

# Ação Civil Pública Cumulada com Ação Civil Pública por ato de Improbidade Administrativa, com Pedido de Concessão de Liminar

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS, por intermédio dos Promotores de Justiça in fine assinado, que, ex vi do disposto no art. 39, CPC, recebem comunicações processuais nas 45ª e 70ª Promotorias de Justiça, situadas na Av. Coronel Teixeira, nº 7.9995, bairro Nova Esperança, nesta cidade, vêm à presença de V. Exa., com esteio na CF/88, no Código de Processo Civil, nas Leis Federais 7347/85, 8.429/92, 9.605/98 e Lei Municipal 673/2002, e na Lei 8.666/93 em defesa dos interesses sociais dos munícipes de Manaus, exercitar a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CUMULADA COM AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE LIMINAR

contra o

1. MUNICÍPIO DE MANAUS; e contra
2. XXXX XXX XXX XXXXX, Prefeito de XXXXXXXX XX XXXXX;
3. XXXXXXXX XX XXXXXX XXXXXXXX, ex-Secretário Municipal de xxxxxx xxx xx xx xxxxxxxxxxxxxxxx xxxxx, no período de xx xxx xxxxxxxxxxx xxxxxxx xxxxxxx xxxxxxx xxxxxxx;
4. XXXXXXXX XXXXXXXXXXXX XXXXXXXXXXXX XXXXXXXXXXXXXXXX, Secretário da Secretaria Municipal XXXXXXXX XXX XXX XXX XXX XXX XXX XXX XXX;
5. XXXXXX XXXXXX XXXX XXXX, advogado, OAB nº XXXX XXXX, RG nº XXXXXXXX, CPF nº XXXXXXXXXXXXXXXX, ex-Assessor Especial do Secretário de Obras do Município de XXXXXXX XXXXX e Presidente da Comissão de Licitação

da Secretaria de XXXXXX XXXX XXXX XXXX XXX, residente e domiciliado nesta cidade, à Rua XXXXXX XXXXXX XXXXXX XXXXXX XXXXXX XXXXXX XXXXXX XXXXXX XXXXXX XX-AM;

6. XXXXXX XXXXX XXXX XXXX XXXX XXXXX, brasileiro, servidor público municipal, engenheiro civil, CREA nº XXXXXXXXXXX, RG nº XXXXXXXXXXXXX, CPF XXXXXXX, residente e domiciliado nesta cidade, à Rua XXXXXXXXXXX XXXXX XXXXX XXX XXXXXX XXXX XXXXX XXX XXXXX XXXXX XXXXX, e integrante da Comissão de Fiscalização da obra do XXXXX XXXX XXX XX XX XX ;

7. XXXX XXXX XXXX XXXX, brasileiro, casado, servidor público municipal, engenheiro civil, CREA XXXXXX, RG nº XXXXXXXXXXXXX, CPF XXXXXXXXXXX-XX, membro da Comissão de Fiscalização da obra do XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX;

8. XXXX XXXX XXXX XXXX, engenheiro civil, CREA nº XXXXXXXXXXX, RG nº XXXXXXXXXXXXX, CPF nº XXXXXXXXXXXXX, ex-assessor especial do Secretário de XXXXXXX e Vice-Presidente da Comissão de XXXXXXXXXXXXX;

9. XXXX XXXX XXXX XXXX, casado, engenheiro civil, CREA nº XXXXXXXXXXX, RG nº XXXXXXXXXXX, CPF nº XXXXXXXXXXXXX, ex-Assessor Especial do Secretário de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, ex-Coordenador Técnico Operacional, ex-membro da Comissão de Licitação da XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX;

10. XXXX XXXX XXXX XXXXXXX, servidora pública municipal, à disposição da Secretaria de XXXXXXXXXXX, ex-membro da Comissão de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX;

11. XXXX XXXX XXXX XXXX, servidor público municipal, ex-membro da Comissão de Licitação do XXXXXXXXXXXXXXXX;

12. XXXX XXXX XXXX XXXX, CNPJ/MF nº XXXXXXXXXXXXX, Inscrição Municipal nº XXXXXXX, Inscrição Estadual nº XXXXXXX, sediada em XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX;

13. XXXXXXXXXXXXXXXXXXX, engenheiro, Diretor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXX, onde deve ser citado, C.I. nº XXXXXXXXXXX e CPF nº XXXXXXXXXXX;

14. XXXXX XXXXX XXXXX, engenheiro, Diretor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXX, onde deverá ser citado, C.I. Nº XXXXXXX-X/XX e CPF nº XXXXXXXXXXX;

15. XXXXX XXXXX XXXXX, engenheiro, representante da empresa XXXXXXXXXXXXXXXXXXX no contrato XXXXX firmado com o Município de XXXXXX,

podendo ser localizado no XXXX, C.I. XXXXXX CREA n° XXXXXX e CPF n° XXXXXXXXXXXX;

16. XXXXXXXXXXXX, CREA n° XXXXXXXX, Inscrição Estadual n° XXXXXXXXXXXX, Inscrição Municipal n° XXXXXXXX, sediada em XXXXX, na XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX; e

17. XXXXXXXXXXXX, representante da XXXXXXXXXXXX, C.I. N° XXXXXXXX-SSP-XX e CPF N° XXXXXXXXXXXX, podendo ser localizado no endereço dessa empresa,

pelos fatos e fundamentos a seguir dispostos:

#### **I Da Legitimidade do Ministério Público**

Instituição incumbida da defesa da “ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (CF/88, art. 127), o Ministério Público tem de promover toda e qualquer medida tendente a resguardar e garantir o pleno exercício da CIDADANIA.

A imperatividade desta norma é repetida pelas Leis Orgânicas do Ministério Público, tanto a Federal (Lei n° 8625/93), quanto a Estadual (Lei Complementar n° 11/93), que informam ser função típica do Ministério Público defender o pleno exercício dos direitos e garantias conferidos pela Carta Política, adotando, em juízo, toda e qualquer medida tendente a resguardar e proteger o cidadão nos direitos que lhe são inerentes, e não tenha dúvida de que o patrimônio público, onde se incluem os bens e direitos de valor econômico, na exegese do art.1° da Lei de Ação Popular, faz parte do rol desses direitos.

Sobre o patrimônio público é oportuno citar o preciso conceito dado pelo conceituado Fernando Rodrigues Martins:

... patrimônio público é o conjunto de bens, dinheiro, valores, direitos (inclusive morais) e créditos pertencentes aos entes públicos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), através da administração direta ou indireta e fundacional, cuja conservação seja de interesse público e difuso, estando não só os administradores, como também os administrados, vinculados à sua proteção e defesa. Tais elementos, mesmo sob a posse de particular, nunca perderão a qualidade de domínio público dado sua origem: o ente público. Sempre lembrando que os bens públicos podem ter, ainda, natureza artística, histórica, estética turística.

Por imperativo constitucional, imposto no artigo 129, item III, da atual Carta política, tem o Ministério Público a função de promover o inquérito civil e a ação civil

pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

No mesmo passo, os dispositivos legais insculpidos na lei nº 7347/85, em especial os arts. 4º e 5º são de clareza meridiana ao prelecionar que “poderá ser ajuizada ação cautelar para os fins desta lei, objetivando, inclusive, evitar o dano ao meio-ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e qualquer outro interesse difuso (direito esse que por ocasião da promulgação da LACP tinha sido vetado, em seu art. 1º, inciso IV, mas que foi acrescentado pelo artigo 110 do Código de Defesa do Consumidor)”, estando o patrimônio público inserido agora como interesse difuso tanto no texto Constitucional, por força do já citado art. 129, III, como na lei que disciplina a Ação Civil Pública, nos termos da atual redação do inciso IV de seu art. 1º, sendo que a “ação principal e a cautelar poderão ser proposta pelo Ministério Público”.

Da conjunção desses dispositivos legais, bem como à luz dos dispositivos constitucionais que consagram como basilares e potestativos o direito fundamental ao patrimônio público, vislumbra-se a *legitimatío* do Órgão Ministerial para a adoção de posturas para defendê-lo, ainda que em caráter provisório, porque detém substancialmente toda a atividade de proteção dos interesses sociais, e, portanto, indisponíveis (art. 127 da CF/88).

É o que assinala Hely Lopes Meirelles ao afirmar que:

A prioridade do Ministério Público para a propositura da ação e das medidas cautelares convenientes está implícita na própria lei, quando estabelece que ‘qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção’ (art. 6º).

Assim, repita-se, é entregue ao Ministério Público a obrigação de adotar toda e qualquer medida no sentido de garantir à sociedade o direito da pessoa humana conviver com dignidade, dando efetividade às normas constitucionais, que, em respeito ao direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do patrimônio público, onde se inclui o erário público.

## II Dos Fatos

Foi instaurado, no âmbito desta 70ª Promotoria de Justiça, com atribuições na 2ª Vara da Fazenda Pública Municipal, o Inquérito Civil 002/2007-70ª PJ, visando apurar: (1) as causas do acidente ocorrido no dia 14 de junho de 2007, na construção do viaduto da Bola Coroado, integrante do Complexo Viário Ephygênio Salles, que abrange as rótulas da Bola do Coroado e das Ruas Paraíba e Recife; (2)

a aparente possibilidade de superfaturamento dessa obra; e (3) as irregularidades no cumprimento do correspondente contrato, de nº 029/2006, firmado entre o Município de Manaus e a licitante vencedora do processo licitatório, Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A.

A verdade dos fatos foi revelada pelas informações constantes na documentação requisitada dos órgãos públicos, pelas declarações de servidores públicos e empregados da contratada e das subcontratadas, e pelas duas perícias de engenharia realizadas por professores e técnicos especializados da Faculdade de Tecnologia da Universidade Federal do Amazonas.

A primeira perícia teve o objetivo de apurar as causas do acidente ocorrido no dia 14 de julho de 2007, em um dos pilares em construção do viaduto da bola do Coroado. E a segunda foi destinada a analisar os vícios do processo licitatório e da execução do contrato, aí incluídos os erros de elaboração, de execução, capacidade técnica das empresas subcontratadas e o superfaturamento da obra.

As provas produzidas no inquérito civil dão conta de diversas irregularidades e ilegalidades perpetradas durante a instrução do processo licitatório, somando-se a outras gravíssimas verificadas na execução do referido contrato, que as destacamos na seguinte ordem:

## **II.1 Irregularidades Verificadas na Fase de Licitação**

### **1ª) Ausência do Programa de Necessidade**

Para iniciar a execução dessa obra de tamanha magnitude e dispêndio econômico a Administração não procurou avaliar as reais necessidades do município e o custo-benefício que proporcionará aos munícipes, o que contraria as normas legais estabelecidas à realização de obras públicas (recomendação do TCU, conforme pericial, às fls. 16326).

Em nenhum documento, fornecido pela Prefeitura até a presente data, fora encontrado qualquer tipo de relatório, projeto, estudo, etc., que faça referência a um Programa de Necessidade para a construção do Complexo Viário Ephygênio Salles. E não se faz necessário frisar a importância de tal Programa, visto que após este é que se direcionam os demais estudos.

O laudo pericial a cargo dos especialistas da UFAM, às fls. 16354, aponta com clareza essa irregularidade:

Inicialmente o órgão deve fazer um levantamento e avaliação das necessidades do custo-benefício para a realização do empreendimento, visando considerar a área de influência, as restrições legais, sociais e ambientais. E posteriormente, estabelece as características básicas da obra em questão, tais como dimensões, padrão de acabamento, etc.. E também,

nesta mesma etapa faz-se a elaboração de um orçamento estimativo do empreendimento.

Em nenhum documento, fornecido pela Prefeitura até a presente data, fora encontrado qualquer tipo de relatório, projeto, estudo e etc. que se referencie a um Programa de Necessidade para a construção do Complexo Viário Ephygênio Salles. E não se faz necessário frisar a importância de tal Programa, visto que após este é que se direcionam os demais estudos.

Os próprios agentes públicos que foram incumbidos da elaboração dos estudos preliminares declararam que não foram realizados estudos sobre o programa de necessidade para a realização do complexo viário Ephygênio Salles, como consta no depoimento a seguir transcrito, de um dos engenheiros integrantes da equipe responsável pelas realizações de intervenções nos pontos críticos do tráfego de Manaus:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, vice-Presidente da  
XXXXXXXXXXXX (fls. 12174):

Perguntado se houve estudo de viabilidade técnica, econômica, social e ambiental para as intervenções que no objeto da licitação para a execução da obra do mencionado complexo viário, respondeu que *“o estudo ficou limitado à parte do tráfego, ficando os outros aspectos (ambiental, econômico e social) para serem apreciados e definidos no projeto básico e executivo”*;

Perguntado se não houve uma inversão na análise das conveniências para a construção da vultosa obra na medida em que ficaram para ser analisados, posteriormente, o impacto ambiental, a utilidade da obra diante do alcance social e do valor econômico a ser dispensado à obra, respondeu que *“no seu ponto de vista isso não ocorreu uma vez que os estudos são complementares e se justificam diante da exigüidade do tempo disponível para a execução da obra, considerando-se que todo processo para contratação é muito demorado, que começa com os estudos preliminares, passando pelo processo de licitação para a elaboração do projeto básico, pela elaboração deste, pelo processo de licitação para a contratação da obra, pelo tempo dispensado para a execução da obra, onde está contemplado também o tempo para a elaboração do projeto executivo, tudo isso levaria um tempo muito grande e a obra não seria concluída na atual gestão municipal, daí a decisão de só ser apreciado o aspecto do tráfego”*;

### **2ª) Ausência de Estudo sobre a Escolha da Localização**

Outra falha cometida pela Administração ao se propor a realizar e iniciar as obras do complexo viário foi não realizar estudos para a definição do local da obra, cuja necessidade foi bem posta às folhas 16326-A, e a ausência claramente caracterizada pelos senhores peritos, às fls. 16355, nos seguintes termos:

Uma vez concluída a análise do Programa de Necessidade, parte-se para a próxima etapa do empreendimento, a escolha do terreno, onde deveriam estar localizados os viadutos que fariam parte do Complexo. A análise da topografia do terreno contribui para a análise do custo-benefício da obra, visto que o tipo de solo, a presença de aquíferos, igarapé, etc., no local, podem encarecer bastante o valor final do empreendimento, pois repercute diretamente no tipo de fundação de será adotada.

Assim como no item acima, até a referente data deste laudo a prefeitura não apresentou nenhum documento relacionado a qualquer tipo de estudo que justificasse a exata localização dos pontos de intervenções, nem tampouco nenhum relatório técnico sobre o tipo de solo existente no local, sondagens, impacto ambiental, impacto de vizinhança, etc., que justifique a exata localização do Complexo Viário.

### **3ª) Ausência de Estudo de Viabilidade**

Prosseguindo em erro, a Administração também não realizou estudo de viabilidade técnica para a construção dos viadutos, de forma a escolher a solução que melhor responda ao programa de necessidade, como está bem orientado nas considerações do laudo pericial, às folhas 16327, e bem demonstrado às folhas 16355:

Segundo TCU (2002), tem como objetivo analisar e escolher a solução que melhor responda ao Programa de Necessidades, sob os aspectos legais, técnicos, econômicos, sociais e ambientais. Para a elaboração deste estudo o órgão deve possuir um corpo técnico especializado ou caso contrário contratar uma empresa especializada, a qual estará baseada no Programa de Necessidade, para este fim.

Nesta fase devem ser analisados os métodos, o prazo de execução, o custo da obra, o impacto ambiental do empreendimento, o custo com desapropriação e a melhor solução possível. E após essa análise é gerado um relatório justificativo com a avaliação e descrição da alternativa escolhida suas características principais, critérios, índices e parâmetros empregados, demandas a serem atendidas e pré-

dimensionamento dos elementos da edificação, conforme TCU (2002).

Sendo que para a elaboração de um projeto preliminar de estudo de tráfego viário faz-se necessário obter nesta fase a estimativa preliminar de tráfego (atual e futura), a estimativa do tráfego atual e a capacidade em nível de serviço, segundo o Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transporte – DNIT (2006).

Para análise do impacto ambiental, o caput do artigo 10 da Lei 6939/81 dispõe que para a construção, caso do Complexo Viário, e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva ou potencialmente poluidores, bem como capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão do prévio licenciamento por órgão estadual competente.

A prefeitura *não* apresentou, até a presente data, os estudos de viabilidade técnica e conforme consta no Termo de Declaração do Engenheiro Civil XXXXXXXXXXXX (Anexo 1) e do Advogado XXXXXXXX (presidente da comissão de XXXXXXXX – Anexo 1), no que se trata dos estudos de viabilidade técnica estes declararam que os estudos de viabilidade técnica, econômica, social e ambiental *não* existiram.

A ausência de estudos aprofundados e detalhados impossibilitou o órgão gestor de fazer uma análise global de quanto exatamente deveria dispor nos seus orçamentos para a referida construção, sugerindo de imediatamente que tal obra já estaria predisposta a aditamentos.

É notória a necessidade do estudo de impacto ambiental para que o Complexo Viário pudesse se adequar ao meio ambiente, quando se trata da intervenção da Rua Recife com a Avenida Ephygênio Salles a falta deste deixa uma lacuna no que tange ao diagnóstico real dos impactos que o Igarapé do Mindú receberá no decorrer dos anos com a implantação do viaduto naquela região.

*Lembrando que, dentro das atividades de fiscalização de obras viárias e obras especiais, o CREA fiscaliza, dentre outros, os estudos de viabilidade, estudo do traçado, projetos geométricos, desapropriação, mecânica dos solos e obras de terra, sinalização, estrutural, fundações, drenagem superficial e relatórios ambientais (EIA, RIMA), redes elétricas (iluminação), etc., conforme o Manual de procedimentos para verificação do exercício profissional, na página 65 do Confea*

*(2007). E, portanto cabia ao mesmo a fiscalização do estudo de viabilidade técnica e caso não houvesse também caberia ao mesmo, no mínimo, uma notificação a quem de direito.*

Os servidores municipais IRAPUÃ BARRONCAS, MARCELLOS MARCIÃO, FRANCISCO MOS, e outros, citados nessa exordial confirmam essa falha do município.

#### **4ª) Ausência de Estudos Preliminares sobre a Integração do Complexo Viário com os Impactos que Ocasionariam à Região**

É sabido que o projeto básico é o elemento mais importante para a realização de uma obra pública, e deve ser elaborado com amparo nos estudos preliminares e no anteprojeto, baseado no programa de necessidades e no estudo de viabilidade, com as características mínimas necessárias à concepção do empreendimento.

A Prefeitura não cumpriu essas exigências e regras de procedimentos indispensáveis à realização de uma obra de tamanho impacto, como bem demonstraram os conceituados peritos, à folhas 16357/60:

Os estudos preliminares consistem na coleta de dados sobre a região, tais como caracterização do tráfego local e do escoamento viário, presença de caminhos de circulação e os tipos de ocupação do solo presentes. Devem ser propostas alternativas de traçado que considerem, ainda que superficialmente, sua inserção na região e suas possíveis interferências com as propriedades do entorno, buscando minimizar as desapropriações. No desenvolvimento desta etapa devem ser seguidas as orientações da instrução de projeto de estudos preliminares de traçado e estudos funcionais.

Quanto à concepção do traçado.

Com o intuito de esclarecer a 70ª Promotoria de Justiça o MPE/AM solicitou à Prefeitura Municipal de Manaus (anexo 2, através do ofício nº 049/2008-70ªPJ/VFM, os estudos preliminares referentes as obras do complexo viário da Av. Ephygênio Sales, necessários à elaboração do Projeto Básico e obteve como resposta somente a apresentação de 03 plantas intituladas como: Prancha 02 "Intervenção Viária Rotatória do Coroado – Viaduto Passagem de Nível"; Prancha 03 "Intervenção Viária 3 Av. Efigênio Salles com Rua Paraíba" e Prancha 03-A "Intervenção Viária da Rua Efigênio Sales.com a Rua Paraíba.

Conforme já definido anteriormente, na lei 8.666/93 diz que o "Projeto Básico é o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos

estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução”.

No documento entregue não existem plantas geométricas, uma vez que as mesmas não possuem legendas, cotas, detalhes, dimensões, etc., e sim croquis (rascunhos de traçados). No Termo de Declaração (Anexo 1) do Eng<sup>o</sup> Civil XXXXXXXXXX consta que o mesmo foi autor dos 03 (três) croquis que contêm os traçados das intervenções do Complexo Viário e cita os nomes dos Eng.<sup>os</sup> Civis XXXXXXXXXX (Sub secretário da época e líder da equipe) e XXXXXXXXXX (Assessor Técnico Especial) como colaboradores, consta também que o engenheiro somente utilizou como parâmetros para a elaboração dos croquis o volume de tráfego (extra-oficiais) e nem um outro dado a mais, como por exemplo, as características de projeto da rodovia e das ligações secundárias, tais como, número de pistas e faixas de cada subtrecho, velocidade diretriz; largura da faixa de rolamento, acostamento e canteiros, grau de acesso e sua forma de controle, superelevação máxima; gabaritos verticais e horizontais mínimos; veículos e projetos; declividade transversal da pista em tangente; característica da transição da superelevação, e outros fatores apresentados anteriormente no item 5.2.1.4.1

No entanto, na declaração do Eng<sup>o</sup> XXXXXXXXXX, anexo I este informa que foi designado juntamente com os Eng<sup>os</sup> XXXXXXXXXX e XXXXXXXXXX para elaborarem os estudos preliminares para a construção do Complexo Viário em questão, e em nenhum momento menciona o nome do Eng<sup>o</sup> XXXXXXXXXX citado acima como autor dos croquis. E acrescenta que a concepção de um dos traçados (viaduto da Recife) foi baseada na monografia da arquiteta XXXXXXXXXX.

As afirmativas dos declarantes deixam dúvida em relação à autoria dos estudos. No entanto, é no mínimo de bom senso que, independente de quem seja o autor dos estudos, o mesmo buscasse embasamentos técnicos, não somente o volume de tráfego, para se balizar em relação aos traçados que o mesmo viria a conceber, principalmente por se tratar de um complexo viário que afetaria todos os parâmetros de transporte envolvidos nas intervenções.

Caso a autora dos estudos preliminares tenha sido realmente a arquiteta, ocorreu no mínimo uma inconsistência, uma vez que a referida arquiteta não possui atribuições legais para conceber um estudo de projeto viário caracterizado como

obras especiais, que serviria de embasamento para o projeto básico do Complexo Viário, conforme Resolução 218 de 28 de junho de 1973.

Art. 2º – Compete ao ARQUITETO OU ENGENHEIRO ARQUITETO:

I – o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a edificações, conjuntos arquitetônicos e monumentos, arquitetura paisagística e de interiores; planejamento físico, local, urbano e regional; seus serviços afins e correlatos.

Art. 7º – Compete ao ENGENHEIRO CIVIL ou ao ENGENHEIRO DE FORTIFICAÇÃO e CONSTRUÇÃO:

I – o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a edificações, estradas, pistas e rolamentos e aeroportos; sistema de transportes, de abastecimento de água e de saneamento; portos, rios, canais, barragens e diques; drenagem e irrigação; pontes e grandes estruturas; seus serviços afins e correlatos.

