



PROCESSO Nº : 19.401-8/2014 (AUTOS DIGITAIS)
ASSUNTO : RECURSO ORDINÁRIO – REPRESENTAÇÃO INTERNA
UNIDADE : SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E LOGÍSTICA
RECORRENTES : FERNANDO ALBERTO BARBOSA MULLER – ENGENHEIRO FISCAL
EBC - EMPRESA BRASILEIRA DE CONSTRUÇÕES LTDA – EMPRESA CONTRATADA
RELATOR : CONSELHEIRO MOISES MACIEL

PARECER Nº 90/2017

EMENTA: RECURSOS ORDINÁRIOS EM REPRESENTAÇÃO INTERNA. EXERCÍCIO 2014. SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E LOGÍSTICA. INCOMPATIBILIDADE DA SOBREPOSIÇÃO DO SERVIÇO DE FRESAGEM E RECICLAGEM. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO. SOBREPÊÇO DO PREÇO DO MATERIAL BETUMINOSO. COMPROVAÇÃO DE DESCONTO PARCIAL DO VALOR PAGO. RETIFICAÇÃO DO VALOR A SER RESTITUÍDO. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL.

1. RELATÓRIO

1. Trata-se de análise de Recurso Ordinário a fim de reformar a decisão proferida no Acórdão nº 437/2016 – TP que julgou procedente Representação de Natureza Interna proposta pelo Ministério Público de Contas de Mato Grosso em desfavor da Secretaria de Estado de Transporte e Pavimentação Urbana – SETPU, atual Sinfra, cujas irregularidades referem-se à obra executada na Rodovia MT- 060 pela empresa EBC- Empresa Brasileira de Construções LTDA.

2. O aludido acórdão assim determinou:



(...) à atual gestão que: **1)** instaure o devido procedimento administrativo visando buscar da contratada a correção dos defeitos identificados no sentido de reparar as patologias apontadas no relatório técnico de defesa, especialmente junto às coordenadas geográficas indicadas no item 2.2 do relatório técnico de defesa, bem como do abrigo de passageiros que não atendeu aos critérios de qualidade; e, **2)** observe o item 2.4 do Termo de Ajustamento de Gestão – TAG, firmado entre este Tribunal e o Governo do Estado de Mato Grosso, por intermédio da referida secretaria, no tocante ao preço unitário para fornecimento ou aquisição de material betuminoso, nos termos da Portaria nº 720/2014/SETPU; **determinando**, ainda, as seguintes **restituições** de valores aos cofres públicos estaduais, nos termos do artigo 70, II, da Lei Complementar nº 269/2007, c/c o artigo 285, II, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso): **a)** ao Sr. Darcibel Silva Ramos e à empresa EBC – Empresa Brasileira de Construções Ltda. que **restituam**, solidariamente, o **valor de R\$ 976.310,27** (novecentos e setenta e seis mil, trezentos e dez reais e vinte e sete centavos), em razão de preços unitários pactuados acima do preço de mercado para o fornecimento dos materiais betuminosos "CM-30", "RR 1C", "RR-2C", "RR 1C c/polímero" e "RR 2C Flex c/polímeros", por restar comprovado o dano ao erário pela materialização do superfaturamento; e, **b)** ao Sr. Fernando Alberto Barbosa Muller e à empresa EBC – Empresa Brasileira de Construções Ltda. que **restituam**, solidariamente, o **valor de R\$ 381.979,29** (trezentos e oitenta e um mil, novecentos e setenta e nove reais e vinte e nove centavos), em razão de pagamento de despesa sem a regular liquidação ao realizar medições de dois serviços distintos e incompatíveis em um mesmo trecho da MT-060 - ("Recicl. Simples c/ incorp. de Revest. Asf. a Base-Esp. Revest. Inferior 5 cm" e de Fresagem contínua de revestimento betuminoso nos mesmos segmentos da MT-060); que deverão ser corrigidos monetariamente a partir de 30-10-2014 até a data da restituição; e, por fim, nos termos do artigo 287, c/c o artigo 289, I, da Resolução nº 14/2007, **aplicar** aos Srs. Darcibel Silva Ramos e Fernando Alberto Barbosa Muller e à empresa EBC – Empresa Brasileira de Construções Ltda., para cada um, a **multa no montante de 10%** do valor a ser ressarcido por cada um, descrito acima, em razão dos danos causados. As multas e as restituições deverão ser recolhidas com recursos próprios, **no prazo de 60 dias**.

3. Irresignados, o Sr. Fernando Alberto Barbosa Muller e a Empresa EBC – Empresa Brasileira de Construções LTDA, por meio do seu bastante procurador Wander Bernardes, interpuseram recurso ordinário em face do Acórdão nº 437/2016 – TP.

