicada dentro dos parâmetros mínimo e máximo fixados, deverão ser consideradas a culpabilidade do responsável, a natureza, as circunstâncias e as consequências da irregularidade.

⁴ LINDB - Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.



negligência, restando afastado, portanto, o enquadramento como erro grosseiro (art. 28 da LINDB).

33. Analisando as consequências do fato irregular que a ele fora imputado, destaco que obrigatoriedade de visita prévia dos licitantes ao local da obra para obtenção de atestado de visita técnica, ainda que configure hipótese de violação do art. 3º, § 1º, da Lei 8.666/1993, no presente caso, não se revelou capaz de, efetivamente, inviabilizar a competitividade do certame, haja vista que 8 empresas participaram do procedimento licitatório, sendo que 6 destas foram habilitadas.
34. **Mantenho a irregularidade 1 (GB 13), com a responsabilização do Sr. Cinésio Nunes de Oliveira – ex-Secretário de Estado de Infraestrutura**, sem, contudo, aplicar-lhe sanção de multa, por entender que a imposição de determinação legal para adoção de providência administrativa corretiva, se mostra mais adequada e proporcional a culpabilidade do responsável frente à falha ele atribuída, assim como a gravidade desta e suas consequências.

2.2 – IRREGULARIDADE DE CONTRATOS:

38. As **irregularidades 2, 3, 4 e 5**, tratam de mesmo substrato fático, qual seja, realização de despesas ilegais e ilegítimas causadoras de danos aos cofres públicos, tendo sido classificadas como “JB_03”,

a) **DA MATERIALIDADE DAS IRREGULARIDADES 2, 3, 4 E 5 (JB 03):**

39. Apesar de ter sido indicado no Projeto Básico, a Jazida Santa Marta, distante 10,1 Km do trecho de execução da obra asfáltica objeto do Contrato 181/2013, para fins de retirada de materiais de aterro destinadas à terraplanagem na formação do corpo estradal e como depósito dos respectivos rejeitos (bota-fora), verifica-se nas imagens fotográficas feitas em inspeções *in loco* realizadas nas datas de 22/07/2016 e 03/08/2016, (fls. 14/23 do Relatório Preliminar de Auditoria), que o referido local não fora utilizado, mas sim as laterais da pista de rolagem, em que nessas, mediante escavadeiras hidráulicas, tratores e caminhões basculantes da empresa contratada, se deram a extração dos materiais de aterramento e o descarte dos que apresentavam baixa capacidade para serem empregados na compactação do



terreno (bota-fora), cuja localizações são confirmadas por suas coordenadas geográficas.

40. A retirada das laterais da pista de materiais para aterramento necessários à terraplanagem e o descarte nestas dos respectivos rejeitos (bota-fora), ainda se evidencia da constatação da diferença de nível verificada as margens da via de rolamento e nas proximidades do barracão de depósito de equipamentos/máquinas da obra, conforme verificado em inspeção *in loco*, cujos locais inspecionados são confirmados por suas respectivas coordenadas geográficas (imagens fotográficas de fls. 22/23 do Relatório Preliminar de Auditoria).
41. A empresa Contratada e o fiscal do contrato sustentaram em suas peças defensivas, que as terras as margens da pista eram de baixa capacidade de suporte de compactação para aterro, de modo que estas não poderiam ser empregadas na terraplanagem para formação do corpo estradal, nem aquelas da Jazida Santa Marta, indicada no Projeto Básico, como local para retiradas destinadas ao aterramento e depósito dos respectivos rejeitos (bota-fora), pois sua licença de operação estava vencida desde 06.10.2013, motivo pelo qual, então, se utilizou a Jazida L. A Lemos Cascalheira ME, cujo trajeto era de 13 Km até o trecho de execução da obra asfáltica, o qual, após devida medição, revelaria a distância média de transporte efetivamente executada.
42. No entanto, tal fato não reflete a realidade por dois motivos:
43. Primeiro, porque em inspeção realizada em 03.08.2016, a equipe de auditoria dirigiu-se até ao local que seria da Jazida L. A Lemos Cascalheira ME (15°34'7.015"S 56°0'20.264"W), distante 13 Km do trecho de execução da obra asfáltica, apurando que a localidade em questão, não era condizente com as medições realizadas dos serviços executados.
44. Segundo, porque constou das próprias defesas da empresa contratada e do fiscal do contrato, que após revisão do Projeto Básico, o volume de escavações para aterro, passou de 30.793,942 m³ para 23.247,765 m³ volume de 23.247,765 m³, o que segundo a equipe técnica de auditoria, revela a ocorrência de **compensações**



longitudinais, ou seja, à utilização de material escavado no mesmo segmento em que se processou a escavação.

45. Certo é, portanto, que até a 10^a medição, considerou-se como distância média de transporte (DMT) de aterro e bota-fora, 10,7 km, correspondente ao trajeto entre a Jazida Santa Marta indicada no projeto básico e o trecho da obra asfáltica na Rodovia MT-251, sendo que restou revelado a partir das inspeções realizadas pela equipe de auditoria, que o translado de materiais para aterramento necessários à terraplanagem e dos respectivos rejeitos, se deu a uma distância média de 1.100 metros, porquanto ocorrido nas laterais da pista, evidenciando uma despesa ilegal e lesiva ao erário no montante de R\$ 1.601.867,55, conforme se observa nos cálculos constantes das fls. 24/32 do Relatório Preliminar de Auditoria.
46. Apurou-se também (fls. 37/38 do Relatório Preliminar de Auditoria), que o transporte do rachão – material pétreo utilizado para calçamentos, muros de contenção, drenagens, concretos -, se deu mediante a uma distância de 34,10 km, de volume médio de 1.845,580 m³, na densidade de 1,92 t/m³, totalizando 120.833,810 t.km, caracterizado como sendo comercial, assim entendido quando o material deslocado vem de fora dos limites da obra, cujo preço unitário indicado na planilha orçamentária, é R\$ 0,39 por t.km.
47. Porém, tal serviço foi considerado na 6^º medição, como sendo de transporte local, ou seja, como se o deslocamento do rachão tivesse se dado nos limites dos 3,6 km da obra, com preço unitário previsto na planilha orçamentária de R\$ 0,62 por t.km, resultado em um pagamento a maior de montante de R\$ 27.791,78, conforme demonstrado nos quadros de fls. 38/39 do Relatório Preliminar de Auditoria.
48. Contudo, observou a equipe de auditoria que na 26^a medição, estornou-se do item transporte local em rodovia pavimentada, o volume transportado de rachão de 120.833,810 t.km, passando, então, a constar na respectiva planilha, como transporte comercial.
49. Desse modo, ainda que o valor pago a maior na 6^a medição, por transporte do rachão no volume de 120.833,810 t.km, tenha sido compensado na 26^a medição, de modo, então, a suplantar o dano ao erário inicialmente verificado, certo é, que tal ato não implica na descaracterização da irregularidade de falha na fiscalização da execução



