



Tribunal de Contas  
Mato Grosso  
TRIBUNAL DO CIDADÃO

GABINETE DO CONSELHEIRO SUBSTITUTO  
Luiz Carlos Pereira  
Telefone: (65) 3613-7167  
e-mail: gab.luizcarlos@tce.mt.gov.br

TCE/MT

Fls. \_\_\_\_1\_\_\_\_

|               |                                                                                                                                                                                                                                 |
|---------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| PROCESSO Nº:  | 21.579-1/2014                                                                                                                                                                                                                   |
| PRINCIPAL:    | SECRETARIA DE ESTADO DE INFRAESTRUTURA E LOGÍSTICA - SINFRA                                                                                                                                                                     |
| CNPJ:         | 03.507.415/0022-79                                                                                                                                                                                                              |
| GESTOR:       | CINÉSIO NUNES DE OLIVEIRA                                                                                                                                                                                                       |
| INTERESSADA:  | EMPRESA TRIMEC CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA.                                                                                                                                                                                |
| CNPJ:         | 02.470.900/0001-28                                                                                                                                                                                                              |
| PROCURADORES: | MOACIR FRANCISCO FIGUEIREDO<br>JOICE RODRIGUES FIGUEIREDO                                                                                                                                                                       |
| ADVOGADOS:    | MAURÍCIO MAGALHÃES FARIA NETO – OAB/MT 15.436<br>JOÃO VITOR SCADRYZK BRAGA – OAB/MT 15.429<br>NÁDIA RIBEIRO DE FREITAS – OAB/MT 18.069<br>PAULO DA SILVA COSTA – OAB/MT 12.435<br>ALEXANDRE LUIZ ALVES DA SILVA – OAB/MT 10.065 |
| ASSUNTO:      | REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA INTERNA (com PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR)                                                                                                                                                               |
| RELATOR:      | CONSELHEIRO SUBSTITUTO LUIZ CARLOS PEREIRA                                                                                                                                                                                      |

### PROPOSTA DE VOTO

Inicialmente, cumpre destacar a legitimidade deste Tribunal de Contas decidir sobre denúncias e representações afetas à sua competência, nos termos do artigo 1º, inciso XV, da Lei Complementar nº 269/2007.

Em sede preliminar, registro que tanto a medida cautelar *inaldita autera pars* proposta pela SECEX de Obras e Serviços, quanto à requerida pelo *Parquet* de Contas, não foram apreciadas no curso deste processo. Assim, como este processo foi-me distribuído após a fase de instrução e estando a causa madura para julgamento, passo à apreciação das medidas requeridas.



Em decorrência dos Poderes Implícitos às suas prerrogativas constitucionais e de acordo com a jurisprudência pacificada do Supremo Tribunal Federal <sup>1</sup>, os Tribunais de Contas podem valer-se de medidas cautelares para dar efetividade às suas decisões e prevenir lesão ao erário.

Dessa forma, à luz dos preceitos dos artigos 82 a 86 da Lei Complementar nº 269/2007 e dos artigos 297 a 303 da Resolução nº 14/2007, cabe proceder a análise dos pressupostos ensejadores da concessão da medida acautelatória, quais sejam de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Das informações que constam nos autos, observo que há plausibilidade jurídica da pretensão da medida (*fumus boni iuris*) requerida pelo Unidade Técnica e pelo Ministério Público de Contas. Entretanto, julgo prejudicado o risco de lesão irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*) inverso ou reverso consistente no temor de que a demora na resolução do caso traga prejuízo ao interesse público existente na demanda.

Isso porque, tratando-se de medida de caráter antecedente, a iminência de decisão definitiva com apreciação de mérito dos fatos que fundamentam as medidas vai de encontro à natureza incipiente do instrumento, retirando a eficácia **do exercício da tutela incidental**.

Dessa forma, por ter se exaurido o requisito de *periculum in mora* **deixo de conceder efeito às medidas cautelares** requeridas pela Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia e pelo Ministério Público de Contas.

<sup>1</sup> **Mandado de Segurança nº 26.547/DF, de 23/05/2007** - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PODER GERAL DE CAUTELA. LEGITIMIDADE. DOUTRINA DOS PODERES IMPLÍCITOS. PRECEDENTE (STF). Consequente possibilidade de o Tribunal de Contas expedir providimentos cautelares, mesmo sem audiência da parte contrária, desde que mediante decisão fundamentada. Deliberação do TCU, que, ao deferir a medida cautelar, justificou, extensamente, a outorga desse provimento de urgência. Preocupação da Corte de Contas em atender, com tal conduta, a exigência constitucional pertinente à necessidade de motivação das decisões estatais. Procedimento administrativo em cujo âmbito teriam sido observadas as garantias inerentes à cláusula constitucional do due process of law. Deliberação final do TCU que se limitou a determinar, ao diretor-presidente da CODEBA (sociedade de economia mista), a invalidação do procedimento licitatório e do contrato celebrado com a empresa a quem se adjudicou o objeto da licitação. Inteligência da norma inscrita no art. 71, inciso IX, da Constituição. Aparente observância, pelo TCU, no caso em exame, do precedente que o STF firmou a respeito do sentido e do alcance desse preceito constitucional (MS 23.550/DF, Rel. P/ acórdão o Min. Sepúlveda Pertence). Inviabilidade da concessão, no caso, da medida liminar pretendida, eis que não atendidos, cumulativamente, os pressupostos legitimadores de seu deferimento. Medida Cautelar indeferida.

