

PROCESSO Nº : 24.350-7/2010
PRINCIPAL :
DIRETOR : YÊNES JESUS DE MAGALHÃES
PRESIDENTE
RELATOR : ANTONIO JOAQUIM RODRIGUES MORAES NETO
EQUIPE TÉCNICA : BENEDITO CARLOS TEIXEIRA SEROR
NILSON JOSÉ DA SILVA

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator,

1- INTRODUÇÃO

1.1 Relativamente ao contrato 09/2010, para *Execução dos Serviços de Construção da Arena Multiuso- O Novo Verdão, em Cuiabá, MT*, no valor global a preços iniciais de R\$ 342.060.007,96, e regime de execução de empreitada por preços unitários, esta equipe de auditoria constatou, após analisar as 7 (sete) primeiras medições (relatório de fls.TC 4/10, datado de 10/12/2010) que:

“Até o momento, foram medidas e pagas 6 (seis) medições, no montante de R\$ 32.538.361,46, equivalente a 9,51% do previsto para a obra. A sétima medição, no valor de R\$ 7.726.175,69, encontra-se aguardando pagamento. Cabe destacar que, segundo o cronograma físico-financeiro, a obra deveria apresentar, até a sexta medição, a execução de 18,21 % (ou R\$ 62.296.323,64), ou seja, a obra encontra-se atrasada.”

“Assim, a AGECOPA mediu serviços não executados no montante aproximado de R\$ 16.614.931,02, valor este equivalente a cerca de 50% do total medido. Em confirmando tal fato, o atraso da obra é muito superior àquele mencionado anteriormente, pois, ao invés dos 9,51% executados, tal valor situa-se na casa dos 4,75%. O gráfico abaixo ilustra a situação da obra na 6ª medição, indicando o esperado no cronograma físico-financeiro, o pago e o executado:”

1.2 Na seqüência, esta equipe sugeriu a V. Exa. que notificasse a AGECOPA para:

“manifestação do: Diretor-Presidente, Assessoria Jurídica, Controle Interno, Fiscal do Contrato, Fiscal da Obra e da Concremat (empresa contratada pela AGECOPA para *Prestação de serviços de engenharia especializados de fiscalização, supervisão e gerenciamento das obras de construção da Arena Multiuso – Novo “Verdão” e entorno, em Cuiabá – MT, contrato 12/2010*) para que esclareçam sobre o porquê de se pagar por serviços não executados, já que tal procedimento contraria expressa determinação legal (art. 65, II, c, da lei 8.666/93 e arts. 62 e 63 da lei 4.320/64), bem como quais as providências a serem adotadas para realizar o estorno desse pagamento indevido”;

“que o Diretor-Presidente da AGECOPA suspenda imediatamente o pagamento de qualquer outra medição, além da 6ª, até decisão final do Tribunal sobre o mencionado pagamento indevido, no montante aproximado de R\$ 16.614.931,02”;

“que o Diretor-Presidente informe quais as providências serão adotadas perante a contratada, Consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior, diante do atraso observado na execução do contrato, vez que há expressa previsão de aplicação de multa, tal como disposto na cláusula 11.1 c/c 11.2.b do contrato 09/2010/AGECOPA”.

1.3 Em 15/12/2010, V.Exa citou o Diretor-Presidente da AGECOPA (fls.TC 14) para que no prazo de 10 (dez) dias:

“manifeste-se acerca dos motivos que levaram AGECOPA a pagar por serviços não executados, contrariando a Lei de Licitações, conforme constatado, ou justifique tais pagamentos e”

“Informe quais providências serão adotadas perante a contratada, em decorrência do atraso observado na execução do contrato.”

“Nesse contexto, principalmente para evitar medidas mais severas, recomendo que suspenda imediatamente o pagamento de qualquer outra medição, até decisão final do Tribunal sobre o que já foi pago indevidamente, no montante aproximado de R\$ 16.614.931,02 (dezesseis milhões, seiscentos e quatorze mil, novecentos e trinta e um reais e dois centavos). Em relação a este tópico, vale registrar ainda que no prazo já estipulado, deverá ser encaminhado a esta Corte de Contas documento apto a comprovar que foi concretizada a providência acima descrita.”

1.4 Em 10/01/2011, intempestivamente, o Diretor-Presidente da AGECOPA, pelo ofício GP N 285/2010 (fls.TC 21), solicitou prorrogação de prazo por 10 (dez) dias para apresentar as justificativas acerca dos achados de auditoria apontados no relatório preliminar, informando, ao final, que solicitou ao Diretor de Finanças da AGECOPA (fls.TC 27), em 15/12/2010, “providências no sentido de efetuar a suspensão do pagamento da medição apresentada até a presente data pelo consórcio Santa Bárbara/Mendes júnior, até ulterior deliberação”, tendo este Diretor de Finanças comunicado ao Diretor Presidente, em 16/12/2010, “o cumprimento da determinação exarada por essa Diretoria no sentido de suspender o pagamento referente ao Consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior” (fls.TC 29). Em 13/01/2011 V.Exa concedeu prorrogação do prazo por 15 (quinze) dias (fls.TC 39), a qual foi protocolizada na AGECOPA em 14/01/2011 (fls.TC 40). Assim, ficaram pendentes de justificativas 2 (dois) dos 3 (três) questionamentos.

1.5 Em 14/01/2011, o Diretor-Presidente da AGECOPA protocolizou nesta Corte de Contas o expediente de fls.TC 49/51, acompanhado dos documentos de fls.TC 52/181¹, buscando justificar os questionamentos remanescentes apontados por esta equipe.

1.6 Em 14/02/2011, foi protocolizado neste Tribunal o ofício 081/DGP/AGECOPA/2011, expedido pelo Diretor-Presidente da AGECOPA (fls.TC 141), onde diz que “Conforme acordado em ‘Reunião de Trabalho’, realizada dia 27.01.2011 na sede desta Agência, e em razão da necessidade de juntada de outros documentos essenciais que subsidiarão a complementação da resposta, SOLICITAMOS a prorrogação de prazo para manifestação a respeito do ofício 1286/2010/TCE-MT/AJ...”., Nessa mesma data, V. Exa, deferiu a prorrogação (fls. TC 142).

1.7 Em 04/03/2011, o Diretor-Presidente da AGECOPA, Sr. Yênes Jesus de Magalhães, enviou a este Tribunal o ofício 128/DPG/AGECOPA/2011 (fls.TC 146), encaminhando “em anexo a resposta aos apontamentos descritos no relatório.”, anexando desse modo os

¹ Destacamos que a numeração do processo encontra-se errada a partir da fls.TC 181 (exclusive), pois nessa folha aparece a numeração mecanizada do TCE (fls. 181) e a manual da AGECOPA (fls. 138), tendo este Tribunal numerado, a partir da folha seguinte, com o número 139, quando deveria ser 182. A fim de garantir as necessárias referências aos documentos juntados no processo, este relatório, a partir deste ponto, utilizará a numeração do Tribunal, apenas lembrando que ela encontra-se incorreta a partir daquela página.

documentos de fls.TC 147/154 (assinado pelo mencionado Diretor-Presidente) e diversos outros documentos (fls.TC 155-volume I/666-volume II). Em 10/03/2011, os autos foram enviados a esta equipe para análise.