Baseado no descrito acima o autor do projeto cometeu no mínimo duas falhas gravíssimas, primeiro no que tange a Lei 8.666/93 em questão, uma vez que assume como estudo preliminar de um Complexo Viário somente 03 croquis que não servem como parâmetros referenciais, nem tampouco como embasamento a elaboração de Projeto Básico, servido apenas de uma possível idéia de posicionamento de traçado das vias. E segundo, transgrediu aos preceitos legais do artigo 14 da Lei 5.194/66, quando deixou de registrar sua assinatura e o número de seu registro profissional em trabalhos gráficos, no referido caso – nos croquis e, no artigo 6.496/77 quando deixou de registrar a Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) da referida atividade desenvolvida (estudo preliminar – croquis).

A falha na concepção dos croquis é bastante visível, até mesmo os licitantes descrevem os seus desconfortos quanto à possibilidade de se basearem pelos traçados fornecidos juntamente com o edital. A empresa VETEC, na página 913 CLS/SEMOSB, figura 11, diz que os croquis dificultam uma análise dos perfis e conseqüentemente, das inclinações das rampas as quais possuem solução inexecutável e já a empresa LAGHI diz que de acordo com o traçado são grandes as desapropriações a serem feitas.

Em face do relato acima se percebe nitidamente o descumprimento, conforme TCU (2002), de uma das etapas necessárias à elaboração de projetos básicos e/ou executivos: os estudos preliminares.

O órgão licitador não possui em seus acervos nenhuma informação sobre como foi concebido o traçado do Complexo Viário.

No que diz respeito ao dimensionamento de faixas o Eng<sup>o</sup> XXXXXXXXXXX, Anexo I, afirma que ele próprio dimensionou as faixas. E conforme já citado acima o único parâmetro utilizado para o traçado foi o volume de tráfego.

Este cometeu um ato falho quando deixou de considerar no dimensionamento das faixas os seguintes aspectos: largura da via; tipo de área; regulamento sobre estacionamento; veículos comerciais, paradas de ônibus; movimentos de conversão; sinalização e operação de mão única ou dupla, os pontos de embarque e desembarque de passageiros, pontos das travessias de pedestres, segundo SENÇO (2008).

A falta de estudos de viabilidade técnica e de um estudo preliminar mais consistente não considerada os impactos que as intervenções ocasionaram em seus entornos, nem tão pouco como ficaram seus pontos de cruzamentos. Ficando assim uma lacuna nesses itens citados, uma vez que não se sabe ao certo como serão solucionadas tais considerações. A inexistência desses estudos inviabiliza todas as etapas seguintes, uma vez que sem os dados dos estudos necessários os demais processos de concepção do empreendimento são praticamente inviáveis técnico, economicamente, social e ambientalmente. Conseqüentemente a economicidade da obra já estava passiva ao aditamento, pois somente com croquis não se poderia fazer nenhuma previsão orçamentária correta que ficasse próxima do real a ser executado.

Como visto, não foram feitos os estudos preliminares. Para substituí-los foram feitos apenas 03 (três) *croquis* (extra-oficiais), onde é analisado apenas o volume de tráfego e nem um outro dado a mais, como por exemplo, as características de projeto da rodovia e das ligações secundárias, tais como, número de pistas e faixas de cada subtrecho, velocidade diretriz; largura da faixa de rolamento, acostamento e canteiros, grau de acesso e sua forma de controle, superelevação máxima; gabaritos verticais e horizontais mínimos; veículos e projetos; declividade transversal da pista em tangente; característica da transição da superelevação, e outros fatores.

Os engenheiros e responsáveis pela realização dessa vultosa obra confirmam a ausência desses estudos preliminares:

- XXXXXXXXXXX (fls. 12.174 e 12.175):  
*que exerceu o cargo comissionado de assessor especial do Secretário Municipal de Obras, Serviços Básicos e Habitação – SEMOSBH desde 02 de janeiro de 2005, e que com a criação da comissão de licitação para a contratação de serviços e de fornecedores de bens para o Município passou a exercer*

*a função de Vice-Presidente da referida comissão; que os estudos preliminares da obra do complexo viário Ephygênio Salles ficaram limitados a parte de tráfego, ficando os outros aspectos (impacto ambiental, viabilidade técnica e valor econômico) para serem apreciados nos projetos básico e executivo, que esta opção se deu em razão do pouco tempo disponível para a realização das várias etapas da obra, e que havia receio da mesma não ser concluída dentro do prazo da administração Municipal da época; que não tomou conhecimento sobre o fato de um dos itens de duas propostas de licitantes diverso serem idênticos, com a mesma redação, mudando-se somente a logomarca, especificamente no que se refere a melhor técnica, pois como Vice-Presidente que era não participava diretamente das licitações, executando outras atividades.*

*- XXXXXXXXXX (fls. 12.180 à 12.182):*

*...que com relação à obra do complexo viário Ephygênio Salles, participou desde sua origem; que foi designado juntamente com os engenheiros XXXXXXXXXX e XXXXXXXXXX para elaborar os estudos preliminares para a construção do referido complexo viário, limitando-se tal estudo aos aspectos de volume de tráfego e econômico com relação ao valor do investimento, não tendo sido analisados os aspectos de impacto ambiental, social e técnico-econômico; que foi feito um cálculo de pré-dimensionamento das vias que integram todas as interseções por ele mesmo, mas que não constam do processo de estudos preliminares; que as razões que levaram a se construir uma passagem de nível ao invés de um viaduto na interseção da Rua Paraíba com a Avenida Ephygênio Salles são de ordem de desenvolvimento econômico, pois os investidores locais, Posto Tupinambá e Revendedora de automóveis SHIZEN, seriam duramente prejudicados, o que não ocasionaria futuras gerações de emprego, e assim foi descartada a construção do viaduto nesta interseção; que também não percebeu o fato de duas propostas apresentarem itens idênticos quanto à redação no que tange a melhor técnica, modificando-se apenas a logomarca; que a comissão de licitação fez a análise da planilha orçamentária do projeto básico para a execução da obra, não encontrando superfaturamento no projeto básico; que a comissão analisou a composição de custo unitário de todos os serviços propostos pelos licitantes à luz de todos os condicionantes técnicos legais; que ele e a engenheira XXXXXXXXXX foram contra inclusão de novos documentos necessários à habilitação depois de concluída a respectiva fase licitatória, fato que ocorreu com a empresa vencedora da licitação; que até a data de sua saída da comissão de fiscalização de obras o referido Órgão observou se a construção estava sendo executada de acordo com o projeto executivo; que até sua*

*saída desta comissão tomou conhecimento de apenas um aditivo, referente à desapropriação do Condomínio na bola do Coroadó, tendo sido acordado que o valor seria utilizado na construção de uma caixa d'água”.*

*- XXXXXXXXXXXX (fls. 12.172 e 12.173):  
que é servidor público comissionado, exercendo suas funções como engenheiro civil na SEMOSBH desde 1999, atualmente como Gerente de Distrito de obras da Compensa; que não houve estudo de viabilidade técnica para a elaboração do projeto básico do complexo viário Ephygênio Salles; que ele foi o responsável pela elaboração dos estudos preliminares, contando com a colaboração dos engenheiros XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX, não tendo tido a informação sobre as conseqüências sobre o impacto ambiental que a obra poderia provocar, do seu benefício social e da repercussão econômica que viria a gerar, tendo na verdade, neste primeiro momento, tratado do aspecto de volume de tráfego, entendendo que os outros aspectos (viabilidade técnica, social-econômica e ambiental) deveriam ser analisados num segundo momento, ou seja, no projeto básico; que as informações sobre o volume de tráfego forma prestadas extra-oficialmente por engenheiros do setor de tráfego da EMTU, entre eles o Sr. XXXXXXXXXXXX, Sr. XXXXXXXXXXXX e o Sr. XXXXXXXXXXXX”.*

*- XXXXXXXXXXXX, ex-Presidente da Comissão de Licitação da SEMOSBH (fls. 12.183 e 12.184):  
que deteve o cargo comissionado de assessor especial do Secretário Municipal de Obras, Serviços Básicos e Habitação – SEMOSBH desde de março de 2005, tendo sido contratado também para presidir a Comissão de licitação da SEMOSBH; que no mês de março de 2005 recebeu um projeto básico (estudos preliminares), cujo objeto era a elaboração de projetos de viadutos para a construção do sistema viário , e que esses estudos preliminares consistiam em três croquis (um de cada viaduto) e outras informações que integravam esse processo do projeto básico, não sabendo precisar todos os documentos em razão de já ter passado bastante tempo, mas pode confirmar que não constava estudo de viabilidade técnica, econômica, social e ambiental; que não observou o fato de duas propostas distintas apresentarem um item idêntico, com a mesma redação, mudando-se apenas a logomarca, e atribui esta situação a sua falta de habilitação técnica para analisar a questão; que a Comissão permitiu a inserção de novos documentos necessários para a habilitação após o respectivo período pela empresa vencedora do certame, por entender que estes tinham caráter complementar, explicativos do atestado técnico já existente e que foi considerado correto pela Procuradoria Geral do*

*Município; que a Comissão verificou o custo unitário da empresa vencedora da licitação, e que este foi considerado correto.*

*- XXXXXXXXXX (fls. 12.185 e 12.186)*

*que é servidora Municipal há trinta anos no cargo de engenheira civil; que foi convidada a integrar a Comissão de licitação na gestão do Secretário XXXXXXXXXX; que teve participação ativa na obra do complexo viário Ephygênio Salles, pois como era assessora do Sub-Secretário (engenheiro Irapuan) participou de várias reuniões, onde se discutia a construção dos viadutos, mas sua participação não era oficializada e não tinha nenhum poder de decisão; que teve acesso aos autos dos estudos preliminares, e que este era composto de levantamento de dados, do objeto e do objetivo da obra, das plantas dos locais de interseção, composição dos custos; que este processo foi passado para a Comissão de licitação, não tendo a declarante participado do processo licitatório para a contratação da empresa para a elaboração do projeto básico, tendo participado do processo licitatório para contratação da empresa que iria executar a obra do complexo viário Ephygênio Salles; que nos estudos preliminares não foram analisados os aspectos ambientais, técnicos e econômico-sociais, tendo se limitado a analisar os aspectos de tráfego.*

#### 5ª) Indefinição do Objeto Licitado

Entre as várias irregularidades detectadas pelos peritos da UFAM, que ora estão sendo citadas, o objeto da licitação aparece como uma delas, por não ter sido bem definido e claro no Edital de Licitação, como bem disposto no laudo, às fls. 16360/1, a seguir transcrito:

##### 6.6 Projeto Básico

###### 6.6.1 Edital de Licitação

###### Quanto ao Item I – Do Objeto

De acordo com o Edital de Tomada de Preço 010/2005 por item tipo Técnica e Preço, figura 12 e 13 no que se refere ao item I – Do Objeto, **este não está claro quando utiliza o termo “projeto básico” se referindo a uma padronização administrativa e confundindo com o projeto básico, objeto da licitação. O texto não permite saber exatamente de que projeto básico o edital está se referindo.**

Quando a redação deste item descreve que o termo projeto básico, figura 14, a mesma não se faz entender e frustra o Art. 40 da Lei 8.666/93 que mostra que o objeto da licitação deve ter descrição sucinta e clara, conforme abaixo.

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

I - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara

Edital Tomada de Preços 010/2005

Item 1: DO OBJETO

A presente Tomada de Preços tem por objeto a contratação de empresa para elaborar e desenvolver PROJETO BÁSICO das OBRAS necessárias à implantação das INTERVENÇÕES URBANAS nos cruzamentos: item 1) Rua Recife, compreendendo o entorno das vias Av. Darcy Vargas e Av. Ephigênio Salles; item 2) Rótula do Coroado, compreendendo o entorno das ias Av. Ephigênio Salles

#### 6ª) Ausência de Parâmetros para a Apresentação das Propostas

A proposta técnica apresentada no edital não oferecia parâmetros suficientes para os licitantes proporem quaisquer tipos de alternativas, como orienta o correspondente item, fato muito bem constatado pelos peritos, às folhas 16362/3:

*Quanto ao Item 4 – Proposta Técnica*

*O item 4.5 diz que a licitante em cada item que participar poderá apresentar, além do exigido no edital, alternativas ao projeto básico, supletivamente, onde se demonstre viabilidade que melhorem a exequibilidade das intervenções, tanto de natureza viária quanto construtiva, fundamentadas com os seguintes parâmetros: 1) justificativa e viabilidade técnica (valendo de 0 a 3 pontos); 2) economicidade da construção (valendo de 0 a 3 pontos) e melhoria nos fluxos dos veículos (valendo de 0 a 2 pontos). A valoração no caso aceita será somada aos pontos obtidos, até o limite total de 100 pontos previstos na proposta técnica padrão.*

*Os licitantes não possuíam parâmetros suficientes para proporem quaisquer tipos de alternativas, uma vez que 03 traçados das intervenções não são suficientes para o licitante mostrar, dentro do item justificativa, a viabilidade técnica, a economicidade e a melhoria do fluxo dos veículos e ainda ter suas considerações pontuadas para atender a proposta técnica.*

*A figura 15, obtida na proposta técnica da empresa VETEC e da empresa LAGHI mostra a dificuldade de proposição dos licitantes.*

*A similaridade de texto (Anexo 3) sugere que as empresas possuem algum tipo de vínculo. Visto que a probabilidade de uma empresa concorrer em uma licitação, no mesmo período, com o mesmo texto que outra é praticamente nula, a figura 16 ratificar tal possibilidade.*

#### **7ª) Divergência de Valor da Aquisição do Edital da Licitação**

Dentre as outras perpetradas pela Comissão de Licitação aparece o fato de ter a publicação do valor da aquisição do edital ter sido publicado em valor divergente do constante no Edital, como bem asseverou os senhores peritos, às folhas 16363/4:

Quanto ao Item 18 – Disposições Gerais  
O item 18.1 das DISPOSIÇÕES GERAIS, diz que, *este edital e seus anexos poderão ser adquiridos antes da realização desta licitação, mediante pagamento através do DAM (Documento de Arrecadação Municipal) código 199.200.00, a ser recolhido em uma das agências do Bradesco, na quantia de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).*

No AVISO DE LICITAÇÃO, figura 17, publicado na data de 30 de maio de 2005, no jornal Diário do Amazonas, *no item valor do edital entra em contradição ao exposto acima, uma vez que o valor mencionado é de R\$ 300,00 (trezentos reais).*

#### **8ª) Propostas Idênticas – da Mesma Origem**

No exame das propostas apresentadas constata-se uma irregularidade aparente, que demonstra a burla ao processo licitatório, na Tomada de Preços 010/2005, que é a apresentação por duas concorrentes, a LAGHI e a VETEC, de itens com redação idêntica, com os mesmos caracteres, pontuações, etc., como anotou os senhores peritos, às fls. 16364/5:

Quanto às propostas apresentadas  
A Tomada de Preço 010/2005 era composta de 04 licitações, ao mesmo tempo, para a elaboração de projeto básico para as intervenções: da rua Recife, da rotatória do Coroado, das duas na rua Paraíba. A possibilidade da igualdade de textos referentes às alternativas a serem apresentadas por empresas diferentes em licitações diferentes é praticamente nula, uma vez que, a concorrência entre as empresas é fato e os comentários acerca dos parâmetros de análises são fatores determinantes para a pontuação e conseqüentemente a adjudicação do processo licitatório.

É sabido que nenhuma empresa tem a obrigatoriedade de concorrer a todos os itens da licitação, mas ao serem

periciadas minuciosamente as propostas dos licitantes para a referida tomada de preço, a equipe de perícia constatou que, *figura 18, embora não se saiba ao certo a quem pertence a concepção versão original do texto, houve cópia exata de textos (mesmos caracteres, pontuações e etc.) entre as duas empresas (LAGHI e VETEC) e em alguns casos adequação dos textos de acordo com a necessidade das mesmas, conforme Anexo 3.*

O ato realizado pelas empresas fere o artigo abaixo, principalmente por se tratar de uma tomada de preço do tipo melhor técnica e preço e, portanto a técnica apresentada é de suma importância à pontuação e conseqüentemente a adjudicação da empresa no certame.

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, a moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Essa questão foi indagada ao Vice-Presidente da Comissão de Licitação da SEMOSBH, Senhor XXXXXXXXXXXX, da seguinte forma (fls. 16399):

*... perguntado e foi observado pela comissão o fato de serem idênticas, com a mesma redação, mudando apenas a logomarca do concorrente, um dos itens das propostas dos licitantes, especificamente no que se refere a melhor técnica, respondeu que não teve conhecimento desse fato em razão de ser o Vice-Presidente da Comissão, responsável pela execução de outras atividades, não participando diretamente das licitações.*

Também procurando fugir desse fato o então Presidente da Comissão de Licitação da SEMOSBH, Sr. XXXXXXXXXXXX, declara, às fls. 12.183 e 12.184:

*...que não observou o fato de duas propostas distintas apresentarem um item idêntico, com a mesma redação, mudando-se apenas a logomarca, e atribui esta situação a sua falta de habilitação técnica para analisar a questão;*

#### **9ª) Habilitação de Licitante (o vencedor) apesar de não preencher os requisitos do Edital**

Irregularidade gritante, de responsabilidade da Comissão de Licitação, foi a habilitação do licitante vencedor diante do fato de não ter o mesmo apresentado toda

a documentação exigida para auferir a habilitação do processo de concorrência. No caso justamente a que se refere a exigência de comprovação de acervo técnico para a construção de uma obra que exige o concreto com especificação de fck de 35 Mpa, tendo a licitante demonstrado que construiu uma ponte com estruturas de concreto, cujo valores são inferiores a 28 MPa, o que contraria o subitem 8.1.2. - III, alínea f, do Edital, e as folhas 184 a 287 da documentação dessa licitante encontra-se “concreto 24 < fck = 35 Mpa”, o que dá uma média de apenas fck = 29,5 Mpa. conforme confirma a perícia, às fls. 16365/8.

#### *6.7 Projeto Executivo*

*Quanto à licitação para execução da obra – impugnações*  
*No dia 24 de março de 2006 na Ata de julgamento, anexo 4, das documentações a comissão decidiu pela inabilitação da empresas construtoras A.Gaspar S.A, EIT Empresa Industrial Técnica S.A, Constran S.A., A construtora Andrade Gutierrez: interpôs recurso administrativo em 03 de abril de 2006, pedindo a inabilitação da licitante Camargo Correia, diante do comando item 8.1.2. III. “f”, que pede construção de viaduto ou ponte, em área urbana, em concreto pretendido com fck > = 35 MPa, em volume mínimo de 1.900,0 m<sup>2</sup>, e que essa licitante, ao apresentar o seu atestado referente a ponte Bernardo Goldfarb, mostrou apenas “a estruturas de concreto foram construídas com concreto com valores de fck Inferiores a 28 MPa, contrariando o subitem 8.1.2.- III, alínea f. pois as folhas 184 a 287 da documentação dessa licitante encontra-se “concreto 24 < fck  $\boxtimes$  35 MPa”, obtendo-se por isso mesmo, uma média de fck= 29,5 MPa, enquanto o edital exige em 35 MPa, e, ainda, que todos os subitem da alínea devem ser atendidos de uma só vez.*

*No dia 04 de abril o Juiz de Direito Jomar Ricardo Saunderes Fernandes defere a liminar requerida pela empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A na concorrência pública 001/2006 CLS/SEMOSB, determinando ao município de Manaus que proceda a abertura do envelope resguardando-lhe ainda todos os direitos derivados da habilitação.*

*A comissão inabilitou a empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. No entanto a mesma pode participar da abertura dos envelopes através de uma liminar. Em seguida a comissão de licitação para a execução do Complexo Viário solicitou parecer da Procuradoria Geral do Município – PGM e obteve como resposta o reconhecimento da habilitação da licitante, e conseqüentemente a comissão reconsiderou sua decisão anterior de inabilitar a empresa referida acima e habilitou a mesma.*

*A justificativa para o reconhecimento da habilitação, da empresa citada acima, por parte da PGM esta embasada como documento complementar e que segundo o Ministro Demócrito Reinaldo do STJ o mandado de segurança 5418-DF (STJ) sintetizou “o formalismo no processo licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes”.*

*A inabilitação da empresa Andrade Gutierrez é incontestável, uma vez que esta não apresentou documentos comprobatórios necessários para o exigido no edital. E quanto a Construções Comércio Camargo Corrêa S.A, esta equipe de perícia entende que a necessidade de comprovação do fck é de suma importância, uma vez que os requisitos estabelecidos pela NBR 6118/2003 são diferenciados em função do fck tanto por tipo de concreto (concreto armado – CA e concreto protendido - CP) quanto os locais de que a estrutura sofrerá agressividade. Entende-se também que a documentação não é complementar uma vez que acrescenta novas informações a respeito da documentação. E caso assim fosse poderia a segunda colocada acrescentar documentos que viesse lhe favorecer.*

*Embasada no TCU, no quando diz que “Não deve ser admitida complementação de documentos durante a reunião de abertura dos envelopes de documentação, ou posteriormente, a não ser em pregão, em que é assegurado ao cadastrado o direito de apresentar a documentação atualizada e regularizada no momento da sessão”, a equipe também entende que a documentação não é complementar uma vez que acrescenta novas informações a respeito da documentação apresentada. E caso assim fosse, poderia a segunda colocada acrescentar documentos que viesse lhe favorecer.*

*O TCU também diz que durante o exame das propostas, se a Administração entender necessário, pode solicitar aos licitantes a apresentação de informações complementares, dentre as quais:*

- composição de custos, mediante planilha de todos os preços unitários ofertados, por item e subitem;*
- marca dos materiais considerados na composição dos preços, especialmente as similares;*
- amostra ou protótipo dos produtos cotados;*
- informação do percentual dos benefícios e despesas*

*indiretas – BDI, considerado na formação dos preços, quando for o caso.*

*Uma vez que nenhum destes itens acima foi o caso da empresa referida, a equipe entende que a comissão de licitação poderia ter se embasado no Art. 48 § 3º da Lei 8.666/93, descrito abaixo, para prosseguir com os trâmites da licitação.*

*Art. 48. Serão desclassificadas:*

*§ 3º Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis.*

*Assim sendo, a equipe considera que a comissão foi omissa no que se refere a habilitação da primeira empresa e portanto considera as duas empresas inabilitadas e com a possibilidade do uso do art. 48 § 3º da Lei 8.666/93.*

Ainda sobre essa ilegalidade o então Presidente da Comissão de Licitação da SEMOSBH, Sr. XXXXXXXXXXX, declarou, às fls. 12.183 e 12.184:

*...que a Comissão permitiu a inserção de novos documentos necessários para a habilitação após o respectivo período pela empresa vencedora do certame, por entender que estes tinham caráter complementar, explicativos do atestado técnico já existente e que foi considerado correto pela Procuradoria Geral do Município; que a Comissão verificou o custo unitário da empresa vencedora da licitação, e que este foi considerado correto.*

Dúvida não resta de que a licitante Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A, considerada como vencedora do certame não preencheu todos os requisitos necessários para auferir a habilitação, em especial o item 8.1.2, III, "f", do Edital.

Ressalte-se que a LIMINAR concedida pelo Meritíssimo Juiz da 1ª Vara da Fazenda Pública Municipal, nos autos da ação cautelar inominada, processo nº 001.06.02232337-6, não afasta obrigações e direitos relativos à habilitação, conforme decisão a seguir transcrita:

*E é atendendo a este princípio maior, também, que defiro a liminar requerida, com a finalidade de habilitar provisoriamente a autora Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A na Concorrência Pública 01/2006-CLS/SEMOSB, determinando ao município de Manaus que proceda a abertura de seu envelope com proposta de preço na reunião*

de hoje, às 15:00, *resguardando-lhe ainda todos os direitos derivados da habilitação.*

Não tendo a licitante, naquela ocasião, exercidos todos os direitos previstos no edital, como participar da concorrência desde que tenha atendido todos os requisitos destinados a todos os concorrentes, não poderia prosseguir no certame, e sim, ser considerada inabilitada.