A propósito, considero relevante registrar que, independentemente de serem adotadas as medidas cautelares, as patologias detectadas nas obras poderiam ter sido sanadas pelo Engenheiro Fiscal e pelo Superintendente de Obras, uma vez que o Contrato encontrava-se em vigência e, na época em que foram cientificados sobre esse processo, ainda estavam sendo realizadas medições.

No mérito, tem-se que a **primeira e segunda irregularidades JB 02 (item 3.2 do Relatório Técnico Preliminar)** tratam da não aplicação do limite de taxa BDI padronizada no mercado nacional para aquisição de materiais por empresas que realizam obras públicas, incorrendo na prática de sobrepreço de valores pagos até a 16ª Medição Provisória do Contrato nº 139/2013.

Considerada a relevância dos materiais betuminosos nas obras de pavimentação, é evidente que seus custos impactam significativamente no valor global das obras públicas. Desse modo, com vistas a proteger o erário e atender ao inciso IV do artigo 43 da Lei 8.666/1993<sup>2</sup>, as aquisições públicas devem ser compatíveis com valor corrente de mercado que dá origem ao preço referencial composto pelas seguintes expressões: **1)** preço médio divulgado pela Agência Nacional de Petróleo (ANP) para região Centro-Oeste; **2)** valor do ICMS incidente sobre o insumo; **3)** taxa de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI) de 15%.

A importância de se observar os valores de referência divulgados pelos órgãos oficiais consiste em impedir que a Administração Pública pague valores abusivos ou injustificadamente elevados. Neste sentido, a Ministra Ana Arraes do Tribunal de Contas da União assinalou: *“Nos processos de fiscalização de obras, presume-se que os referenciais oficiais da Administração refletem os preços de mercado, razão pela qual podem e devem ser considerados para a análise de adequação de preços e apuração de eventual superfaturamento. Alegações em contrário devem ser comprovadas com base*

---

<sup>2</sup> Lei nº 8.666/1993 - 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 a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

*em elementos fáticos que permitam afastar os preços de referência utilizados pelo TCU” (Acórdão nº 2654/2015 – 2ª Câmara).*

Ainda, em consonância com o posicionamento pacífico do TCU (Acórdão nº 244036/2014<sup>3</sup>), a utilização de taxa referencial distinta somente pode ser admitida mediante justificativa técnica que comprove peculiaridade de mercado, em caso concreto. No caso em tela, não foi apresentada qualquer justificativa técnica para aplicação de BDI com percentual diferenciado.

Tive conhecimento de moções do Sindicato da Indústria da Construção Pesada do Estado de Mato Grosso – SINCOP/MT – junto à SINFRA, expondo a insuficiência da BDI em 15% para os produtos betuminosos. As razões apresentadas foram os constantes aumentos e a grave crise financeira.

Por essa razão entendo oportuno que esta Casa desenvolva estudos em alguma das unidades técnicas ou institua comissão para aprofundar essa questão, no sentido de melhor orientar os gestores e, se for o caso, rever esse percentual de BDI.

No caso dos autos, a matéria está regulamentada pelas Portarias nº 349/2010/DNIT e 415/2010/SINFRA/MT e firmado o compromisso da SINFRA com esta Corte de Contas para adequação do preço do Contrato nº 139/2013, era dever do órgão compromissário partir do patamar referencial de 15% do BDI.

Em que pese os preços dos materiais betuminosos do Contrato nº 139/2013 tenham sido retificados no dia 26/11/2013, pela publicação do Extrato do Termo de Retificação, que reduziu o BDI de 27% para 15%, os processos de medições realizados nos exercícios de 2013 e 2014 (até a 16ª Medição Provisória), demonstram que o preço das unidade dos materiais CM-30 e RR-2C foram calculados com base no edital da Concorrência Pública que originou o contrato.

<sup>3</sup> **Acórdão 2440-36/2014** - Relator: Min. Marcos Bemquerer

“a). Itens 9.1 e 9.2 - Faixas de BDI e de administração local. “9.1. determinar às unidades técnicas deste Tribunal que, nas análises do orçamento de obras públicas, utilizem os parâmetros para taxas de BDI a seguir especificados, em substituição aos referenciais contidos nos Acórdãos ns. 325/2007 e 2369/2011: 9.2. Orientar as unidades técnicas deste Tribunal que: 9.2.1. nas análises do orçamento de obras públicas, quando a taxa de BDI estiver fora dos patamares estipulados no subitem 9.1 deste Acórdão, procedam ao exame pormenorizado dos itens que compõem essa taxa, utilizando como diretriz para esse exame os seguintes percentuais obtidos no estudo de que tratam estes autos, levando-se sempre em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.



A definição e aplicação do percentual se deu da seguinte forma:

- em 18/04/2013 foi assinado o TAG entre este Tribunal de Contas e a SINFRA;
- em 09/07/2013 foi celebrado o Contrato nº 13/2013 com a empresa Trimec Construções e Terraplanagem LTDA;
- em 22/11/2013 foi publicado Termo de Retificação do Contrato nº 139/2013 determinando a correção dos valores dos materiais betuminosos;
- no período de 01/12/2014 a 05/12/2014, os auditores desta Corte de Contas inspecionaram a obra e apontaram a ocorrência da presente irregularidade;
- até a 16ª medição provisória relativa ao período de 01/11/2014 a 30/11/2014, está comprovado que os pagamentos dos materiais betuminosos foram realizados com cálculo de 27% de BDI.

Do exposto acima, observa-se que poucos meses depois da assinatura do TAG, o Secretário de Estado da SINFRA envidou esforços para retificar o preço dos materiais betuminosos do Contrato nº 13/2013 por meio da publicação de Termo de Retificação.