contratual, se prestando, portanto, apenas para retirar-lhe efeito mais grave decorrente do desdobramento da ocorrência de terem sido medidos serviços de transporte comercial de rachão de preço unitário de R\$ 0,39 por t.km, como sendo de transporte local, ou seja, como se o deslocamento do rachão tivesse se dado nos limites dos 3,6 km da obra, com preço unitário previsto na planilha orçamentária de R\$ 0,62 por t.km.

50. Para a cálculo do momento de transporte utilizou-se como “densidade” do material o valor de 1,92 t/m³, sendo que pelo sistema referencial de preços da SINFRA o valor indicado seria de 1,5 t/m³, resultando em um volume do material transportado de 1.845,58m³, implicando em um pagamento a maior de R\$10.308,63, conforme memória de cálculo apresentada às fls. 44 do Relatório Preliminar de Auditoria.
51. No entanto, conforme se infere das fls.111/112 do Relatório Técnico de Análise de Defesa, na 26^a medição foi realizado um ajuste da densidade de rachão de 1,92t/m³ para 1,5t/m³ referente ao volume total de 405.963.975 t.km transportado em rodovia pavimentada atinente ao serviço de “enrocamento/muros de contenção de pedra jogada – PC”, tendo sido promovido o estorno de 24.943,67 t.km, sendo que deveria ser estornado 113.669,92 t.km, remanescendo um pagamento a maior de R\$ 34.603,23, por não ter havido a supressão 88.726,24 t.km.
52. E, por fim, tem-se que até a 10^a medição, foram medidos serviços a título de “canteiro de obras, caminhos de serviço e manutenção”, o valor de R\$ 909.589,54, de um total de R\$ 933.870,18, sendo que restou apurado pela equipe técnica da SECEX de Obras e Serviços de Engenharia na inspeção *in loco* realizado em 04/08/2016 (fls. 48 do Relatório Preliminar de Auditoria) e após exame de imagens do *google Earth* e *google maps* (fls. 131/132 do Relatório Técnico de Defesa), a inexecução dos respectivos serviços que vieram a ser considerados como realizados na referida medição, inclusive, nem mesmo das edificações de 133,50m² e de 140m², que, segundo afirmação da empresa contratada, estariam sendo utilizadas no local da obra asfáltica como refeitório/escritório local e depósito de materiais (almoxarifado), posto que já existentes antes mesmo do início das obras.
53. Não bastasse constar da 10^a medição, que vieram a ser considerados realizados serviços de instalação de canteiro de obras no montante de R\$ 909.589,54, que, na



realidade, não foram executados pela empresa contratada (fls. 47 do Relatório Preliminar de Auditoria), verificou-se ainda na 12^a medição, que constou como medido o total dos citados serviços, perfazendo um valor pago indevidamente de R\$ 933.870,18 (fls. 145 do Relatório Técnico de Análise de Defesa).

54. Aliás, o próprio fiscal do contrato ao apresentar o quadro demonstrativo da distribuição das edificações que constituiriam o Canteiro de Obras (fls. 04/08 – doc. digital 182693/2016), confirmou que o refeitório e o escritório administrativo/apoio, além de instalações imprescindíveis ao trabalhador, como sanitários e vestuários, segundo Norma Regulamentadora de saúde e segurança do Trabalho na Indústria da Construção – NR 18⁵, estavam localizados na MT-010, ou seja, na sede da empresa e não no local da obra.

55. **Revelam-se, portanto, patentes as materialidades das irregularidades 2, 3, 4 e 5, todas classificadas como JB 03, segundo a Resolução Normativa 02/2015-TCE/MT**, visto que restaram comprovadas falhas na execução da obra asfáltica objeto do Contrato 181/2013, atinentes à medição de serviços não executados e de serviços realizados em quantidade inferior ao que a empresa contratada se obrigou a prestar, implicando desse modo, em pagamentos de despesas ilegais e lesivas ao erário de: transporte de aterro para terraplenagem e bota-fora, em distância a menor do que a considerada nas medições (R\$ 1.601.867,55); medição de transporte comercial de deslocamento do material pétreo (rachão) como sendo local (R\$ 27.791,96); densidade de material pétreo (rachão) incompatível com o indicado no sistema referencial de preço da SINFRA (R\$ 34.603,23); estrutura de canteiro de obras que não viera a ser integralmente edificada (R\$ 933.870,18).

b) DA RESPONSABILIDADE E DA CULPABILIDADE:

b.1) SR. ZENILDO PINTO DE CASTRO FILHO (FISCAL DA OBRA) E ENCOMIND ENGENHARIA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

56. A responsabilidade do Sr. **ZENILDO PINTO DE CASTRO FILHO (FISCAL DA OBRA)**, decorre do comando do art. 67 da Lei 8666/93, que assim dispõe:

⁵ https://enit.trabalho.gov.br/portal/images/Arquivos_SST/SST_NR/NR-18-atualizada-2020.pdf



Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição. (Negrito nosso)

57. Tal comando normativo busca garantir à proteção do interesse público, com especial enfoque a impedir prejuízos aos cofres públicos e a assegurar a vantajosidade econômica-financeira e a qualidade almejada com a contratação realizada pela Administração Pública, de modo a que o serviços públicos a que se destina atender, sejam prestado com o máximo de eficiência e efetividade.
58. Para se cumprir fielmente a finalidade do comando do art. 67 da Lei 8666/93, não basta a mera designação formal de acompanhamento e fiscalização dos contratos firmados pela Administração Pública, nem muito menos uma atuação de simples conferencista do fiscal designado, a elaborar relatórios simplificados restritos a indicar o percentual de execução dos serviços realizados ou a informar a entrega de produto, devendo haver nos termos do § 1º do citado dispositivo normativo, a emissão de relatórios circunstanciados de todas as ocorrências relacionadas à execução contratual, de modo a evidenciar a lisura, transparência e correção dos serviços executados e dos produtos entregues, determinando o que for necessário para a regularização das faltas ou defeitos observados.
59. A atuação diligente do fiscal do contrato é de vital importância para embasar a regular liquidação das despesas (artigo 63, da Lei nº 4.320/64⁶), e assim, impedir a ocorrência de pagamentos ilegais e lesivos aos cofres públicos.
60. O TCE/MT, inclusive, editou a Súmula 12, com o seguinte verbete: “*A mera designação formal de fiscal de contrato não é suficiente para atender às exigências dispostas no artigo 67 da Lei 8.666/93, sendo necessária a comprovação da fiscalização da execução contratual por meio de relatórios contendo informações*

⁶ Lei 4320/64 -Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar;

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.



sobre o cumprimento do objeto e das condições contratuais, os incidentes observados e as respectivas medidas corretivas”.

61. Em razão de a execução do Contrato 181/2013 ser pelo regime de preços unitários, a remuneração da empresa contratada estava adstrita à verificação por medições mensais da quantidades de serviço efetivamente executadas e dos respectivos valores, de acordo com o projeto básico e as etapas do cronograma físico-financeiro, conforme disposto no art. 6º, inciso VIII, alínea "b", da Lei 8.666/1993⁷.
62. Desse modo, se os serviços não foram realizados pela empresa contratada em quantidade a que se obrigou a prestar e de acordo com a planilha custos unitários do projeto básico, cumpria ao fiscal do contrato não só abster-se de promover as suas atestações, como também reportar tal ocorrência com as medidas cabíveis à Superintendência de Obras, e, sobretudo, à Gerência de Execução Financeira, conforme comandos dos artigos 86 e 28 do Regimento Interno da SINFRA⁸, a fim de evitar que fossem realizados pagamentos de despesas ilegais a implicar em danos ao erário.
63. Tem-se, portanto, que o fiscal do Contrato 181/2013, Sr. **Zenildo Pinto de Castro Filho**, ao desempenhar com elevado grau de negligência a função de fiscalização e o acompanhamento da execução do citado instrumento contratual, conduta esta categorizada como erro grosseiro marcada por culpa grave (art. 28 da LINDB)⁹,

⁷Lei 8666/93 - Art. 6º. Para os fins desta Lei, considera-se:

VIII - Execução indireta - a que o órgão ou entidade contrata com terceiros sob qualquer dos seguintes regimes: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

b) empreitada por preço unitário - quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço certo de unidades determinadas;

⁸ Regimento Interno SINFRA - **Art. 86** A Superintendência de Obras tem como missão planejar e gerenciar os projetos e a execução de obras públicas urbanas estaduais, observando a legislação vigente e a sua qualidade, competindo-lhe:

I - supervisionar, monitorar e avaliar as ações dos projetos de engenharia;

II - supervisionar, monitorar e avaliar as ações de fiscalização e controle de obras;

III - aprovar Relatórios Técnicos e Emitir Pareceres sobre assuntos sob sua área de autoridade e responsabilidade;

IV - supervisionar, junto aos fiscais, as notificações geradas referentes à execução de obras;

V - prestar suporte técnico ao Conselho Estadual das Cidades de Mato Grosso.

Regimento Interno SINFRA - **Art. 28** A Gerencia de Execução Financeira tem como missão executar a programação financeira e o fluxo de caixa através da correta e tempestiva geração dos documentos necessários a consecução das atividades típicas do setor, competindo-lhe:

V - realizar a liquidação e pagamento das despesas programadas, aferindo sua conformidade de acordo com as legislações vigentes;

⁹ “Para fins do exercício do poder sancionatório do TCU, pode ser tipificado como erro grosseiro (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 - Lindb) o pagamento de serviços de natureza continuada prestados sem respaldo contratual, em afronta ao art. 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993”. (Acórdão 13.053/2019-TCU-2ª Câmara, Min. Augusto Nardes); “Para fins de responsabilização perante o TCU, pode ser tipificada como erro grosseiro (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) a autorização de pagamento sem a devida liquidação da despesa”. (Acórdão 2.699/2019-TCU-1ª Câmara, Min. Vital do Rêgo)



atraiu para si a responsabilização pelos danos causados ao erário decorrentes da atestação de serviços não executados e de serviços realizados em quantidade inferior ao que a empresa contratada se obrigou a prestar, em desacordo com a planilha custos unitários do projeto básico, implicando desse modo, em pagamentos de despesas ilegais e lesivas ao erário, sendo irrefutável nexo de causalidade existente entre a sua conduta e os fatos constitutivos das irregularidades 2, 3, 4 e 5.