4. O relator Moisés Maciel, com fundamento no art. 227, do RI/TCE-MT,



conheceu dos citados recursos, recebendo-os no duplo efeito, devolutivo e suspensivo.

5. O recorrente Fernando Alberto Barbosa Muller (Doc. Nº 162915/16) alega a inocorrência de irregularidades na medição dos serviços, uma vez que os serviços de fresagem e reciclagem, realizados concomitantemente, encontram-se justificados pelo período em que foram efetivados.

6. Nesse particular, destaca que os serviços de fresagem compreendiam toda a extensão da rodovia e já estavam previstos tanto no projeto quanto no contrato, de forma que foram realizados antecipadamente aos serviços de reciclagem, haja vista que esses últimos representam segmentos pontuais, que deveriam ser verificados caso a caso, o que, no seu sentir, é uma medida de economicidade. Outrossim, salienta que após a revisão, realizada para detecção dos segmentos que necessitavam de reciclagem, foi diagnosticado, na prática, maior número de segmentos para reciclagem, considerando as condições da Rodovia.

7. Em relação à medição incorreta da largura variável do acostamento na extensão da obra, esclarece que optou por fazer a correção no final dos serviços, com base no levantamento final do segmento. Por fim, requer a reforma do Acórdão recorrido, para que sejam afastadas a multa de 10% sobre o valor do dano e a determinação de restituição de valores aos cofres públicos, por ausência de dolo.

8. Ao analisar a defesa apresentada pelo recorrente, a SECEX concluiu que os argumentos esposados não são suficientes para afastar as irregularidades apontadas, já que há incompatibilidade entre a execução concomitante dos serviços de fresagem e reciclagem.

9. A recorrente EBC - Empresa Brasileira de Construções LTDA (Doc. Nº 162927/16), por seu turno, afirma não ter cometido qualquer irregularidade e ter cumprido



rigorosamente com todas as exigências do edital e do projeto executivo da obra, bem como de todas as cláusulas do Contrato nº 02/2014, especialmente porque nesses instrumentos não constavam a exigência de que os preços do material betuminoso deveriam seguir as normas da Agência Nacional de Petróleo – ANP, bem assim que o TAG firmado com Secretaria não era de conhecimento da Empresa, por se tratar de ato administrativo interno.

10. Argumenta ainda que não houve sobrepreço na contratação do material betuminoso, uma vez que observou a disposição contida no artigo 3º, da Lei 8.666/93, praticou o preço exigido no edital de licitação e foi a proposta mais vantajosa para a Administração, de forma que a decisão fere diretamente o princípio de vinculação obrigatória ao instrumento convocatório e o equilíbrio financeiro do Contrato Administrativo. Igualmente, alega a ocorrência de má interpretação do Parecer da ANP, visto que a própria Agência Reguladora declara que os preços não incluem alíquota do ICMS e o frete, circunstâncias que elevam consideravelmente o preço final do material. Ademais, argumenta ser injustificada a devolução do valor, uma vez que, em cumprimento à Recomendação Técnica nº 162/2015 da Controladoria Geral do Estado, o Secretário de Estado de Infraestrutura e Logística realizou Termo Aditivo de Supressão.

11. Por fim, aduz não ter ocorrido execução desnecessária de serviços já que a fresagem teria sido fundamental para a verificação da situação da base, haja vista que nem sempre é possível identificar os pontos de base defeituosos pela inspeção da superfície do TSD.

12. No que concerne à largura do acostamento, em que pese constasse no projeto a medida de 2,50m para cada lado, alega que detectou-se *in loco* que a largura não era suficiente em toda a extensão do trecho, especialmente nos segmentos com meio-fio, que não estavam contemplados no projeto, razão pela qual optou por preservá-los.



13. Por derradeiro, pugna pela reforma da decisão plenária para que não seja compelida a devolver os valores arbitrados e que sejam cassadas as multas aplicadas.

14. Considerando alegações da Empresa EBC - Empresa Brasileira de Construções LTDA, a SECEX manifesta pela procedência parcial do recurso, para atualizar o valor ser restituído, que de R\$ 976.310,27 (novecentos e setenta e seis mil, trezentos e dez reais e vinte e sete centavos) reduziu para R\$ 110.522,89 (cento e dez mil, quinhentos e vinte e dois reais e oitenta e nove centavos), ante a retenção de valores pela Sinfra.

15. Vieram os autos ao Ministério Público de Contas. **É o breve relatório.**

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Preliminarmente

16. Inicialmente, cumpre apreciar os requisitos de admissibilidade necessários ao regular processamento dos recursos ordinários, quais sejam: o cabimento, a legitimidade, o interesse recursal e a tempestividade, além dos demais previstos no art. 273 do Regimento Interno desta Corte.