Em vista disso, observo que a inobservância ao TAG efetivamente se perfez por falha nos processos de medições formulados pelo Engenheiro Fiscal Carlos Alves Martins. Dessa forma, entendo que o cerne das irregularidades tratadas reside na fase de execução da obra cuja responsabilidade imediata era do Engenheiro Fiscal e do Superintendente de Obras, servidores delegados que atuam em nível operacional dentro do órgão.

Para aferir a responsabilidade pela administração dos recursos e da coisa pública, é fundamental que seja observada a segregação de ônus na esfera de atuação do agentes públicos.

Dessa forma, julgo que o Secretário de Estado, em nível de Direção Superior, agiu dentro de suas competências para proceder supervisão por meio de



orientação, coordenação e controle das atividades do órgão, de acordo com os artigos 15 e 16 da Lei Complementar nº 13/1995<sup>4</sup> que estabeleceu princípios e diretrizes para a Administração Pública Estadual na esfera do Poder Executivo. Sob sua direção, o órgão não se mostrou refratário em cumprir a cláusula terceira- item 3.2 do Termo de Ajuste de Gestão firmado com este Tribunal de Contas, vejamos:

### 3.2. Dos Preços Unitários dos Materiais Betuminosos

O Preço Unitário para fornecimento ou aquisição de materiais betuminosos não será superior ao custo médio divulgado pela Agência Nacional de Petróleo (ANP) para a região Centro-Oeste, acrescido do ICMS incidente sobre o insumo e da taxa de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI) de 15%, conforme determina a Portaria nº 349/2010/DNIT e Portaria nº 415/2010/SINFRA/MT, padrão nacional de preço de mercado.

Não seria razoável exigir que o Secretário de Estado, que também desempenha atividade política, efetuasse o acompanhamento pessoal e simultâneo de todos os itens de todos os contratos executados pelo órgão. Justamente para tal controle, no uso de suas atribuições legais e constitucionais, o Secretário delegou as funções de supervisão e fiscalização ao Superintendente de Obras e ao Engenheiro Fiscal, respectivamente, para controle da administração em nível operacional, área finalística<sup>5</sup>.

Os requisitos de formação de um ato ilícito são a antijuridicidade, o dano e o nexo causal. Neste caso, não entendo restar configurado nexo de causalidade direto entre a ação comissiva ou omissiva do Secretário de Estado (conduta do agente) e as impropriedades elencadas (ilicitude verificada).

<sup>4</sup> **Lei nº 13/1995** - Art. 15 Todos os órgãos do Poder Executivo ficarão sujeitos à supervisão do Secretário de Estado competente, exceto os submetidos à supervisão direta do Governador do Estado.

§ 1º O Secretário de Estado é responsável perante o Governador pela supervisão dos órgãos enquadrados na respectiva área de competência.

§ 2º A supervisão do Secretário de Estado exerce-se-á por intermédio de orientação, coordenação e controle das atividades dos órgãos subordinados ou vinculados à Secretaria.

Art. 16 A supervisão de que trata o artigo anterior terá como objetivos principais:

I - na Administração Direta:

a) assegurar a observância das normas legais; (...)

<sup>5</sup> **Decreto nº 319/2015** que dispõe sobre a estrutura organizacional da Secretaria de Estado de Infraestrutura e Logística - SINFRA



Diante disso, é evidente que a irregularidade deve ser imputada ao Engenheiro Fiscal, regularmente nomeado nos termos do artigo 67 da Lei nº 8.666/1993, do qual não se admite escusa em desconhecer ato de seu superior hierárquico que versava especificadamente sobre contrato que lhe foi designado, tampouco havia embaraços que justificassem a não aplicação dos termos do Extrato de Retificação.

Como Engenheiro Fiscal, competia-lhe acompanhar e fiscalizar a execução do contrato, transmitindo à autoridade competente anotações relevantes sobre eventuais ocorrências, determinando a correção das falhas ou defeitos observados. Afinal, com base em suas medições foram formalizados os processos de liquidações que respaldaram a autorização do ordenador de despesas para os pagamentos.

Da mesma forma, também cabia ao Superintendente de Obras, subordinado imediato do Secretário da SINFRA, assegurar a eficácia da decisão superior do Secretário de Estado contida no Extrato do Termo de Retificação que atendia às exigências do TAG, nos termos do artigo 82 do Regimento Interno nº 2572 do órgão.

Tanto as atividades delegadas de Fiscal de Contrato quanto a de Superintendente de Obras, impõe a esses servidores, no exercício de suas atribuições, devem de agir com eficiência, economia e zelar pela aplicação racional dos recursos públicos, levando em conta os valores de mercado fixados por órgão de regulamentação nacional – DNIT.

Do exposto, estou convencido de que o fato irregular tratado foi cometido em nível de execução e não de direção superior, logo a verificação da materialidade à irregularidade JB 02 – item 2, não implica no reconhecimento de descumprimento do TAG pelo Secretário de Estado da SINFRA.

Desta modo, concluo que, em nível superior de direção, o TAG não foi descumprido pelo Secretário de Estado, Cinésio Nunes de Oliveira, razão pela qual sano a **irregularidade JB\_02 – item 1** e afasto a aplicação das reprimendas previstas nos artigos 42-A, B e C da Lei Orgânica do TCE/MT (Lei Complementar nº 269/2007) e artigo 238-E do Regimento Interno (Resolução nº 14/2007).