1- ANÁLISE DA DEFESA

No documento de fls. 147/154, o Diretor-Presidente da AGE COPA procura justificar os 2 (dois) questionamentos remanescentes que esta equipe apontou no relatório preliminar.

Segue análise da defesa apresentada.

2.1 Questionamento 1: “manifeste-se acerca dos motivos que levaram a AGE COPA a pagar por serviços não executados, contrariando a Lei de Licitações, conforme o constatado, ou justifique tais pagamentos”.

Defesa: Em suma, assim manifestou a defesa:

Neste diapasão, foi recepcionado pela AGE COPA, todo conteúdo existente e relativo ao procedimento licitatório para construção do “Novo Verdão”, intitulado como Arena Multiuso, considerada como obra fundamental e basilar para o sucesso da realização da Copa do Mundo - 2014 em Cuiabá.

Tal procedimento fora deflagrado à época sob os auspícios e responsabilidade da Secretaria de Infraestrutura – SINFRA/MT, por edital em 24/11/2009, gerando o procedimento licitatório modalidade Concorrência nº 017/2009, com abertura realizada em 20/01/2010 e homologada em 12/03/2010, pela autoridade competente da referida Secretaria.

A partir desta fase, repassou-se a AGECOPA, todo o processo licitatório pronto e acabado, cabendo-lhe dar continuidade ao mesmo, promovendo a assinatura, fruto do resultado desta licitação no Contrato nº009/2010 em 20/04/2010 e emitindo a Ordem de Serviço em 26/04/2010.

Como mister da sua atividade e responsabilidade, visando o cumprimento dos princípios basilares da Administração Pública, destacando o da eficiência, pois a AGECOPA preocupada em melhor acompanhar a execução da obra, deflagra a contratação da empresa CONCREMAT ENGENHARIA E TECNOLOGIA S/A, assinando o contrato em 26 de maio de 2010, para prestar serviços de engenharia especializados em fiscalização, supervisão e gerenciamento das obras de construção da Arena Multiuso, em que logo no início de sua atribuições, juntamente com a Coordenadoria de Obras, encarregada de acompanhar e fiscalizar a referida obra, alertou a Diretoria desta Agência, observando que foram detectadas duas inconsistências fundamentais para a efetiva execução da obra em questão, ou seja, a **elaboração da planilha orçamentária** apresentava-se com itens fechados desde o edital, e por conseqüência seu **cronograma físico financeiro** mostrava-se incompatível com o porte da obra, pondo em risco toda a evolução até a sua conclusão.

Trazemos à baila a questão da execução do que está projetado como “Estrutura Metálica”, no item 10 da referida planilha, que narra de forma única, fechada e sem descrição de etapas do que se pretende edificar ao final da execução da obra, ou seja, sem o detalhamento dos subitens para contemplar a distribuição dos serviços em cinco etapas distintas:

- (a) Contratação/Colocação do Pedido
- (b) Desenvolvimento e aprovação de projeto executivo (desenhos de fabricação)
- (c) Aquisição de material
- (d) Fabricação e Industrialização de material
- (e) Montagem

O citado item apresenta-se na planilha orçamentária apenas com o texto abaixo transcrito:

10. ESTRUTURA METÁLICA

ITEM .10.1 Fornecimento, fabricação e montagem de estrutura metálica para cobertura, fechamentos laterais e estruturas, constituída de perfis metálicos, executados em aço de alta resistência mecânica (ASTMA572 °50), resistentes a corrosão atmosférica e de boa soldabilidade, com apresentação de certificado de qualidade comprovando as características especificadas no memorial descritivo, inclusive jateamento e pintura em primer epóxi e poliuretano acrílico alifático.

Assim sendo, não havia um detalhamento especificando de quais etapas a seriam contempladas e nem como seriam executados cada serviço, dentro da etapa respectiva.

Diante deste alerta, a empresa contratada para fiscalizar, supervisionar e gerenciar a execução da obra, em conjunto com o Coordenador de Obras da AGECOPA, o engenheiro João Paulo Curvo Borges, destacado para ser o responsável técnico em acompanhar e fiscalizar a execução da referida obra, propõem a adoção de uma ferramenta de gestão de obras intitulada “EVENTOGRAMA”, visando explicitar todas as etapas constantes nos itens apurados como “fechados”, detalhando-os qualitativa e quantitativamente nas etapas previstas, trazendo à tona a elucidação do que se pretende executar, bem como distribuir sua realização ao longo do tempo.

O item abordado “Estrutura Metálica” não comportaria na sua evolução sem que, no transcurso da obra fosse desenvolvido de forma concomitante, pois o mesmo deverá estar devidamente pronto e acabado para ser colocado respectivamente com a entrega da estrutura física do estádio, na qual deverá ser assentada, como parte integrante da obra como um todo.

Por oportuno, seguem manifestações da Procuradoria Geral do Estado e da Auditoria Geral do Estado, juntadas pela defesa:

- a) Procuradoria Geral do Estado: os autos foram encaminhados à PGE em 09/02/2011, pelo Diretor Presidente da AGECOPA, solicitando “parecer jurídico acerca da aplicabilidade do ‘eventograma’ pela administração pública em obras públicas”

(fls.TC 289, volume I). Nessa mesma data, o Procurador Geral do Estado, Sr. Dorgival Veras Carvalho, encaminhou os autos ao Dr. Geraldo da Costa Ribeiro Filho para manifestação (fls.TC 606, volume II). Em 17/02/2011, este Procurador emitiu o Parecer de fls.TC 607/650, onde, após relatar o processo (fls.TC 607/647), assim expressa seu entendimento acerca do tema, resumidamente:

Constatei tanto do arazoado da Concremat quanto daquele efetivado pela Agecopa, que a grande questão que aflige a obra é o Cronograma Físico-Financeiro, que não foi elaborado como deveria ser considerando a complexidade do empreendimento.

O cronograma, realmente não espelha e nem se coaduna com as características da obra, estando totalmente divorciado da mesma quanto a sua realidade.

Trata-se de um cronograma fechado em sua totalidade primando pela MACROCIDADE, sem considerar a diversas etapas que ocorrem durante a execução dos trabalhos.

Assim, à primeira vista, a parte formal superaria a realidade fática gerando a falsa impressão de que realmente foram efetivados pagamentos sem a execução dos serviços, porém tal fato, se deve às despesas havidas com inúmeros itens ou etapas não previstas no cronograma físico-financeiro, daí a necessidade da aplicação de um “Eventograma” que possa justificar ditas despesas.

Neste particular, considerando a parte formal, intocável o Relatório do E. Tribunal de Contas.

Sob outro prisma, eventogramas são aplicados de forma comum em diversos contratos, a exemplo da Petrobrás, cujo instrumento ora se junta ao procedimento (vide fls 147), mas os pagamentos são sempre efetivados através de medições, porque previstas nas diversas etapas e sub-itens de eventograma.

Sugerimos, no entanto, que se controle justificadamente (via documentos), os pagamentos efetuados por aplicação do Eventograma e que este tenha prazo fixado de vigência (exemplificadamente 60 dias), somente no lapso temporal necessário à readequação do cronograma físico-financeiro, firmando-se termo Aditivo para essa finalidade, e, após a conclusão dos trabalhos para elaboração de um novo cronograma físico-financeiro, que se elabore também outro Aditivo ao contrato principal para cumprimento e obediência ao referido Cronograma, que não deverá alterar preços, prazos e demais obrigações contratuais, devendo fazer parte integrante da avença.