17. O **cabimento** refere-se à possibilidade de recorrer, bem como a previsão do instrumento para a situação que se deseja impugnar. **No caso, trata-se Recurso Ordinário interposto em face de acórdão proferido pelo Tribunal Pleno (Acórdão nº 437/2016 – TP). Nos termos do art. 270, I, do RITCEMT tal recurso é o cabível para estas circunstâncias, razão pela qual está presente este requisito.**



18. Quanto à **legitimidade**, para que haja possibilidade de recorrer faz-se mister que o interessado tenha relação jurídica com os autos e os fatos que ali constam e seja o portador do direito que esteja sendo ameaçado e violado. Nos termos do art. 270, §2º do RITCMT é legitimado a recorrer aquele que é parte no processo. **Conforme se verifica nos autos ambos recorrentes são parte no processo, inclusive a eles estão sendo aplicadas sanções.**

19. No tocante ao **interesse recursal**, infere-se que os recorrentes devem demonstrar em suas razões os motivos pelos quais a decisão está incorreta e por que isso os afeta de forma indevida. **No caso em apreço, a Representação de Natureza Interna foi julgada procedente, imputando aos recorrentes a restituição ao erário e a aplicação de multa na ordem de 10%. Verifica-se, portanto, a existência de interesse em recorrer.**

20. Por sua vez, a **tempestividade** impõe a necessidade de que o recurso seja interposto dentro do prazo previsto (art. 273, II, RITCEMT). Nesse sentido, o art. 270, §3º do RITCEMT estabelece que o prazo para interposição do Recurso Ordinário é de 15 (quinze) dias.

21. Verifica-se nos autos que o Acórdão nº 437/2016 - TP foi divulgado no Diário Oficial de Contas do dia 29/08/2016, edição nº 941, como segue:

CERTIDÃO

Certifico que o Acórdão nº 437/2016 - TP, foi divulgado no Diário Oficial de Contas do Tribunal de Contas – DOC do dia 129/08/2016, sendo considerada como data de publicação o dia 30/08/2016, edição n.º 941. Encaminhem-se os autos à Gerência de Controle de Processos Diligenciados, para aguardar o prazo recursal. Transcorrido o prazo recursal, sem a interposição de recurso, ao Núcleo de Certificação e Controle de Sanções, para providências.

Data final para interposição de recurso: 14/09/2016



22. **A petição dos Recursos foram protocoladas na data de 13/09/2016¹, conforme documento digital de nº 162915/2016 e 162927/2016. Assim, verifica-se sua tempestividade.**

23. Além disso, o art. 273, I, RI/TCE-MT exige a **interposição por escrito. Conforme se verifica nos documento digitais de nºs 162915/2016 e 162927/2016, o requisito foi cumprido.**

24. Exige-se, também, a **assinatura por quem tenha legitimidade de interpor** o recurso (Art. 273, IV, RITCEMT), ou seja, o recurso deve ser assinado pessoalmente pelo recorrente ou pelo seu procurador. **No caso, a petição recursal do recorrente Fernando Alberto Barbosa Muller foi assinada por próprio punho e o recurso da Empresa EBC – Empresa Brasileira de Construções LTDA foi subscrito pelo Advogado Wander Bernardes – OAB/MT nº 15.604. Portanto, verifica-se a presença deste requisito.**

25. É necessária ainda a **apresentação do pedido com clareza** (Art. 273, V, RITCEMT). Trata-se, em verdade, de requisito que carrega em si grande carga de subjetividade de quem avalia o recurso, não podendo ser usado indiscriminadamente apenas pelo fato de o julgador ou intérprete não conseguir entender pessoalmente o que o recorrente postula, devendo ser utilizado nas hipóteses em que há flagrante incongruência entre as alegações e os pedidos do recorrente, de forma que o julgamento do recurso fique inteiramente prejudicado para julgamento. Sendo assim, para evitar julgamentos injustos, a medida adequada nesses casos é em um primeiro momento permitir ao interessado que emende sua petição e em um segundo momento permanecendo a nebulosidade, deixar de conhecer o recurso ante a ausência do referido requisito.