#### **10ª) Do Superfaturamento da obra**

Afora o risco que os futuros usuários dos citados viadutos estão preste a correrem e o fato de que toda a obra foi subcontratada, o que é proibido no contrato, o superfaturamento da obra foi constatado pela perícia de engenharia, representando uma sangria aos cofres públicos, conforme demonstrado no Laudo Pericial, às fls. 16368/72, de no mínimo o valor de R\$ 10.170.734,26, constatado em apenas 25 dos 150 itens integrantes da planilha orçamentária licitada.

Esse fato está bem demonstrado nas conclusões da equipe de peritos da UFAM, na parte a seguir transcrita:

*Resposta a quesitação 8: Houve superfaturamento na obra?*

*Quanto à planilha orçamentária licitada – superfaturamento na planilha de licitação*

O que se espera após a elaboração da planilha orçamentária, obtida nos levantamentos quantitativos encontrados no projeto básico, é que a secretaria insira seus valores de preços unitários e, conforme encontrado nos autos, vistou-se que a empresa Laghi, ganhadora do certame, elaborou os quantitativos dos serviços e os preços unitários dos mesmos, preços estes com valores praticados acima dos valores encontrados no mercado local. Embora declare, Anexo 1, o subsecretário da época o Engenheiro Civil XXXXXXXXXXXX que a SEMOSB possui seus próprios valores dos preços unitários, e quando existem serviços cujos preços não constava na planilha da secretaria a mesma fez uso de outras planilhas, como, SICRO 2, etc.,

A secretaria não substituiu seus preços na planilha orçamentária elaborada pela Laghi e considerou a planilha como parte integrante do edital para a licitação de execução do Complexo Viário.

*Para se fazer uma análise orçamentária da planilha licitada quanto ao superfaturamento, devem-se observar os dois itens mais relevantes, os preços unitários e os quantitativos dos serviços. Na análise desta equipe de perícia somente poderá ser observado o item de preços unitários, uma vez que a mesma não possui parâmetro suficiente para obter os quantitativos utilizados na planilha licitada.*

*O procedimento metodológico para a verificação da possibilidade de superfaturamento foi:*

*1. Identificar, os mais de 150 itens de serviços das planilhas licitadas, nas tabelas de preços da Prefeitura Municipal de Manaus (PMM) do mês de julho de 2007 (ano posterior a licitação) e do DNIT (SICRO 2) mês de maio de 2006 (ano da licitação);*

*2. Substituir os preços unitários dos serviços encontrados nas tabelas. Existem serviços que os preços não podem ser substituídos por não constarem em nenhuma das tabelas citadas, tais como: Projeto Executivo Geométrico; Detalhamento dos Projetos Complementares; "As Built" Consolidado; Fornecimento e colocação de painéis fotográficos; Execução de tirantes para 40tf (Llivre = 12m + Lbulbo = 8m); Execução de junta com fornecimento e aplicação de junta jeene JJ 3550; Execução de junta serrada espessura 3mm incluindo tratamento com nastique semi-rígido. Neste caso o valor a ser adotado será o mesmo da planilha licitada;*

*3. Somar todos os preços unitários substituídos nas planilhas;*

*4. Comparar o somatório dos preços substituídos com o somatório dos preços licitados e gerar os percentuais.*

*Foram substituídos somente 25 itens (aproximadamente 16,7%), uma vez que houve no mínimo duas impossibilidades de identificação dos serviços nas tabelas da PMM e no SICRO 2. A primeira, quadro I, é pelos serviços que não constam nas tabelas citadas acima e segunda, quadro 2, pela falta de especificação clara dos materiais que compõem o serviço na planilha licitada.*

*No somatório dos preços unitários substituídos nos 25 itens, encontrou-se uma diferença a mais de R\$ 10.170.34,26 (dez milhões cento e setenta mil e setecentos e trinta e quatro reais e vinte e seis centavos), dispostos a seguir:*

*1. Intervenção da Recife – R\$ 2.114.000,85*

*2. Intervenção da Paraíba – R\$ 2.063.105,30*

*3. Intervenção do Coroadó – R\$ 5.993.628,11*

<b>Intervenções</b>	<b>Total Licitado</b>	<b>Total Modificado</b>	<b>Diferença</b>
Intervenção Recife	25,314,751.12	23,200,750.27	2,114,000.85
Intervenção Paraíba	20,226,625.89	18,163,520.59	2,063,105.30
Intervenção Coroadó	49,862,460.43	43,868,832.32	5,993,628.11
<b>Total Geral das três intervenções</b>	<b>95,403,837.44</b>	<b>85,233,103.18</b>	<b>10,170,734.26</b>

*Figura 19: Planilha Orçamentária Parcial Modificada  
Fonte: Autos do inquérito 002/2007*

*O Engº XXXXXXXXXXXX membro da comissão de licitação para a execução do Complexo Viário, afirma em suas declarações, Anexo 1, que a mesma analisou a planilha orçamentária e que não havia encontrado superfaturamento na planilha orçamentária do projeto básico, assim como no despacho da análise de proposta de preços juntamente com o outro membro a Engenheira XXXXXXXXXXXX, figura 20.*

*Para ratificar tais substituições a figura 21 mostra como exemplo o preço do chapisco, que na planilha orçamentária da licitação em 2006 era de R\$ 11,64 e atualmente em 2008 a empresa ganhadora do certame usa em suas planilhas de aditivos o preço de R\$ 3,32.*

*A comissão falhou quando na sua análise da planilha orçamentária deixou de analisar os valores dos preços unitários da planilha que comporia o edital de licitação para a execução do Complexo Viário, atividade esta de sua competência.*

*Quanto à composição de custo unitário  
Entre as diversas análises que a comissão deveria fazer, uma delas era em relação ao orçamento e conseqüentemente as composições de custos unitários dos serviços a serem executados. A composição é feita com os custos diretos e os indiretos.*

*Inicialmente a empresa coloca erroneamente Composição de Preço Unitário ao invés Composição de Custo Unitário. Foi observado que a empresa vencedora do certame comete pelo menos duas falhas nas suas composições. Primeiro,*

*insere uma mão-de-obra indireta (encarregado) na mão-de-obra direta na planilha de composição de custo unitário. Conforme definição, descrita anteriormente, de mão-de-obra direta, somente fazem parte dela os operários que manuseiam os materiais de construção descritos no projeto da obra durante a execução dos serviços de construção e, no entanto, o encarregado não manuseia nenhum dos materiais de construção, somente acompanha a execução de diversos serviços. Segundo, não incide os encargos sociais sobre as equipes de execução de serviços que estão no campo de gastos gerais, pois faz essa composição em separado e considera tais valores para todos os demais serviços, conforme Anexo 6.*

*Sem dúvida que, se os encargos sociais tivessem sido acrescidos nas composições da empresa vencedora do certame, os seus preços unitários seriam superiores aos que foram apresentados na licitação, e conseqüentemente os valores totais também estariam diferentes.*

#### **11ª) Inexistência de Fonte de Custeio para arcar com as despesas da obra**

Irregularidade séria e que está comprovado no presente empreendimento municipal é a ausência de fonte de custeio para fazer frente às despesas da obra do tratado complexo viário.

O Tribunal de Contas do Estado constatou esse fato e outras impropriedades, conforme Laudo Técnico Preliminar n° 88/2007-SUBCamm, que assim se manifesta:

A 7ª Supervisão da SUBCamm, em análise preliminar, detectou as seguintes impropriedades (fls. 3272/4):

a) ausência da publicação do ato do contrato, nos termos do art. 61, Parágrafo Único da Lei Federal;

b) no Quadro de Detalhamento da Despesa para o exercício de 2006, a Função Programática especificada sob a Fonte 100 possui o valor de R\$ 7.477.000,00;

no Orçamento de 2006 para o Programa de Trabalho especificado na Nota de Empenho consta o valor de R\$ 11.23.000,00. Portanto, a parte orçamentária não possuía saldo para cobrir despesa empenhada no montante de R\$ 38.000.000,00;

ausência da estimativa do impacto orçamentário – financeiro e declaração do ordenador, nos termos do art. 16, incisos I e II da Lei Complementar n° 101/2000-LRF;

e) ausência do ato de adjudicação e despacho de homologação do certame licitatório, nos termos do art. 38, inciso VII, da Lei Federal;

f) o projeto básico foi superestimado em 79,16% acima do preço adjudicado.

No Parecer de fls. 3275/81, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, pela Procuradora de Contas Dra. Evelyn Freire de Carvalho Langaro Pareja, entendeu como procedentes as impropriedades relativas às alíneas "a", "b", "c" e "d", acima relacionadas, opinando no sentido do TCE:

Preliminarmente, conceder prazo ao Senhor XXXXXXXXXX, Secretário Municipal à época do ajuste em tela, para apresentar justificativas e/ou documentos quanto:

Ausência da publicação do ato do contrato, nos termos do artigo 61, parágrafo único, da Lei Nacional n° .666/1993 (Lei de Licitações):

No quadro de Detalhamento da Despesa para o exercício de 2006, a função Programática especificada sob a fonte 100 possui o valor de R\$ 7.477.000,00, valor este insuficiente para a despesa objeto do contrato em exame, contrariando o artigo 167, inciso II, da Constituição da República de 1988;

Insuficiência de saldo orçamentário para o Programa de Trabalho 15451100811600000, Unidade Orçamentária 27100, especificado na Nota de Empenho n° 00345, de 30.05.2006 (folha 19), haja vista que no Orçamento de 2006, do Município de Manaus, consta o valor de R\$ 11.203.000,00, sendo que o empenho para execução no exercício foi de R\$ 38.000.000,00, contrariando o artigo 167, inciso II, da Constituição da República;

Ausência da estimativa do impacto orçamentário-financeiro e declaração do ordenador, para a despesa decorrente da assinatura do ajuste em tela, conforme exigência do artigo 16, da Lei Complementar n° 101/2002 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

Acatando o entendimento ministerial o Exmo. Sr. Conselheiro Relator determinou a notificação do ex-Secretário de Obras do Município, Sr. XXXXXXXX, que respondeu o questionamento nos seguintes termos:

.....

*Em relação aos itens "b" e "c", ratificamos que realmente o valor inicial no ADD/2006 (Quadro de Detalhamento de Despesas), a Função Programática - Construção de Viadutos - no Programa de Trabalho 15.451.1008.1160, Natureza de Despesa 44905100 e Fonte 0100 correspondia, em 30 de dezembro de 2005 a R\$ 7.477.000,00 (sete milhões, quatrocentos e setenta e sete mil reais), conforme cópia do D.O.M n° 7.391 (doc. 03) que contém o QDD/2006.*

*Todavia, com a intenção de se transformar Manaus em uma grande Metrópole, com diferencial na qualidade de vida da população, o Prefeito, além de tantas outras obras, projetou a idéia da construção do Complexo Viário – abrangendo os viadutos da Av. Ephigênio Salles, Rótula do Coroadó, Av. Recife e Av. Paraíba – cuja obra poderia ultrapassar o montante de R\$ 75.000.000,00 (setenta e cinco milhões de reais).*

*Para tanto, devido a insuficiência de saldo orçamentário do QDD/2006 da SEMOSBH, em 10 de janeiro de 2006, através do Pedido nº 03, cópia anexa (doc. 04), foram solicitadas urgentes providências no sentido de suplementação da Dotação Orçamentária em comento. Posteriormente, por meio do Decreto 8.256 (doc. 05), de 13 de janeiro de 2006, foi aprovado e aberto crédito suplementar para as Obras de Construção do citado complexo Viário, mais especificamente no Programa de Trabalho 15.451.10083.1160, Natureza da Despesa 44905100 e Fonte 0100, no valor de R\$ 33.000.000,00 (trinta e três milhões de reais).*

*Deste modo, em obediência ao art. 60 da Lei 4.320/64, inicialmente, foi exarada a Nota de Empenho nº 2006NE00345 (doc. 06), no valor de 38.000.000,00 (trinta e oito milhões de reais), para realização da despesa da construção do Complexo Viário.*

*A reserva dessa dotação orçamentária, no montante de R\$ 33.000.000,00 (trinta e três milhões de reais), revela que o Poder Público Municipal adotou os procedimentos regulares que asseguram o numerário necessário e suficiente para suportar os custos da obra em comento. Logo, não há que se falar em contrariedade ao art. 167, inciso II, da CF/88.*

*No tocante ao item “d”, segue a estimativa do impacto orçamentário-financeiro (doc. 07) e declaração do ordenador (doc. 08), para a despesa decorrente da assinatura do ajuste em tela, conforme exigência do art. 16, da Lei de Responsabilidade Fiscal..*

A análise da defesa feita pela Senhora Presidente da CI – 7ª SUPERVISÃO DA SUBCMM foi muito sucinta e direta, sem nenhuma demonstração de que as justificativas apresentadas atendem a legalidade, e sem encaminhar ao Ministério Público Estadual a documentação apresentada pelo responsável, consistindo simplesmente nos seguintes termos:

*O responsável arrola em sua defesa a documentação pertinente a cada item questionado os quais elidem as restrições apontadas, sanando assim, o verificado.*

*5. Diante do exposto, considerando atendidos os itens dos questionamentos ministeriais, sugerimos a legalidade do presente ajuste nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei nº 2.423/96.*

Os senhores peritos, às fls. 16384/5, também esclareceram essas irregularidades quando se reportaram à ausência de recursos financeiros para fazer frente às obras do referido complexo viário:

Quanto aos recursos financeiros

Conforme o Secretario da SEMOSB da época XXXXXXXXXX, realmente o valor inicial era de R\$ 7.477.000,00, figura 27, e segundo o Amazonotícias de 02 de junho de 2008, Serafim Corrêa esclareceu que a Prefeitura, quando iniciou as obras, contava com um financiamento da Caixa Econômica Federal que não saiu. "Fizemos o Viaduto da Recife com recursos próprios, iniciamos o Viaduto do Coroado também com dinheiro exclusivamente da Prefeitura, mas nós temos limitações financeiras e não conseguimos fazer tudo que queríamos", disse Serafim. O prazo para a conclusão dos viadutos agora é dezembro de 2008.

O órgão licitador não cumpriu o que reza o Art 7º da Lei 8.666/93, quando somente possuía no Quadro de Detalhamento de Despesas para o exercício de 2006, a Função Programática no valor de R\$ 7.477.000,00. Valor este muito aquém do valor necessário a conclusão das intervenções e principalmente dos possíveis pagamentos de aditivos que já estavam provisionados a ocorrerem, conforme já justificado anteriormente.

*Art. 7º. As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:*

*§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:*

*III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;*

*IV - o produto dela esperado estiver contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de que trata o art. 165 da Constituição Federal, quando for o caso.*

Restou claramente demonstrado que o Município não dispunha de recursos financeiros para executar a obra do complexo viário Ephygênio Salles. Para se chegar

a esta clara conclusão basta examinar a planilha do PPA (fls. 17.759), previstos para os exercícios de 2006, 2007, 2008 e 2009, onde está estabelecido para o exercício de 2006 o valor destinado a viaduto na importância de R\$ 11.203.000,00, e para o ano de 2007, para essa mesma despesa, o valor de R\$ 14.946.000,00. A Lei Orçamentária Anual de 2006 (fls. 17.760), também prevê esses R\$ 11.203.000,00 para construção de viadutos, enquanto que, a Lei Orçamentária Anual de 2007 (fls. 17.777) prevê R\$ 50.035.0000,00, para viadutos, acréscimo esse que custou muito caro para a cidade de Manaus, uma vez que foram diminuídas, de maneira gigante, as verbas para expansão de sistema viário (novas ruas) e conservação do sistema viário (asfaltamento), justificando-se a burocracia nas ruas do município.

Quanto ao orçamento de 2006, registre-se que ocorreu uma abertura de crédito suplementar, com fundamento em excesso de arrecadação, através do Decreto 8.256, de 13 de janeiro de 2006, publicado no Diário Oficial do dia 17 de Janeiro de 2006, que informa a ocorrência de um acréscimo para a ação governamental 1160 do PPA no valor de R\$ 61.000.000,00, tendo origem nas fontes 0100 – recurso ordinário, no valor de R\$ 33.000.000,00, na fonte 0106 – transferência da União, no valor de R\$ 5.500.000,00, e fonte 0107 – transferência do Estado, no valor de R\$ 22.500.000,00, para ser possível cobrir o valor de R\$ 38.000.000,00, empenhado nesse exercício para atender as despesas da obra do complexo viário Ephygênio Salles.

Ocorre que tal suplemento corresponde a uma verdadeira fantasia. Primeiro porque na primeira quinzena de janeiro não é possível se aferir o comportamento da arrecadação para se poder pensar em excesso. Segundo que, de acordo com o Balanço Orçamentário de 2006 (17.795), publicado em 2007, como anexo doze da Lei 4.320/64, consta que ocorreu um excesso de arrecadação na conta de receita tributária, onde se origina a fonte 0100 – recurso ordinário, no valor de R\$ 41.544.713,30, e como é de direito, de acordo com a Lei Orgânica Municipal, 30% desse valor é vinculado a despesas com a educação, ficando o restante para ser distribuído com outras políticas públicas, como a saúde, subsídio ao transporte, saneamento e demais obras da infra-estrutura urbana, onde se inclui os viadutos. E quanto aos acréscimos das outras fontes, de transferência da União e do Estado, observa-se que no grupo de transferências correntes, do mesmo balanço orçamentário não houve excesso de arrecadação, e sim, uma frustração de receitas, no valor de R\$ 20.018.615,25. Do que restou bem claro que não havia no orçamento recurso para cobrir o valor empenhado de R\$ 38.000.000,00 nesse exercício. Daí concluir-se que somando-se os valores orçados para essa ação nos exercícios de 2006 e 2007 jamais se chegaria à dotação orçamentária suficiente para cobrir a despesa de R\$ 95.403.837,44 prevista no projeto básico aprovado e objeto de licitação.

Falsidade clara praticada pela então Diretora Financeira da SEMOSB, senhora XXXXXXXXXX ficou demonstrada quando, em 19/01/2006, informou que havia Dotação no Programa de Trabalho da SEMOSB para realização da referida despesa, a ocorrer na conta 1545110081160, recursos próprios, no valor de R\$ 95.403.837,44 (valor previsto no Edital de licitação indicado no projeto básico), posto que no PPA

só estava previsto o valor de R\$ 16.149.000,00 (R\$ 11.203.000,00 para 2006 e R\$ 14.946.000,00 para 2007), enquanto que na LOA 2006 prevê os mesmos R\$ 11.203.000,00 previstos no PPA, mas que no início do exercício de 2006 a conta só dispunha de R\$ R\$ 7.477.000,00, e a LOA de 2007 previa R\$ 50.035.000,00, em grave prejuízo a outros serviços básicos. De onde se pode concluir que a soma dos valores previstos nas Leis Orçamentárias de 2006 (que não estava mais disponível em sua totalidade) e na de 2007 não alcança os R\$ 95.403.837,44, informado pela Senhora Diretora Financeira e confirmado pelo então ordenador de Despesas, Secretário Municipal de Obras e Saneamento básico, Senhor XXXXXXXXXXXX, ao determinar o encaminhamento o projeto básico à Comissão de Licitação para as providências cabíveis, que redundou na imediata deflagração do processo licitatório. De um outro lado quando a Senhora Diretora XXXXX informou, em 19/01/2006, que havia dotação orçamentária esse recurso era para estar previsto no exercício de 2006, considerando-se que não observou que as despesas dessa obra alcançariam outros exercícios.

Observe-se, também, que mesmo com a fantasiosa suplementação feita pelo Senhor Prefeito através do Decreto 8.256/2006, aumentando o valor da conta destinada aos viadutos (1545110081160), somado com o valor destinado pela LOA de 2007, que está em desacordo com o PPA, não ficou demonstrada a necessária dotação orçamentária para a construção do referido complexo viário, posto que a dotação existente nos dois exercícios, prazo que era previsto para a conclusão da obra, não alcança o valor de R\$ 95.403.837,44, constante do projeto básico.

Não cabe também se cogitar que para o contrato firmado com o licitante vencedor, no valor de R\$ 75.525.544,80, havia dotação orçamentária. Primeiro porque ainda não se sabia qual o valor a ser contratado, posto que o processo licitatório ainda nem tinha iniciado. Segundo porque como será demonstrado a seguir, para se chegar a esse valor, correspondente a proposta vencedora em preço, ocorreu uma verdadeira burla ao processo licitatório, uma vez que vários serviços necessários e perfeitamente previsíveis para a obra deixaram de constar na proposta de preços, para serem, com clara intenção, realizados pela contratada através dos famigerados aditivos, sem licitação, que até o momento já chega a 23,09% do valor contratado, que somado com esse já alcança R\$ 92.964.780,29 e observe-se que até o momento só foi concluída uma interseção (viaduto da Rua Recife), outra (viaduto da Bola do Coroadó) está em andamento e a terceira (a passagem de nível da Rua Paraíba) ainda nem foi iniciada. E aqui cabe até uma indagação: que dotação orçamentária está cobrindo as despesas desses ativos já concretizados e os que certamente ocorrerão, caso não ocorra uma interrupção dessas ilegalidades?

Resta mais do que provado que quando o Município licitou tal obra não havia previsão de recursos orçamentários suficientes que assegurassem o pagamento das obrigações decorrentes dessa obra, considerando-se os valores orçados nos exercícios de 2006 e 2007, o que demonstra um total desrespeito ao art. 2º, § 2º, inciso III, da Lei 8.666/93, além da infringência nos artigos 15, 16, § 1º, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

## II.2 Irregularidades na fase da execução do contrato

Na execução do contrato 029/2006 graves ilegalidades foram cometidas, podendo ser destacadas as irregulares subcontratações e terceirizações, a incapacidade técnica das empresas subcontratadas e a convivência na fiscalização da obra, a seguir relacionadas.

### 1ª) Inexistência de Autorização do Contratante para a Contratada Subcontratar a Obra

Ilegalidade patente diante do fato da contratada (Camargo Corrêa), em desrespeito às normas do contrato, ter dividido a obra em diversas partes e ter subcontratado essas parcelas a diversas empresas, sem a indispensável autorização do contratante, como ocorreu com os contratos firmados com as pessoas jurídicas adiante mencionadas.

A contratada não está cumprindo a cláusula Décima Quarta do contrato que dita as regras para a subcontratação no referido ajuste, assim como artigo 72 da Lei 8.666/93, que leva a sua extinção (art.78, VI), e desrespeitando tais normas acaba ferindo outras cláusulas, implicando na frustração do processo licitatório, haja vista que a obra pública está sendo executada por pessoas que não participaram do certame de licitação, nem tão pouco foram autorizadas pelo contratante para executarem a obra, e o que é pior e muito grave, algumas delas não demonstraram capacidade técnica para serem os construtores de uma obra de grande responsabilidade como essa, colocando em risco os futuros usuários dos correspondentes viadutos.