Recomendo à Agecopa, que durante o prazo em que estiver vigindo o “Eventograma” que não proceda quaisquer pagamentos a não ser plenamente justificado com medições através do eventograma, detalhando-se os sub itens não previstos no cronograma físico-financeiro que será substituído e sempre abatendo-se os valores pagos do quantum global do contrato. Inclua-se no aditivo provisório a quitação das parcelas constante do relatório do Tribunal de Contas.

0000000650

No período em que foi paga a importância de R\$ 16.614.931,00 (dezesseis milhões seiscentos e quatorze mil, novecentos e trinta e um reais e dois centavos), aproximadamente, para suportar despesas não previstas em sub-itens deste cronograma físico financeiro, a justificativa foi enviada ao Tribunal de Contas desta Unidade Federativa, juntamente com as informações prestadas pelo Diretor da Agecopa. Anexe-se às informações prestada pela AGE COPA, cópia deste parecer e do Termo Aditivo temporario com prazo de 60 dias.

O valor de 16.614.931,00 (dezesesseis milhões seiscentos e quatorze mil, novecentos e trinta e um reais e dois centavos), aproximadamente deverá ser considerado quitado para todos os efeitos legais, devendo compor a Planilha de eventograma como recurso já pago, abatendo-se do valor global do contrato.

O Parecer acima foi ratificado pelo Procurador Geral do Estado em 18/02/2011 e encaminhado à AGECOPA “para as providências” (fls.TC 651, volume II).

- b) Auditoria Geral do Estado: consta a fls.TC 156/178 a Manifestação Técnica nº 04/2011, datada de 03/03/2011, da qual destacam-se as seguintes passagens:

1.2 DOS FATOS

Quando da primeira solicitação por parte do Consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior referente à utilização de eventograma se somar ao critério de

Página 5 de 25

medição (Processo nº 407994/2010, de 01/06/2010 – ANEXO I) como forma de gestão do contrato e de sua fiscalização por parte da Coordenadoria de Obras da AGE COPA em consonância com a Supervisora, foi emitido parecer referente à matéria versada nos autos e, o pedido à época que tratava do item 10-Estrutura Metálica da planilha orçamentária referente ao Contrato nº 09/2010/AGE COPA.

Analisando, então, o item constatou-se que 81,78% dos valores (R\$ 100.124.271,43) do item estão atribuídos em apenas dois subitens 10.1 e 10.2 e o restante cerca de R\$ 22.294.686,53 distribuídos em quatorze subitens restantes. Nesse sentido, observou-se que a planilha orçamentária necessita ter outros instrumentos e/ou ferramentas que auxiliam o processo de fiscalização de serviços executados, pois nos dois subitens de maiores valores temos ali contemplado diferentes serviços específicos de estruturas do projeto, com fases de execuções distintas, com sistemas construtivos distintos, com detalhamentos distintos o que torna a descrição de planilha limitada para ação de gestão e gerenciamento.

Dentro da realidade da obra de construção da Arena Multiuso e sua complexidade implícita no porte da obra visto, posto e analisado pela Diretoria de Infraestrutura da AGE COPA em matéria versada nos autos do Processo n° 407994/2010 – ANEXO I, e considerando procedente o pedido, a empresa Supervisora (Concremat Engenharia e Tecnologia S/A) compactuou/acordou com a Fiscalização da Obra após análises dos projetos e suas complexidades, sendo necessário adotar a gestão por eventograma, o que resultou a extensão do mesmo conceito aplicando-os aos grandes grupos de serviços que dentro do entendimento da AGE COPA e da

empresa Supervisora fazem parte das fases componentes da obra. São eles fundações, estruturas de concreto, estruturas metálicas e instalações.


No entanto, a r. equipe de auditores do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, no Relatório de Controle Externo nº 10/2010, datado de 10/12/2010, relativo à execução dos serviços de construção da Arena Multiuso – Novo Verdão, autuado sobre o Processo nº 24350-7/2010, em que foram apontados a ocorrência de serviços não-executados, gerando possíveis pagamentos indevidos.

A empresa Concremat Engenharia e Tecnologia S/A em sua manifestação destaca que o Cronograma físico-financeiro inicialmente proposto não se aproxima da realidade de execução da obra Arena, atentando-se ao fato de que este assunto vem sendo abordado pelo Consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior desde o início das obras.

No documento apresentado pela Supervisora às fls. 35, do Processo nº 102921/2011 – ANEXO II, extraído de seu próprio relatório mensal julho/2010, onde o consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior atenta ao fato do Cronograma físico-financeiro apresentado em sua proposta não corresponder à realidade da obra em comento, foi considerado o avanço de 2,97% como valor de sinal para a contratação da estrutura metálica.

Naquela oportunidade, a utilização do eventograma para execução dos demais serviços contratuais (elementos de contenções, elementos de fundação e estrutura de concreto) não foi discutida no primeiro momento em que estava sendo questionado o Cronograma físico-financeiro inicialmente proposto.

Os demais serviços (elementos de contenções, elementos de fundação e estrutura de concreto), não foram contemplados no eventograma no relatório de julho/2010, etapa inicial das obras, por não apresentarem características tão marcantes como ocorre na contratação das estruturas metálicas, até mesmo por se tratarem de serviços corriqueiramente executados em outras obras contratadas com o Estado.

Ao conhecimento desta Auditoria, o Relatório da Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia não alcançou conclusões equivocadas, e conforme Ofício 1286/2010/TCE-MT, o nobre Conselheiro Relator Antônio Joaquim solicitou maiores esclarecimentos quanto à antecipação do pagamento de serviços não executados no montante de R\$ 16.614.931,02 (dezesesseis milhões, seiscentos e quatorze mil, novecentos e trinta e um reais e dois centavos) bem como as medidas a serem adotadas pela AGE COPA. 

Conforme verificamos nos relatórios mensais da Supervisora, o único eventograma apresentado entre o período de julho/2010 a dezembro/2010 refere-se tão somente às estruturas metálicas, utilizado como ferramenta complementar ao Cronograma físico-financeiro, o que julgamos pertinente.

Porém, quanto aos demais serviços, apesar de não ter sido apresentado nos relatórios mensais da Supervisora o eventograma detalhado durante o período de julho/2010 a dezembro/2010, **observamos ser descabido o adiantamento no pagamento destes serviços.**

2. CONCLUSÃO

Em que pese à utilização do eventograma como instrumento de transformação das etapas macro em etapas mais detalhadas, devido ao fato do Cronograma físico-financeiro destoar à realidade de execução das Obras da Arena, doravante o eventograma não deverá mais ser considerado como ferramenta para

medição dos serviços, devendo ser apresentado um Cronograma físico-financeiro readequado à obra da Arena e compatibilização dos projetos.