1 Termos de Aceite nº 162802/2016 e 162808/2016, D Doc. Digital nº 162915/2016 e 162927/2016.



26. **No caso dos autos, no entender deste Ministério Público de Contas, os pedidos foram apresentados com clareza.**

27. Por fim, quanto ao requisito atinente à **qualificação do interessado** (art. 273, III, RITCEMT), extrai-se que **os recorrentes já estão qualificados no processo original.**

28. **Isto posto, o Ministério Público de Contas, manifesta-se pelo conhecimento deste Recurso Ordinário, haja vista a presença dos pressupostos recursais.**

2.2. Mérito

2.2.1 Da sobreposição de serviço

29. A irregularidade de sobreposição de serviço reporta à incompatibilidade de execução simultânea dos serviços de "Recicl. Simples c/ incorp. De Revest. Asf. a Base-Esp. Revest. Inferior 5 cm" e de "Fresagem contínua de revestimento betuminoso" da Rodovia MT-060. **Ambos os recorrentes questionaram a imputação de tal irregularidade.**

30. Os recorrentes alegam, em síntese, que os serviços de fresagem concomitantes aos de reciclagem não representam execução desnecessária de serviço, pois argumentam que, somente após a fresagem em toda a extensão da Rodovia MT-060, pôde ser verificada a necessidade de reciclagem.

31. **Nesse compasso, cabe diferenciar o processo de fresagem do de reciclagem. O primeiro é o processo de demolição do pavimento existente, utilizando-se de um equipamento chamado fresadora, que faz o corte da camada do**



pavimento na largura e espessura pré-determinada em projeto. O segundo, é o processo de reabilitação do pavimento existente, utilizando a recicladora, que possibilita atingir o corte de camadas mais profundas do pavimento, com o reaproveitamento de todo o material já existente².

32. Pela mera leitura dos conceitos de cada processo, denota-se que foge à lógica a execução do processo de fresagem antecipadamente ao de reciclagem, por tratar-se de retrabalho desnecessário.

33. Outrossim, o argumento da recorrente EBC, no que tange à imperiosidade da execução do serviço de fresagem preliminarmente para fins de detecção da necessidade ou não da realização dos serviços de reciclagem, não pode prosperar, visto que, conforme bem consignado no relatório da equipe técnica, quando da elaboração do Relatório da Primeira Revisão do Projeto em Fase de Obra, datado de 27/02/2014, ou seja, apenas 17 (dezessete) dias após emissão da ordem de serviço que determinou que se iniciasse a obra, Ordem de Serviço nº 024/2014, de 10/02/2014, já havia previsão do quantitativo de serviços de reciclagem, qual seja, 41.023,00 m³.

5) Reciclagem simples com incorporação de revestimento asfáltico à base

Os acostamentos não carecem mais de reabilitação mais sim de reconstrução devido aos inúmeros defeitos que apresentam, tais como: perdas de material com erosão e formação de degrau, deformação e etc... A recuperação dos acostamentos com largura de 2,00m para cada lado ficou bastante crítica fazê-la com equipamentos convencionais, para tanto optou por reciclagem com incorporação do material fresado da faixa adjacente e sua incorporação a base. Este novo item de serviço de reciclagem dos acostamentos importa num total de 41.023,000 m³. A opção de utilizar o material reciclado da pista nos acostamentos é uma maneira sábia de aproveitamento de um material descartável de maneira ecologicamente correta.

Fonte: Relatório Técnico de Recurso, Doc. Nº 2031/2017, fl. 21.

2 Conceitos extraídos dos Artigos **Fresagem de pavimento “in situ” a frio e Reciclagem à frio “in situ”**. Disponíveis em <http://www.paulifresa.com.br>.