64. Por sua vez, a **empresa Encomind Engenharia Comércio e Indústria LTDA**, na condição de executora da obra asfáltica objeto do Contrato 181/2013, firmado com a SINFRA, além de ser responsável por assegurar a qualidade, solidez e segurança da obra após sua entrega pelo prazo irredutível de cinco anos (art. 618 do Código Civil¹⁰ e inciso I e § 2º do art. 73 da Lei 8666/93¹¹), ainda responde por serviços que não foram executados e realizados em quantidade inferior ao que se obrigou a prestar, devendo repará-los (art. 69 da Lei 8666/93¹²), impondo-lhe restituir ao erário os pagamentos recebidos indevidamente (art. 884 do Código Civil)¹³.
65. **Passando ao exame das culpabilidades**, estou convencido de que a aplicação de sanção de multa a ser aplicada ao **Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – fiscal do contrato**, nas irregularidades 2, 3, 4 e 5, se afigura como medida sancionatória adequada e proporcional, haja vista a atuação negligente daquele, qualificada como culpa grave, em atestar serviços referentes à consecução da obra asfáltica objeto do

¹⁰ Art. 618 – Código Civil. Nos contratos de empreitada de edifícios ou outras construções consideráveis, o empreiteiro de materiais e execução responderá, durante o prazo irredutível de cinco anos, pela solidez e segurança do trabalho, assim em razão dos materiais, como do solo.

¹¹ Art. 73 – Lei 8666/93. Executado o contrato, o seu objeto será recebido:

I - em se tratando de obras e serviços:

a) provisoriamente, pelo responsável por seu acompanhamento e fiscalização, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes em até 15 (quinze) dias da comunicação escrita do contratado;
b) definitivamente, por servidor ou comissão designada pela autoridade competente, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes, após o decurso do prazo de observação, ou vistoria que comprove a adequação do objeto aos termos contratuais, observado o disposto no art. 69 desta Lei;

§ 2º O recebimento provisório ou definitivo não exclui a responsabilidade civil pela solidez e segurança da obra ou do serviço, nem ético-profissional pela perfeita execução do contrato, dentro dos limites estabelecidos pela lei ou pelo contrato.

¹² Art. 69 – Lei 866/93. O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

¹³ Contrato. Obras e serviços de engenharia pagos e não executados. Restituição. A realização de pagamentos por obras ou serviços de engenharia não executados implica para o beneficiário, nos termos do art. 884 do Código Civil, a obrigação de restituição ao erário do valor recebido indevidamente, tendo em vista o seu enriquecimento sem causa, sob pena de determinação de ressarcimento e aplicação de sanção pecuniária pelo Tribunal de Contas. (REPRESENTACAO (NATUREZA EXTERNA). Relator: MOISES MACIEL. Acórdão 255/2015 - 1ª CAMARA. Julgado em 11/11/2015. Publicado no DOC/TCE-MT em 03/12/2015. Processo 66877/2011). (Divulgado no Boletim de Jurisprudência, Ano: 2015, nº 21, nov/2015).



Contrato 181/2013, que não foram executados e realizados em desacordo com a planilha custos unitários do projeto básico, implicando em pagamentos indevido para a empresa contratada **empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria**.

66. Já para **empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda**, impõe-se a aplicação da sanção de multa proporcional ao valor total atualizado do dano ao erário, por ter recebido pagamentos por serviços que não foram executados e realizados em quantidade inferior ao que se obrigou a prestar, configurando inexecução parcial do Contrato 181/2013.
67. Pontuo que não militam em favor do **Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – fiscal do contrato**, e da **empresa contratada, Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda**, causas de excludente de culpabilidade, tais como inexigibilidade de conduta diversa ou ausência de potencial conhecimento da ilicitude.
68. Por fim, anoto que o **Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho – fiscal do contrato** e a empresa **Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda**, respondem, solidariamente¹⁴, pela devolução ao erário do montante das despesas ilegais e lesivas decorrentes de pagamentos de serviços não realizados pela citada empresa e, também, executados por ela em quantidade inferior a que se obrigou a prestar, em relação ao Contrato 181/2013, referentes à: transporte de aterro para terraplenagem e bota-fora, em distância a menor do que a considerada nas medições; medição de transporte comercial de deslocamento do material pétreo (rachão) como sendo local; densidade de material pétreo (rachão) incompatível com o indicado no sistema referencial de preço da SINFRA; estrutura de canteiro de obras que não viera a ser integralmente edificada.
69. Acentuo que para fins de determinação de restituição de valores aos cofres públicos, é obrigatório que estejam verificados, a exemplo apurado no presente caso, o nexo de causalidade entre as condutas dos respectivos responsáveis e os ato/fatos ensejadores do dano ao erário a eles imputados, assim como demonstração de culpa por parte daqueles, havendo ser esta qualificada como grave a se enquadrar na

¹⁴ TOMADA DE CONTAS. Relator: DOMINGOS NETO. Acórdão 12/2017 - TRIBUNAL PLENO. Julgado em 07/02/2017. Publicado no DOC/TCE-MT em 17/02/2017. Processo 128376/2015. (Divulgado no Boletim de Jurisprudência, Ano: 2017, nº 33, jan/fev/2017); Representação de Natureza Interna. Relator: Conselheiro Substituto João Batista Camargo. Acórdão nº 137/2018-SC. Julgado em 05/12/2018. Publicado no DOC/TCE-MT em 21/12/2018. Processo nº 11.157-0/2017); TOMADA DE CONTAS. Relator: JAQUELINE JACOBSEN MARQUES. Acórdão 117/2018 - 1^a CAMARA. Julgado em 12/12/2018. Publicado no DOC/TCE-MT em 30/01/2019. Processo 167762/2017



previsão do art. 10 da Lei 8429/92¹⁵, não se exigindo, segundo entendimento consolidado no âmbito do STJ, a comprovação específica de dolo ou má-fé¹⁶.

b.2) SR. CINÉSIO NUNES DE OLIVEIRA (EX-SECRETÁRIO DE ESTADO INFRAESTRUTURA) E SRA. MARCIANE PREVEDELLO CURVO (SECRETÁRIA ADJUNTA DE ADMINISTRAÇÃO SISTÉMICA DA SECRETARIA DE ESTADO DE INFRAESTRUTURA)