Análise: Com base na defesa apresentada e nos documentos existentes nos autos, a seguir indicados, **esta equipe de auditoria considera ilegal o pagamento realizado pela AGECOPA**, no valor de R\$ 16.614.931,02, posto que:

- a) Inicialmente, importa destacar que por ocasião da licitação, o edital consignou no seu item 17.3 que “as medições deverão conter a planilha dos serviços executados...”, sendo que “Tal medição será avaliada ‘in loco’, para aprovação e ateste...”, ou seja, o critério de medição indicado no edital, **e aceito pelo Consórcio**, refere-se à execução física do objeto:

17.3. As medições deverão conter a planilha dos serviços executados, cronograma físico-financeiro atualizado e relatório fotográfico comprovando a evolução dos serviços no período. Toda a medição deverá estar assinada pelo Responsável Técnico da obra e pelo Representante Legal da empresa. Tal medição será avaliada “in loco”, para aprovação e ateste, no prazo máximo de 10 dias, pela Equipe de Fiscalização designada pelo Diretor de Infraestrutura da AGECOPA. Após, será solicitado da contratada a respectiva Nota Fiscal e a documentação legal exigida para pagamento.

- b) Consta a fls.TC 204, expediente do Consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior, datado de 31/05/2010, **por ocasião da 1ª medição**, dirigido ao Diretor de Infraestrutura da AGECOPA, Sr. Carlos Brito, onde informa ao mencionado Diretor que à época da

Concorrência Pública 17/2009-SINFRA houve questionamento ao órgão licitante a respeito da falta de critério de medição dos serviços, nos seguintes termos:

II – Critério de Medição dos Serviços

Normalmente, nas licitações dos serviços de engenharia são fornecidos pelo órgão licitante os critérios que definem a forma, em que os serviços prestados serão objeto de medição.

No presente caso tais critérios não foram fornecidos pela AGECOPA a época da licitação, motivo pelo qual, naquela ocasião, os licitantes formularam um questionamento, o qual constou respondido na pergunta 33 do 1º Caderno de Perguntas CP-017, pergunta que reportava-se ao item 17 do documento editalício.

Pergunta nº 33:



0000000526

Em se tratando de uma obra a ser contratada por preços unitários, favor enviar o “Critério de Medição de Serviços” para os itens da planilha, caso disponível.

Resposta: Verificar item 17 do Edital em referência.

Pois bem, reportando-se ao item 17 do referido Edital encontra-se ali o item “17. MEDIÇÃO DOS SERVIÇOS”, que especifica no seu item 17.3, como serão realizadas as medições, as quais deverão ser acompanhadas do “cronograma físico-financeiro atualizado”, conforme se vê a seguir:

- c) Vale lembrar que pelo fato de o Consórcio não haver impugnado tal ponto do edital, passou a aceitá-lo tal como lá existente, ou seja, os serviços devem ser medidos após sua execução física, haja vista esta ser a regra aplicável à despesa pública. Nesse mesmo sentido, devem os serviços ser executados de acordo com o cronograma físico-financeiro elaborado pelo próprio Consórcio.
- d) Todavia, o expediente formulado pelo Consórcio à AGECOPA, logo na 1ª medição do contrato, evidencia que o contratado ignorou ter acatado as regras do edital. Nesse mesmo documento, o Consórcio propõe à AGECOPA que reformule a cláusula 7.4 do contrato (elaborada com base no mencionado item 17.3 do edital), para nela incluir a possibilidade de pagamentos da ESTRUTURA METÁLICA (item 10 da planilha orçamentária) com base no denominado EVENTOGRAMA, anexado à solicitação (fls.TC 211 e SS.), o qual é reproduzido parcialmente abaixo, apenas para efeito de comparação com o critério definido no edital:

ANEXO CSBMJ-GC-014/10 - EVENTOGRAMA			
		consórcio	
		 	
10	ESTRUTURA METÁLICA		
10.1	Fornecimento, fabricação e montagem de estrutura metálica para cobertura, fechamentos laterais e estruturas, constituída de perfis metálicos, executados em aço de alta resistência mecânica (ASTMA572 *50), resistentes a corrosão atmosférica e de boa soldabilidade, com apresentação de certificado de qualidade comprovando as características especificadas no memorial descritivo, inclusive jateamento e pintura em primer epóxi e poliuretano acrílico alifático.	70.573.654,64	
	Contratação		
	Desenvolvimento e aprovação de projeto executivo	2,50%	1.764.341,37
	Aquisição de material	4,50%	3.175.814,46
	Fabricação e industrialização de material	45,00%	31.758.144,59
	Montagem	28,00%	19.760.623,30
	Fornecimento, fabricação e montagem de estrutura metálica para cobertura, fechamentos laterais e estruturas, constituída de perfis metálicos, executados em aço de alta resistência mecânica (ASTMA572 *50), resistentes a corrosão atmosférica e de boa soldabilidade, com apresentação de certificado de qualidade comprovando as características especificadas no memorial descritivo, inclusive jateamento e pintura em primer epóxi e poliuretano acrílico alifático.	20,00%	14.114.730,93

- e) A proposta do Consórcio, relativa a esse item 10.1 da planilha orçamentária, encontra-se assim redigida:

Código	Discriminação	Unid.	Quantidade	PREÇOS (R\$)	
				Unitário	Parcial
10	Estrutura Metálica				
10.1	Fornecimento, fabricação e montagem de estrutura metálica para cobertura, fechamentos laterais e estruturas, constituída de perfis metálicos, executados em aço de alta resistência mecânica (ASTMA572 *50), resistentes a corrosão atmosférica e de boa soldabilidade, com apresentação de certificado de qualidade comprovando as características especificadas no memorial descritivo, inclusive jateamento e pintura em primer epóxi e poliuretano acrílico alifático.	Kg	6.323.804,18	11,16	70.573.654,64

- f) Comparando ambas as planilhas acima, nota-se que o Consórcio pretende receber da AGE COPA os R\$ 70.573.654,64 (item 10.1-Estrutura Metálica) através do denominado eventograma, e não por serviço efetivamente executado, já que pretende abandonar o critério original, por ela aceito na licitação, através de medição por peso (em Kg), substituindo-o por eventos, que em verdade não são materializados fisicamente na obra, mas representados por acontecimentos extracanteiro de obras, ainda não incorporados ao patrimônio público.; portanto mera expectativa de direito pela Administração, não podendo por isso mesmo caracterizar liquidação de despesa.