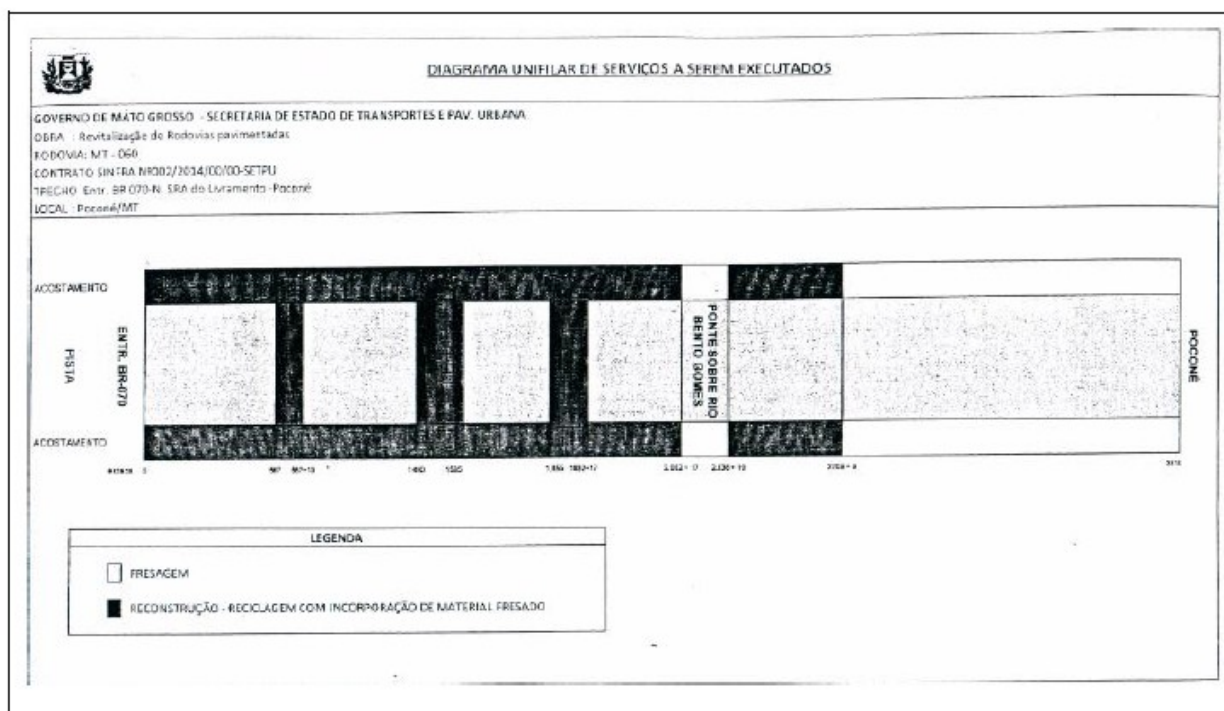
34. Sobreleva destacar que o aludido relatório de revisão do projeto, embora datado de 27/02/2014, foi protocolado em 24/04/2014, data essa que coincide com a 3ª Medição Provisória, que abrange o período de 01 a 30/04/2014, oportunidade na qual consta a execução de apenas 7.186,595m³ de fresagem, compreendendo o segmento entre as estacas 2085 a 3740. Senão, vejamos:

ESTACAS				EXTENSÃO (m)	LARGURA (m)	ÁREA (m²)	ESPESSURA (m)	VOLUME (m³)	OBS	MEDIÇÃO
INICIAL	FRAC.	FINAL	FRAC.							
TREVO DE POCONÉ										
		3.740		Varável	Varável	2.955,00	0,03	88,650		1ª
		3.740		Varável	Varável	18,19	0,03	0,545		2ª
3.679		3.740		1.220,00	4,00	4.880,000	0,03	146,400	PISTA DUPLA POCONÉ	2ª
LADO DIREITO										
3.490		3.740		5.000,00	7,00	35.000,000	0,03	1.050,000		1ª
2.740		3.490		15.000,00	3,50	52.500,000	0,03	1.575,000		2ª
3.740		3.490		(5.000,00)	3,50	(17.500,000)	0,03	(525,000)	EXTORNO 1ª MEDIÇÃO	2ª
2.085		2.740		13.100,00	3,50	45.850,000	0,03	1.375,500		3ª
LADO ESQUERDO										
3.490		3.740		5.000,00	7,00	35.000,000	0,03	1.050,000		1ª
2.740		3.490		15.000,00	3,50	52.500,000	0,03	1.575,000		2ª
3.740		3.490		(5.000,00)	3,50	(17.500,000)	0,03	(525,000)	EXTORNO 1ª MEDIÇÃO	2ª
2.085		2.740		13.100,00	3,50	45.850,000	0,03	1.375,500		3ª
TOTAL DE FRESAGEM EXECUTADA ATÉ 30.04.2014 (3ª MEDIÇÃO)								7.186,595		

Fonte: Relatório Técnico de Recurso, Doc. Nº 2031/2017, fl. 21.

35. **Ora, se o serviço de fresagem é o meio necessário para a verificação dos segmentos que precisavam dos serviços de reciclagem, como poderia a recorrente deter o quantitativo desses (41.023,00 m³), tendo executado apenas 7.186,595m³ do serviço de fresagem?**

36. Corroborar ainda mais com esse raciocínio o fato de constar no Diagrama Unifilar os locais onde seriam executados os serviços de reciclagem, sendo que esses segmentos, consoante a 3ª Medição Provisória, não haviam sido fresados. Ademais, o referido diagrama diferencia exatamente o local onde deveria ser realizado o serviço de fresagem (parte branca) e o serviço de reciclagem (parte preta). Note-se:



Fonte: Relatório Técnico de Recurso, Doc. Nº 2031/2017, fl. 22.

37. Isso posto, não há como acatar o argumento dos recorrentes de que os serviços de fresagem e de reciclagem são compatíveis para execução concomitante. Assim, em consonância com o entendimento técnico, não acata-se o argumento dos recorrentes.