70. Para além da verificação da materialidade das irregularidades em questão, faz-se imperiosa a aferição da existência ou não de conexão de causalidade entre estas e as condutas do Sr. Cinésio Nunes de Oliveira (ex-Secretário de Estado Infraestrutura) e da Sra. Marciane Prevedello Curvo (Secretaria Adjunta de Administração Sistêmica da secretaria de estado de infraestrutura, ambos na condição de autoridades superiores do órgão estadual, de modo a se definir ou não, por suas responsabilizações, a título direto, por culpa em sentido amplo (dolo + culpa (negligência, imprudência e imperícia) ou, indireto, por culpa *in vigilando* e *in eligendo*).
71. Ainda que seja exigível de toda autoridade política gestora por força do art. 70 da CF, e na condição de ordenador de despesa primário ou originário (§ 1º do art. 80 do Decreto-Lei 200/67), viabilizar e assegurar o regular funcionamento do Poder ou Órgão a que esteja como gestor máximo, com observância dos princípios e normas aplicáveis, a fim de não só cumprir os deveres de natureza política-governamental, como também fiscalizar a atuação daqueles (ordenadores de despesas secundários ou derivados) que, por delegação, se incumbiram de executar atos inerentes as funções de administrador público, tem-se que a responsabilidade a título de culpa *in eligendo* ou *in vigilando*, da autoridade delegante em relação aos atos delegados, **não é automática ou absoluta**, sendo a análise do caso concreto, imprescindível para sua definição, até porque se não fosse assim, restaria caracterizada a

¹⁵ Lei 8429/92 - Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

¹⁶ ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 10 DA LEI 8.429/92. CULPA. DESNECESSIDADE DE CONDUTA DOLOSA. PRECEDENTES. 1. O entendimento do STJ é que, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como inciso nas prescrições da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10. Precedentes: AgRg no AREsp 514865/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 28/6/2017; REsp 1.674.354/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017. 2. Agravo interno não provido. (STJ - AgInt no REsp: 1430325 PE 2014/0009498-0, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 01/03/2018, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/03/2018



responsabilização objetiva em contrariedade a regra da responsabilidade subjetiva aplicável aos agentes públicos, e esvaziado o instituto da delegação.

72. Ademais convém ressaltar, que a mera delegação formal, não é suficiente para eximir de responsabilidades o delegante, muito menos para ensejar a responsabilização somente dos delegatários, sem que haja a apuração do nexo de causalidade entre a conduta individual dos responsáveis apontados e as irregularidades a estes imputadas, assim como a análise das respectivas culpabilidades, em respeito ao princípio constitucional da pessoalidade, ou da intranscendência.
73. Pois bem.
74. No presente caso as condutas do Sr. Cinésio Nunes de Oliveira (ex-Secretário de Estado Infraestrutura) e da Sra. Marciane Prevedello Curvo (Secretária Adjunta de Administração Sistêmica da Secretaria de Estado de Infraestrutura), não concorreram direta ou indiretamente para a ocorrência das irregularidades a eles imputadas.
75. Responsabilizá-los, simplesmente por serem ocupantes de cargos de maior hierarquia, com automática corresponsabilização por atos de terceiros, no caso, os praticados pelo fiscal do contrato 181/2013, sem comprovação de nexo de causalidade com as irregularidades a que aquele, diretamente, provocou, configura responsabilização presumida, contrária a regra da responsabilidade subjetiva aplicável aos agentes públicos.
76. Aliás, se revela irrazoável exigir do Sr. Cinésio Nunes de Oliveira, na condição de autoridade gestora máxima, a supervisão irrestrita de todos os atos praticados em cada um dos setores de uma estrutura organizacional tão complexa como a da SINFRA, pois se assim fosse exigido, restaria esvaziado o propósito da descentralização administrativa, ainda mais se considerarmos que a execução de obras e serviços de engenharia é atividade fim do respectivo órgão estadual, para os quais, diga-se de passagem, estão destacadas unidades internas e servidores com atribuições funcionais específicas.



77. E mais, em não tendo sido aparentes as irregularidades em questão no relatório circunstanciado da medição da obra asfáltica executada pela empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda, visto que só puderam ser detectadas a partir de minuciosa auditoria realizada pela equipe técnica deste Tribunal, inclusive, mediante inspeção *in loco*, não se podia exigir da Sra. Marciane Prevedello Curvo, em razão de sua atribuição funcional na SINFRA, outra conduta senão a de autorizar os pagamento pelos serviços que foram atestados pelo fiscal do Contrato 181/2013, configurando hipótese de excludente de culpabilidade (inexigibilidade de conduta adversa).
78. Ressalto por conseguinte, que inexiste apontamento da equipe técnica de auditoria de que o Sr. Cinésio Nunes de Oliveira não proporcionou condições necessárias e suficientes à fiscalização do citado contrato pelos setores e de serventuários com funções e encargos referentes à fase de execução contratual, ou, que tenha tido ele conhecimento efetivo ou potencial dos atos irregulares praticados, restando afastada hipótese de desídia na atuação fiscalizatória por parte daquele.
79. Sendo assim, entendo em consonância com o Ministério Público de Contas, pela não responsabilização do Sr. Cinésio Nunes de Oliveira (ex-secretário de estado infraestrutura) e da Sra. Marciane Prevedello Curvo (secretária adjunta de administração sistêmica da secretaria de estado de infraestrutura).
80. Portanto, mantendo as irregularidades 2, 3, 4 e 5, todas classificadas como JB 03, segundo a Resolução Normativa 02/2015-TCE/MT, em razão da inequívoca materialidade de falhas na execução da obra asfáltica objeto do Contrato 181/2013, firmando entre a SINFRA e a empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda., referentes à medição de serviços não executados e de serviços realizados em quantidade inferior ao que a empresa contratada se obrigou a prestar, implicando assim, em pagamentos de despesas ilegais e lesivas ao erário.
81. Na sequência, afasto a responsabilização do Sr. Cinésio Nunes de Oliveira (ex-Secretário de Estado Infraestrutura) e da Sra. Marciane Prevedello Curvo (Secretária Adjunta de Administração Sistêmica da Secretaria de Estado de Infraestrutura).
82. Por outro lado, mantendo a responsabilização do Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho (Fiscal da obra).