Por outro lado, **mantenho a irregularidade grave classificada como JB\_02 – item 2.** Entretanto, considerando que houve a correção extemporânea da falha por meio da compensação de valor de R\$ 527.165,78 (quinhentos e vinte e sete mil, centos e sessenta e cinco reais e setenta e oito centavos) a partir da 17ª Medição, razão pela qual atenuo as sanções devidas e aplico **multa no valor de 06 UPF'S MT ao Sr. Carlos Vitor Martins** e no valor de **06 UPF'S MT ao Sr. Tércio Lacerda Almeida**, com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) c/c o artigo 3º, inciso II, alínea "a", da Resolução Normativa nº 17/2016.

Pois bem, neste processo também foram apontados superfaturamentos decorrentes de pagamentos realizados com base em medições cujos registros não correspondiam às situações encontradas pelos auditores nas duas inspeções realizadas *in loco* nas datas de 03 e 05/12/2014 e 02/07/2015.

O **primeiro superfaturamento** descrito referiu-se ao pagamento integral da medição pelo serviço de **hidrossemeadura** antes da verificação do florescimento das gramíneas.

Nos termos da Norma nº 72/2006 – ES do DNIT, o processo de hidrossemeadura é compreendido de quatro fases, sendo elas: 1ª) preparação do terreno (execução de ranhuras); 2ª) lançamento/plantio das sementes; 3ª) irrigação da área; 4ª) germinação das sementes.

Assim, segundo a Norma nº 102/2009 do DNIT, a medição do serviço deve ocorrer em dois momentos: 1º) 50% após o plantio de cada área; e 2º) 50% após a germinação das sementes.

Na obra em questão, o valor integral do serviço foi pago até a 15ª Medição Provisória como se todas as fases do serviço já tivessem sido executadas, embora os registros fotográficos e as informações contidas no Relatório Técnico Preliminar demonstrassem que, em 19/12/2014 (data posterior à 15ª Medição Provisória),





não havia a germinação da hidrossemeadura e a demonstração da execução dos serviços de reconformação, regularização mecânica e espalhamento de material orgânico, em mais de 66% da área. Também foi apurado que a inexistência de germinação havia causado erosão do solo e o comprometimento da segurança da rodovia.

Em que pese seja plausível, o argumento de que a não consolidação da vegetação decorreu das intempéries climáticas e que a execução foi prejudicada pela paralização decorrente da suspensão de pagamento determinada em medida cautelar adotada no Processo nº 7182-0/2013, estes fatos não afastam a falha de cunho formal consistente na realização de pagamentos antecipados.

Ademais, a reexecução dos serviços por parte da empresa contratada foi devidamente averiguada em 02/07/2015 pela Equipe Técnica, desconstituindo a ocorrência de danos ao erário, a responsabilização da empresa Trimec e o superfaturamento inicialmente apontado. Contudo, não ilide a irregular liquidação e pagamento do valor integral antes da germinação das gramíneas.

A regulamentação quanto ao recebimento e pagamento parcelado para esse tipo de serviço visa proteger o patrimônio público contra eventual defeito no resultado por execução incorreta ou por fatos naturais extraordinários. Neste sentido, o artigo 73, inciso I, alínea a, da Lei nº 8.666/1993 prevê o recebimento provisório de obras e serviços mediante controle das etapas com prazos e procedimentos de avaliação para assegurar a adequada verificação da qualidade do produto que, posteriormente, deverá ser recebido definitivamente pela comissão de Engenheiros responsáveis pelo acompanhamento.

Com relação ao recebimento da obra e dos serviços, a cláusula 4.5 do Contrato nº 139/2013 definiu que:

**4.5) RECEBIMENTO DA OBRA OU SERVIÇOS:**

Executado o Contrato, a obra ou serviços serão recebidos através de Termo Provisório e após, Definitivo.



- a) Provisoriamente pelo Responsável por seu acompanhamento e Fiscalização, mediante termo circunstanciado em até 15 dias do comunicado escrito da CONTRATADA;
- b) Definitivamente por Comissão de Engenheiros designados pelo Sr. Secretário de Estado de Transporte e Pavimentação Urbana, mediante termo circunstanciado assinado pelas partes, após terem os serviços sido examinados e julgados em perfeitas condições técnicas, não excedendo o prazo de até 90 (noventa) dias contados do Recebimento Provisório;
- c) O Recebimento Provisório ou Definitivo não exclui a responsabilidade civil pela solidez e segurança do serviço, podendo ocorrer solicitações para correções de defeitos de execução que surgirem dentro dos limites de prazo de garantia estabelecidos pela Lei.

*In casu*, o Engenheiro Fiscal não poderia ter registrado a execução total dos serviços de hidrossemeadura nas medições antes de averiguar a qualidade do resultado do plantio, fato que levou a SINFRA ao erro no pagamento integral pelo serviço.

O pagamento integral de serviços pressupõe a verificação e avaliação dos resultados pelo fiscal para que, somente então, o pagamento seja realizado com solidez e segurança, evitando o prejuízo com resultado defeituosos e situações como a ocorrida após a 15ª Medição Provisória.

Desse modo, o Superintendente de Obras e o Engenheiro Fiscal agiram de forma imprudente e colocaram em risco o erário ao partirem da pressuposição que os resultados da hidrossemeadura ocorreriam com a qualidade e a perfeição esperadas.

Pelo exposto, em vista da constatação do cometimento da falha formal, **mantenho a irregularidade classificada como JB\_03** e aplico **multa no valor de 06 UPF'S MT ao Sr. Carlos Vitor Martins** e no valor de **06 UPF'S MT ao Sr. Tércio Lacerda Almeida**, com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) c/c o artigo 3º, inciso II, alínea "a", da Resolução Normativa nº 17/2016.