- g) Observe-se que pelo denominado eventograma o Consórcio receberia 80% do valor desse item (R\$ 56.458.923,71) por conta dos seguintes eventos não postos no canteiro de obras: i) contratação: 2,5% (R\$ 1.764.341,36); ii) desenvolvimento e aprovação de projeto executivo: 4,5% (R\$ 3.175.814,46); iii) aquisição de material: 45% (R\$ 31.758.144,59); iv) fabricação e industrialização de material: 28% (R\$ 19.760.623,30), sendo que apenas o evento Montagem, equivalente a 20% (R\$ 14.114.730,93), é medido fisicamente no canteiro de obras.
- h) O Eventograma é um modo de se transferir do contratado para a contratante o custo financeiro com a execução de itens financeiramente relevantes para a obra. Se previsto no edital, os licitantes poderiam ofertar propostas mais vantajosas do que as que ocorreram. Mudar tal regra neste momento, seria um atentado à isonomia dos licitantes. Repita-se que até a 6ª medição o Consórcio recebeu indevidamente R\$ 16.614.931,02, sem que houvesse a contraprestação de vários serviços, entre eles os da estrutura metálica, embora durante a licitação o Consórcio já sabia que a medição dar-se-ia através de serviços efetivamente executados (no caso da Estrutura Metálica, medidos no canteiro de obras em Kg de estrutura metálica) e de conformidade com o cronograma que ele próprio elaborou.
- i) Ainda com relação ao Eventograma, a Concremat, empresa contratada pela AGECOPA para fiscalizar, supervisionar e gerenciar as obras do Verdão, assim se manifestou sobre a questão:

Aplicando a disposição acima ao exemplo da etapa de estrutura metálica, temos, como verificações *in loco*, as seguintes situações, a serem gerenciadas e fiscalizadas - – Transcrição do processo (protocolo n. 407994/2010) do Consorcio Santa Barbara/Mendes Junior:

- (a) Contratação/Colocação do Pedido - Carta do fornecedor confirmando a sua contratação e colocação firme do pedido por parte do Consorcio.
- (b) Desenvolvimento e aprovação de projeto executivo(desenhos de fabricação) – EAP detalhada da execução dos projetos e entrega dos mesmos para inspeção e liberação dos pagamentos.
- (c) Aquisição de material – Inspeções, por parte da fiscalização dos materiais adquiridos nos respectivos pátios de fabricação. O Consorcio custeará, sem ônus para a AGECOPA e a fiscalização as diligencias para a realização das inspeções.
- (d) Fabricação e Industrialização de material – Inspeções, por parte da fiscalização dos produtos em fabricação ou fabricados nas respectivas unidades fabris, sem ônus para a fiscalização e AGECOPA.
- (e) Montagem – A inspeção será feita no próprio canteiro de obra.

Não houve, desta forma, autorização para pagamento antecipado de serviços não realizados, mas apenas uma adequação na forma de gerenciamento da obra e de detalhamento das etapas, garantindo a melhor eficácia de controle dos custos e qualidade da obra. Tudo que teve o pagamento autorizado, foi realizado conforme detalhado a seguir:

- j) Depreende-se do posicionamento da Concremat, diante do presente questionamento, que a mesma demonstra não ter suficiente conhecimento da Administração pública, pois ao afirmar que “Tudo teve o pagamento autorizado”, contraria o fato de que essa autorização inexistente até o momento. A mencionada autorização equivaleria a aditamento contratual, sabidamente inexistente. Desse modo, realizar uma medição com critério diferente do contratado, sem prévia alteração contratual, implica em ilegalidade grave por parte da AGECOPA, erroneamente orientada pela Concremat, pois o que se vê neste caso concreto é pagamento de medição de serviço não executado, ou seja, adiantamento de pagamento.
- k) Consta a fls.TC 474 e ss cópia do contrato de sub-empregada VD.001.00/039/10, celebrado entre o Consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior e a empresa ENTAP- Engenharia e Construções Metálicas Ltda, em 29/06/2010, no valor de R\$ 81.365.607,56 (**sem prévia autorização da AGECOPA, conforme exige a cláusula 4.1 do contrato 09/2010-AGECOPA**), objetivando a execução das obras/serviços descritos em seu Anexo I (Estrutura Metálica do Verdão), do qual extraímos o já

mencionado item 10.1 da planilha orçamentária inserta nesse anexo, abaixo reproduzida, que é idêntica àquela ofertada pelo Consórcio à AGE COPA, e cujo critério de medição é o de serviço efetivamente executado, ou seja, o mesmo utilizado no edital e no contrato 09/2010-AGE COPA, portanto sem a consideração do ambicionado Eventograma, constituindo-se num verdadeiro paradoxo:

ANEXO II - PLANILHA DE QUANTIDADES E PREÇOS UNITÁRIOS					
AO CONTRATO Nº VD.001.00/039/10					
Código	Discriminação	Unid.	Quantidade	Custo (R\$)	
				Unitário	Total
10	Estrutura Metálica			R\$	R\$
10.1	Fornecimento, fabricação e montagem de estrutura metálica para cobertura, fechamentos laterais e estruturas, constituída de perfis metálicos, executados em aço de alta resistência mecânica (ASTM A572 50), resistentes a corrosão atmosférica (patinaável) e de boa soldabilidade, com apresentação de certificação de qualidade comprovando as características especificadas no memorial descritivo, inclusive jateamento e pintura em primer epóxi e poliuretano acrílico alifático.	Kg	6.323.804,18	R\$ 7,06	R\$ 44.646.057,51

- l) Relativamente a esse contrato com a ENTAP, vê-se a fls.TC 512 carta dessa empresa ao Consórcio, parcialmente reproduzida abaixo, onde se observa que o pagamento dar-se-á através de adiantamento de 10% no início, outros 10% no final, por conta da desmobilização, e o remanescente de 80% **mediante a efetiva execução da obra/serviço. Portanto o Consórcio pretende efetuar o pagamento à ENTAP de modo totalmente inverso daquele que pretende obter da AGE COPA (20% mediante efetiva execução e 80% de adiantamento)**. Nota-se, assim, que o Consórcio utiliza de um peso e duas medidas. Frise-se que existe dispositivo legal expresso exigindo que o ente público somente efetue pagamento após a efetiva liquidação da despesa (artigos 62 e 63 da lei 4.320/64), enquanto que para o particular não existe tal impedimento; porém, mesmo assim, o Consórcio segue a regra da Administração pública, resguardando seu capital, pretendendo pagar somente após o serviço ter sido efetivamente prestado.

2) Condições de Pagamento:
a. Sinal de 10%;
b. 50% em <u>medições físicas mensais</u> proporcionais à entrega de material na obra, para pagamento a 30DDL;
c. 30% em <u>medições físicas mensais</u> proporcionais à montagem das diversas estruturas, para pagamento a 30DDL;
d. 10% na desmobilização final dos serviços.
e. Reajuste de preços em condições idênticas ao contrato principal da Mendes Júnior com o cliente.

m) Ademais, juntou-se a fls.TC 425 e ss cópia do contrato 0800.0037.898.07.2, celebrado em 07/12/2007, entre a Petróleo Brasileiro S.A.-PETROBRAS e a empresa Santa Bárbara Engenharia S.A. (integrante do Consórcio em tela), visando justificar a existência na Administração pública do denominado Eventograma. Sua cláusula 7.1, abaixo reproduzida, faz menção “à medição dos serviços executados e dos eventos concluídos e aceitos...”.

<p>CLÁUSULA SÉTIMA – MEDIÇÃO</p> <p>7.1 – A PETROBRAS procederá, por intermédio da Fiscalização da PETROBRAS, à medição dos serviços executados e dos eventos concluídos e aceitos, reunindo os resultados encontrados em documento de medição, assinado por ambas as partes e entregue à CONTRATADA, para fins de apresentação dos respectivos documentos de cobrança.</p> <p>7.1.1 – A medição de que trata o item 7.1 desta Cláusula deve ser realizada de acordo com o estabelecido nos Critérios de Medição – Anexo IV, deste Contrato e na periodicidade indicada abaixo:</p>
--

n) Ocorre que a sub-cláusula 7.1.1, também acima transcrita, remete ao Anexo IV do contrato para definição dos critérios de medição, **entre os quais, ali indicados** (fls.TC 461 e SS), **encontra-se o relativo às obras de Construção Civil** abaixo reproduzido parcialmente, onde se vê claramente o seguinte critério de medição (regime de execução por preço global): **“Serão medidas proporcionalmente ao avanço físico executado”**, ou seja, esse contrato não prevê pagamento das obras de Construção Civil mediante Eventograma, como pretende insinuar o Consórcio. Em verdade, o pagamento será realizado após a execução física das obras.