83. De igual modo, **mantendo a responsabilização** da empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda.
84. Além disso, após avaliar as diretrizes previstas para fixação das sanções, nos termos do § 2º do art. 3º da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT e § 2º do art. 22 da LINDB, entendo como justa e adequada para reprimir atuação extremamente negligente do Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho (Fiscal da obra), quanto ao cumprimento dos deveres ínsitos a função por ele desempenhada de fiscal de contratos da SINFRA, e para desestimular a reiteração de tal conduta, **aplicar-lhe sanções de multa** e, em patamar superior ao máximo estabelecido no art. 3º, II, 'a', da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT¹⁷, o que faço com fundamento no § 3º do art. 3º da RN 17/2016-TCE/MT, c/c art. 286, caput e inciso II, do RITCE/MT, **sendo, portanto, de 20 UPFs/MT, respectivamente, para as irregularidades 2, 4 e 5, e 15 UPF's/MT para a irregularidade 3**, todas classificadas como JB 03, segundo a Resolução Normativa 02/2015-TCE/MT.
85. Na sequência, com fundamento no art. 286, I, c/c art. 195, ambos do RITCE/MT, **determino** ao Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho (Fiscal da obra) e a empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda., **a restituição solidária aos cofres públicos do montante de R\$ 2.570.340,96**, no prazo de 60 dias, a contar do trânsito em julgado da deliberação definitiva (art. 294, § 6º do RITCE/MT), em razão de despesas ilegais e lesivas ao erário decorrentes de pagamentos de: transporte de aterro para terraplenagem e bota-fora, em distância a menor do que a considerada nas medições (R\$ 1.601.867,55 – irregularidade 2 (JB 03)); densidade de material pétreo (rachão) incompatível com o indicado no sistema referencial de preço da SINFRA (R\$ 34.603,23 – irregularidade 4 (JB 03)); estrutura de canteiro de obras que não foi edificada (R\$ 933.870,18 – irregularidade 5 (JB 03)).

¹⁷ RITCE/MT - Art. 3º. As multas aos responsáveis por irregularidades que caracterizem infração a norma legal ou regulamentar, descumprimento de decisão do Tribunal de Contas, reincidência no descumprimento de decisão, sonegação de documento ou informação ao TCE/MT, obstrução ao livre exercício das auditorias, levantamentos, inspeções, acompanhamentos e monitoramentos serão aplicadas com observância aos valores referenciais em UPF/MT estabelecidos a seguir:

II – Irregularidades graves:

a) constatação: 6 a 10 UPFs/MT;

§ 3º. Excepcionalmente, poderá ser imputada multa superior ao parâmetro máximo previsto neste artigo, desde que devidamente justificada na decisão, em razão da gravidade da conduta ou do resultado.



86. **Deixo de aplicar ao Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho (Fiscal da obra), a imposição de multa de 10% sobre o valor total atualizado a ser ressarcido ao erário prevista no 7º da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT, por entender que as sanções de multas aplicadas com fundamento no § 3º do art. 3º da RN 17/2016-TCE/MT, c/c art. 286, caput e inciso II, do RITCE/MT, são suficientes para reprimir e desestimular a reiteração de conduta que apesar de ter sido manifestamente negligente, não se revelou dotada de dolo ou má-fé.**
87. De outro lado, **entendo** nos termos do art. 72 da Lei Orgânica do TCE/MT c/c o art. 287 do Regimento Interno do TCE/MT, c/c o art. 7º da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT, **pela aplicação de multa de 10% sobre o valor atualizado do dano a ser ressarcido ao erário, para a empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda**, ante a sua conduta de receber pagamentos por serviços em quantidade inferior ao que se obrigou a prestar, e, em razão da natureza, das circunstâncias, da gravidade e das consequências das irregularidades para as quais concorreu.
88. Por fim, entendo ser necessário impor **determinações legais à atual autoridade gestora da Secretaria Estadual de Infraestrutura**, para que adote medidas corretivas em relação às irregularidades 2, 3, 4 e 5, as quais constarão detalhadamente da parte dispositiva dessas razões de voto.

3 -DISPOSITIVO

89. Diante do exposto, **acolho** o Parecer Ministerial 293/2019, do Procurador de Contas, Gustavo Coelho Deschamps, e, com base no inciso I do art. 79 do RITCE/MT, **VOTO** no sentido de conhecer a Auditoria de Conformidade e, no mérito, **JULGÁ-LA PROCEDENTE**, em razão da manutenção da irregularidade 1 (GB 13), relativa à existência de clausula excessiva no edital da Concorrência Pública 08/2013, da SINFRA, e das irregularidades 2, 3, 4 e 5, todas classificadas como JB 03, referentes à falhas na execução da obra asfáltica objeto do Contrato 181/2013, firmando entre o referido órgão estadual e a empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda., consistentes em medições de serviços não executados e de serviços realizados em quantidade inferior ao que a empresa contratada se obrigou a prestar,



implicando desse modo, em pagamentos de despesas ilegais e lesivas aos cofres públicos.