2.2.2. Do sobrepreço do material betuminoso

38. Quanto ao presente tópico, a **empresa EBC** alega, em síntese: a) que o Edital nº 042/14, que originou o Instrumento Contratual nº 02/2014, não previu que os preços do material betuminoso devessem seguir as normas da ANP; b) que apenas praticou o preço exigido no edital, formulando a proposta mais vantajosa para a Administração Pública; c) que a devolução do valor de R\$ 976.314,27 (novecentos e setenta e seis mil, trezentos e quatorze reais e vinte e sete centavos) aos cofres públicos configuraria enriquecimento ilícito, além de já ter sido o montante pago; e que d) a própria



ANP declara em resposta à consulta feita pelo SINCOP/MT que os preços em referência são para pagamento a vista, sem inclusão de ICMS e frete.

39. Analisando o recurso, a equipe técnica concluiu que os argumentos apresentados pela recorrente não são suficiente para afastar a irregularidade constatada, destacando a diferença entre sobrepreço e eventual desequilíbrio econômico e financeiro. Afirma ainda que a Administração Pública possui o prazo de 30 (trinta) dias para pagar, no termos da Lei nº 8.666/93 e Lei nº 4.320/64, além de ter a própria empresa incluso no BDI estes custos financeiros, de estarem contemplados no contrato os critérios de atualização financeira dos valores pagos em atraso e de constar o valor do frete na planilha orçamentária para remuneração. Por fim, no que tange ao ICMS, há lei estadual isentando a incidência do referido imposto em operações asfálticas.

40. Conforme a orientação técnica OT – IBR 005/2012, editada pelo Instituto Brasileiro de Obras Públicas (IBRAOP) para tratar sobre a apuração do sobrepreço e superfaturamento em obras públicas, é assim definido “sobrepreço unitário: valor positivo resultante da diferença entre o preço contratado ou medido e o preço utilizado como paradigma de mercado para determinado serviço”.

41. No caso em comento, estabeleceu-se como paradigma de mercado o preço fixado pelas normas da Agência Nacional de Petróleo (ANP). A recorrente alegou, no entanto, que o referido preço não levava em consideração o valor do ICMS e frete. Tais alegações não merecem prosperar pelo que será exposto a seguir.

42. **De fato, o ICMS não está incluso na tabela de preços da ANP. Contudo, no que tange ao Estado de Mato Grosso, inexistente prejuízo, posto que o art. 45, do Anexo V, do Regulamento do ICMS/2014, estabelece a redução de 100% da base de cálculo do ICMS incidente nas operações com asfaltos modificados, cimentos asfálticos, emulsões asfálticas e semelhantes destinadas ao emprego na**



pavimentação asfáltica, estabelecendo ainda vigência por prazo indeterminado.

Veja-se:

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)

I – cimentos asfálticos de petróleo, inclusive resíduo asfáltico;

II – asfaltos modificados com polímeros ou com borracha;

III – asfaltos diluídos de petróleo;

IV – emulsões asfálticas, inclusive as modificadas com polímeros;

V – agentes de reciclagem, compreendendo os aditivos asfálticos e os agentes e reciclagem emulsionados;

VI – óleo de xisto destinado à utilização como insumo na produção de massa asfáltica.

(...)

Nota:

1. Vigência por prazo indeterminado. (Grifo nosso).

43. **No que tange ao frete, a equipe técnica trouxe parte da planilha orçamentária referente a 11ª medição que, ao discriminar os serviços a serem remunerados, reservou item específico para arcar com as despesas de transporte:**

GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO			
SECRETARIA DE ESTADO DE INFRAESTRUTURA E LOGÍSTICA			
Obra: Revitalização de Rodovia Pavimentada		Nº Contrato	
Rodovia/Programa: MI-060		Data Assinatura	
Trecho: Lntº BR-070 - Nossa Gra do Livramento - Poconé		Publicação	
Referência: 11ª medição provisória		Processo Orç.	
Ordem de início de serviço: Nº 049/14 SUIOT		10	
Período: 01/10/15 a 31/10/15		Acumulado: 10/02/14 a 31/10/15	
CÓDIGO	DISCRIMINAÇÃO	UNID.	QUANTIDADE DE CONTRATO
5.5.09.009.03	Transporte de asfalto diluído CM 30	t	981,802
5.5.09.009.04	Transporte de emulsão asfáltica RR 2C	t	1.096,800
5.5.09.009.06	Transporte de emulsão asfáltica RR 1C, c/polímero	t	1.174,250
5.5.09.009.05	Transporte de emulsão asfáltica RR 2C-FLEX, c/polímero	t	8712,000

Fonte: Relatório Técnico de Recurso, Doc. Nº 2031/2017, fl. 12.