7.4.1	CONSTRUÇÃO CIVIL	45,00%
<p>As atividades de construção civil da Unidade de Manuseio de Coque serão medidas proporcionalmente ao avanço físico executado.</p> <p>As principais atividades de civil são as seguintes:</p>		
7.4.1.1 Fundações / underground / movimentação de terra		
<p>Será medida proporcionalmente ao avanço físico de execução dos serviços de estaqueamento, fundações, escavações e transporte de material escavado, em conformidade com o projeto, constando de relatórios e memória de cálculo aprovados pela FISCALIZAÇÃO.</p>		
7.4.1.2 Estrutura de concreto		
<p>Será medida proporcionalmente ao avanço de execução dos serviços das estruturas de concreto, estando incluídos forma, armaduras, lançamento de concreto, etc., constando de relatórios e memória de cálculo aprovados pela FISCALIZAÇÃO.</p>		

- o) A propósito do assunto *Antecipação de Pagamento*, o Tribunal de Contas da União, ao apreciar o relatório de auditoria inserto no processo TC-008.216/2010-0 (relator Ministro José Múcio Monteiro), assim se manifestou, contrariamente ao tema:

Sumário: FISCOBRAS 2010. CONSTRUÇÃO DE PONTE SOBRE O RIO MADEIRA, NO MUNICÍPIO DE PORTO VELHO/RO, NA BR-319. IRREGULARIDADES NA EXECUÇÃO DA OBRA. OITIVA. REVOGAÇÃO DE CAUTELAR. ALTERAÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO DOS INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES. DETERMINAÇÃO. AUDIÊNCIA. CIÊNCIA AO CONGRESSO NACIONAL.

RELATÓRIO

Este processo refere-se a relatório de levantamento de auditoria no programa de trabalho Construção de Ponte sobre o Rio Madeira, no Município de Porto Velho/RO, na BR-319 (PT nº 26.782.1456.7184.0011/2010), no âmbito do Fiscobras 2010.

2. Inicialmente, determinei a suspensão cautelar dos pagamentos relativos ao Contrato nº 274/2010, a oitiva do DNIT e do Consórcio EMSA/M. Martins e a audiência dos responsáveis pelas seguintes irregularidades, apontadas no relatório de auditoria:

a) omissis...

b) adiantamento de pagamento do aço CA-50; e

c) omissis...

....

DO ACHADO DE ADIANTAMENTO DO PAGAMENTO DO AÇO CA-50

Manifestação do Consórcio Construtor:

53. O Consórcio EMSA/M. Martins encaminhou, em síntese, os seguintes esclarecimentos:

54. Os advogados afirmam que o edital prevê o desmembramento do serviço de fornecimento do aço da sua respectiva manipulação, preparo e colocação nas fôrmas. Para enfatizar esse entendimento, reproduzem a resposta enviada pelo titular da Coordenação de Estrutura do DNIT ao questionamento formulado pela equipe de auditoria, versando sobre as razões que motivaram a autarquia a empregar uma composição diferente daquela existente no Sicro 2.

....

Manifestação do DNIT:

60. Sobre este achado o DNIT informou (fl. 109 - Anexo 2) que será promovido termo aditivo ao contrato para regularizar a forma de pagamento do item de serviço, de modo que não haja a possibilidade de adiantamento de pagamentos.

Análise:

61. O comprometimento do DNIT no sentido de formalizar termo aditivo, com a adoção de medida corretiva para o problema em tela, confirma o indício levantado na auditoria. De fato, o Edital nº 760/2009, e conseqüentemente o Contrato nº 274/2010, apresentam impropriedades que poderiam permitir o adiantamento de pagamentos no fornecimento de aço CA-50.

62. O Consórcio EMSA/M. Martins equivoca-se ao afirmar que a antecipação estava prevista no edital de concorrência. Em que pese o fato de a planilha orçamentária desmembrar as composições relativas ao fornecimento do aço dos demais serviços inerentes à sua manipulação e colocação na fôrma, não há como aceitar que apenas a existência desse desmembramento permita conduzir à conclusão de o pagamento antecipado do aço CA-50 esteja previsto no edital. E de fato não está.

63. *Em conformidade com a planilha licitada, que era de conhecimento do consórcio à época da apresentação das propostas, a execução e a medição do fornecimento de aço CA-50 serão regulamentadas pela especificação de serviço DNER-ES331-97 - Obras-de-arte-especiais - armaduras para concreto armado.*

...

68. Quanto à afirmativa de que o pagamento antecipado do fornecimento do aço CA-50 não acarretaria prejuízo ao erário, haja vista as composições desmembradas possuírem o mesmo valor unitário da composição '1 A 01 580 02' quando somados seus custos unitários, cabe esclarecer que, uma vez mais, o consórcio empreende uma análise parcial do problema. Tira partido de algo que lhe parece ser vantajoso, desconsiderando os custos financeiros em desfavor da Administração Pública advindos de um pagamento antecipado, desnecessário e não previsto em Edital. Desconsidera também que, sob as condições de pagamento por ele defendidas, a Administração Pública assume riscos sem que haja uma contrapartida do consórcio, haja vista não haver previsão em Edital de garantias específicas para esse procedimento. Nesse sentido, vale repisar deliberação deste Tribunal, trazida no Acórdão nº 948/2007 – TCU – Plenário, que tratou da questão vinculada à possibilidade de antecipação de pagamento:

'9.5.5. em licitações envolvendo recursos públicos federais, observem rigorosamente os seguintes comandos da Lei nº 8.666/1993:

9.5.5.2. art. 40, inciso XIV, c/c os arts. 62 e 63 da Lei nº 4.320/64, e o art. 38 do Decreto 93.872/86, somente prevendo em seus editais a possibilidade de realização de pagamentos antecipados, na vigência do contrato, de fornecimento de materiais, de execução de obras e de prestação de serviços, em casos excepcionais, devidamente justificados no processo da licitação, mediante a exigência e a comprovação das necessárias, suficientes e indispensáveis garantias e cautelas, e a inserção de condições contratuais que estabeleçam descontos incidentes sobre os valores antecipados;'

69. *No mesmo sentido, citam-se os Acórdãos nºs 1762/2008 e 690/2005 – TCU – Plenário e o Acórdão nº 1442/2003 – TCU – Primeira Câmara:*

'8.3. Cabe ressaltar que a antecipação de pagamentos é admitida pelo TCU, desde que demonstrado o interesse público, a previsão no instrumento convocatório e existam garantias suficientes para assegurar o ressarcimento em caso de inadimplência do contratado.