Requisitado ao Município (fls. 2878) cópia dos termos das autorizações que deveriam ser dadas às empresas subcontratadas para que elas pudessem realizar os serviços da obra do citado complexo viário, foi informado ao Ministério Público, pelo senhor Secretário da SEMOSBH (fls. 3.158), através da Gerência de Fiscalização da SEMOSBH, na pessoa do Sr. XXXXXXXXXXXX (fls. 3.160), que não existia nenhuma autorização nesse sentido, e inclusive em suas declarações prestadas ao Ministério Público afirma que não se trata de subcontratação e sim terceirização. Tal informação foi confirmada pelo Senhor Engenheiro XXXXXXXXXXXX, fiscal da obra e um dos integrantes da Comissão, em seu depoimento prestado na 70ª Promotoria de Justiça, conforme partes abaixo transcritas.

- XXXXXXXXXXXX - membro da Comissão de Fiscalização

*que não existe no âmbito da Prefeitura nenhuma autorização para que a CAMARGO CORRÊA subcontratasse ou terceirizasse partes da obra do complexo viário Ephygênio Salles. (fls.9.528 e 9.529).*

- XXXXXXXXXXX, Gerente de fiscalização da SEMOSBH, e também integrante da comissão de fiscalização de obras do complexo viário Ephygênio Salles

*... que desconhece a existência de alguma autorização para que a Camargo Corrêa subcontratasse partes da obra do complexo viário Ephygênio Salles, entretanto esclarece que manifestou preocupação no sentido de que essas subcontratações fossem legalizadas, mantendo inclusive conversa com o Sub-Secretário nesse sentido, mas que prevaleceu a idéia de que se tratava de terceirização e não de subcontratação;*

Como é sabido na subcontratação, ocorre, então, uma espécie de “terceirização”, um contrato de direito privado, permanecendo a relação jurídica de concessão imutável. Não se forma, pois, vínculo ou relação jurídica de qualquer natureza entre o poder concedente e o terceiro contratado, conforme se pode depreender do artigo 25, § 2º, e 31 da Lei n.º 8.987. No caso da subcontratação, não será exigida licitação, porque ela não incidirá sobre a atividade principal do objeto concedido, ficará adstrita às cláusulas regulamentares estipuladas para a concessão e, finalmente, porque a contratação não eximirá o concessionário de responsabilidade, nem formará qualquer vínculo do terceiro contratado com a Administração.

Os peritos da UFAM indicaram com muita clareza tal ilegalidade (fls. 16372/3, conforme trechos do laudo abaixo transcritos:

#### **6.9 Contrato**

*HINZE e TRACEY (1994) definem a subcontratação quando uma empresa especialista é contratada para executar uma atividade específica dentro de um empreendimento. No entanto, TCU (2006), considera que ocorre a subcontratação quando o contratado entrega parte da obra, serviço ou fornecimento a terceiro estranho ao contrato, para que execute em seu nome parcela do objeto contratado. Assim, tal equipe acata a definição proposta pelo TCU (2006). Logo, entendemos que construtora Camargo Corrêa cometeu ato equivocado ao descumprir a cláusula 14 do termo de contrato n. 029/2006 quando não solicitou autorização e nem recebeu autorização pela Contratante (Figura 22), o Município, para subcontratar a obra.*

Em atenção ao Ofício em referência (em anexo), do Ministério Público Estadual, informo a V. Sa. que a Comissão de Fiscalização das obras do Complexo Viário da Avenida Efigênio Salles não tem conhecimento de qualquer instrumento que comprove a autorização da PMM/SEMOSBH à Construtora Camargo Corrêa S.A. para subcontratar a referida obra em qualquer percentual que seja.

Atenciosamente



ENG. LUIZ GONZAGA AIRES ALVES  
Gerente de Fiscalização  
SEMOSBH

Figura 22: Ofício da SEMOSBH afirmando a não autorização da subcontratação de empresas pela Contratada.  
Fonte: Autos do inquérito 002/2007

A equipe considerou que a Contratada subcontratou serviços das empresas J. NASSER, SENSO e CONSARG. No entanto, entendemos, que terceirizou os serviços especializados das empresas CF LTDA, PROSSOLO Engenharia e Fundações Ltda. e Construtora SOMA Ltda. Assim, concluímos que a Contratada subcontratou serviços parcialmente de terceiros para execução de serviços no Complexo viário Efigênio Salles.

A CONTRATADA não poderá ceder ou subcontratar totalmente as obras ou serviços objetos desde contrato e, parcialmente, só com a prévia autorização do CONTRATANTE, reservando-se que, quando concedida à subcontratação, obriga-se a CONTRATADA a celebrar o respectivo Termo de Contrato com inteira obediência aos Termos do Contrato Original firmado com o CONTRATANTE (17-02-2006).

A Contratada ao desrespeitar essa cláusula acaba ferindo outras cláusulas, resultando na frustração do processo licitatório.

## 2ª) Inabilitação e Incapacidade Técnica das Empresas Ilegalmente Subcontratadas

Como se não bastasse o descumprimento da citada cláusula Décima Quarta do contrato assinado pelo licitante vencedor do processo licitatório, as empresas subcontratadas não estavam habilitadas, autorizadas pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Amazonas – CREA, e nem capacitadas para executar a obra na parte para a qual foram contratadas.

A ausência de habilitação das referidas subcontratadas começa a florescer com o fato de iniciarem a obra sem estarem autorizadas pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Amazonas – CREA, pois segundo informações desse órgão algumas dessas empresas habilitaram-se em data bem posterior à assinatura do contrato com a contratada e do início da obra, como ocorreu com as empresas SENSO Engenharia e Comércio Ltda., PROSSOLO Engenharia e Fundações Ltda., J. NASSER Construções e Com. de Mat. de Construção Ltda. e a Construtora Soma Ltda. Constata-se, também, que a subcontratada CONSARG Construtora e Comércio Ltda. até a data em que o CREA prestou as primeiras informações, não efetuou registro do ART (Anotação de Responsabilidade Técnica) de regularização do contrato, apesar de ter sido notificada pelo CREA. Quanto à subcontratada Construtora Itaipu Comércio e Construções Ltda. o CREA não tem conhecimento de sua existência. Somando-se a essas irregularidades, há subcontratada, como a CONSARG – Construtora e Comércio Ltda., empresa de São Paulo, que não possui inscrição estadual no Amazonas, sendo representada por pessoa física, conforme informação obtida na SEFAZ. Registre-se, ainda, a existência de serviços terceirizados pelas empresas subcontratadas, como é o caso da empresa C F Ltda.

Não existiu por parte da comissão fiscalização da obra nenhuma manifestação expressa de interesse em verificar a capacidade técnicas das empresas subcontratadas e terceirizadas, apesar de terem conhecimento da inexistência de autorização do contratante (Município) para que tais empresas executassem os serviços da obra.

O segundo laudo pericial, a cargo da equipe da UFAM, demonstra com clareza a inabilitação técnica das empresas subcontratadas, conforme abaixo transcrito, conforme folhas 16373/9:

Quanto à análise da capacidade técnica para execução dos serviços

*O art. 24 da Lei nº 5.194, de 24 de dezembro de 1966 confere ao Sistema CONFEA/CREA tanto a destinação institucional de verificar o exercício profissional quanto o de fiscalizar a atividade profissional.*

*A prática mostra, entretanto, que as estruturas do Sistema destinadas à fiscalização cuidam, exclusivamente, da verificação do exercício profissional, isto é, do atendimento, por profissionais e empresas, aos requisitos administrativos, legais e formais, entre eles o pagamento das taxas devidas ao Sistema ou a anotação da responsabilidade técnica pela execução de determinado empreendimento. (CONFEA, 2007, p 10, Manual de Procedimentos para a Verificação do Exercício Profissional)*

*Embora seja de competência aos CREA's verificarem e fiscalizarem o exercício das atividades e das profissões reguladas e por meio das Câmaras julgar e decidir, em primeira instância, os assuntos de fiscalização e infração à*

*legislação profissional, esta equipe de peritos tem a única pretensão de complementar dados solicitados pelo erário MPE e relatar os dados coletados no próprio CREA-Am quanto aos registros dos profissionais e das pessoas jurídicas envolvidas na execução do Complexo Viário, apontando alguns vícios encontrados no processo, não cabendo a equipe verificar o exercício profissional, mas indicar se as empresas possuem capacidade técnica.*

*Considerando o que diz o Art. 2º da resolução 217/1973, que a capacidade técnica de uma pessoa jurídica é representada pelos acervos técnicos dos profissionais do seu quadro técnico, bem como dos seus consultores técnicos devidamente contratados.*

*Considerando o Art. 4º, da mesma resolução, que a participação do profissional em estudos, planos, projetos, laudos, obras ou serviços e quaisquer outros trabalhos de engenharia, arquitetura ou agronomia, será atestada pelo Conselho Regional de acordo com as anotações de contrato registrado. Será apresentado abaixo um resumo da situação das empresas subcontratadas e terceirizadas aos serviços de engenharia no complexo viário de Manaus.*

**CONSARG CONSTRUTORA E COM. LTDA**

*Foi celebrado no dia 09 de agosto de 2006 entre si, CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA SA e CONSARG – CONSTRUTORA E COMÉRCIO LTDA o Contrato n. 46011411/CES/6.52/2006 (Anexo 7). Tendo como objeto do contrato a execução dos serviços de corte, dobra e aplicação de aço CA-50 bitola média pela CONSARG, junto às obras de construção do complexo viário Ephigênio Salles, na interseção com as ruas Recife e Paraíba e na rótula do Coroadó e na confecção do canteiro industrial que foram empreitadas à contratante na cidade de Manaus-Am.*

*Verificaram-se, na Ficha (Anexo 8) da empresa (CREA/AM, 2008), que essa empresa teve seu visto registrado neste Conselho no dia 31/07/2007 e prazo 31/12/2007, ou seja, anterior a data de assinatura do contrato. Verificou-se também por meio do Relatório de Anotação Técnica (RAT), que o profissional responsável pela empresa não fez nenhum registro de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) de execução de serviços nesse conselho durante o período concedido para trabalhar legalmente e nem tão pouco a empresa registrou ART de regularização do contrato (OFÍCIO n.. 096/07- GP/CREA-AM, 2007 e RAT (2008)). Conclui-se que a empresa está ilegalmente exercendo as atividades de engenharia. Porém, não se consegue analisar se a mesma possui capacidade técnica tendo em vista a ausência de provas (ART´s).*

*Constam no banco de dados do CREA-AM, que essa empresa está como infratora e sua situação cancelada por vencimento de seu visto junto a esse conselho. Caso a empresa esteja ainda executando serviços de engenharia está desenvolvendo exercício ilegal da profissão.*

*Conforme CREA-AM (2007), a construtora foi notificada para realizar o registro neste conselho ( Processo de Fiscalização n. 025508/07), apenas efetuando o visto e não registrando ART de regularização do contrato (Anexo 8).*

#### *SENSO ENGENHARIA E COM. LTDA*

*A empresa foi criada em 15/02/2001 e registrada no CREA/AM no dia 23/10/2002, totalizando 5 (cinco) anos e 8 (oito) meses na atividade de engenharia e arquitetura no estado do Amazonas.*

*No banco de dados do CREA-AM (2008), a empresa possui situação normal, está adimplente com sua anuidade e não apresenta qualquer infração até a presente data. Conta com corpo técnico competente ao exercício responsável da profissão.*

*O objeto de CONTRATO n. 4600002518/CES/6.52/2006, firmado entre a Camargo Corrêa e a SENSO Engenharia é subempreitar a execução dos serviços dos blocos de fundação, pilares e vigas de apoio nas pontes e viadutos, incluindo o fornecimento de equipamentos, materiais e mão-de-obra comum e especializada junto às obras de construção do Complexo Viário. Além disso, realizar as atividades de: escavação mecânica na região das estacas dos pilares; arrasamento das estacas para execução dos blocos de fundação; regularização dos blocos com concreto magro; fornecimento e montagem das fôrmas para concreto aparente; fornecimento e lançamento de concreto; fornecimento e montagem das fôrmas para pilares; fornecimento e montagem de cimbramento metálico ou de madeira; fornecimento e montagem da fôrma das vigas de apoio; desmontagem das fôrmas e cimbramento; execução de cura química de concreto; e pintura com verniz poliuretano sobre concreto aparente.*

*Conforme CREA-AM (2007), a empresa regularizou os trabalhos da ART n. 011879/07 de 26/09/07. Porém, constatou-se, com base nos Atestados de Capacidade Técnica, os RAT e CAT fornecidas pelo próprio CREA-AM e por outras CAT presente no ofício n. 413/2007GSS/SEMOSB da Prefeitura ao MPE-AM, que os responsáveis técnicos da empresa não comprovaram experiências técnico-operacional*

*em execução de obras especiais, execução a obras viárias do tipo viaduto e pontes. Assim, após leitura exaustiva dos AT e dos RAT de seus responsáveis pela empresa, não se identificou nenhum registro que comprovasse a real experiência de ambos no exercício de suas atividades nas áreas de concreto aparente, cimbramento metálico e cura química.*

**PROSSOLO ENGENHARIA E FUNDAÇÕES LTDA**

*Constam nos registros do CREA-AM que a empresa vem realizando serviços de engenharia desde 04/12/2002, estando com sua situação normal. Possui a participação efetiva de profissionais legalmente habilitados e todos com acervos técnicos pertinentes a área de atuação. Seu responsável técnico fez anotação da ART pelos serviços de engenharia executados no contrato N. 4600003211/CES/6522006 através das ART´s n. 1588/07 e 2730/07.*

*Conforme contrato firmado entre Camargo Corrêa e Prossolo Engenharia, constatou-se que a mesma possui capacidade técnica para desenvolver as atividades proposta no contrato N.4600003211/CES/6.52/2006, ou seja, a execução de estacas raiz em solo e rocha e estaca escavada tipo hélice continua junto ao Complexo Viário Ephygênio Salles.*

**ITAIPU COMÉRCIO E CONSTRUÇÃO LTDA.**

*Segundo dados fornecidos pelo sistema CREA-AM, emitidos nos dias 06/11/2007 e 25/04/2008, a empresa Itaipu Comércio e Construção LTDA encontrasse registrada nesse conselho para realizar atividades técnicas limitadas à competência legal de seu responsável técnico, nos termos da Lei 5194, de 24 de dezembro de 1966.*

*A empresa tem por objetivo social a execução de serviços de construção civil em geral, terraplenagem e pavimentação. Conforme os documentos do CREA-AM, na data de assinatura do contrato, era desconhecida à participação dessa empresa na obra em questão, Anexo 8.*

*Verificou-se que somente após firmação do contrato, é que tanto a empresa quanto seu responsável técnico regularizaram seus registros e, atualmente, não se encontram em débito com este conselho conforme Certidão Especial emitida pelo CREA-AM (figura 23).*

### **CERTIDÃO ESPECIAL**

Certificamos que, revendo nossos arquivos e sistema informatizado, demos conta da existência do registro neste Conselho Regional da pessoa jurídica **ITAIPU COMÉRCIO E CONSTRUÇÃO LTDA**, em 08/08/1997, sob o nº 2719, possuindo em seu quadro de responsabilidade técnica, com início em 17/03/2004, o Engenheiro Civil **CARLOS FÁBIO ALENCAR RODRIGUES** (Crea nº 71501-D/MG e Visto nº 5962/00-AM), detentor das atribuições regidas pelo art. 7º da Resolução nº 218/73 do Confea.

Certificamos, ainda, que a empresa não regularizou neste Conselho o Objeto do Contrato Nº 46011258/CES/652/2006, através da ART correspondente.

Certificamos, por fim, que a empresa encontra-se em situação de regularidade quanto ao registro neste Conselho Regional, está adimplente e não responde a processo de infração perante os órgãos desta Autarquia.

*Figura 23: Certidão especial da Empresa Itaipu Comércio e Construção LTDA.*

*Fonte: CREA-AM (2007)*

*CF LTDA*

*Conforme informações no sistema CREA-Am (2008), a empresa fez seu primeiro registro neste conselho no dia 06/07/2006, embora a abertura da razão social tenha ocorrido aproximadamente 3 anos (03/10/2003) atrás da data de registro. O objetivo social da empresa é a realização de serviços de obra de manutenção de bens móveis e montagem das estruturas de componentes de bens móveis. Seu responsável técnico é 01(um) engenheiro mecânico. Consta no banco de dados desse conselho que a empresa encontrasse como infratora.*

*Conforme CREA-AM (2008), das 16 ARTs registradas no RAT do responsável técnico pela CF LTDA, 11(onze) estão na situação de canceladas e apenas 04 (uma) em condições normais.*

*Com base na Resolução 218/1973 art. 12, compete ao engenheiro MECÂNICO ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE ARMAMENTO ou ao ENGENHEIRO DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO INDUSTRIAL MODALIDADE MECÂNICA:*

*I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a processos mecânicos, máquinas em geral; instalações industriais e mecânicas; equipamentos mecânicos e eletromecânicos; veículos automotores; sistemas de produção de transmissão e de utilização do calor; sistemas de refrigeração e de ar condicionado; seus serviços afins e correlatos.*

*Portanto, verifica-se inconsistência de atribuição profissional e competência técnica do profissional responsável pela empresa, uma vez que esse não tem atribuição para obras civis.*

*J. NASSER CONST. E COM. DE MAT DE CONSTRUCAO LTDA.*

*Conforme Ficha da Empresa disponibilizada pelo CREA-AM (2008), esta empresa encontra-se em situação de registro normal, sem apresentar qualquer irregularidade. Teve seu primeiro registro junto ao Conselho de Engenharia no dia 01-12-2005.*

*Segundo CREA-Am (2007), a empresa J. Nasser Const. e Com. de Mat. De Const. Ltda regularizou-se por meio da ART n. 8610/07.*

*Verificaram-se se os profissionais participantes de todas as áreas envolvidas são habilitados no Sistema CONFEA/CREA e têm as suas respectivas ARTs anotadas para as atividades desenvolvidas. Constatou-se que os profissionais são habilitados e possuem ARTs anotadas. A empresa mantém seu registro atualizado no sistema CREA.*

*Embora a empresa tenha como responsável técnico um engenheiro civil como aproximadamente 36 anos de experiência, não encontramos registros nas ARTs que comprovem sua experiência na confecção de pré-moldados. Constatou-se também que a empresa declara um objetivo social diferente do objeto de contrato n. 46011641/CES/6.52/2006, entre a J. Nasser CONST. E COM. DE MAT DE CONSTRUÇÃO LTDA e a empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa SA, firmado no dia 21 de setembro de 2006.*

*Por isso, a equipe de peritos considera a empresa inabilitada para execução de serviços de pré-moldados por não constar no seu objeto social da empresa a execução de serviços com pré-moldados de concreto e nem tão pouco o responsável técnico apresentar acervo técnico para tal. Verificou-se também que o responsável técnico acumular mais de uma responsabilidade técnica em empresas vinculadas às atividades de engenharia, arquitetura e agronomia, infringindo a lei.*

*CONSTRUTORA SOMA LTDA.*

*A empresa vem a 12 anos realizando atividades na área de construção civil, terraplenagem e pavimentação no Estado do Amazonas. Firmou o Contrato n. 4601164/CES/6.52/2006 com a Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A, no dia 20 de julho de 2006, para a prestação dos*

*serviços demolições, terraplanagem e pavimentação junto as obras de Construção do Complexo Viário Ephigênio Salles. Regularizou-se quanto a situação da obra em questão através da ART n. 02193/07. Seu sócio e também responsável técnico comprova habilidade e competência técnica nesta área. Tanto a empresa quanto seus responsáveis técnicos estão adimplentes e em situação normal. Conforme análise dos RATs dos profissionais e do objeto social da empresa verificasse que a mesma comprova atribuição técnica, habilitação e competência técnica no desenvolvimento de tais atividades no complexo viário de Manaus.*

Um exemplo claro da incapacidade de algumas subcontratadas para a execução da parte da obra para a qual foram subcontratadas vislumbra-se no sinistro ocorrido no dia 14 de julho de 2007 na obra do viaduto do Coroado, onde está claramente demonstrado a incapacidade das empresas que estão construindo o complexo viário Ephigênio Salles, pois no AP4E, que desabou, de acordo com os resultados da perícia de engenharia (1º laudo, fls. 15670//91) realizada pela equipe da UFAM.

Às folhas 8/9 do laudo, correspondentes às 15679/80 dos autos, quando tratam da interpretação dos resultados são bem precisos quando se reportam às causas do acidente:

As cargas do cimbramento, da plataforma de trabalho, das formas, das armaduras de aço e do concreto fresco, transmitidas ao solo através das bases dos pilares, ocasionaram recalques diferenciais no reaterro sobre o qual o sistema encontrava-se apoiado, sendo a causa mais provável do surgimento desses recalques a insuficiente compactação do reaterro, assoada à utilização de materiais inadequados para sua execução, conforme se depreende no reaterro sobre o qual o sistema encontrava-se apoiado.

A causa mais provável do surgimento desses recalques está na *insuficiente compactação do reaterro, associada à utilização de materiais inadequados para sua execução*, conforme se depreende dos resultados contidos no Laudo Técnico sobre as condições do terreno de suporte do cimbramento. (realce nosso)

Prosseguindo, asseguraram os peritos:

*Sob a ação das mesmas cargas, o cimbramento atingiu um estado de instabilidade estática, que teve início com a perda da capacidade resistente das barras de contraventamento mais solicitadas, por ação de flexão por flambagem sob compressão, como ficou claramente demonstrado na análise computacional da estrutura.*

*Entre as causas mais prováveis para o surgimento do fenômeno de flambagem naqueles elementos estruturais contam-se:*

- Quantidade insuficiente de pilares metálicos, o que atribuiu a cada um deles maior parcela de carga;
- Peças de interligação dos pilares – vigas horizontais e barras de contraventamento – de esbeltez excessiva, ou seja, de pequenas seções transversais em relação aos seus comprimentos;
- Insuficiente quantidade desses elementos de interligação dos pilares para garantir a estabilidade do conjunto;
- Ausência física nos cruzamentos das barras de contraventamento, cuja presença reduziria o comprimento de flambagem dessas peças, aumentando sua capacidade resistente.

Destaque-se que os próprios trabalhadores da obra, em declarações prestadas ao Ministério Público, deixam claro a utilização de materiais inadequados e falhas na construção dos pilares metálicos pertencentes ao cimbramento, como se depreende das informações prestadas pelo encarregado de obras, empregado da SENSO ENGENHARIA, Sr. XXXXXXXXXXXX:

*que é empregado da empresa SENSO ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA, exercendo o cargo de encarregado de obras; que estava presente na bola do Coroado no dia 14 de julho de 2007, tendo presenciado todo o acidente; que era encarregado de obras, com atribuições de distribuir e supervisionar as tarefas das equipes de operários; que o aterro da cava do bloco de fundação do pilar AP4E era executado por camadas de mais ou menos 20 cm, as quais eram compactadas por meio de SAPO, e que o material utilizado no aterro foi composto em sua maior parte por aquele proveniente de jazida, porém um percentual aproximado de 10% era do próprio material já escavado; que a retirada das amostras para fins de controle tecnológico se fazia quando a camada compactada atingia 60 cm de altura; que era comum que pilares metálicos pertencentes ao cimbramento estivessem apoiados em placas de madeira em contato direto com o solo sem uma viga de distribuição, sempre que a posição do pilar coincida com o terreno natural, fora de regiões anteriormente escavadas; que acompanhou as etapas de produção da travessa, salientando que verificou as fôrmas e a disposição da bitola da ferragem, e que acompanhou a concretagem até o final (fls. 9.548 e 9.549).*

Destaque-se que antes da realização da perícia de engenharia três pareceres técnicos foram emitidos. Um a cargo do Dr. XXXXXXXXXXXX (fls. 3184/3200), perito

da LAGHI ENGENHARIA LTDA., empresa que na época do acidente foi contratada para fiscalizar a obra do complexo viário, que chegou à seguinte conclusão quanto ao acidente do dia 14/07/2007:

Quanto ao colapso do cimbramento e conseqüentemente da estrutura em fase de concretagem, entendo que o sinistro decorreu de um somatório de procedimentos inadequados, tais como: tipos de apoios: pequenas áreas para transmissão de cargas; cota de assentamento dos apoios: superfície, sujeito à ação águas pluviais; contraventamento: impedimento ao deslocamento da seção do elemento numa só direção; vigas metálicas: espaçamento e contenção lateral; escoras: espaçamento e/ou seção transversal para a situação do sistema de formas durante a concretagem do elemento estrutural.