44. **Ademais, o referido contrato previa taxa de BDI, benefícios e despesas indiretas, de 15%, sendo tal elemento destinado justamente para cobrir todas as despesas do empreendimento classificadas como indiretas, tais como riscos, seguros e**



tributos (TCU. Acórdão 3034/2014 – Plenário, TC 013.703/2011-0, Relator Ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti, de 05/11/14).

45. Assim, evidente o sobrepreço do material betuminoso. No entanto, cabe considerar o exposto pela recorrente e pela equipe técnica no que tange à retenção de valores pela SINFRA.

46. O acórdão recorrido previa a restituição do valor de R\$ 976.310,27 (novecentos e setenta e seis mil, trezentos e dez reais e vinte e sete centavos), em razão de preços unitários pactuados acima do preço de mercado para o fornecimento dos materiais betuminosos "CM-30", "RR 1C", "RR-2C", "RR 1C c/polímero" e "RR 2C Flex c/polímeros". No entanto, com base na Recomendação Técnica nº 162/2015/AGE/MT, fls. 57/66 do Processo nº 55.534-5/215, foi promovido pela SINFRA um "Aditivo de Supressão" no valor de R\$ 772.879,45 (setecentos e setenta e dois mil, oitocentos e setenta e nove reais e quarenta e cinco centavos), referente a essa diferença.

47. Ocorre que, conforme demonstrado pela Secex no relatório preliminar, Doc. Nº 70509/2015, o valor apresentado na recomendação técnica é inferior ao realmente devido em virtude da Controladoria Geral não ter calculado o sobrepreço existente para o fornecimento de Emulsão Asfáltica RR-1C com polímetro. Não constando na tabela da ANP preço de referência para RR-1C com polímetro, assim procedeu a equipe técnica:

Embora não constasse na Tabela da Agência Nacional do Petróleo (ANP) um preço de referência para o item Fornecimento de Emulsão Asfáltica RR-1C c/ polímero, a Equipe Técnica da Secex_Obras verificou que no preço de referência da Administração inserido na Planilha Orçamentária estava incluído o ICMS de 17% e o BDI de 15%.

A Administração calculou o valor do item Fornecimento de Emulsão Asfáltica RR-1C c/ polímero com ICMS através da seguinte memória de cálculo:

Valor com ICMS: $1,04206 / (1 - 0,17) * 1000 = R\$ 1.255,49$

A partir do valor do item com ICMS a Administração aplicou o BDI de 15% chegando-se ao preço referência:



Preço com BDI: $1.255,49 \times 1,15 = R\$ 1.443,81$ (preço de referência)
Diante do exposto, verificou-se que a Administração adotou o valor de R\$ 1.042,06 como custo do Fornecimento de Emulsão Asfáltica RR-1C c/ polímero, dessa forma a Equipe Técnica apenas desconsiderou o valor do ICMS, chegando dessa forma ao Preço Máximo Admitido de R\$ 1.198,37 (R\$ 1.042,06 x 1,15).

Dessa forma a Equipe Técnica da Secex-Obras calculou um sobrepreço de R\$ 203.428,24 (duzentos e três mil, quatrocentos e vinte e oito reais e vinte e quatro centavos), considerando que a Administração contratou o fornecimento de 1174,25t de RR-1C, com polímero ao preço unitário de R\$ 1.371,61, ou seja R\$ 173,24 (R\$ 1.371,61 - R\$ 1.198,37) acima do preço máximo admitido, conforme já demonstrado acima.

Diante do exposto ratifica-se o calculo apurado pela Equipe da Secex-Obras (fl. 13 do Doc. nº 70509/2015) por meio do qual se apurou um SOBREPREGO no valor de R\$ 976.310,27 decorrente da aquisição de materiais betuminosos com a aplicação indevida do ICMS. Na ocasião a equipe técnica recomendou que a SINFRA adequasse os preços unitários pactuados com fim de evitar a materialização do dano.

48. De fato, houve o desconto da parcela de R\$ 772.879,45 no ato do pagamento da 11ª medição provisória, que, inicialmente, correspondia ao valor de R\$ 1.680.472,89 (um milhão, seiscentos e oitenta mil, quatrocentos e setenta e dois reais e oitenta e nove centavos):

The image shows two scanned documents side-by-side. The left document is a 'DESPACHO' (dispatch) from the 'SECRETARIA ADJUNTA DE ADMINISTRAÇÃO SISTÊMICA' of the 'SECRETARIA ADJUNTA DE ADMINISTRAÇÃO GERAL - SAAGS'. It is dated 29 de dezembro de 2015 and signed by Eng. Marcos Cristiano Correa. The right document is a 'NOTA DE ORDEM BANCÁRIA' (bank order) from the 'Estado de Mato Grosso' and 'SECRETARIA ADJUNTA DO TESOURO ESTADUAL - SATESE/TAZ'. It is dated 29/12/2015 and signed by the 'Chefe de Núcleo Técnico de Finanças (NTF)'. The bank order includes details such as 'Valor da Operação (R\$): 772.879,45' and 'Valor por Extensão: 772.879,45'.