Destaca-se do voto do Ministro-Relator Marcos Vinícios Vilaça que embasou o Acórdão 1442/2003 - Primeira Câmara (TC 007.717/2002-4 - Ata 23/2003):

‘Quanto ao pagamento antecipado, forçoso reconhecer que ele não é vedado pelo ordenamento jurídico. Em determinadas situações ele pode ser aceito. Mas esta não é a regra. Ordinariamente o pagamento feito pela Administração é devido somente após o cumprimento da obrigação pelo particular... Julgo mais adequado condicionar a possibilidade de pagamento antecipado à existência de interesse público devidamente demonstrado, previsão no edital e exigência de garantias.’ (Acórdão nº 1442/2003 - Plenário, Ministro-Relator Marcos Vilaça)

70. A forma de pagamento do aço CA-50, defendida pelo consórcio, e já rechaçada pelo DNIT, implica, inequivocamente, o enquadramento da forma de aquisição desse importante insumo da obra no conceito de compra da Lei nº 8.666/1993. Nesse sentido, o fornecimento e o pagamento do aço em separado dos serviços de corte, dobra e colocação na fôrma, remeteria à discussão quanto à necessidade de se ter BDI diferenciado para o fornecimento do insumo, trazendo, desse modo, um complicador para o deslinde da questão. Destarte, a solução da questão reside na fiel observância das partes contratantes àquilo que dispõe o Edital nº 760/2009, por intermédio da especificação de serviço DNER ES-331/97.

...

É o relatório.

VOTO

Este processo trata do relatório de levantamento de auditoria no programa de trabalho Construção de Ponte sobre o Rio Madeira, no Município de Porto Velho/RO, na BR-319, no âmbito do Fiscobras 2010.

...

12. A respeito da aquisição de aço CA-50, tendo em vista que o DNIT reconheceu a possibilidade de ocorrência de pagamento antecipado, mas, até o momento, somente manifestou a intenção de promover termo aditivo para corrigir a falha, endosso a sugestão de determinar àquela autarquia que, no âmbito do Contrato nº 274/2010, se abstenha de medir e pagar o fornecimento daquele material antes do corte, dobra e colocação nas fôrmas, atendendo à especificação de serviços integrante do Edital nº 760/2009. Acrescento apenas que o DNIT envie ao Tribunal cópia do referido termo aditivo.

ACÓRDÃO Nº 2490/2010 – TCU – Plenário

...

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria no programa de trabalho Construção de Ponte sobre o Rio Madeira, no Município de Porto Velho/RO, na BR-319 (PT nº 26.782.1456.7184.0011/2010), no âmbito do Fiscobras 2010.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/1992 e nos arts. 250, inciso IV, e 251 do Regimento Interno, em:

...

9.3.1.4. abster-se de medir e pagar o fornecimento de aço CA-50 antes de seu respectivo corte, dobra e colocação nas fôrmas, atendendo à especificação de serviços integrante do Edital nº 760/2009;

...

10. Ata nº 35/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 22/9/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2490-35/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditor convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditores presentes: Augusto Sherman Cavalcanti, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

- p) Os artigos 62 e 63 da lei 4.320/64, abaixo reproduzidos parcialmente, vinculam a obrigação de pagar da Administração ao adimplemento de várias condições, entre elas a da efetiva prestação do serviço pelo contratado (art. 63, §2º, III):

Art. 62 - O pagamento da despesa so sera efetuado quando ordenado apos sua regular liquidacao.

Art. 63 - A liquidacao da despesa consiste na verificacao do direito adquirido pelo credor tendo por base os titulos e documentos comproborios do respectivo credito.

Paragrafo 2º - A liquidacao da despesa por fornecimentos feitos ou servicos prestados tera por base:

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestacao efetiva do servico.

- q) Assim, vê-se que a regra é de se permitir pagamento de medição somente nos casos de serviço efetivamente prestado (no caso de obras, sua execução física), vedando-se, por conseguinte, a antecipação de pagamento, condicionando sua possibilidade somente nos casos de se demonstrar existência de interesse público, previsão no edital e exigência de reforço de garantia.
- r) Vale lembrar que o eventograma proposto pela AGE COPA para vários serviços (Estrutura Metálica, Fundações, Estruturas de Concreto etc), não coaduna com o pedido do Consórcio, onde este solicita sua aplicação apenas para a Estrutura Metálica, denotando esforço da AGE COPA para justificar pagamentos antecipados, portanto indevidos, desses itens até a 6ª medição, no montante de R\$ 16.614.931,02, isto ocorrendo somente após a representação promovida por esta equipe de auditoria;
- s) Desse modo, soa inconsistente o Parecer da Procuradoria Geral do Estado, antes mencionado no que se refere à afirmação de que “O valor de R\$ 16.614.931,02 (...), aproximadamente deverá ser considerado quitado para todos os efeitos legais, devendo compor Planilha de eventograma como recurso já pago, abatendo-se do valor global do contrato” (fls.TC 650, volume II). Dizer que tal pagamento está

quitado equivale a reconhecer sua liquidação, o que evidentemente não encontra respaldo na legislação brasileira. Aliás, deve-se declarar neste momento que embora esta equipe tenha buscado jurisprudência acerca da aplicação do Eventograma na Administração pública, nada encontrou sobre o tema. Aplicando a este contrato a recomendação contida no mencionado Parecer da PGE-MT, apoiado tão somente na opinião de seu emissor, certamente haveria contrariedade ao ordenamento jurídico vigente e potencial risco de dano ao erário.

- t) Concluindo a presente análise, esta equipe de auditoria entende que a AGECOPA deve abster-se de alterar os critérios de medição deste contrato, mantendo-se apenas aqueles fixados no edital e no contrato, aceitos pelo Consórcio por ocasião da licitação, os quais estão de conformidade com o ordenamento jurídico, somente fazendo constar das planilhas de medição os serviços que forem efetivamente prestados e mensuráveis fisicamente no canteiro de obras.

2.2 Questionamento 2: “informe que providências serão tomadas perante a contratada, em decorrência do atraso observado na execução do contrato”

Defesa: O Diretor Presidente da AGECOPA assim se expressa:

Temos a informar que no nosso entendimento, não houve atraso na execução do contrato, e sim uma questão de releitura dos cronogramas apresentados, reforçando que os mesmos se apresentavam de formas inconsistentes, gerando no caso a falsa impressão de atraso em sua evolução, todavia corrigidas tais distorções pela utilização da ferramenta “EVENTOGRAMA”, motivadora dos ajustes efetuados na gestão contratual, “abrindo” de maneira explicativa os itens até então considerados “fechados”, passando a retratar a posição real da execução da obra.

- a) Nesse sentido, a Auditoria Geral do Estado, embora não enfrente a questão da multa por atraso, entende que o cronograma físico-financeiro da obra deverá ser readequado (fls.TC 175):

Deverá ser apresentado o cronograma físico-financeiro readequado elaborado pelo Consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior e posteriormente ser submetido à análise pela Supervisora e conseqüentemente pela AGECOPA, por meio da efetivação de Termo Aditivo específico ao Contrato nº 09/2010/AGECOPA para o fiel cumprimento e obediência a esse novo referido cronograma, que não deverá contemplar qualquer alteração de preços, prazos e demais obrigações contratuais da avença principal.



- b) A Procuradoria Geral do Estado, no Parecer de fls.TC 607/650, também não analisando a questão da multa por atraso, opinou favoravelmente à readequação do cronograma físico-financeiro, como segue:

Dessa forma, como vimos, o cronograma físico financeiro merece ser readequado em quase sua totalidade, sob pena da obra ser inviabilizada ou paralisada, levando em consideração formalidades que sempre precisarão ser

completadas ou esclarecidas em razão da insuficiência do cronograma físico-financeiro.