O segundo laudo técnico (fls. 2882/3097), a cargo da empresa IPÊ, contratada para emitir um laudo sobre o sinistro. Esse laudo não estabeleceu a causa do acidente, mais atribuiu como a mais provável o deslocamento hídrico subterrâneo, em função do alto índice pluviométrico em dias que antecederam a concretagem do acidente. Isso é muito preocupante considerando-se que Manaus é uma cidade que sempre há período de muita chuva.

O terceiro laudo técnico (fls. 3.163/82), do Instituto de Criminalística do Departamento de Polícia Técnico-Científica da Polícia Civil, a cargo dos peritos Paulo Ricardo Cardoso Júnior e Carlos José Vieira Fernandes, atribuiu como a causa mais aceita para o acidente “a *imprudência*, sugerindo que a empresa siga rigorosamente todos os processos de execução dos serviços dentro do que foi especificado”.

Como visto as empresas subcontratadas não estavam habilitadas para iniciar a execução do objeto do contrato firmado com a contratada, e em sua maioria, não possuem capacidade técnica para executar as partes da obra do complexo viário para as quais foram contratadas, como:

(1) CONSARG CONSTRUTORA E COM. LTDA, cujo objeto do seu contrato era a execução de corte, dobra e aplicação de aço CA-50 bitola média. Seu responsável técnico não fez nenhum registro de Anotação de responsabilidade Técnica (ART) de execução de serviços no CREA/AM, e nem a empresa registrou ART de regularização do contrato, estando a empresa exercendo atividade de engenharia ilegalmente, razão pela qual não se pode analisar se a mesma possui capacidade técnica tendo em vista a ausência de provas (ARTs);

(2) SENSO ENGENHARIA E COM. LTDA. – os responsáveis técnicos da empresa *não comprovaram experiências técnico-operacional em execução de obras especiais, execução de obras viárias do tipo viadutos e pontes*. Da leitura exaustiva dos AT e RAT de seus responsáveis não se identificou nenhum

registro que comprovasse a real experiência de ambos no exercício de suas atividades nas áreas de concreto aparente, cimbramento metálico e cura química, daí se justificando o acidente no viaduto da Bola do Coroado, com o desabamento do pilar AP4E, onde ocorreu *falha na execução da obra, cuja causa mais provável foi a constatada insuficiência de compactação do reaterro, assoada à utilização de materiais inadequados para sua execução*, conforme se depreende dos resultados contidos no Laudo Técnico sobre as condições do terreno de suporte do cimbramento;

(3) ITAIPU COMÉRCIO E CONSTRUÇÃO LTDA – atualmente já está registrada no Conselho regional, todavia não registrou no Conselho o objeto do Contrato, e conforme os documentos do CREA/AM, na data de assinatura do contrato era desconhecida a participação dessa empresa na obra em questão;

(4) C F LTDA. – seu objetivo social é a realização de serviços de obra e manutenção de bens móveis e montagem das estruturas de componentes móveis, e os bancos de dados do CREA/AM informam que a empresa encontra-se como infratora. Seu responsável técnico é (01) um engenheiro mecânico, e de acordo com a Resolução 218/1973, art. 12, suas atividades são atinentes a processos mecânicos, máquinas em geral, instalações industriais e mecânicas, equipamentos mecânicos e eletromecânicos, veículos automotores, sistemas de produção de transmissão e de utilização do calor, sistemas de refrigeração e de ar condicionado, e seus serviços afins e correlatos. Portanto, *verifica-se inconsistência de atribuição profissional e competência técnica do profissional responsável pela empresa, uma vez que esse não tem atribuição para obras civis*;

(5) J. NASSER CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA. – o responsável técnico não comprovou sua experiência na confecção de pré-moldados, assim como não consta no objeto social da empresa a execução de serviços com pré-moldados de concreto, verificando-se, também, que o responsável técnico acumula mais de uma responsabilidade técnica em empresas vinculadas às atividades de engenharia, arquitetura e agronomia, infringindo a lei.

### 3ª) Fiscalização Conivente com as Irregularidades

A obrigação do contratante (Município de Manaus) de fiscalizar a obra do

complexo viário foi falha e ineficiente, a ponto de se vislumbrar a prática de ato de improbidade em razão da omissão na execução do dever de fiscalizar, a começar pela não observação do dever do contratante de autorizar a subcontratação.

A omissão do contratante nesse aspecto é muito grave à medida que a fiscalização a cargo da Comissão constituída pelo Município era muito superficial, não analisavam a execução da obra em seus aspectos detalhados, como se constata nas informações prestadas pelos senhores fiscais:

XXXXXXXXXX – integrante da comissão de fiscalização da obra do complexo viário Ephygênio Salles (fls.9.528 e 9.529)

*..que as atribuições da comissão eram de acompanhar a execução da obra, tendo o caráter de gestão, não sendo fiscalização de caráter residente, não se atendo aos detalhes técnicos em nível de profundidade;*

XXXXXXXXXX – Gerente de fiscalização da SEMOSBH, e também integrante da comissão de fiscalização de obras do complexo viário Ephygênio Salles (fls.9.533 e 9.534):

*...que sua atribuição era de fiscalizar a obra, mas que em razão de suas ocupações como Gerente de todas as obras da SEMOSBH não tinha com acompanhar em tempo integral todas as etapas da execução, porém esclarece que toda essa tarefa passou a ser de responsabilidade da gerenciadora LAGHI ENGENHARIA, que deveria fiscalizá-la em tempo integral; que não é do seu conhecimento se foi realizado o controle de qualidade do reaterro da cava; que não estava presente no momento do acidente de 14 de julho de 2007, chegando no local 20 (vinte) minutos após, momento em que observou que já se encontrava presente o coordenador de fiscalização da LAGHI, Sr. XXXXXXXXXXXX; ..... que a comissão de fiscalização não elaborava diário de serviço, enquanto a empresa de fiscalização contratada LAGHI vem elaborando esse diário de serviço, que se encontra na SEMOSBH e à disposição do Ministério Público; que a ordem de execução de serviço para que a LAGHI ENGENHARIA LTDA execute a tarefa de fiscalização da obra foi assinada no dia 02 de julho de 2007, e que de acordo com o contrato deveria ter início a partir de 07 de julho do mesmo ano, que a época do acidente a LAGHI já tinha responsabilidade de fiscalizar a obra do complexo viário; ..... que a comissão não exigiu a apresentação do diário de ocorrência, não obstante sua previsão no parágrafo sétimo do contrato firmado entre a SEMOSBH e a LAGHI ENGENHARIA, por entender que todas as observações de natureza técnica e não técnica seriam informadas no diário de serviço;*

A fiscalização da obra é obrigação contratual, conforme se depreende da

cláusula terceira, e § §, do Contrato (fls. 2716), inclusive com previsão no Edital, além do mais para uma obra dessa complexidade e vultuosidade a fiscalização tinha que ser mais atenciosa e rigorosa.

Várias falhas de fiscalização foram observadas na execução dessa obra do complexo viário, como foram bem anotadas pela equipe de perícia, às fls. 16379/84:

#### 6.10 FISCALIZAÇÃO DA OBRA

Quanto aos fiscais

*A SEMOSB apesar de instituir uma equipe específica para fiscalização das obras do complexo viário, a mesma não possui uma equipe exclusiva para realiza as atividades de fiscalização, segundo afirmou o Engº XXXXXXXXXX.*

*O Engº XXXXXXXXXX em suas declarações diz que "além da atribuição específica da fiscalização da obra do Complexo viário, gerenciava todas as obras da Secretaria, num total de 47 obras". "E diz ainda que tem conhecimento sobre a substituição de materiais da obra, relatou que as mudanças, por exemplo, do guarda-corpo metálico pré-moldado "não partiu da fiscalização tal decisão, tendo a decisão feita pela autoridade superior".*

*Os fiscais ratificaram nas planilhas de medições e nos diários de obra serviços não efetivamente executados, como por exemplo, no diário de obra da intervenção do Coroadó que consta a execução da caixa d'água iniciando em 31 de outubro de 2006 e a partir de 03 de janeiro de 2007 não consta mais esse serviço e, no entanto, somente no período deste laudo é que caixa d'água foi concluída e, em relação as planilhas, tem-se que na intervenção da Paraíba constam serviços executados como: instalação provisória de canteiro de obra, instalação provisória de água, esgoto e energia elétrica, além dos serviços de vigilância. No entanto, observa-se no local que não procede tais informações, conforme figura 24.*

Quanto à empresa fiscalizadora

*Até o dia 25 de abril de 2008, constam na ficha da empresa disponível no CREA-AM (2008) que a empresa Laghi Engenharia LTDA tem como objeto social à realização de consultoria, estudos e projetos, planejamento, assessoria, coordenação e supervisão técnica de execução de projetos de engenharia civil, arquitetura, elétrica, agrimensura e batimetria; edificações residenciais, industriais, comerciais e de serviços. Tais atividades vêm sendo desenvolvidas desde agosto de 1996, estando com situação normal, adimplente e sem infração. No seu quadro permanente de profissionais técnicos responsáveis, encontram-se 05 (cinco) engenheiros civis, 01 (um) arquiteto urbanista, 01 (um)*

*engenheiro agrimensor e 01(um) engenheiro eletricista. Todos responsáveis possuindo acervo técnico para o objeto social da construtora.*

*Embora, a empresa tenha uma quantidade expressiva de profissionais no seu quadro técnico, não foram detectadas experiências nos acervos técnicos dos seus profissionais que comprovassem alguma realização de serviços semelhantes às especificadas no contrato, isto é, a fiscalização dos serviços:*

- 1- Construção de paramento em solo reforçado tipo terra armada;*
- 2- Construção de viaduto ou ponte em área urbana, em concreto protendido com  $f_{ck} \geq 35$  MPa;*

*CONFEA (2007) define atividade de fiscalização como sendo a atividade que envolve a inspeção e o controle técnicos sistemáticos de obra ou serviço, com a finalidade de examinar ou verificar se sua execução obedece ao projeto e as especificações e prazos estabelecidos.*

Entende-se, portanto, que o ato de fiscalizar qualquer obra ou serviço de engenharia e arquitetura requer a premissa básica de que os responsáveis técnicos saibam como executar os mesmos. Caso contrário, não haverá fiscalização, mas sim acompanhamento de obras ou serviços.

#### 6.11 RECEBIMENTO DA OBRA

*Quanto à redução de faixas*

*Em frente ao Condomínio Residencial Itaoca (Anexo 12) ocorre um ponto de estrangulamento na pista. No final da Av. Darcy Vargas a pista possui 2 faixas, na intersecção com a rua Maceió a pista passa a ter 3 faixas, seguindo para a rua Paraíba a pista tem uma redução e passa a ter 2 faixas e finaliza, em frente ao condomínio referido, com uma única faixa, o número de faixas nesse trecho é portanto assim seqüenciado, 3-2-1 (figura 25) (Anexo 12).*

*No projeto executivo (Anexo 11) elaborado pela empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A., cujo título é Projeto de Executivo de Geometria – Geometria (PMM-REC-GEO-1002-RO), mostra que no trecho acima referido estavam projetam duas faixas, conforme anexo 8. Ocorreu uma mudança no projeto e o mesmo foi executado somente com uma faixa.*

*Segundo o contrato nº 029/2006 parágrafo 2º, cabe a fiscalização o consentimento para que a contratada execute as mudanças que aquela achar necessária ao bom andamento da obra. A redução de faixas no ponto de estrangulamento*

*citado anteriormente é no mínimo um despropósito, uma vez que segundo informações da empresa VETEC (empresa que elaborou o projeto básico) a quantidade de veículos que passariam no sentido da Av. Darcy Vargas para a rótula do Coroadó é de aproximadamente 10.000 veículos no horário de pico, figura 26.*

*Fazendo um pré-dimensionamento rápido, embasado em Senço (2008), observa-se que para uma faixa de aproximadamente 3,60 m a quantidade de veículos que passam por hora em uma faixa é de 1.500 veículos. Uma vez que a quantidade é 10.000 veículos naquele sentido, segundo VETEC, leva-se a concluir que não houve nenhum tipo de dimensionamento para que se fizessem as mudanças do número de faixas.*

*Durante a inspeção in loco foram identificados algumas inconsistências, tais como, ponto de parada de ônibus mal posicionado, falta de previsão para travessia de pedestres, pontos de estreitamento da via e trajeto com mudança brusca de direção, falta ou inadequação de sinalização de orientação, alongamento das distâncias nos percursos a pé, movimentos de conversão à esquerda, problema de tráfego dos transportes coletivos, embarque e desembarque de passageiros.*

Em nenhum dos documentos pertencentes aos autos desse inquérito consta algum redimensionamento calculado pelos responsáveis pela mudança de projeto. Portanto, a fiscalização cometeu um vício gravíssimo quando permitiu que houvesse essa mudança sem pelo menos ter uma análise preliminar dos impactos que tal mudança ocasionaria.

*Quanto às medições*

*Os quantitativos apresentados nas planilhas de medições não podem ser analisados completamente, uma vez que em alguns diários de obras não discriminam os serviços detalhadamente e, portanto não se conseguiu determinar as fases que estão sendo executadas, como por exemplo, construção da galeria do córrego Igarapé na Vila Amazonas – somente esse texto não se pode determinar qual fase está esse serviço.*

*A comissão permite que tais vícios possam acontecer, uma vez que assina um diário de obra sem ter a clara informação da fase dos serviços que estão em execução, somente sabe que a empresa está executando tal serviço, mas não consegue precisar a fase exata.*

A análise da documentação constante no presente Inquérito Civil, em especial as considerações dos senhores peritos, acima transcritas, demonstram com muita

clareza o descaso que o contratante, através dos agentes públicos responsáveis pela fiscalização das obras do complexo viário dedicaram á coisa pública.

#### 4ª) Aditamentos Injustificáveis

Outro fato também lamentável foram os vários aditamentos feitos ao contrato 029 firmado para a execução das obras do complexo viário. Trata-se de aditivos injustificáveis, posto que todos, na interpretação de qualquer apedeuta em obras públicas, eram plenamente previstos, razão porque todas essas obras complementares deveriam fazer parte do projeto básico. A não inclusão de tais aditivos no projeto básico leva ao entendimento de que não passa de uma forma ilegal utilizada para burlar o processo licitatório, e os licitantes participam dessa irregularidade, uma vez por ocasião da visita técnica no local onde seriam executadas as intervenções deveria o representante da empresa licitante, deveria ter solicitado a comissão de licitação retificação das planilhas, apresentadas no referido edital, no que tange as quantidades de serviços, mas não fez. Portanto não se justifica a empresa solicitar aditamento para serviços que o seu representante observou que seriam necessários para que se pudessem concluir o objeto licitado.

Vejamos a contribuição dos senhores peritos, às fls. 16385/91:

Quanto aos aditamentos

*Visita Técnica*

*A exigência de vistoria encontra amparo tanto na Lei nº 8.666, de 1993, quanto na jurisprudência do Tribunal de Contas da União. Decisão 783/2000 Plenário (Relatório do Ministro Relator)*

*Segundo o TCU (2006) em licitações para execução de obras ou prestação de serviços, a Administração, quando for o caso, poderá emitir documento declarando que o licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações relativas ao objeto licitado. A vistoria no local de execução da obra ou de prestação dos serviços deverá ser feita pelo licitante, ou por representante legal, em horário definido no ato convocatório e em companhia de servidor do órgão licitador, a ser designado para esse fim.*

*Caso não seja verificado, no momento da vistoria, impedimento para execução do objeto, correrão por conta do licitante todas as despesas decorrentes das adaptações que se fizerem necessárias para a execução da obra ou prestação dos serviços licitados e contratados.*

O atestado de visita técnica (Anexo 9) apresentado da empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A, figura 28, diz que "o engenheiro XXXXXXXXXXXX, CREA nº XXXX

- D /RN pertencente ao quadro de responsável técnico da firma Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A visitou o local onde se desenvolverão os serviços a que se refere o edital de concorrência pública nº 001/2006 – CLS/PMM.”, tendo o representante da empresa visitado o local onde seriam executadas as intervenções, poderia o mesmo ter solicitado a comissão de licitação retificação das planilhas, apresentadas no referido edital, no que tange as quantidades de serviços, mas não fez. Portanto não se justifica a empresa solicitar aditamento para serviços que o seu representante observou que seriam necessários para que se pudessem concluir o objeto licitado.

*Aditivos*

*O valor licitado pela empresa foi de R\$ 75.525.544,80. Esta solicitou alguns aditivos, que caminham em diversos tipos de serviços, dentre eles, têm-se os serviços que não estão relacionados ao objeto licitado e que poderiam ter sido executados em outro período e/ou empresa, os serviços que deveriam ter sido inseridos nas previsões de desapropriações, os serviços que não foram previstos no objeto licitado por imperícias diversas e os serviços de acréscimos de quantitativos que foram calculados, erroneamente, para menos. De acordo com as planilhas apresentadas nos autos do inquérito, os valores aditivados são:*

*- Primeiro Termo de Aditivo: R\$ 3.723.473,44*

*- Segundo Termo de Aditivo: R\$ 6.499.947,43*

*- Terceiro Termo de Aditivo: R\$ 7.215.814,52*

*Total de Aditivos: R\$ 17.439.235,39 – 23,09 %*

*Caso os aditivos (Anexo 10) fossem plausíveis, estes não seriam computados na sua totalidade, pois dentre eles existem alguns serviços diferenciados, tais como:*

*- Serviços não inerentes ao objeto licitado: serviços que não fazem parte diretamente do objeto licitado.*

*Primeiro termo de aditivo (2 serviços)*

*. Construção da galeria do córrego igarapé na Avenida Vila Amazonas;*

*. Execuções de colchão drenante com areia, tubo de PVC perfurado e brita com caixa de saída de concreto nas bases do subleito da Avenida Vila Amazonas;*

*Segundo Termo de Aditivo (6 serviços)*

*. Muro de Arrimo;*

- . Guarda corpo metálico no muro de arrimo;
- . Vistoria Cautelar;
- . Proteção com pedra argamassada;
- . Guarda corpo metálico das pontes da Av. Recife e Darcy Vargas;
- . Stand de visitação das Av. Darcy Vargas e Coroado.

*Terceiro Termo de Aditivo (2 serviços)*

- . Vistoria Cautelar
- . Guarda corpo metálico no muro de arrimo

- *Ditos como Desapropriações: serviços que o órgão licitador poderia ter previstos nas desapropriações, mas não foram por faltas de estudos.*

*Primeiro termo de aditivo (3 serviços)*

1. Demolição e reconstrução dos muros da Semed, Sedema e do CFP, Demolição e reconstrução do depósito de lixo hospitalar do posto de saúde da Sedema;
2. Demolição e reconstrução da caixa d'água no Condomínio Sol Morar;
3. Demolição e reconstrução da guarita da Semed – Escola CFP;

*Segundo Termo de Aditivo (4 serviços)*

3. Muro de fechamento da cultura;
4. Desmontagem de "totem" de propaganda;
5. Demolições e retiradas de tanques, tubulações e estruturas de cobertura do posto de gasolina na Av. Cosme Ferreira;
6. Demolições e retiradas de tanques, tubulações e estruturas de cobertura do posto de gasolina na Av. Recife;

- *Serviços não previstos: serviços não previstos no projeto básico e, portanto não licitados.*

*Primeiro Termo de Aditivo (9 serviços)*

- . Supressão de vegetação,
- . Construção da nova rede subterrânea da Telemar na intervenção da Rua Recife;
- . Águas do Amazonas;
- . Obra de arte corrente – Recife;
- . Mudança do pórtico metálico do passeio do Mindú;
- . Ponte das alças 3 e 4 e Viadutos da rua Recife;
- . Pavimentação da Recife e,
- . Composição de serviços adicionais que não constam nas planilhas de quantidades e preços do edital de licitação;

*Segundo Termo de Aditivo (17 serviços)*

- . Muro de Arrimo da Alça 5 da Av. Cosme Ferreira;
- . Dreno longitudinal profundo;
- . Revisão nos projetos geométricos das pontes e terraplenagem da Pista Esquerda da Av. Darcy Vargas;
- . Revisão dos projetos geométricos das alças 1 e 2 e estrutural da trincheira da Av. Ephygênio Salles;
- . Projeto executivo de acesso ao bairro de Petrópolis;
- . Remanejamento de postes e instalação de padrão residencial;
- . Remanejamento de entrada de energia SHIZEN e SEMSA na Av. Recife;
- . Remanejamento de entrada de energia da AJL, Cond. Mont Clair, San Reno e Firestone Pneus;
- . Construções de rede de água na intervenção recife, com fornecimento de tubulações, conexões e acessórios;
- . Construção de maciço de aterro da Terra Armada das Av. Recife e Ephygênio Salles;
- . Suporte metálico nas pontes das alças 3 da Av. Recife e Darcy Vargas, para os apoios das rede da Telemar;
- . Barreiras New Jersey;
- . Rede subterrânea da Manaus Energia na Intervenção da Recife;
- . Rede de esgoto da Alça 1B – DETRAN da Intervenção da Recife;
- . Revisão de projetos geométricos da Alça 2 da Av. Ephygênio Salles;
- . Ajuste das quantidades da planilha de "Quantidades e Preços" do contrato;
- . Adequação das verbas constantes da planilha contratual às novas condições de execução.