Fonte: Relatório Técnico de Recurso, Doc. Nº 2031/2017, fl. 18.



49. Ocorre que, conforme levantado pela equipe técnica, o valor a ser restituído deveria ser superior ao efetivamente descontado - R\$ 772.879,45. Isso porque, considerando que os itens ainda não haviam sido 100% medidos, a Secex reviu os cálculos apresentados inicialmente e fixou novo valor a ser considerado, qual seja, R\$ 883.402,34 (oitocentos e oitenta e três mil, quatrocentos e dois reais e trinta e quatro centavos), referente à efetiva medição de material betuminoso com sobrepreço (diferença entre R\$ 6.039.064,42 e R\$ 5.155.662,08 conforme tabela abaixo)

Código	Material Betuminoso	Quantidade	Preço unitário	Quantidade	Valor Medido - R\$	Preço máximo admitido	Valor considerando o
		Contratada - t	constratado - R\$/t	Medida - t		(sem 17% de ICMS) - R\$/t	
		(A)	(B)	(C)	D=(B*C)	(E)	F=(C*E)
3S 02 999 C3	CM-30	10,45	2.344,14	7,259	17.016,112	2.048,06	14.866,87
3S 02 999 C4	RR 1 C	10,19	1.030,76	9,842	10.144,740	900,59	8.863,61
3S 02 999 C5	RR 2 C	13,07	1.271,09	5,306	6.744,404	1.110,54	5.892,53
5S 02 999 C3	Fornecimento CM 30	981,802	2.344,14	980,332	2.298.035,454	2.048,06	2.007.778,76
5S 02 999 C5	RR 2 C	1.036,80	1.271,09	980,176	1.245.891,912	1.110,54	1.088.524,66
5S 02 999 C4	RR 1 C c/ polímeros	1.174,25	1.371,61	761,449	1.044.411,063	1.198,37	912.497,64
M110	RR 2 C-FLEX c/ polímeros	828,50	1.710,12	828,492	1.416.820,739	1.348,52	1.117.238,03
Total					6.039.064,424		5.155.662,08

Fonte: Relatório Técnico de Recurso, Doc. Nº 2031/2017, fl. 18.

50. **Diante do exposto, em consonância com o exposto pela equipe de auditoria, deverão ser acatadas parcialmente as razões recursais relativas ao sobrepreço no pagamento de material betuminoso, mantendo-se o entendimento pelo existência de sobrepreço, mas atualizando-se o valor a ser restituído para R\$ 110.522,89 (cento e dez mil, quinhentos e vinte e dois reais e oitenta e nove centavos), posto já ter sido comprovadamente retido valor de R\$ 772.879,45 (setecentos e setenta e dois mil, oitocentos e setenta e nove reais e quarenta e cinco centavos).**

3. CONCLUSÃO

51. À vista do exposto, o **Ministério Público de Contas**, no exercício de suas



atribuições institucionais, manifesta-se:

a) preliminarmente, pelo **conhecimento dos Recursos Ordinários** interpostos pelo **Sr. Fernando Alberto Barbosa Muller** e pela **Empresa EBC – Empresa Brasileira de Construções LTDA**, em face do Acórdão nº 437/2016 – TP em vista do preenchimento dos requisitos de admissibilidade recursal, nos termos do art. 273 do RITCEMT;

b) no mérito:

b.1) pelo **improvemento do recurso** proposto pelo **Sr. Fernando Alberto Barbosa Muller**, visto que os serviços de fresagem e de reciclagem são incompatíveis para execução concomitante;

b.2) pelo **promovimento parcial** do recurso proposto pela **Empresa EBC – Empresa Brasileira de Construções LTDA**, com reforma do Acórdão nº 437/2016 – TP, acolhendo o argumento de que já foi descontado o valor de R\$ 772.879,45 (setecentos e setenta e dois mil, oitocentos e setenta e nove reais e quarenta e cinco centavos) no ato de pagamento da 11ª medição, mantendo-se a obrigação de pagar **R\$ 110.522,89 (cento e dez mil, quinhentos e vinte e dois reais e oitenta e nove centavos)** em virtude da constatação de sobrepreço;

b.3) pela manutenção incólume dos demais termos do Acórdão nº 437/2016 – TP.

É o parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 20 de janeiro de 2017.



(assinatura digital³)
GETÚLIO VELASCO MOREIRA FILHO
Procurador-geral de Contas

3 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.