Assim, à primeira vista, a parte formal superaria a realidade fática gerando a falsa impressão de que realmente foram efetivados pagamentos sem a execução dos serviços, porém tal fato, se deve às despesas havidas com inúmeros itens ou etapas não previstas no cronograma físico-financeiro, daí a necessidade da aplicação de um “Eventograma” que possa justificar ditas despesas.

Neste particular, considerando a parte formal, intocável o Relatório do E. Tribunal de Contas.

Análise: relativamente a este questionamento, com base na defesa apresentada e nos documentos existentes nos autos, abaixo transcritos, esta equipe entende quanto segue:

- a) Ao contrário do que procura fazer crer o Diretor-Presidente da AGECOPA, dizendo que “não houve atraso na execução do contrato, e sim uma questão de releitura dos cronogramas apresentados”, apenas demonstra a precariedade da argumentação oficial diante de fato tão grave quanto este. Não se trata de releitura, mas sim de leitura conforme o que existe, está em vigência, e não daquilo que se pretende alterar, do por vir. Enquanto não for pactuado termo aditivo readequando o cronograma físico-financeiro, continua valendo aquele proposto pelo Consórcio por ocasião da licitação e da assinatura do contrato, aliás, repita-se, ofertado pelo próprio Consórcio. Apenas isso, sem sofisma.
- b) A empresa Concremat, Supervisora do contrato, analisando o relatório preliminar desta equipe, assim se posicionou em 07/01/2011 quanto à multa por atraso (fls.TC 310 e SS):

II – Da Manifestação

II.i Do cronograma físico financeiro

Primeiramente, importante ressaltar que, como restará comprovado, houve, no relatório em questão, uma análise baseada em um cronograma físico financeiro que não reflete a realidade e complexidade das obras, o que não significa que a mesma superará o prazo de contratação ou o valor inicialmente estipulado pela Administração Pública.

Esta discrepância entre o cronograma físico financeiro e a real situação da obra vem sendo reportada, desde o início, pela signatária, em seus relatórios gerenciais e é de conhecimento geral.¹ (Doc. 01)

Há que se observar, pois, que, partindo de uma premissa não aplicável para o caso em tela (um cronograma físico financeiro não condizente com a realidade e evolução dos trabalhos), o Relatório da Secretaria de controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia claramente alcançou conclusões equivocadas.

Todavia, mencionado cronograma físico financeiro fora, à época, desenvolvido com base em uma distribuição e evolução igualitária de etapas, situação esta não compatível com a realidade de uma obra com o porte e a complexidade da obra analisada.

Após o início dos trabalhos, constatou-se, então, que seguir o cronograma físico financeiro inicial não seria viável, por, como já adiantado, o mesmo não condizer com as condições reais da obra, constatação esta aposta nos relatórios gerenciais da Concremat.

A readequação do cronograma físico financeiro é, pois, essencial e foi sugerido que seja efetivada pelo Consórcio, em conjunto com a gerenciadora e a AGECOPA.

- c) Não se pretende o apoio da Concremat pelo só fato dela ser contratada para fiscalizar, supervisionar e gerenciar o contrato, afinal o convencimento é livre. Ocorre, que embora o convencimento seja livre, espera-se de uma empresa contratada para tal mister um discernimento minimamente fundamentado, em especial nos instrumentos ínsitos à Administração pública, entre eles os princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, posto que argumentos subjetivos e vazios de fundamentação técnico-jurídica não merecem ser acolhidos.

- d) Assim, vê-se que a Concremat demonstra desconhecer a necessidade de se alterar primeiramente o contrato para depois executá-lo com base nas novas premissas. Inaceitável tal posicionamento da Concremat, posto que é contrário ao interesse público primário, haja vista a AGE COPA e a Concremat discutirem desde a 1ª medição (maio de 2010) sobre a inadequação do cronograma proposto pelo Consórcio e nada fazerem durante 10 (dez) meses (maio/2010 a fevereiro/2011) para aditar o contrato, readequando o cronograma físico-financeiro. No mínimo, negligenciou-se em executar uma ação que já se sabia importante para o contrato e cujo adiamento certamente contribuiu para a falta de controle na execução da obra, vez que o cronograma atacado pelas partes não oferece a devida segurança nas necessárias análises de desempenho do Consórcio pela AGE COPA.
- e) Ademais, o procedimento adotado pela fiscalização do contrato (tanto pela AGE COPA quanto pela Concremat) em não aplicar multa à contratada, justificando tal omissão na inadequação do cronograma existente, não resiste à menor análise, pois enquanto não for aditado o contrato, readequando o cronograma, o original é que continua produzindo efeitos e é sobre ele que se embasará qualquer análise de cumprimento de prazo contratual, inclusive com as conseqüências do seu inadimplemento, tal como a multa contratual por atraso.
- f) Relativamente à alteração do cronograma físico-financeiro, caberá às partes contratantes readequá-lo às necessidades de ambas as partes, mediante termo aditivo ao contrato, mantendo-se o prazo de execução inicialmente pactuado, tendo-se em conta a disponibilidade financeira-orçamentária da AGE COPA e o prazo limite definido pela FIFA para a conclusão dessas obras.

1- CONCLUSÃO

Ante o exposto, sugere-se a V. Exa. quanto segue:

2.1 considere ilegal o pagamento de R\$ 16.614.931,02, apontado no relatório preliminar desta equipe, em vista da não efetiva execução das respectivas obras pelo Consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior;

2.2 autorize o prosseguimento dos pagamentos, devendo a importância acima, de R\$ 16.614.931,02, ser integralmente deduzida na próxima medição, sob pena de responsabilização do Diretor-Presidente da AGE COPA;

2.3 determine à AGE COPA e à Concremat que somente meçam serviços/obras após terem sido efetivamente prestados/executados, nos termos do artigos 62 e 63 da lei 4.320/64 e da cláusulas 7.2.2 e 7.2.3 do contrato, bem como inadmitam a aplicação de Eventograma neste contrato;

2.4 aplique multa ao Diretor-Presidente da AGE COPA, com base no artigo 286 e ss do Regimento deste Tribunal, haja vista o cometimento por essa autoridade da seguinte irregularidade indicada no manual de CLASSIFICAÇÃO DE IRREGULARIDADES deste Tribunal (3ª edição): **JB 03** (irregularidade Grave “Pagamentos de parcelas contratuais ou outras despesas sem a regular liquidação”);

2.4 recomende ao Diretor-Presidente da AGE COPA que aplique à contratada multa contratual por atraso de execução das obras, prevista na cláusula 11 do contrato, tendo por base o cronograma físico-financeiro existente, sob pena de responsabilização por omissão (irregularidade A Classificar **H_08** “Não aplicação de sanções administrativas ao contratado em razão de atraso ou inexecução total ou parcial do contrato”).

É o relatório

Cuiabá-MT, 16 de março de 2011.

Benedito Carlos Teixeira Seror
Auditor Público Externo
Matrícula 191

Nilson José da Silva
Auditor Público Externo
Matrícula 2029671