*Terceiro Termo de Aditivo (13 serviços)*

1. Drenagem Complementar na Av. Brasília – Alça 5 – Coroado
2. Material para a relocação das redes de água na intervenção da Rótula do Coroado;
3. Pórticos e Semi-pórticos para a sinalização da Intervenção Recife;
4. Estrutura metálica tubular para a relocação da rede de media tensão 69kV na Intervenção da Rótula do Coroado;
5. Curva de 45º para a relocação de rede de água de 300 mm na Av. Recife;
6. Saída do Condomínio Mucuripe para a rua do Passeio do Mindu;
7. Estrutura de concreto "New Jersey" – na Intervenção do Coroado;
8. Canaleta com tampa vazada – drenagem nas laterais da Terra Armada;
9. Rede subterrânea da Manaus Energia – fornecimento de materiais;
10. Sinalização semafórica da Av. Recife com Darcy Vargas;

11. *Serviços de esgotamento de esgoto – Condomínio Itaoca – Intervenção da Recife;*
12. *Execução do Bolsa nas margens do Rio Mindú – Intervenção da Recife;*
13. *Alteração do traçado das Alças 3 e 4 – Intervenção da Recife.*

- *Serviços de acréscimos; serviços que não foram mensurados corretamente.*

*Primeiro termo de aditivo (5 serviços)*

- . *Demolições de estruturas de concreto armado com martelete pneumático;*
- . *Demolição de estrutura de concreto;*
- . *Terraplenagem;*
- . *Pavimentação da Recife;*
- . *Composição de serviços adicionais que não constam nas planilhas de quantidades e preços do edital de licitação.*

*Segundo Termo de Aditivo (2 serviços)*

- . *Demolições na Av. Ephygênio Salles;*
- . *Cimbramentos metálicos das estruturas de concreto.*

*Terceiro Termo de Aditivo (4 serviços)*

- . *Acertos de quantidades das planilhas de quantidades e preços;*
- . *Verbas de manutenção de canteiro da Intervenção do Coroado;*
- . *Cimbramento do Coroado;*
- . *Placas de sinalização verticais na Intervenção da Recife.*

*De acordo com a disposição acima, temos um total de 67 serviços, conforme abaixo:*

- *Serviços não inerentes ao objeto licitado: 10 serviços – 14,92 %*
- *Ditos como desapropriações: 7 serviços – 10,44 %*
- *Serviços não previstos: 39 serviços – 58,20 %*
- *Serviços de acréscimos: 11 serviços – 16,41 %*

*A empresa justifica inicialmente as mudanças se embasando em afirmativas em face de questões controvertidas, uma vez que diz esta embasa em exaustivos estudos, figura 29, e estes nunca foram encontrados, até o presente momento, nos autos deste inquérito, e mostra também que se norteia*

*pela sua própria experiência, fato este no mínimo irrelevante para o momento e certamente subjetivo frente ao justificado, uma vez que se tratando de uma obra vultosa como um Complexo Viário, a análise subjetiva, sem no mínimo ter um pré-dimensionamento passa a ser descabível.*

*Durante o processo licitatório a empresa teve a oportunidade de fazer suas sugestões e/ou considerações metodológicas, mas não fez. Essa mudança passa a ser levantar dúvidas em relação à licitação inicial, pois caso a metodologia fosse diferente a apresentada no edital, para a execução do Complexo Viário, é plausível que as outras empresas licitantes pudessem ter maiores possibilidades de permanecerem na concorrência para o certame, ferindo assim um dos princípios basilares da isonomia presente na Lei 8.666/93.*

No que diz respeito aos aditivos, 58,20% dos mesmos são para serviços que não foram previstos na licitação, constituindo equívoco por parte da Prefeitura, mas que, no entanto deveriam ter sido observados pelos licitantes durante o processo licitatório. O próximo maior percentual é em relação aos quantitativos que foram mensurados inadequadamente, apontando uma imperícia orçamentária por parte do órgão licitador, porém tais quantitativos poderiam ter sido corrigidos caso os licitantes estivessem analisados esses valores. Seguindo uma escala de maior percentual para menor, o próximo valor se refere aos serviços que não são inerentes ao objeto licitado, esses serviços poderiam ter sido executados em outro período e por outra empresa, constatando uma falha da CONTRATANTE ao solicitar esses serviços à CONTRATADA e por fim os serviços que poderiam ter sido inseridos nas desapropriações foram repassadas erroneamente à empresa vencedora do certame, uma vez que esses serviços poderiam ter sido solicitado a qualquer outra empresa.

Assim sendo a equipe entende que nenhum dos serviços ditos como aditamento são justificáveis, principalmente os serviços não são inerentes ao objeto licitado.

#### **5ª) Mudança de Projeto**

A mudança do projeto básico, na parte referente à interseção da Rua Paraíba com a Av. Ephygênio Sales, demonstrou o descaso que o administrador público fez com o interesse público, não se importando com o maior número de recursos (dinheiro) público a ser despendido indevidamente e nem se a obra modificada atende o interesse da comunidade usuária.

Vejamos o que entenderam os senhores peritos:

#### MUDANÇA DE PROJETO

Segundo a declaração do Engº XXXXXXXXXXXX, inicialmente a intervenção da Rua Paraíba passaria sob a Av. Ephygênio Salles e posteriormente por motivos políticos econômicos a prefeitura resolveu inverter a trincheira, ou seja, a Av. Ephygênio Salles passaria sob a Rua Paraíba. O declarante diz ainda que, tal justificativa se deu em vista ao favorecimento do comércio local, em especial ao Posto de Gasolina Tupinambá e Concessionária Shizen.

A proposta do projeto básico apresenta a execução da Av. Ephygênio Salles sob a Rua Paraíba onde a movimentação de terra gera um grande volume a ser escavado. Havendo a possibilidade de mudança de projeto (conforme mencionado acima pelo declarante), ou seja, a Rua Paraíba acima da Av. Ephygênio Salles, em forma de viaduto, passagem de nível ou qualquer outro sistema construtivo ocasionaria impactos sócios-econômicos-ambientais no entorno do empreendimento, tais como poluição sonora e atmosférica, emissão de gases e partículas em suspensão, etc. Assim sendo a melhor alternativa somente poderá ser cogitada mediante a análise de um Estudo de Viabilidade Técnica-Econômica para a intervenção.

Fazendo uma análise prévia, sem pretensão de uma abordagem econômica aprofundada, a equipe determinou de forma bruta as áreas aproximadas das Intervenções e obteve os preços por metro quadrado das mesmas, desconsiderando outros fatores determinantes importantes pra o preço final, tais como, desapropriações, projetos executivos, aditivos e outros, conforme abaixo.

Intervenções	Áreas Aproximadas (m2)	Valor licitado (milhões de reais)	Preço (R4) / M2
Recife	26.637,00	25.314.751,12	950,36
Paraíba	17.198,00	20.226.625,89	1.176,10
Coroado	65.725,00	49.862.460,43	758,65

*Após esse breve cálculo observou-se que o preço dispensado para a trincheira da Intervenção da Paraíba é superior aos*

*demais. No entanto, vale ressaltar que a alternativa mais favorável dependerá de análises técnicas e econômicas da obra. Análise que deveria ter sido feita inicialmente nos estudos preliminares e conseqüentemente na elaboração do projeto básico.*

#### **6ª) Ausência de Demonstração da Adequada Qualidade do Concreto**

Um fato preocupante na execução das obras do contrato do complexo viário é a indiferença da Comissão Fiscalizadora quanto à qualidade do concreto empregado nas obras, posto que a contratada não comprovou, em descumprimento de sua obrigação, se o tipo do concreto que está empregando corresponde com as especificações constantes no contrato, como podemos observar nas conclusões dos senhores peritos, às fls. 16393/4:

##### **CONTROLE TECNOLÓGICO**

Segundo a NBR 12655/1996 no item 4.5 diz que o recebimento do concreto consiste na verificação do cumprimento desta norma, através da análise e aprovação da documentação correspondente, no que diz respeito as etapas de execução do concreto e sua aceitação. A aceitação do concreto consiste em duas etapas: aceitação do concreto fresco (provisória) – efetuada durante a descarga da betoneira ou do caminhão betoneira, que consiste na verificação da conformidade das propriedades especificadas para o estado fresco (trabalhabilidade e consistência medida pelo *Slump test*) e; aceitação definitiva do concreto, efetuada através dos ensaios de controle do concreto – efetuada pelo ensaio de resistência à compressão. A norma acrescenta ainda no item 8.0 recebimento do Concreto que o concreto somente pode ser recebido somente se atender todas as condições estabelecidas no item 4.5

Ratificando ainda a norma diz no item 5.3 que o responsável pelo recebimento do concreto é o proprietário da obra ou o responsável técnico responsável pela obra, designado pelo proprietário. A documentação comprobatória do cumprimento desta norma (relatórios de ensaios, laudos e outros) deve estar disponível no canteiro de obra durante toda a construção e ser arquivada e preservada pelo prazo previsto pela legislação vigente.

As planilhas apresentadas pela empresa fiscalizadora Laghi em relação ao controle tecnológico do concreto apresentam inconsistências quando:

Existem *ausências e divergências* nas informações contidas na planilha de controle tecnológico e o diário de obra,

conforme pode ser observado na figura 30, por exemplo, no dia 21 de junho de 2007 consta que foi feito somente o controle tecnológico para o muro de arrimo da 1ª etapa do pilar do Coroado e, no entanto no diário de obra mostra que foi executado concreto da parede do muro de arrimo 2ª etapa (divergência) e confecção de pré-laje – pré moldado (ausência). Ratificando o exposto acima, as planilhas fornecidas pela empresa Camargo Corrêa também não apresentam o controle tecnológico das pré-lajes na mesma data.

Em algumas planilhas constatou-se que:

- 1- Não apresentam definição do número de lote para amostragem do concreto;
- 2- As datas de moldagem de alguns corpos de prova (CP) não coincidem com os serviços que constam no diário de obra;
- 3- Os corpos- de- prova não estão identificados pela empresa responsável pelo controle tecnológico do concreto;
- 4- O número de amostra não está de acordo com a NBR 12655;
- 5- Não apresenta os dados do *slump test* dos concretos;

A empresa em questão falhou quando descumprir o item 4.5 da NBR 12655 no que diz respeito à aceitação do concreto, uma vez que não havia documentos comprobatórios para um dos tipos de aceitação, ou seja, o do concreto fresco (provisório) medido através do *slump test*.

É no mínimo incoerente que o nome da empresa JBR e nem o nome do responsável técnico pelos ensaios, empresa responsável pelo assessoramento técnico da obra, não conste em nenhuma planilha de resultados dos ensaios de resistência à compressão simples apresentada pela Camargo Corrêa.

Dentre os problemas que podem surgir pela falha apresentada referente ao controle tecnológico estão:

1. Impossibilidade de conhecimento sobre o atendimento da resistência característica de projeto do concreto ( $f_{ck}$ );
2. Incerteza sobre o desempenho da durabilidade da estrutura, e;
3. Insegurança, instabilidade e inaptidão em serviço durante o período correspondente a sua vida útil.

Houve um ato falho quando a empresa JBR repassou sua atribuição de controlar tecnicamente os serviços de concreto do Complexo Viário à empresa CONTROLTECH – Controle Tecnológico e Assessoria Ltda. A falha se agrava mais ainda quando a empresa CONTROLTECH assumiu a função de certificadora, atestando um Certificado de Ajuste de Calibração da Prensa Hidráulica Manual.

Observar a Figura 30: Diário de obra (21/06/2007) e Planilha de resultados dos ensaios de resistência à compressão simples (Fonte: Autos do inquérito 002/2007).

### III Conclusões das Perícias

Após o encerramento dos trabalhos, que foi corroborado com ensaios de laboratório, os senhores Peritos chegaram às seguintes conclusões:

Conclusões do Laudo Técnico das causas do acidente no pilar AP4E, do viaduto da Rótula do Coroado, ocorrido no dia 14 de julho de 2007, elaborado pelos Peritos Raimundo Pereira de Vasconcelos, Ruy José de Sá, Marcus Vinícius de Vasconcelos Paiva e Vilar Fiuza da Câmara Júnior:

Ao interpretarem o resultado da instabilidade do sistema de cimbramento (fls. 15679) que não resistiu ao peso do concreto, asseguram:

Sob a ação das mesmas cargas, o cimbramento atingiu um estado de instabilidade estática, que teve início com a perda da capacidade resistente das barras de contraventamento mais solicitadas, por ação de flexão por flambagem sob compressão, como ficou claramente demonstrado na análise computacional da estrutura.

Entre as causas mais prováveis para o surgimento do fenômeno de flambagem naqueles elementos estruturais contam-se:

- *Quantidade insuficiente de pilares metálicos, o que atribuiu a cada um deles maior parcela de carga;*

- *Peças de interligação dos pilares – vigas horizontais e barras de contraventamento – de esbeltez excessiva, ou seja, de pequenas seções transversais em relação aos seus comprimentos;*

- *Insuficiente quantidade desses elementos de interligação dos pilares para garantir a estabilidade do conjunto;*

- *Ausência física nos cruzamentos das barras de contraventamento, cuja presença reduziria o comprimento de flambagem dessas peças, aumentando sua capacidade resistente.*

Finalizando suas conclusões (fls. 15681), afirmam:

*Embora o acidente do pilar P4E tenha ocorrido no dia 14 de julho de 2007, portanto cerca de 7 meses antes do início da coleta de amostras, e a despeito do local não ter sido devidamente isolado, o que comprometeu parcial a coleta, foi possível a esta Comissão formular suas conclusões sobre as prováveis causas do sinistro.*

*Diante do exposto neste Laudo, é de concluir que o colapso da estrutura de cimbramento deveu-se a uma conjunção de eventos singulares, possivelmente não visualizados nem pressentidos nos momentos que antecederam a ruína, em razão da simultaneidade das causas e da subitaneidade dos efeitos.*

*É razoável supor que, mesmo para uma estrutura de cimbramento construída com sistema de intertravamento mais completo, a instabilidade do conjunto estrutural seria deflagrada de modo similar, em razão dos recalques diferenciais do terreno de fundação. Essa suposição foi corroborada pelas simuladas alternativas realizadas por meio do programa computacional utilizado, que levaram em conta situações estruturalmente mais favoráveis.*

Conclusões Finais do Laudo Técnico do processo licitatório e execução do contrato 029/2006, firmado entre o Município de Manaus e a Empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A, elaborado pelos Peritos Carla Souza Calheiros, Valdete Santos de Araújo e Raimundo Pereira de Vasconcelos:

1. A ausência de estudos ocasiona todo um transtorno a população, uma vez que os congestionamentos continuam ocorrendo em locais pontuais. Assim como, a ausência de estudos também leva a indução de gastos não previstos pela falta do mesmo e conseqüentemente a aditamentos.
2. A certeza das solicitações de aditivos já era fato previsto, pois relembando que a ausência dos estudos de viabilidade técnica e estudos preliminares já antecipava nitidamente a presença de tais aditamentos. O esperado do profissional da empresa licitante que visitou o local do objeto que seria licitado é que o mesmo saiba de antemão as etapas do processo de antecessores e predecessores do serviço a ser licitado, ou seja, que para a conclusão um serviço X, que depende do serviço Y, é necessário que se conclua primeiramente o serviço Y. E, portanto não se pode justificar a falta de conhecimento prévio sobre os serviços que deveriam ser executados como antecessores;
3. Não houve rigor na fiscalização da obra, por parte da prefeitura, em relação à função que lhe compete;
4. A fiscalização da obra foi conivente em diversas fases, como nas aprovações das medições, mudanças de projetos, solicitações de serviços não objeto do contrato, substituição de materiais, etc.;

5. As empresas Vetec e Laghi aparentaram um vínculo, contrariando a isonomia do processo licitatório;
6. Que algumas empresas foram subcontratadas e, portanto existe uma co-responsabilidade pelos serviços executados. Como forma de complementação, duas empresas não possuem capacidade técnica e que uma não se pode analisar pela falta de documentos comprobatórios que demonstre suas experiências técnica operacional e as demais estão capacitadas.
7. O estrangulamento ocasionado pelo viaduto da Rua Recife apresenta-se também no viaduto da Rótula do Coroado.
8. Na substituição de preços dos 25 itens, dos aproximadamente 150, houve um superfaturamento na planilha licitada de 10,66%.
9. Existem serviços sem um bom acabamento, que não existem locais de travessia de pedestre, que não existem estudos para o entorno das vias lindeiras, não existem estudos para o embarque e desembarque de passageiros.
10. A mudança e/ou má execução do projeto gerou um estrangulamento no trecho compreendido entre o Detran e a Rua Paraíba;
11. Não houve controle tecnológico em nenhum dos itens referente ao concreto, tais como, recebimento do concreto, peças pré-moldadas, materiais, etc.;
12. Houve uma segunda subcontratação/terceirização da empresa JBR com a CONTROLTECH;

#### IV Respostas à Quesitação Formulada pelas Partes

Os senhores peritos responderam aos quesitos apresentados pelas partes da seguinte forma:

- RESPOSTAS AOS QUESITOS FORMULADOS PELA CONTRATADA (CAMARGO CORREA), RELATIVAS AO SINISTRO NO PILAR AP4E (fls. 15792/3):

1º) *“Após o decurso de quase 12 (doze) meses do acidente, os Peritos podem realizar com precisão os ensaios dos materiais e do solo no estado atual com vistas a estabelecer as possíveis causas do evento?”*

*Resposta: Sim. Apesar da coleta das amostras de materiais ter sido realizada no dia 28 de fevereiro de 2008, isto é, após 7 meses e meio do sinistro, as condições físicas dos corpos de prova não apresentavam qualquer estado de deterioração.*

*Com relação ao solo, mesmo a camada superficial tendo ficado exposta às intempéries durante aquele período, não é de se esperar que as camadas inferiores tenham sofrido qualquer alteração de suas características físicas e mecânicas, tais como grau de compactação e resistência.*

*2º) “É possível usar na perícia atual os materiais utilizados na estrutura do cimbramento após a nefasta ação do tempo sobre os mesmos, especialmente por estarem atingidos por severa e adiantado estado de corrosão?”*

*Resposta: Considerando-se que as amostras da estrutura do cimbramento, coletadas na data citada na resposta anterior, foram escolhidas cuidadosamente pela Comissão entre as partes que se apresentavam fisicamente íntegras – tanto que os resultados dos ensaios técnicos apresentaram índices aceitáveis – é possível, sim, utilizar os resultados dos ensaios de laboratório para a realização da perícia.*

- RESPOSTAS AOS QUESITOS FORMULADOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, RELATIVAS AO SINISTRO DO PILAR AP4E:

*1º) Quais as possíveis causas do acidente ocorrido na estrutura do cimbramento, do pilar AP4E, ocorrido no dia 14 de julho de 2007?*

*Resposta: Conforme descrito no Laudo Técnico desta Comissão, as causas mais prováveis do acidente foram:*

*a) os recalques diferenciais surgidos no solo de suporte do cimbramento em razão de sua insuficiente compactação, associada à utilização de materiais inadequados para a execução do aterro, e*

*b) concepção geométrica inadequada da estrutura do cimbramento, o que permitiu o surgimento de esforços e deformações excessivos em seus elementos, que a levaram à ruína.*

*2º) É possível relacionar a ocorrência de chuvas no local, na época do sinistro, entre as causas do acidente?*

*Resposta: Não. Mesmo a camada superficial do solo tendo sido exposta às intempéries, as inferiores – estas sim, de importância para a análise realizada – não sofreram quaisquer alterações em suas características físicas e mecânicas, entre as quais o grau de compactação e a resistência à compressão.*

*3º) Em que medida as condições geotécnicas do local contribuíram para o acidente?*

*Resposta: Com relação às condições geotécnicas do local, apenas as camadas de solo do aterro da vala de fundação contribuíram decisivamente para o acidente. Isso porque, como já exposto, não tinham a necessária capacidade de suporte para as cargas oriundas do cimbramento.*

Visando um melhor esclarecimento sobre a conclusão final do laudo pericial, e considerando que foram apontadas como as duas causas mais prováveis do acidente no pilar AP4E, a “insuficiência de compactação” e a “utilização de materiais inadequados”, o Ministério Público formulou mais alguns quesitos à equipe, que foram respondidos, acompanhados da seguinte conclusão (fls. 17744/5):

Para dirimir outras possíveis dúvidas relativas ao escopo das análises realizadas, deve ser esclarecido que é impossível determinar com precisão, e menos ainda com exatidão, quais as causas que contribuíram para a ruína da estrutura de cimbramento do Pilar AP4E. No Laudo Técnico Referente ao Inquérito Civil nº 002/007/70ªPJ, em sua página 9/9, item 4, intitulado “Conclusões”, afirma-se que “o colapso da estrutura de cimbramento deveu-se a uma conjunção de eventos singulares, possivelmente não visualizados nem pressentidos nos momentos que antecederam a ruína, em razão da simultaneidade das causas e da subtaneidade dos efeitos.

Como já apresentado no Laudo Técnico em sua página 7/9, Item 3.3, com o título “Interpretação dos resultados”, “A metodologia empregada buscou responder à indagação do MPE sobre as causas prováveis do sinistro”. Portanto, em consonância com esse objetivo, o mesmo Laudo Técnico em sua página 7/9, Item 3.1, com o título “Recalques nos apoios dos pilares do cimbramento metálico”, indica a ocorrência de recalques diferenciais no terreno de apoio da estrutura do cimbramento, cuja causa mais provável “está na insuficiente compactação do reaterro, associada à utilização de materiais inadequados para sua execução, conforme se depreende dos resultados contidos no Laudo Técnico sobre as condições do terreno de suporte do cimbramento”, segundo o qual

“... os dois métodos empregados conduzem à idéia de que o recalque diferencial e a distorção angular, ao longo dos apoios dos cimbramentos naquelas direções supracitadas, são maiores que o valor limite de 20 mm (Terzaghi & Peck, 1967) e de 1/300 (Skempton & MacDonald, 1956), respectivamente, para obras civis na maioria dos pontos estudados...”.

Também, encontra-se no Laudo Técnico em sua página 8/9, com o título “Fase 3: Agravamento da instabilidade e ruína do cimbramento”, a indicação clara de que as “*as causas mais prováveis para a ruína da estrutura do cimbramento do Pilar AP4E foram “Alterações na configuração estrutural em decorrência da falha seqüencial dos elementos de contraventamento e dos próprios pilares”, relacionadas aos recalques diferenciais, e a “formação de cadeia cinemática”.* Essas são as conclusões a que chegou a equipe de peritos que analisou o problema.

- RESPOSTAS AOS QUESITOS FORMULADOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, RELATIVO AO PROCESSO LICITATÓRIO E À EXECUÇÃO DO CONTRATO 029/2005 (15796/7):

1º) Considerando-se que o complexo viário tinha como objetivo a melhoria do sistema viário local, foi realizada uma análise, mesmo que preliminar, da integração deste complexo com os impactos que ocasionariam na região?

*Resposta: Não. Conforme páginas 55 a 59 (fls. 16356/7).*

2º) Os dados utilizados para definir os “projetos” foram suficientes para a concepção dos mesmos?

*Resposta: Não. Conforme páginas 56 a 59 (fls. 16358/61).*

3º) Como foram dimensionadas as quantidades de faixas que deveriam suportar o fluxo de tráfego nas intervenções?

*Resposta: Somente pelo volume de tráfego. Página 59, parágrafo 2º (fls. 16362).*

4º) Como foram analisados os seguintes pontos: embarque e desembarque, travessia de pedestre, pontos de cruzamento, acesso a outras vias e impacto no entorno de todo o complexo?

*Resposta: Conforme página 59, parágrafo 4º (fls. 16362).*

5º) As empresas subcontratadas foram devidamente autorizadas e avaliadas pelo contratante?

*Resposta: Não. Conforme página 71 (fls. 16373).*

6º) As subcontratadas demonstraram incapacidade técnica para a execução da parte da obra para a qual foram subcontratadas?

*Resposta: Algumas. Conforme páginas 73 a 78 (16374/7).*

7º) Considerando-se que a obra está sendo executada por sub-contratadas, é possível relacionar as causas do acidente no pilar AP4E a responsabilidades específicas? Como?

*Resposta: Sim, uma vez que existe um contrato firmado entre a empresa vencedora e as demais empresas subcontratadas para a execução dos serviços, portanto co-responsáveis;*

8º) Houve superfaturamento na obra?