O **segundo superfaturamento** descrito trata das "obras de artes correntes" relativas à construção de **bueiros celulares**, sendo três bueiros não

executados, dois executados de forma incompleta e um executado de forma diferente da especificada no Contrato nº 139/2013, são elas:

|          | ESTACA     | TIPO PREVISTO | DIÂMETRO | COMPRIMENTO | ACHADOS DA AUDITORIA                                                  |
|----------|------------|---------------|----------|-------------|-----------------------------------------------------------------------|
| <b>A</b> | 85+10,000  | BTCC          | 3        | 20          | Foi encontrado um BDCC com laje entre as bocas transformado-o em BTCC |
| <b>B</b> | 287+5,000  | BSCC          | 2,5      | 22          | Sem a boca do lado direito da pista<br>(Barra do Garças - Araguaiana) |
| <b>C</b> | 361+0,000  | BSCC          | 2        | 20          | Sem a boca do lado direito da pista<br>(Barra do Garças - Araguaiana) |
| <b>D</b> | 1147+0,000 | BSTC          | 1        | 18          | NÃO EXECUTADO                                                         |
| <b>E</b> | 1577+0,000 | BSTC          | 1        | 18          | NÃO EXECUTADO                                                         |
| <b>F</b> | 1771+4,000 | BDTC          | 1,2      | 18          | NÃO EXECUTADO                                                         |

Especificadamente no que se refere à modificação da execução do projeto do BTCC da estaca 85+1000,00, não obstante a empresa tenha apresentado solicitação de alteração da execução do projeto inicial, era imprescindível que a SINFRA efetuasse exame técnico confrontando a viabilidade, economicidade e vantajosidade da modificação para a Administração Pública. Após isso, o Fiscal do Contrato deveria autorizar de maneira expressa e fundamentadamente a execução do bueiro celular de forma diversa da contida no projeto inicial, documentando discriminadamente a ocorrência no processo da obra.

De acordo com a alínea *b* inciso II do artigo 65 da Lei nº 8.666/1993, os contratos poderão ser alterados, com as devidas justificativas, por acordo entre as partes, quando necessária a modificação do regime de execução da obra em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários.

Dessa forma, inexistindo requerimento de alteração e autorização formal por parte da SINFRA, as alegações apresentadas pela empresa Trimec e pelos defendentes são insuficientes para comprovar a necessidade de correção das obras de arte correntes.

Os registros fotográficos das inspeções realizadas *in loco* comprovam que a empresa não executou alguns dos bueiros e modificou o projeto da



obra sem autorização formal da SINFRA. Logo, até a 17ª medição os registros feitos pelo fiscal do contrato foram incorretos, o que resultou em pagamentos ilegítimos pela execução dos bueiros celulares.

Em se tratando de despesas realizadas com dinheiro público, os procedimentos formais descritos na Lei nº 4.320/1964 e na Lei nº 8.666/1993 são de observação obrigatória tanto por parte do contratado quanto por parte da Administração Pública, pois são mecanismos garantidores da transparência e do controle social das despesas públicas.

Neste sentido, de acordo com as normas gerais de direito financeiro da Lei nº 4.320/1964, os dispêndios realizados pela Administração Pública são antecedidos pela tríade legal que se inicia com a realização de empenho com vistas à deduzir saldo da dotação do ente (artigo 60), seguida pela comprovação do implemento de condição para a regular liquidez e certeza da obrigação preexistente (artigo 63) e, assim, criar para a Administração a obrigação de pagamento mediante despacho emanado pelo ordenador de despesas (artigo 64) que, depois de o realizar extingue, por fim, a obrigação de pagar (artigo 62).

Dos procedimento acima descritos, José Machado Conte destaca que *“A fase de liquidação da despesa pública acaba se tornando 'chave' em todo o desenrolar do processo, pois nela é que se verifica toda a documentação comprobatória, desde a autorização da reserva de valores na dotação orçamentária, visando ao atendimento de um anseio social reputado necessidade pública. Assim sendo, haverá a avaliação do efetivo cumprimento daquilo que ficou fixado entre as partes, no que concerne aos seus respectivos direitos e deveres, a fim de viabilizar a ulterior solvência da obrigação mediante o pagamento do numerário anteriormente apurado”*.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> CONTI, José Mauricio. Orçamentos Públicos. 2ª ed. rev. atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p.212.



Com base nas constatações e cálculos técnicos está comprovada a realização de liquidação de despesa irregular, razão pela qual **mantenho a irregularidade classificada como JB\_03.**

Cumpre destacar que o ressarcimento ao erário, como se sabe, não é sanção, mas a devida compensação do que foi pago indevidamente e que causou uma lesão aos cofres públicos.

Em vista disso, determino que a empresa **Trimec Construções e Terraplanagem Ltda.** e os **Srs. Carlos Vitor e Tércio Lacerda Almeida** restitua**solidariamente**<sup>7</sup> aos cofres públicos o montante de **R\$ 197.009,53 (cento e noventa e sete mil, nove reais e cinquenta e três centavos)** devidamente atualizado, nos termos do artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 c/c artigo 287 da Resolução Normativa 14/2007.

Desse modo, como efetiva medida sancionatória, em vista do que dispõe o artigo 7º da Resolução Normativa nº 17/2016, aplico **multa individual de 10% sobre o valor atualizado do dano ao erário aos Srs. Carlos Vitor e Tércio Lacerda Almeida**, limitada a 1000 (mil) vezes a UPF/MT, com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007).