90. **VOTO**, ainda, com fundamento no art. 286, I, c/c art. 195, ambos do RITCE/MT, **pela determinação ao Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho (Fiscal da obra) e a empresa Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda.**, para que, solidariamente, **restituam aos cofres públicos o montante de R\$ 2.570.340,96**, a ser atualizado pelo índice do IPCA, considerando a data das respectivas medições da execução da obra asfáltica na rodovia MT-251 (Rodovia Emanuel Pinheiro), no trecho de 3,6 Km, compreendido entre o entroncamento da rodovia MT-010 (Estrada da Guia) e o trevo da Fundação Bradesco, conforme detalhado a seguir:

a) **R\$ 1.601.867,55, em razão da irregularidade 2 (JB 03):**

Responsáveis	Medição	Valor
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	1ª – mar/2016	R\$ 98.937,14
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	4ª - fev/2016	R\$ 384.143,84
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	6ª mar/2016	R\$ 9.593,19
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	7ª mar/2016	R\$ 158.708,98
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	8ª mai/2016	R\$ 64.348,26
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	9ª mai/2016	R\$ 159.451,88
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	10ª jun/2016	R\$ 726.684,26

b) **R\$ 34.603,23, em decorrência da irregularidade 4 (JB 03):**

c) **R\$ 933.870,18, ante à irregularidade 5 (JB 03):**

Responsáveis	Medição	Valor
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	1ª – mar/2016	R\$ 373.548,07
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	3ª – dez/2014	R\$ 93.387,02
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	2ª - mar/2016	R\$ 93.387,02
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	4ª fev/2016	R\$ 149.419,22
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	6ª mar/2016	R\$ 22.412,89
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	7ª mar/2016	R\$ 74.709,61
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	8ª mai/2016	R\$ 37.354,81
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	9ª mai/2016	R\$ 32.685,45
Encomind Engenharia Comércio e Indústria Ltda. Zenildo Pinto de Castro Filho	10ª jun/2016	R\$ 32.685,45



	11ª ago/2016	R\$ 9.338,70
	12ª ago/2016	R\$ 14.941,94

91. Na sequência, **VOTO no sentido de que a recomposição do erário** em decorrência do dano aferido no montante de R\$ 2.570.340,96, **poderá se dar também nos termos do art. 27, caput e §§ 1º e 2º da LINDB**¹⁸, através de compensação de valores a serem pagos à empresa **Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda**, em relação as demais etapas da execução contratual, haja vista a informação nos autos de aditamento do Contrato 181/2013, ou mesmo em virtude de créditos incontroversos já existentes para com a SINFRA, sem prejuízo de implicações de responsabilização legalmente previstas.
92. **VOTO**, também, **para que acaso a SINFRA venha a promover retenção de créditos existentes em favor da Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda, até o limite do dano ao erário no montante de R\$ 2.570.340,96, formalize processo administrativo próprio**, em que neste conste, obrigatoriamente, para fins de validação da medida adotada, apresentação de relatório circunstanciado da medição dos serviços executados, com a chancela não só da Superintendência e da Coordenadoria de Execução e Fiscalização de Obras I (arts. 64 e 65 do Regimento Interno da SINFRA), mas também da Coordenadoria e da Gerência de Contratos (arts. 54 e 55 do Regimento Interno da SINFRA), **comunicando a este Tribunal, no prazo de 60 dias, a contar do trânsito em julgado da deliberação definitiva.**
93. Na sequência, **VOTO pela aplicação de sanções de multas**, a partir das diretrizes previstas no § 2º do art. 3º da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT e do art. 22 da LINDB, assim descrimadas:
- a) **Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho (Fiscal do contrato 181/2013):**
- **20 Unidades de Padrão Fiscal do Estado de Mato Grosso (UPF-MT)**, em decorrência **da irregularidade 2 (JB 03)**, nos termos do art. 286, caput e inciso II, do RITCE/MT, c/c inciso II, “a” e § 3º do art. 3º, da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT;

¹⁸ LINDB - Art. 27. A decisão do processo, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, poderá impor compensação por benefícios indevidos ou prejuízos anormais ou injustos resultantes do processo ou da conduta dos envolvidos. [\(Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018\)](#) [\(Regulamento\)](#)

§ 1º A decisão sobre a compensação será motivada, ouvidas previamente as partes sobre seu cabimento, sua forma e, se for o caso, seu valor. [\(Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018\)](#)

§ 2º Para prevenir ou regular a compensação, poderá ser celebrado compromisso processual entre os envolvidos



- 15 Unidades de Padrão Fiscal do Estado de Mato Grosso (UPF-MT), em decorrência **da irregularidade 3 (JB 03)**, nos termos do art. 286, caput e inciso II, do RITCE/MT, c/c inciso II, "a" e § 3º do art. 3º, da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT;

- 20 Unidades de Padrão Fiscal do Estado de Mato Grosso (UPF-MT), em decorrência **da irregularidade 4 (JB 03)**, nos termos do art. 286, caput e inciso II, do RITCE/MT, c/c inciso II, "a" e § 3º do art. 3º, da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT;

- 20 Unidades de Padrão Fiscal do Estado de Mato Grosso (UPF-MT), em decorrência **da irregularidade 5 (JB 03)**, nos termos do art. 286, caput e inciso II, do RITCE/MT, c/c inciso II, "a" e § 3º do art. 3º, da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT.

b) **empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda:**

- 10% sobre o valor atualizado do dano a ser ressarcido ao erário, nos termos do art. 72 da Lei Orgânica do TCE/MT c/c o art. 287 do Regimento Interno do TCE/MT, c/c o art. 7º da Resolução Normativa 17/2016-TCE/MT.