*Resposta: Sim. No que se refere à planilha licitada. Conforme páginas 67 a 71 (fls. 16368/72).*

#### **V Providências Requeridas pelo Ministério Público não Atendidas**

Ao tomar conhecimento de parte das irregularidades acima mencionadas, através de procedimento investigatório, onde ficou destacado o fato das subcontratações terem sido efetuadas pela contratada (Camargo Corrêa) sem qualquer autorização do contratante (Município de Manaus), somado à evidência da incapacidade técnica das empresas subcontratadas para executar a obra, o Ministério Público, através das 13ª, 44ª, 70ª e 71ª Promotorias de Justiça requisitou ao Senhor Prefeito as seguintes providências:

1. dar por terminados os subcontratos, sem que caiba às SUBCONTRATADAS motivos para reclamar indenizações ou prejuízos, como permite a parte final da Cláusula Décima Quarta do contrato, ou
2. rescisão do contrato firmado entre o CONTRATANTE e a CONTRATADA, como reza a seguinte cláusula do contrato:

*Cláusula Décima Terceira: RESCISÃO DO CONTRATO*

*Este Termo de Contrato poderá ser rescindido nos seguintes casos: não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos; cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos; subcontratação total ou parcial do seu objeto, associação da CONTRATADA com outrem, cessão de transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação não admitidas pelo CONTRATANTE;*

Desrespeitando o princípio da autotutela, onde a Administração pode anular e tornar sem efeito, total ou parcialmente, um ato praticado quando perceber que ele está eivado de inconstitucionalidade ou ilegalidade, na exegese das Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, o Município fez vista grossa para todas as ilegalidades que estão sendo cometidas, permitindo o prosseguimento da obra com todas as irregularidades demonstradas, mesmo sendo-lhe comunicado que poderia rescindir o contrato administrativo na forma prevista nas disposições dos artigos 79, inciso I, c/c art. 78 e incisos, da Lei nº 8.666/93.

O Município, através do seu Procurador-Geral, apesar das demonstradas razões de interesse público que recomendar a rescisão do referido contrato, apresentou justificativas vazias, informando que em resguardo aos princípios da ampla defesa e do contraditório estava encaminhando à SEMOSBH solicitação para imediata instauração do referido procedimento administrativo, de cuja conclusão, incontente, será dado conhecimento ao MPE, conforme Ofício nº 072/2008-GPG/PGM (fls. 9.090). E como já era previsível a alegada conclusão até a presente data não chegou neste Órgão Ministerial.

## VI Dos Fundamentos Jurídico

Os fundamentos jurídicos que embasam a presente ação civil se iniciam com a demonstração da propriedade da presente medida judicial, com pedidos cumulativos, e o enquadramento legal dos atos administrativos praticados pelos agentes públicos, em nome da administração municipal, e das condutas ímprobas dos servidores públicos.

### VI.1 Ação Civil Pública Por Ato de Improbidade Administrativa, Cumulada com Preceito de Obrigação de Fazer

Ultrapassada está a assertiva do descabimento da ação civil pública com vistas ao ressarcimento dos danos causados ao erário e à aplicação das sanções do art. 12 da Lei nº 8.429/92 em razão do suposto rito especial adotado pela Lei nº 7.347/85.

Rogério Pacheco Alves quando se refere a essa questão assevera com brilhantismo: “Equivocada, *rogata venia*, não só porque o rito da ação civil pública não é especial, como também, mesmo que especial fosse, ou venha a ser, porque a questão do procedimento, para fins de incidência da Lei, de sua técnica protetiva, como visto, é de nenhuma importância”<sup>1</sup>.

Cumpra assinalar, por relevante, que a jurisprudência do STJ está pacificada sobre o cabimento da ação civil pública no campo da improbidade administrativa, colhendo-se da 1ª Turma o seguinte aresto:

Ação Civil Pública. Atos de Improbidade Administrativa. Defesa do Patrimônio Público. Legitimidade Ativa do Ministério Público. Constituição Federal, arts. 127 e 129, III.

<sup>1</sup> GARCIA, Emerson e ALVES, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa. LUMEN JURIS Editora: 2004, 2. edição, p. 669.

Lei 7.347/85 (arts. 1º, IV, 3º, II, e 13). Lei 8.429/92 (art. 17). Lei 8625/93 (arts. 25 e 26).

1. Dano ao erário municipal afeta o interesse coletivo, legitimando o Ministério Público para promover o inquérito civil e a ação civil pública objetivando a defesa do patrimônio público. A Constituição Federal (art. 129, III) ampliou a legitimação ativa do Ministério Público para propor Ação Civil Pública na defesa dos interesses coletivos.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Recurso não provido". (REsp. nº 154.128-SC, 1ª T., maioria, rel. p/o acórdão Min. Milton Luiz Pereira, j. 11/5/1998, DJ 18/12/1998).

Referida decisão fere a questão central, que é a caracterização da defesa do patrimônio público como um interesse difuso, extraindo, daí, a incidência da Lei n. 7.347/85.

Da 2ª Turma do mesmo e. Tribunal Superior tem-se o seguinte aresto:

Processual Civil. Ação Civil Pública. Defesa do Patrimônio Público. Legitimidade Ativa. Inteligência do art. 129, III, da CF/88 c/c o art. 1º da Lei n. 7.347/85. Precedente. Recurso Especial não Conhecido.

I – O campo de atuação do MP foi ampliado pela Constituição de 1988, cabendo ao *Parquet* a promoção do inquérito civil e da ação civil pública para proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, sem a limitação imposta pelo art. 1º da Lei 7.347/85 (Resp. n. 31.547-9-SP).

II – Recurso Especial não conhecido" (Resp. n. 67.148-SP, rel. Min. Adhemar Macial, DJU 4/12/1995)".

Errônea, também, a consideração do descabimento da ação civil pública no campo da improbidade em razão do art. 3º da Lei nº 7.347/85, que comportaria, nesta estreita visão, apenas a formulação de pedidos de "condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer".

Especificamente sobre o ponto, enfrentando a possibilidade de, por intermédio da ação civil pública, buscar-se não só o ressarcimento do dano causado ao erário, mas também a aplicação das sanções previstas no art. 12 da Lei de Improbidade, o STJ, por intermédio de sua 1ª Turma, rel. o Min. Humberto Gomes de Barros, deixou assentado, *verbis*:

O Ministério Público pretende, valendo-se de ação civil pública, obter sanções cominadas na Lei 8.429/92. Pediu, com fundamento no Art. 12 desse último diploma, o arresto de bens pertencentes a um dos acusados.

...

O Ministério Público sustenta a tese de que as sanções contra improbidade administrativa devem ser obtidas através da ação civil pública, disciplinada na Lei 7.347/85. Tal proposição é correta. Nossa jurisprudência assentou-se no entendimento de que: (cita a ementa do acórdão prolatado no Recurso Especial nº 154.128-SC, acima transcrita).

Se a ação civil pública é o instrumento apropriado, não há como negar a possibilidade de adotarem-se medidas cautelares, nos próprios autos do processo principal. O Art. 12 da Lei 7.347/85 é muito claro neste sentido.

Dou provimento ao recurso (REsp. nº 199.478-MG, 1ª T., rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 21/3/2000, DJ 8/5/2000).

Por último, a regra contida no art. 13 da Lei n. 7347/85 não impede, em absoluto, a utilização da ação civil pública no campo da improbidade, bastando que se entenda, a partir do que estabelece o art. 18 da Lei n. 8.429/92 e da aplicação analógica do art. 17 da Lei da Ação Popular, que a indenização pelo dano causado ao erário reverterá ao ente lesionado (União, Estado ou Município) e não, evidentemente, ao “Fundo de Defesa dos Interesses Difusos”. Isso porque, muito embora difusa a tutela do patrimônio público, é perfeitamente possível identificar, *in casu*, quem suportou, concretamente, os efeitos patrimoniais do ato de improbidade administrativa (a “pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito”, na dicção do art. 18 da Lei n. 8.429/92) não fazendo nenhum sentido, assim, que a indenização fixada – ou mesmo o valor cujo perdimento se venha a decretar (enriquecimento ilícito do agente público) – revertam ao “fundo de interesses difusos”, criado em razão da natural dificuldade de determinação do sujeito passivo do ilícito na seara dos interesses difusos.

Conclui-se, por ser a defesa do patrimônio público, objeto da Lei de Improbidade, um interesse difuso, incidirá a técnica de tutela prevista na Lei nº 7.347/85, sendo de menor importância a definição do *nomen iuris* da ação como também o próprio procedimento a ser adotado, que, atualmente, é o previsto no art. 17 da Lei 8.429/92, com a redação dada pelas Medidas Provisórias nº 2.088 e 2.225.

## VI.2 Dos Princípios Constitucionais Maculados

Os fatos narrados na presente ação devem ser analisados e resolvidos à luz dos princípios constitucionais norteadores da Administração Pública e das normas previstas na Lei Civil. É notório dizer que os princípios constitucionais da Carta de 1988 são, há muito, de observância obrigatória por parte dos gestores do dinheiro público.

*Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema e subversão dos seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra<sup>2</sup>.*

### VI.2.1 Princípio da Isonomia e Finalidade da Licitação

O conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia é que a Lei deve tratar equitativamente a todos. Contudo, é próprio da lei desigualar. Com efeito, esta, além de discriminar, trata diferentemente as pessoas. Assim, a determinados indivíduos são deferidos alguns direitos e obrigações que não assistem a outros<sup>3</sup>.

Na lição de Marçal Justen Filho, a licitação consiste em um instrumento jurídico para afastar a arbitrariedade na seleção do contratante. Portanto, o ato convocatório deverá definir, de modo objetivo, as diferenças que são reputadas relevantes para a Administração. A isonomia significa o tratamento uniforme para situações uniformes, distinguindo-se na medida em que existe diferença<sup>4</sup>.

Em síntese, segundo Marçal Justen Filho, citando Celso Antônio Bandeira de Melo, “o princípio da igualdade consiste em assegurar regramento uniforme as pessoas que não sejam entre si diferenciáveis por razões lógicas e substancialmente (isto é, à face da Constituição) afinados com eventual disparidade de tratamento”<sup>5</sup>.

A incidência do princípio da isonomia sobre a licitação desdobra-se em dois momentos. Em uma primeira fase, são fixados os critérios de diferenciação que a Administração adotará para escolher o contratante. Em segunda fase, a Administração verificará quem, concretamente, preenche mais satisfatoriamente as diferenças. Nesses dois momentos, incide o princípio da isonomia.<sup>6</sup>

Citando Geraldo Ataliba, Marçal Justen discorre que isonomia também se

<sup>2</sup> MELO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. Malheiros, 5. edição, p. 451.

<sup>3</sup> BRAZ, Pertrônio. Processo de Licitação, Contrato Administrativo e Sanções Penais, J. H. Mizuno, 2 ed. 2007, página 60.

<sup>4</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 8. ed. São Paulo: Dialética, 2001, pág. 60.

<sup>5</sup> Id., ibid., pág. 61.

<sup>6</sup> Id., ibid., op. cit.

aplica no transcurso da licitação. Após editado o ato convocatório, o princípio da isonomia continua aplicável. Trata-se, então, da isonomia na execução da licitação. Todos os interessados e participantes merecem tratamento idêntico.<sup>7</sup>

Sobre a finalidade da licitação e com apoio nas lições de Marçal Justen Filho, a Lei nº 8.666 além de erigir como finalidade da licitação a seleção da melhor proposta para a Administração, visa também assegurar a realização do princípio da isonomia. A licitação não se reduz à seleção da proposta mais “vantajosa”. Ou seja, a licitação busca realizar dois fins, igualmente relevantes: o princípio da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa. Se prevalecesse exclusivamente a idéia da “vantajosidade”, ficaria aberta oportunidade para interpretações disformes. A busca da “vantagem” poderia conduzir a Administração a opções arbitrárias ou abusivas. Enfim, poderia verificar-se confusão entre interesses primários e secundários da Administração.<sup>8</sup>

A Constituição Federal de 1988 dedica um capítulo especial, que se inicia no art. 37, para tratar dos princípios que devem ser observados na prática dos atos administrativos, relacionando os da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, outras regras que devem ser obedecidas, entre as quais a disposta no inciso XXI do citado artigo:

Art. 37

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que *assegure igualdade de condições a todos os concorrentes*, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

## VI.2.2 Princípio da Legalidade

O ato administrativo é válido quando foi expedido em absoluta conformidade com as exigências do sistema normativo. Vale dizer, quando se encontra adequado aos requisitos estabelecidos pela ordem jurídica. Validade, por isto, é a adequação do ato às exigências normativas.

É relevante ressaltar que, na prática dos atos administrativos, os agentes públicos devem percorrer o *iter legal* para obtenção de efeitos regulares. A preterição de determinados atos ou a sua realização em desobediência à norma legal acarreta a nulidade do ato.

A legalidade, como princípio que rege os atos da Administração Pública (art. 37, caput, da CF), significa que o Administrador Público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles

7 Id., *ibid.*, pág. 62

8 Id., *ibid.*, pág. 59

não se podendo afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e de expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso, uma vez que a eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei.

O princípio da legalidade na Administração Pública é um dos meios garantidores do Estado de Direito. Se com ele, já são várias as arbitrariedades dos governantes, o que seria dos administrados se não pudessem contar com a certeza de que os ímprobos, aqueles governantes dotados de vontade pessoal soberana, serão responsabilizados por seus atos desvirtuados do interesse geral, do bem comum?

Consultando-se a jurisprudência, na busca de se encontrar a extensão do princípio da legalidade, encontramos a lição do Des. Cardoso Rolim, ao assegurar que o controle jurisdicional sobre a administração é de legalidade, afirmou que: *“por legalidade ou legitimidade se entende não só a conformação do ato com a lei, como também com a moral administrativa e com o interesse coletivo, indissociável de toda atividade pública. Tanto é ilegal ou ilegítimo o que desatende à lei, como o que violenta a moral da instituição, ou se desvia do interesse público, para servir a interesses privados de pessoal, grupos ou partidos favoritos da administração”* (Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível n. 151.580. Rel. Dês. Cardoso Rolim, em 20-10-65)<sup>9</sup>.

No procedimento licitatório, desenvolve-se atividade vinculada. Isso significa ausência de liberdade (como regra) para a autoridade administrativa. A lei define as condições da atuação dos agentes administrativos, estabelecendo a ordenação (seqüência) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas.

Marçal Justen Filho assegura que a lei ressalva a liberdade para a Administração definir as condições da contratação administrativa. Mas, simultaneamente, estrutura o procedimento licitatório de modo a restringir a discricionariedade a determinadas fases ou momentos específicos.<sup>10</sup>

Dentre as regras que se impõe à Administração está a da vinculação ao edital, inserta no art. 41 da Lei 8666/93. O Edital ou Convite *vincula* os licitantes e a Administração aos seus termos, estabelecendo esse dispositivo da Lei das Licitações que a Administração não pode descumprir as normas do Edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

É importante destacar a necessidade de interpretar as exigências da lei e do ato convocatório como instrumentais em relação à satisfação do interesse público. Mesmo vícios formais – de existência irrefutável – podem ser superados quando não importam prejuízo ao interesse público ou ao dos demais licitantes. Não se configura lesão ao interesse de outro licitante restrito apenas à questão de ser derrotado. É imprescindível evidenciar que os defeitos ou vícios da proposta ou documentação traduzem frustração ao espírito competitivo, à lisura da disputa ou à razão que

<sup>9</sup> BARBOZA, Márcia. O Princípio da Moralidade Administrativa. Livraria do Advogado, 2002, pág. 99.

<sup>10</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. op. cit., pág. 65.

conduziu a adoção de certa exigência. Esse tratamento deve ser reservado a todos os licitantes, em igualdade de condições.<sup>11</sup>

Na análise dos elementos probantes constantes nos autos, estampa-se, com muita clareza que os Requeridos não respeitaram o princípio da legalidade, ao infringirem as seguintes normas legais:

Lei nº 8.666/93

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Quando dispõe sobre os projetos básico e executivo devem ser respeitadas as seguintes prescrições:

Art. 6º

*IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:*

- a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;*
- b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;*
- c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;*
- d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;*
- e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;*

<sup>11</sup> Id., *ibid.*, op. cit., pág. 81.

*f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;*

*X - Projeto Executivo - o conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT;*

Quando dispõe sobre à execução das obras e serviços impõe, dentre outras, as seguintes regras:

Art. 7º

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

*II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;*

*III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;*

*IV - o produto dela esperado estiver contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de que trata o art. 165 da Constituição Federal, quando for o caso.*

Art. 8º A execução das obras e dos serviços deve programar-se, sempre, em sua totalidade, previstos seus custos atual e final e considerados os prazos de sua execução.

§ 3º Na execução parcelada, inclusive nos casos admitidos neste artigo, a cada etapa ou conjunto de etapas da obra, serviço ou fornecimento, há de corresponder licitação distinta, preservada a modalidade pertinente para a execução total do objeto da licitação.

§ 4º Em qualquer caso, a autorização da despesa será feita para o custo final da obra ou serviço projetados.

Parágrafo único. É proibido o retardamento imotivado da execução de obra ou serviço, ou de suas parcelas, se existente previsão orçamentária para sua execução total, salvo insuficiência financeira ou comprovado motivo de ordem técnica, justificados em despacho circunstanciado da autoridade a que se refere o art. 26 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Art. 12. Nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

*I - segurança;*

*II - funcionalidade e adequação ao interesse público;*

*III - economia na execução, conservação e operação;*

*IV - possibilidade de emprego de mão-de-obra, materiais, tecnologia e matérias-primas existentes no local para execução, conservação e operação;*

*V - facilidade na execução, conservação e operação, sem prejuízo da durabilidade da obra ou do serviço;*

*VI - adoção das normas técnicas adequadas;*

*VI - adoção das normas técnicas, de saúde e de segurança do trabalho adequadas; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)*

*VII - impacto ambiental.*

*Concernente à habilitação dos interessados a participar no processo de licitação merecem ser destacadas as seguintes exigências:*

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

- I - habilitação jurídica;
- II - qualificação técnica;
- III - qualificação econômico-financeira;
- IV - regularidade fiscal.

V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 9.854, de 1999)

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

- I - cédula de identidade;
- II - registro comercial, no caso de empresa individual;
- III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;
- IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;
- V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em:

- I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);
- II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
- III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;
- IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social, demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.
- V - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;  
II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II deste artigo, no caso de licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente certificados pela entidade profissional competente, limitadas as exigências a:

a) quanto à capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data da licitação, profissional de nível superior detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica ou de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão prévia e objetivamente definidas no instrumento convocatório.

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão

definidas no instrumento convocatório. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

E quanto aos contratos e à sua execução prescreve:

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, os quais poderão ter a sua duração estendida por igual período;

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que deverão ter a sua duração dimensionada com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a duração a sessenta meses. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 1º Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro, desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente autuados em processo:

I - alteração do projeto ou especificações, pela Administração;

II - superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;

§ 2º Toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

§ 4º Em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior, o prazo de que trata o inciso II do caput deste artigo poderá ser prorrogado por até doze meses. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

Art. 59. A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

Parágrafo único. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa.

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser

alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

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

Art. 72. O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

Sobre a inexecução e rescisão dos contratos regula a lei:

Art. 77. A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as conseqüências contratuais e as previstas em lei ou regulamento.

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

I - o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos;

II - o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos;

III - a lentidão do seu cumprimento, levando a Administração a comprovar a impossibilidade da conclusão da obra, do serviço ou do fornecimento, nos prazos estipulados;

VI - a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato;

Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:

I - determinada por ato unilateral e escrito da Administração, nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo anterior;

*Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal)*

Art. 15. *Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.*

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subseqüentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

*I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;*

*II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.*

§ 4º As normas do caput constituem condição prévia para:

*I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;*

### VI.2.3 Princípios da Moralidade e da Probidade

A norma constitucional foi buscar na Moral, como fonte subsidiária do Direito, a forma de se introduzir na Administração Pública, através de um juízo de valor, um comportamento obrigatoriamente ético, através de um pressuposto de moralidade.

Dos princípios constitucionais o enfoque principal é dado ao princípio da moralidade na medida em que ele constitui verdadeiro superprincípio informador dos demais (um princípio dos princípios), não se podendo reduzi-lo a mero integrante do princípio da legalidade. Isso proporciona, por exemplo, o combate de ato administrativo formalmente válido, porém destituído do necessário elemento moral.

No dizer de Wallace Paiva “a moralidade administrativa tem relevo singular e é o mais importante desses princípios, porque é pressuposto informativo dos demais (legalidade, impessoalidade, publicidade, razoabilidade, proporcionalidade, motivação), muito embora devam coexistir no ato administrativo”.

Acrescenta, “...*exsurge a moralidade administrativa como precedente lógico de toda conduta administrativa, vinculada ou discricionária, derivando também às atividades legislativas e jurisdicionais, consistindo no assentamento de que “o Estado define o desempenho da função administrativa segundo uma ordem ética acordada com os valores sociais e voltada à realização de seus fins”, tendo como elementos a honestidade, a boa-fé e a lealdade e visando a uma boa administração. Assim, no atuar, o agente público deve medir atenção ao elemento moral de sua conduta e aos fins colimados, porque a moralidade afina-se com o conceito de interesse público*”<sup>12</sup>.

Para uma definição moderna do princípio da moralidade administrativa vamos encontrar valiosas lições na doutrina:

A contribuição de Cármen Lúcia Antunes Rocha: *A moralidade administrativa corresponde à qualidade ética do comportamento virtuoso do agente que encarna, em determinada situação, o Estado Administrador, entendendo-se tal virtuosidade como a conduta conforme à natureza do cargo por ele desenvolvida, dos fins buscados e consentâneos com o Direito, e dos meios utilizados para o atingimento destes fins*<sup>13</sup>.

José Augusto Delgado afirma que, *enquanto o princípio da legalidade exige ação administrativa de acordo com a lei, o da moralidade prega um comportamento do administrador que demonstre haver assumido como móbil da sua ação a própria idéia do dever de exercer uma boa administração*<sup>14</sup>.

Na licitação, a conduta moralmente reprovável acarreta a nulidade do ato ou do procedimento. Existindo imoralidade, afasta-se a aparência de cumprimento à lei ou ao ato convocatório. A conduta do administrador público deve atentar para o disposto na regra legal e nas condições do ato convocatório.

A moralidade e a probidade administrativa, na lição do já citado Marçal Justen Filho, são princípios de conteúdo inespecífico, que não podem ser explicados de modo exaustivo. A explicação, nesse ponto, será sempre aproximativa. Extrai-se a intenção legislativa de que a licitação seja norteadada pela honestidade e seriedade. Exige-se a preservação do interesse público acima do egoístico interesse dos participantes da licitação ou da mera obtenção de vantagens econômicas para a própria Administração.<sup>15</sup>

O princípio da probidade administrativa, que também se inscreve como princípio constitucional, veda aos agentes políticos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo.

12 MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. *Probidade Administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2001, pág. 31.

13 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais da Administração Pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994, pág. 191. Apud Márcia Noll Barboza, obra citada, pág. 121.

14 DELGADO, José Augusto. Princípio da moralidade Administrativa e a Constituição Federal de 1988. *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 1, 1993, p. 209. Apud Márcia Noll Barboza, op. cit., pág. 121.

15 JUSTEN FILHO, Marçal. op. cit. pág. 71.

Os atos praticados pelos Requeridos, autorizando ou contribuindo para que o dinheiro público, que é destinado a atender os interesses sociais, fosse desviado para o enriquecimento ilícito de poucos, constituíram-se em atos imorais, desprovidos de ética.