Neste sentido, para fins de atualização monetária e aplicação de juros, aponto como fato gerador a data de 16/03/2007<sup>8</sup>, em que se encerrou o Contrato nº 139/2013.

---

<sup>7</sup> PROCESSO N. 7034-3/2012 – CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA TEREZINHA – ICSN STJ – Resp nº 977093/R – Julgado em 04/08/2009 (...). 2. A reparação do prejuízo causado aos cofres públicos não é medida sancionatória, mas simplesmente uma consequência civil decorrente do dano causado pelo agente ao patrimônio público. 3. Não há vinculação entre o ressarcimento do prejuízo causado e a extensão da gravidade da conduta ímproba, motivo pelo qual a obrigação de recompor o dano não pode ser afastada em razão dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade".

<sup>8</sup> Informação obtida do Sistema Geo-Obras em consulta na data de 17/02/2016.



Na sequência, o **terceiro superfaturamento** está relacionado à constatação, em inspeção *in loco* feita no dia 02/12/2014 e 04/12/2014, de que não houve a execução dos serviços "2 S 06 410 00 - Cercas de arame farpado com suporte de madeira execução" e "2 S 06 410 00 - Cercas de arame farpado com suportes de madeira remanejamento".

Por ocasião da elaboração da 17ª Planilha de Medição os serviços foram registrados como 100% medidos, resultando no pagamento do valor de **R\$ 1.407.028,00 (um milhão, quatrocentos e sete mil e vinte e oito centavos)**.

Nos processos de medições juntados aos autos há a informação de que os serviços acima foram executados de acordo com os padrões técnicos exigidos e com as especificações constantes do plano de trabalho, condição que se verificou não corresponder à realidade, conforme vistoria dos auditores deste Tribunal de Contas.

À luz da Lei nº 8.666/1993, artigo 67, *caput* e §1º, o Engenheiro Fiscal e o Superintendente de Obras, na qualidade de responsáveis detinham a competência técnica para avaliar a adequação dos serviços aos padrões de engenharia, bem como às especificações do projeto básico, identificando falhas e determinando as correções necessárias. De acordo com o artigo 76 da Lei nº 8.666/1993: *"A Administração rejeitará, no todo ou em parte, obra, serviço ou fornecimento executado em desacordo com o contrato"*.

Entretanto, as irregularidades detectadas pelos auditores demonstram que o Contrato nº 139/2013 não teve o adequado e necessário acompanhamento fiscalizatório durante sua execução, evidenciando que os responsáveis agiram, no mínimo, com culpa.

O próprio Engenheiro Fiscal, Sr. Carlos Vitor, reconheceu em sua defesa que não houve a colocação de novas cercas e remanejamento das antigas.



Ademais, o Resumo da 18ª Medição (referente ao período de 02/06/2015 a 30/06/2015) apresentado pelo Fiscal, não foi suficiente para comprovar a execução de 100% do serviço de retirada de cercas (64.840,000m) equivalente ao valor pago de R\$ 606.254,00 (seiscentos e seis mil e duzentos e cinquenta e quatro reais). Tampouco foi capaz de respaldar a afirmação de que houve a compensação do valor de R\$ 326.785,46 (trezentos e vinte e seis mil, setecentos e oitenta e cinco reais e quarenta e seis centavos), ainda na 18ª medição.

A afirmação do Engenheiro Fiscal quanto à retirada das cercas vai de encontro à afirmativa da própria Empresa Trimec, no sentido de que, na verdade, a retirada das cercas foi realizada pelos proprietários das áreas, porque a faixa de domínio havia sido invadida (Doc. nº 175634/2015, p. 10).

Os registros fotográficos apresentados pelos auditores respaldam a afirmativa técnica de que as cercas existentes foram executadas pelos proprietários das áreas ao entorno da MT 100, pois foram construídas com mourão de madeiras de várias espécies (angico, eucalipto e outras), não apresentando a padronização notada quando são executadas por uma só empresa.

Além dos registros fotográficos, a Equipe de Auditoria deste Tribunal de Contas ainda juntou aos autos 09 (nove) Termos de Inspeções elaborados durante a nova vistoria realizada nos dias 13 e 14 de outubro de 2016.

As declarações constantes nesses Termos são de proprietários de terras que fazem limite com a MT-100 no trecho em que foram realizadas as obras. Todos os proprietários afirmaram que os serviços de remoção e construção de cercas foram executados com recursos próprios, ou seja, não foram executados pela empresa contratada.

A arguição hipotética da empresa quanto à realização de compensação entre a metragem de cerca calculada a menor no projeto inicial da SINFRÁ (17.830m) e as cercas mantidas e refeitas por proprietários particulares, não pode ser





acolhida. Isso porque não há documentos do Fiscal de Contratos que comprovem a aprovação formal e autorização para que essa compensação fosse feita nas medições da SINFRA.

Neste aspecto, acolho as conclusões da Unidade Técnica no sentido de que: *“O serviço de retirada de cerca consiste em um serviço manual, onde o executor promove a retirada tanto dos fios de arame quanto dos postes de madeira. E, por se tratar de propriedade privada, tais materiais devem ser retirados e devolvidos aos seus proprietários. Contudo, não há que se remunerar a empresa contratada por um serviço apenas com base na alegação de que ‘observou-se que toda a cerca no percurso da rodovia encontrava-se dentro da faixa de domínio’”.*

Assim, a mera alegação quanto à regularidade na execução dos serviços sustentada pelo defendentes não prospera perante a situação constatada pelos auditores dessa Casa.