94. **VOTO por DETERMINAR à atual autoridade gestora da Secretaria de Infraestrutura do Estado de Mato Grosso, que:**

I) ABSTENHA-SE de inserir nos instrumentos convocatórios das futuras licitações, cláusula impondo a obrigatoriedade de comparecimento prévio de interessados ao local da realização dos serviços a serem contratados para fins de obtenção de atestado de visita técnica, salvo situações em que a complexidade ou natureza do objeto licitado a tornem justificada ou que não seja possível permitir a apresentação de declaração do respectivo responsável técnico de pleno conhecimento das condições e peculiaridades do procedimento licitatório, em observância a Súmula 18 - TCE/MT;

II) REALIZE avaliações periódicas na obra asfáltica objeto do contrato 181/2013, de modo a avaliar, tempestivamente, a qualidade, o desempenho, a durabilidade e a robustez da construção e de providenciar as medidas corretivas e responsabilizadoras que se fizerem necessárias em conformidade com a Orientação Técnica OT-IBR 3/2011 do IBRAOP, a fim de manter a possibilidade de fruição da garantia quinquenal da referida contratação (art. 618 do Código Civil¹⁹ e inciso I e § 2º do art. 73 da Lei 8666/93;²⁰

¹⁹ Art. 618 – Código Civil. Nos contratos de empreitada de edifícios ou outras construções consideráveis, o empreiteiro de materiais e execução responderá, durante o prazo irredutível de cinco anos, pela solidez e segurança do trabalho, assim em razão dos materiais, como do solo.

²⁰ Art. 73 – Lei 8666/93. Executado o contrato, o seu objeto será recebido:

I - em se tratando de obras e serviços:

a) provisoriamente, pelo responsável por seu acompanhamento e fiscalização, mediante termo circunstaciado, assinado pelas partes em até 15 (quinze) dias da comunicação escrita do contratado;

b) definitivamente, por servidor ou comissão designada pela autoridade competente, mediante termo circunstaciado, assinado pelas partes, após o decurso do prazo de observação, ou vistoria que comprove a adequação do objeto aos termos contratuais, observado o disposto no art. 69 desta Lei;



III) ADOTE medidas tendentes à identificar falhas de rotinas administrativas e de desempenho de setores e de serventuários com funções e encargos relativos à fase de execução dos contratos de obras asfálticas, adotando ações no sentido de não só corrigi-las, mas também de evitá-las, mediante análises de potenciais riscos de irregularidades, criando e aperfeiçoando sistemas de gestão das respectivas atividades do órgão estadual, de modo a que sejam eficientes e eficazes.

95. VOTO por RECOMENDAR à atual autoridade gestora da Secretaria de Infraestrutura do Estado de Mato Grosso, que:

IV) ABSTENHA-SE de pagar por serviços não prestados na forma contratada, e por serviços compensados com realização de outra forma que não a firmada em contrato, tendo em vista que tais práticas configuram afronta aos arts. 62 e 63 da Lei n.º 4.320/64;

V) PROMOVA a abertura de processo administrativo em desfavor da **empresa Encomind Engenharia Comércio e Industria Ltda.**, por ter realizado serviços em quantidade inferior ao que se obrigou a prestar, configurando inexecução parcial do Contrato 181/213 (art. 77 da Lei 8666/93), **de modo a avaliar as implicações sancionatórias cabíveis;**

VI) FORMALIZE processo administrativo disciplinar em face do **Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho**, em razão do descumprimento dos deveres funcionais e legais inerentes a sua função de **Fiscal da obra do Contrato-181/2013**,

VII) INSTAURE sindicâncias para apurar eventuais responsabilidades de outros agentes públicos além do **Sr. Zenildo Pinto de Castro Filho**, fiscal do Contrato 181/2013, com incumbências funcionais afetas a fase executória das contratações de obras rodoviárias, que possam ter agido em desconformidade com os deveres ínsitos as funções por eles desempenhadas em relação à execução do objeto do citado instrumento contratual, a dizer **dos respectivos responsáveis para tanto da Superintendência e da Coordenadoria de Execução e Fiscalização de Obras I (arts. 64 e 65 do Regimento Interno da SINFRA), e da Coordenadoria e da Gerência de Contratos (arts. 54 e 55 do Regimento Interno da SINFRA);**

96. Por fim, VOTO por DETERMINAR o encaminhamento de cópia dos autos ao Ministério Público do Estado de Mato Grosso, nos termos do art. 196 do RITCE/MT, e para que a SECEX de Obras e Serviços de Engenharia, nos termos do art. 148, V e § 6º, do RITCE/MT, promova o monitoramento das determinações legais impostas à atual gestão da Secretaria de Estado de Infraestrutura,

§ 2º O recebimento provisório ou definitivo não exclui a responsabilidade civil pela solidez e segurança da obra ou do serviço, nem ético-profissional pela perfeita execução do contrato, dentro dos limites estabelecidos pela lei ou pelo contrato.



especificamente nos itens II e III do parágrafo 71, que deverão ser cumpridas a contar da publicação do Acórdão a ser prolatado após deliberação plenária acerca do mérito da presente Auditoria de Conformidade.

97. Ressalto que as multas impostas deverão ser recolhidas aos cofres do Fundo de Reaparelhamento e Modernização do Tribunal de Contas, com recursos próprios, no prazo de 60 (sessenta) dias, conforme disposto no artigo 286, § 1º, da Resolução nº 20/2010, mediante boleto bancário que se encontra disponível no endereço eletrônico: <http://www.tce.mt.gov.br/fundecontas>.
98. Esgotado o prazo fixado pelo Tribunal de Contas para a restituição de valores aos cofres públicos sem que o responsável tenha comprovado o recolhimento integral ou o parcelamento mencionado no parágrafo único do art. 79 da Lei Complementar 269/2007, seu nome será inscrito no cadastro de inadimplentes do Tribunal de Contas (caput do artigo 294 do RITCE/MT), sem prejuízo de o Tribunal de Contas encaminhar os autos para execução da dívida e cópia de todo o processado ao Ministério Público Estadual para as ações cabíveis (§ 1º do artigo 294 do RITCE/MT), assim como relação dos inadimplentes na restituição de valores à Justiça Eleitoral para os fins de análise de registro das candidaturas às eleições (§ 4º do artigo 294 do RITCE/MT, além de impedimento de obtenção de certidão liberatória para todos os fins, inclusive para transferências voluntárias (§ 5º do artigo 294 do RITCE/MT).
99. **É como voto.**

Cuiabá/MT, 30 de novembro de 2020.

(assinatura digital)
Conselheiro **VALTER ALBANO**
Relator