De acordo com o parágrafo único do artigo 368 do Código Civil, a declaração constitui prova somente do próprio ato declaratório, não possuindo o condão de comprovar a veracidade do fato declarado. Portanto, compete ao interessado o ônus da prova do fato declarado<sup>1</sup>.

Ao tratar desta irregularidade o *Parquet* de Contas requereu a expedição de determinação à Secretaria de Estado de Infraestrutura e Logística para que procedesse ao imediato desconto do valor de **R\$ 1.407.028,00 (um milhão, quatrocentos e sete mil e vinte e oito centavos)** nas futuras medições.

Entretanto, considerando que a vigência do Contrato nº 139/2013 se encerrou em 16/03/2016<sup>9</sup>, entendo que, pelo decurso do tempo, a solução adequada ao

---

1 Código Civil - Art. 368. As declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário. Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência, relativa a determinado fato, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.

<sup>9</sup> Informação obtida do Sistema Geo-Obras em consulta na data de 17/02/2016.



caso é a imputação direta de débito, uma vez que, além dos serviços não terem sido executados, sua correção mostra-se comprometida pela execução de cercas pertencente aos particulares.

Pelo exposto, imputo solidariamente a responsabilidade pelo dano resultante da irregularidades JB 03 – item 3 à empresa contratada Trimec Construções e Terraplanagem Ltda., que recebeu a integralidade do valor sem ter concluído a contraprestação conforme o projeto inicial, bem como ao Superintendente de Obras e ao Engenheiro Fiscal por terem atestado e confirmado, na 17ª Medição, a integralidade da realização do objeto pactuado.

Em vista disso, mantenho as **irregularidades JB 03 – item 3 e determino** que a empresa **Trimec Construções e Terraplanagem Ltda.** e os **Srs. Carlos Vitor e Tércio Lacerda Almeida** restitua**solidariamente**<sup>10</sup> aos cofres públicos o valor de **R\$ 1.407.028,00 (um milhão, quatrocentos e sete mil e vinte e oito centavos)**, pago sem a comprovação da execução dos serviços “2 S 06 410 00 - Cercas de arame farpado com suportes de madeira - execução” e “2 S 06 410 00 - Cercas de arame farpado com suportes de madeira - remanejamento”, nos termos do artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 c/c artigo 287 da Resolução Normativa 14/2007.

Desse modo, como efetiva medida sancionatória, em vista do que dispõe o artigo 7º da Resolução Normativa nº 17/2016, aplico **multa individual de 10% sobre o valor atualizado do dano ao erário aos Srs. Carlos Vitor e Tércio Lacerda Almeida**, limitada a 1000 (mil) vezes a UPF/MT, com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007).

---

<sup>10</sup> PROCESSO N. 7034-3/2012 – CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA TEREZINHA – ICSN STJ – Resp nº 977093/R – Julgado em 04/08/2009 (...) 2. A reparação do prejuízo causado aos cofres públicos não é medida sancionatória, mas simplesmente uma consequência civil decorrente do dano causado pelo agente ao patrimônio público. 3. Não há vinculação entre o ressarcimento do prejuízo causado e a extensão da gravidade da conduta ímproba, motivo pelo qual a obrigação de recompor o dano não pode ser afastada em razão dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade”.



Para fins de atualização monetária e aplicação de juros, aponto como **data do fato gerador do débito**, a data de pagamento da 17ª Medição (NF-e Nº 1479), registrado do Sistema FIPLAN como sendo **22/05/2015**.

No mais, faço a consideração de que a existência de grave dano ao erário e as falhas na execução da obra de pavimentação de trecho da MT-100, impacta diretamente na realização de parte da ação do Governo voltada ao desenvolvimento do Estado e ao crescimento de sua economia, notadamente se considerada a imprescindibilidade das rodovias neste cenário, protagonistas que são na circulação de riquezas no contexto atual.

Diante disso, concordo com o conteúdo da sugestão de determinação feita pela Unidade Técnica, embora o faço por meio de **recomendação** para que nos editais de licitações e contratos, a Secretaria de Estado de Infraestrutura e Logística utilize critério objetivo de medição, estipulando pagamentos proporcionais à execução financeira da obra, abstendo-se de utilizar como critério de pagamento um valor mensal fixo, evitando-se, assim, desembolsos indevidos em virtude de atrasos ou de prorrogações injustificadas do prazo de execução contratual, com fundamento no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e no art. 55, inciso III, da Lei 8.666/93.

Por derradeiro, em consonância com o Parecer Ministerial nº 8.444/2015, da lavra do Procurador de Contas William de Almeida Brito Júnior e, com fulcro nos arts. 47 e 211 da Constituição Estadual c/c o art. 1º, inciso XV da Lei Complementar nº 269/2007; e art. 225 da Resolução nº 14/2007, considero adequado o julgamento pela procedência parcial da presente Representação de Natureza Interna, com condenação a restituições, aplicação de multas, determinações e recomendações.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **ACOLHO EM PARTE** o Parecer Ministerial nº 8.444/2015, ratificado pelo Parecer nº 5.085/2016, ambos da lavra do Procurador de

Contas William de Almeida Brito Júnior, e apresento **PROPOSTA DE VOTO** no sentido de:

**I - não conceder efeito às medidas cautelares** requeridas pela Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia e pelo Ministério Público de Contas;

**II – no mérito, julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente Representação de Natureza Interna, nos termos do artigo 226 do Regimento Interno;

**III - CONDENAR** à empresa **Trimec Construções e Terraplanagem Ltda.** e os **Srs. Carlos Vitor e Tércio Lacerda Almeida** à restituição **solidária** aos cofres públicos do valor de **R\$ 1.407.028,00 (um milhão, quatrocentos e sete mil e vinte e oito centavos)**, pagos sem a comprovação da execução dos serviços “2 S 06 410 00 - Cercas de arame farpado com suportes de madeira - execução” e “2 S 06 410 00 - Cercas de arame farpado com suportes de madeira -remanejamento” (**irregularidade JB\_03 – item 3**), nos termos do artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 c/c artigo 287 da Resolução Normativa 14/2007;

**IV - aplicar MULTA INDIVIDUAL de 10% sobre o valor atualizado do dano ao erário** ao **Sr. Carlos Vitor Martins** – Engenheiro Fiscal, limitada a 1000 (mil) vezes a UPF/MT, em vista do que dispõe o artigo 7º da Resolução Normativa nº 17/2016 e com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) - **irregularidade JB\_03 – item 3**;



**V - aplicar MULTA INDIVIDUAL de 10% sobre o valor atualizado do dano ao erário ao Sr. Tércio Lacerda de Almeida** – Superintendente de Obras, limitada a 1000 (mil) vezes a UPF/MT, em vista do que dispõe o artigo 7º da Resolução Normativa nº 17/2016 e com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) - **irregularidade JB\_03 – item 3;**

**VI - CONDENAR** à empresa **Trimec Construções e Terraplanagem Ltda.** e os **Srs. Carlos Vitor e Tércio Lacerda Almeida** à restituição **solidária** aos cofres públicos do valor de **R\$ 197.009,53 (cento e noventa e sete mil, nove reais e vinte centavos)** pagos por “obras de artes correntes” relativas à construção de bueiros celulares, sendo constatadas a inexecução de três bueiros celulares, execução incompleta de dois e execução diversa da contratada de um (**irregularidade JB\_03 – item 3**), nos termos do artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 c/c artigo 287 da Resolução Normativa 14/2007;

**VII - aplicar MULTA INDIVIDUAL de 10% sobre o valor atualizado do dano ao erário ao Sr. Carlos Vitor Martins** – Engenheiro Fiscal, limitada a 1000 (mil) vezes a UPF/MT, em vista do que dispõe o artigo 7º da Resolução Normativa nº 17/2016 e com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) - **irregularidade JB\_03 – item 3;**

**VIII - aplicar MULTA INDIVIDUAL de 10% sobre o valor atualizado do dano ao erário ao Sr. Tércio Lacerda de Almeida** – Superintendente de Obras, limitada a 1000 (mil) vezes a UPF/MT, em vista do que dispõe o artigo 7º da Resolução Normativa nº 17/2016 e com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato

Grosso) e no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) - **irregularidade JB\_03 – item 3**;

**IX - Aplicar MULTAS ao Sr. Carlos Vitor Martins**, no valor total de **12 UPF's/MT**, conforme dosimetria abaixo:

**a) 06 UPF's/MT**, em razão da realização de medições com preço de materiais betuminosos superior ao praticado no mercado (**irregularidade JB\_02, item 2**), com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) c/c o artigo 3º, inciso II, alínea “a”, da Resolução Normativa nº 17/2016;

**b) 06 UPF's/MT**, em razão das medições incorretas que geraram o pagamento antecipado pelo serviço de hidrossemeadura (**irregularidade JB\_03, item 3, subitem 5.1.1.1 do relatório técnico preliminar**), com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) c/c o artigo 3º, inciso II, alínea “a”, da Resolução Normativa nº 17/2016;

**X - Aplicar MULTAS ao Sr. Tércio Lacerda de Almeida**, no valor total de **12 UPF's/MT**, conforme dosimetria abaixo:

**a) 06 UPF's/MT**, em razão da realização de medições com preço de materiais betuminosos superior ao praticado no mercado (**irregularidade JB\_02, item 2**), com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) c/c o artigo 3º, inciso II, alínea “a”, da Resolução Normativa nº 17/2016;



**b) 06 UPF's/MT**, em razão das medições incorretas que geraram o pagamento antecipado pelo serviço de hidrossemeadura (**irregularidade JB\_03, item 3, subitem 5.1.1.1 do relatório técnico preliminar**), com fundamento no artigo 75, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), no artigo 289, inciso I, do Regimento Interno do deste Tribunal (Resolução nº 14/2007) c/c o artigo 3º, inciso II, alínea “a”, da Resolução Normativa nº 17/2016;

**XI - Recomendar** à atual gestão da Secretaria de Estado de Infraestrutura e Logística que, nos editais de licitações e contratos do órgão, utilize critério objetivo de medição, estipulando pagamentos proporcionais à execução financeira da obra, abstendo-se de utilizar como critério de pagamento um valor mensal fixo, evitando-se, assim, desembolsos indevidos em virtude de atrasos ou de prorrogações injustificadas do prazo de execução contratual, com fundamento no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e no art. 55, inciso III” da Lei 8.666/93.

**XII - Recomendar** que esta Casa desenvolva estudos em alguma das unidades técnicas ou institua comissão para aprofundar a questão, no sentido de melhor orientar os gestores e, se for o caso, rever o percentual de BDI para produtos betuminosos.

**É a proposta de voto.**

Gabinete do Relator, Cuiabá-MT, 06 de dezembro de 2016.

**LUIZ CARLOS PEREIRA<sup>1</sup>**

Conselheiro Substituto