A posição da doutrina tem sido no sentido desses atos serem anulados, posto que violam o dever da boa administração. Nesta esteira, está a posição do já citado Wallace Paiva: “O vício de imoralidade administrativa implica a nulidade do ato administrativo, e dificilmente será admitida convalidação, porquanto ele agride pelo menos duas das condições legais exigidas: lesão ao interesse público e prejuízo a terceiros. Ele ocorre pela violação ao dever de probidade administrativa.”<sup>16</sup>

## VII Da Improbidade Administrativa

A responsabilização do agente público pelo mau uso do poder que o povo lhe confere está bem estratificada em nosso direito positivo, e a contribuição doutrinária sobre o assunto é marcante, como, a título de exemplo, temos a preambular e excelente visão do ilustre Wallace Paiva Martins Júnior:

Embora o poder seja de elementar uso regular do agente público, e nessa medida também represente um dever para o alcance dos fins objetivados pelo direito, muitos investidos nessa condição o empregam como uma fonte inesgotável de aquisição, usufruto, distribuição e transmissão de regalias e mordomias, um modo de obter vantagens ilícitas para si ou para outrem (coronelismo, filhotismo, nepotismo, empreguismo etc.), como um meio para distribuir favores ou prejudicar direitos, exercer o poder de maneira abusiva, em concurso com pessoas físicas e jurídicas de direito privado, motivo pelo qual não é de hoje a preocupação legislativa concreta com o fenômeno da imoralidade administrativa.<sup>17</sup>

A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que consiste, segundo José Afonso da Silva, *no dever de o funcionário servir à Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar dos poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao Erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem*<sup>18</sup>.

Após fixar, no “caput”, do art. 37, o caminho que deve ser seguido pela Administração Pública, em todos os níveis, a Lei Maior sanciona com severidade os atos de improbidade administrativa, ao dispor no § 4º, do art. 37, *in verbis*:

“Os atos de improbidade administrativa, importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública,

<sup>16</sup> MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. op. cit., p. 112.

<sup>17</sup> MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. Probidade Administrativa. São Paulo: Saraiva, 2001, pág. 1.

<sup>18</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 11 ed. São Paulo: Malheiros, [19-?], p. 616.

a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao Erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

O dever de probidade está, portanto, constitucionalmente integrado à conduta do administrador como elemento indispensável à legitimidade de seus atos, tanto que em nosso ordenamento jurídico são estabelecidas sanções políticas, administrativas e penais aos autores de atos de improbidade (art. 37, § 4º, da Constituição Federal).

Daí concluir-se que os atos viciados praticados no processo licitatório e na execução do contrato firmado entre o Município de Manaus e a empresa Construções e Comércio Camargo Correia, cujo objeto é a construção do complexo viário Ephygênio Salles, ajustam-se aos seguintes tipos da Lei nº 8.429/92.

Art. 9º. Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;

II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;

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

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta Lei;

V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;

XII – permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I – praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

Oportuno lembrar a seguinte lição de Emerson Garcia: *“como derivação lógica e consequência inevitável dos atos de corrupção, tem-se o enriquecimento ilícito, sendo aquela o principal meio de implementação deste. Em geral, o enriquecimento ilícito é o resultado de qualquer ação ou omissão que possibilite ao agente público auferir uma vantagem não prevista em lei”*.

O mesmo autor assegura que para a configuração do inciso I, II, III, V, VI VIII, IX e X do artigo 9º, basta a mera potencialidade de que o agente aja em benefício de terceiros, sendo desnecessário que ação se concretiza. Ao associar o recebimento da vantagem indevida a uma conduta específica do agente, a lei não exige que ela se implemente, contentando-se tão-somente com a comprovação do fim visado com o referido recebimento. À simples análise desses textos legais percebe-se que qualquer conduta, ainda que omissiva, dolosa ou culposa, que acarrete lesão ao erário é suscetível de subsumir-se ao artigo 10.

Na hipótese do inciso V, do artigo 10, o comprador, locador, adquirente por permuta, ou contratante do serviço, é uma das entidades mencionadas no art. 1º, que não podem ser lesadas, mediante o pagamento de preço superior ao praticado no mercado.

Concernente à hipótese do inciso XII, é a conduta daquele que consente (omite-se ou facilita) ou tem efetiva participação (concreto) para o enriquecimento ilícito de outrem, ou seja, na sistemática da LIA, de terceiro que incide nas previsões do art. 9º.

Para Sérgio Monteiro Medeiros, essa *“norma tem caráter supletivo. Não sendo a conduta ímproba enquadrável em qualquer das hipóteses precedentes, ou na subsequente, resta esta possibilidade”*.<sup>19</sup>

Quanto ao inciso I, do artigo 11, supra transcrito, o agente público pratica ato nulo por ilicitude do objeto ou por incompetência. Entende-se como o desvio de finalidade, seja porque atua com fito pessoal (por exemplo, vingança, protecionismo etc.), seja porque tem em mira finalidade diversa da determinada pela lei.

As condutas praticadas pelos Requeridos casam-se perfeitamente com as dispostas nesses dispositivos, posto que causam lesão ao erário e macularam em grande proporção os princípios da legalidade e da moralidade, configurando *desvio*

<sup>19</sup> MEDEIROS, Sérgio Monteiro. op. cit., p. 96.

de poder na Administração Pública, confiada aos senhores:

1º) O Senhor *Prefeito* XXXXXXXXXXXXXXXX – ordenador de despesas do Município – nos artigos 9º, incisos I e II, 10, I, V e XII, e 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92, e também combinado com os artigos 15, 16 e § §, da LC 101/2000 – por autorizar um processo licitatório repleto de erros, como: (1) inexistência de dotação orçamentária suficiente para arcar a obra, cujo correspondente valor (R\$ 95.403.837,44, estimado no projeto básico) não tinha cobertura na conta correspondente (1545110081160), considerando-se os exercícios de 2006 e 2007, previstos para a conclusão da obra, como demonstrado acima; (2) ausência de estudo de viabilidade técnica, de estudo de localização do terreno, de estudos preliminares sobre os impactos econômico-financeiro, social e ambiental que a obra causaria; (3) planilha orçamentária do Edital superfaturada, que em apenas 25 itens dos 150 licitados já alcança a importância de R\$ 10.170.734,26; (4) sem objeto determinado, claro, bem detalhado, que impossibilitou a apresentação de propostas adequadas e mais vantajosas para a Administração; e (5) aprovar a habilitação do licitante vencedor, mesmo este não preenchendo um dos requisitos do Edital, constante no item 8.1.2, III, “f”, do Edital;

2º) O então *Secretário de Obras do Município*, Senhor XXXXXXXXXX–ordenador de despesas da Pasta – nos artigos 9º, incisos I e II, 10, I, V, VIII e XII, e 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92, e também combinado com os artigos 15, 16 e § §, da LC 101/2000 – por cometer os mesmos atos praticados pelo Chefe do Poder Executivo, a começar pela aprovação (às fls. 207) do que se entendeu por projeto básico, desprovido dos elementos necessários, como os estudos indispensáveis, homologando o mencionado processo licitatório, com os vícios acima citados, somado ao fato de autorizar o 1º Termo Aditivo, consistente em: (1) *serviços que não fazem parte diretamente do objeto licitado*, (2) *serviços ditos como desapropriações, e que o órgão licitador poderia ter previstos nas desapropriações, mas não foram por faltas de estudos*, e (3) *serviços não previstos no projeto básico e, portanto não licitados*;

3º) Todos os *membros da Comissão de Licitação*, senhores XXXXXXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXXX – nos artigos 9º, incisos I e II, 10, I, V, VIII e XII, e 11, inciso I – por participarem de todos os viciados atos acima mencionados, não cumprindo o compromisso assumido para a correta análise e decisões no processo licitatório, inclusive na habilitação da empresa LAGHI, que não tinha acervo técnico para elaborar o projeto básico, na aceitação desse projeto básico onde estava claro o superfaturamento da obra, onde em apenas 25 itens dos 150 constantes na planilha licitada já computa R\$ 10.170.734,26, e a não inclusão de serviços necessários à obra, que no transcorrer da execução da obra foram aprovados através dos famigerados aditivos, que são feitos sem licitação, maculando, assim, o preceito constitucional de concorrência pública para execução de obras e serviços públicos, posto que segundo a equipe de perícia, à pág. 90 do laudo (fls. 16391): “... 58,20% dos mesmos são para serviços que não foram previstos na licitação, constituindo equívoco por parte da

*Prefeitura, mas que, no entanto deveriam ter sido observados pelos licitantes durante o processo licitatório. O próximo maior percentual é em relação aos quantitativos que foram mensurados inadequadamente, apontando uma imperícia orçamentária por parte do órgão licitador, porém tais quantitativos poderiam ter sido corrigidos caso os licitantes estivessem analisados esses valores. Seguindo uma escala de maior percentual para menor, o próximo valor se refere aos serviços que não são inerentes ao objeto licitado, esses serviços poderiam ter sido executados em outro período e por outra empresa, constatando uma falha da CONTRATANTE ao solicitar esses serviços à CONTRATADA e por fim os serviços que poderiam ter sido inseridos nas desapropriações foram repassados erroneamente à empresa vencedora do certame, uma vez que esses serviços poderiam ter sido solicitados a qualquer outra empresa. Entendendo, por fim, a equipe entende que nenhum dos serviços ditos como aditamento são justificáveis, principalmente os serviços não são inerentes ao objeto licitado”;*

4º) Todos os membros da Comissão de Fiscalização, senhores XXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXX- nos artigos 9º, inciso I, 10, I, VIII e XII, e 11, inciso I, da Lei 8.429/92 – por terem sido omissos no dever funcional e coniventes com a contratada para executar a obra do complexo viário ao: (1) permitirem que outras empresas que não foram contratadas e nem autorizadas pelo Município executassem a obra, empresas essas, subcontratadas e terceirizadas pela contratada (Camargo Correia), desprovidas de habilitação junto ao CREA/AM/RR quando iniciaram o trabalho na obra, inclusive constando nos autos que uma delas (ITAIPU), até o momento não registrou o corresponde contrato junto ao Conselho (CREA/AM), somando-se ao fato de algumas dessas empresas (SENSO ENGENHARIA, CONSARG, J. NASSER e CF LTDA) não possuem capacidade técnica para executar uma obra desse porte, ou estão exercendo atividades de engenharia ilegalmente, tudo isso em uma flagrante burla ao processo licitatório; (2) fazerem vista grossa nas substituições dos materiais contratados, conforme constatado pela perícia e informado por um membro da Comissão em Termos de Declaração constante nos autos; (3) ratificarem nas planilhas de medições e nos diários de obra serviços não efetivamente executados, como por exemplo, como por exemplo, no diário de obra da intervenção do Coroado que consta a execução da caixa d’água iniciando em 31 de outubro de 2006 e a partir de 03 de janeiro de 2007 não constam mais esse serviço e, no entanto, somente no período de elaboração do laudo é que caixa d’água foi concluída e, também, em relação as planilhas, tem-se que na intervenção da Paraíba constam serviços executados como: instalação provisória de canteiro de obra, instalação provisória de água, esgoto e energia elétrica, além dos serviços de vigilância, no entanto, observa-se no local que não procede tais informações, conforme figura 24 do laudo pericial; (4) Serem indiferentes na mudança ocorrida no projeto executivo ao receberem serviços não executados, como os de execução de uma faixa de pista que não foi feita; (5) aceitarem e ratificarem diários de obras sem discriminação detalhada dos serviços, onde não se podem determinar as fases que

estão sendo executadas, conforme pág. 84 do laudo (fls. 16.385); e (6) aceitaram as justificativas da contratada, sem a devida análise, e solicitaram, para fins de aditivos, serviços não objeto do contrato;

5º) O Secretário da Secretaria Municipal de Obras, Serviços Básico e Habitação – SEMOSBH, senhor XXXXXXXXXXX – nos artigos 9º, incisos I e II, 10, I, VIII e XII, e 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92 – por: (1) dar continuidade à execução dessa obra com os mesmos vícios até então verificados, como permitir que as empresas inabilitadas, incapacitadas e não autorizadas continuassem dando prosseguimento à execução da obra, inclusive chegou a cometer um *grande descuido* ao declarar no dia 16 de julho de 2007 ao Diário do Amazonas que a terceirização de empresas pela construtora contratada para a execução do viaduto da Bola do Coroado é um processo normal e que todos os comunicados formais, como as Anotações de Responsabilidade Técnica (ARTs), foram feitos, o que não é verdadeiro, e caso tenha realmente feito essa declaração além de ter faltado com a verdade cometeu uma grave ofensa ao preceito constitucional de igualdade de oportunidade para concorrência à prestação de serviços públicos, pois se essa prática se tornar uma rotina, proporcionará para que aproveitadores e especuladores ganhem a licitação e depois terceirize o objeto da licitação para terceiros sem o correspondente acervo técnico, ou seja, **sem capacidade técnica, cobrando, é claro, preço abaixo do contratado pela Administração; (2) assinar aditivos que eram previsíveis para o projeto básico, ao invés de deflagrar processo licitatório;**

6º) Os representantes da contratada XXXXXXXXXXX, senhores XXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXX – nos mesmos artigos acima mencionados – por terem participado na prática dos atos viciado acima citados, representando a contratada, assinado termo de procuração, proposta e contrato como se a contratada fossem;

7º) O representante da empresa XXXXXXXXXXX, senhor XXXXXXXXXXX – nos mesmos artigos da LIA acima citados – por participar da prática do ato administrativo concernente à contratação da XXXX como fiscalizadora da execução do contrato, mesmo sabendo que essa empresa não possui acervo técnico para executar o serviço contratado, somando-se, ainda, o fato de ao dar início ao trabalho de fiscalização da obra aceitou a continuidade da prática de atos irregulares e ilegais, como permitir que as subcontratadas e terceirizadas prosseguissem na execução de serviços da obra, apesar de não terem sido autorizadas pelo contratante (o Município).

As empresas XXXXXXXXXXX. (a contratada) e XXXXXXXXXXX. (a fiscalizadora contratada, cuja fiscalização se iniciou após o acidente do viaduto do Coroado, ocorrido dia 14.07.2007), e seus representantes, integram o pólo passivo da presente ação em razão de concorrerem diretamente na prática dos mencionados atos de improbidade administrativa, e se beneficiam dos mesmos, estando essa vinculação prevista no art. 3º da Lei nº 8.429/92, *ipsis litteris*:

Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.

Reforçando o esclarecimento sobre alguns dos viciados atos praticados, saliente-se que:

1º) as ilegais subcontratações feitas pela contratada – além de serem proibidas por lei quando não há permissão do contratante (arts. 72 e 78, VI, da Lei 8.666/93) é prevista no contrato 029/2006, e já constava no modelo integrante do Edital de Licitação, onde estão bastante claras as condições que autorizam o contratante, vencedor do processo de licitação, a assim proceder, não podendo se afastar das regras da cláusula Décima Quarta do Contrato 29, que assim dispõe:

*A CONTRATADA não poderá ceder ou subcontratar totalmente as obras e serviços objetos deste Contrato, e, parcialmente, só com a prévia autorização do CONTRATANTE, reservando-se que, quando concedida a subcontratação, obriga-se a CONTRATADA a celebrar o respectivo Termo de Contrato com inteira obediência aos Termos do Contrato Original firmado com o CONTRATANTE e sob a sua exclusiva responsabilidade, reservando-se ainda, o CONTRATANTE o direito de, a qualquer tempo, dar por terminado o Subcontrato, sem que caiba a SUBCONTRATADA motivos para reclamar indenizações ou prejuízos. (grifo nosso)*

2º) a consciente burla do processo licitatório do citado complexo viário – evidenciada pelo fato de não terem sido consignados no projeto básico serviços perfeitamente previsíveis e necessários para a obra, certamente que essa omissão tinha o objetivo de permitir os posteriores aditivos, para fugir da concorrência pública;

3º) a inexistência de fonte de custeio para a realização da obra do complexo viário Ephygênio Salles – dúvida não resta sobre a prática desse imprudente ato, posto que para esse projeto não havia dotação orçamentária suficiente para arcar as despesas dessa grandiosa obra, como ficou demonstrado acima na análise do PPA, das Leis Orçamentárias de 2006 e 2007 e do fantasioso acréscimo tratado pelo Decreto 8.256, de 13 de janeiro de 2006;

4º) o superfaturamento da obra – fato inquestionável segundo o laudo pericial dos especialistas da UFAM, uma vez que os preços consignados no projeto básico, e que estavam bem superiores aos preços das Tabelas da Prefeitura e do SICRO 2, foram aceitos pela Comissão Licitante sem nenhum questionamento e incluídos na planilha orçamentária do edital.

Nessa situação, o certo seria adotar a posição do TCU, ao entender que, verificada a ocorrência de itens com preços manifestamente superiores aos praticados no mercado, o agente público responsável pela licitação, deve negociar com o licitante vencedor do certame novas bases condizentes com os custos de mercado, envolvidos

na formulação dos preços, e com os valores do projeto básico e da planilha de formação de preços. Essas inconsistências propiciam acréscimos, por vezes, além dos limites permitidos. Daí decorrerem termos de aditamentos com pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro, revisão do contrato, prorrogação do prazo da obra ou dos serviços, e outros, os quais acarretam prejuízos para a Administração Pública.

5º) a incapacidade técnica das subcontratadas e terceirizadas – também devidamente provado pelos peritos e pelos correspondentes acervos técnicos informados pelo CREA/AM/RR, e um exemplo já comprovado dessa incapacidade foi o acidente no viaduto da Bola do Coroadó, no dia 14.07.2007, com o desabamento de um pilar, o AP4E, ficando demonstrado pela perícia falha na execução dos serviços e utilização de material inadequado. Ficando claro também que as falhas dos projetos básicos e executivos provocarão graves transtornos, como um estrangulamento que ocorrerá na Av. Alameda Cosmo Ferreira, sentido bairro-cento;

6º) sobre a inexistência de estudos preliminares – da mesma forma foi bem demonstrado, inclusive os erros do projeto já estão apontando conseqüências, como bem informa o laudo pericial, em suas conclusões correspondente aos itens 1, 7 e 10 (fls. 16396): item 1 *“A ausência de estudos ocasiona todo um transtorno a população, uma vez que os congestionamentos continuam ocorrendo em locais pontuais. Assim como, a ausência de estudos também leva a indução de gastos não previstos pela falta do mesmo e conseqüentemente a aditamentos”*; item 7 *“O estrangulamento ocasionado pelo viaduto da Rua Recife apresenta-se também no viaduto da Rótula do Coroadó”*; e item 10 *“ A mudança e/ou má execução do projeto gerou um estrangulamento no trecho compreendido entre o Detran e a Rua Paraíba”*;

7º) a necessária mudança do projeto da intervenção no entorno da Rua Paraíba – estando bem evidente o que a ausência de estudos preliminares podem provocar, posto que na forma como está projetado, a Av. Ephygênio Salles por baixo da Rua Paraíba, onde a movimentação de terra gerará um grande volume a ser escavado, em razão de ser cavado um buraco de aproximadamente 6,5 m. Essa passagem de nível que inicialmente era prevista que a Rua Paraíba passaria sob a Av. Ephygênio Salles, tendo sofrido essa mudança para atender o interesse de um pequeno grupo econômico, em especial ao Posto de Gasolina Tupinambá e a Concessionária Shizen, aparenta como a mais danosa para o interesse público, não só pelo fato do dispêndio econômico ser bem maior, somado ao fato de não ter sido feito estudos preliminares para se verificar o impacto ambiental que causará à comunidade local. Não foi analisado se na hipótese da Av. Ephygênio Salles passar por baixo do nível da Rua Paraíba, como está previsto no projeto, é a solução menos danosa para a comunidade. Ou se, ao contrário, a Rua Paraíba passando por baixo da Av. Ephygênio Salles o dano ambiental e o transtorno seriam menor, ou se, elevando-se a Rua Paraíba para passar por cima da Avenida Ephygênio Salles, em forma de viaduto, o dano ambiental e o transtorno seriam menor. O que ficou demonstrado é que passando a Av. Ephygênio Salles por baixo da Rua Paraíba atende melhor o interesse econômico dos referidos grupos econômicos. Portanto, torna-se indispensável que a lei seja cumprida, e seja

essa obra embargada para que sejam realizados os necessários estudos preliminares para que sejam apontados os impactos que a intervenção causará, e indicando a melhor solução para a execução da obra.

### VIII Da Responsabilidade pelos Atos Ilícitos

No magistério do ilustre civilista R. Limongi França, constitui ato ilícito “*toda ação ou omissão voluntária ou que implique negligência ou imprudência, cujo resultado acarreta violação de direito ou ocasiona prejuízo a outrem*” (Instituições do Direito Civil, Ed. Saraiva, pág. 131) .

Nos termos do art. 186, do Código Civil,

*aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*

Complementando, dispõe o artigo 187:

*Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.*

À obrigação de reparar o dano causado por ato ilícito está prevista nos artigos 927 e seguintes, do Código Civil Brasileiro, determinando que:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Do mesmo modo, o art. 942 do Código Civil, dispõe que:

os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação,

### Acrescenta no seu Parágrafo Único:

São solidariamente responsáveis com os autores os co-autores e as pessoas designadas no artigo 93.

A Constituição do Estado do Amazonas, no art. 104, § 1º, estatui que:

A Administração Pública é o conjunto de Órgãos dos Poderes do Estado e dos Municípios e suas entidades descentralizadas, responsáveis pela execução dos serviços públicos.

A atividade da Administração Pública destina-se à consecução

dos objetivos do Governo, com a finalidade de promover o bem estar geral e sujeitar-se-á aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade.

Desobedecidas as regras jurídicas de direito substantivo material e as normas constitucionais, ocorre a lesividade ao patrimônio público, porque bens jurídicos tutelados pela norma foram atingidos: *"lato sensu"*, o interesse público, que está arcando com o custeio da mencionada obra superfaturada e amparada em um processo licitatório eivado de vícios e sendo executada com infringência às normas da Lei 8.666/93 e, *"stricto sensu"*, a moralidade, vitimada pela conduta dos agentes públicos responsáveis pela prática de ato nulo, sujeitos à reparação dos danos.

Há de se constatar, portanto, em face dos princípios constitucionais que regem os atos da Administração Pública, criando regras de observância obrigatória para os agentes públicos, compatíveis com as normas substantivas de direito material, previstas no Código Civil, na Lei da Ação Civil Pública, na Lei de Improbidade Administrativa e na Lei da Ação Popular, que descrevem os atos administrativos ilegais lesivos ao patrimônio público, ou à moralidade administrativa, que os senhores ordenadores de despesas e os demais agentes participantes, ora réus, ao autorizarem ou concorrerem nos atos viciados já praticados e que continuam em prática, induziram em erro a Administração Pública, causando, desta forma, prejuízos consideráveis ao Erário Público Municipal, ficando, por estas razões, obrigados a repararem os danos causados.

Indica também a Constituição, no parágrafo 4º do artigo 37, as sanções a que estão sujeitos os agentes públicos que praticam atos de improbidades administrativas:

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

## IX Da Medida Liminar

Está evidenciado o *periculum in mora* e a necessidade da proteção judicial urgente para afastar, desde logo, os riscos de perecimento dos bens que representam a garantia de eficácia da sentença do mérito postulada na presente ação.

A concessão da LIMINAR é importante como forma de evitar um dano maior não só aos cofres públicos mais ao próprio interesse público, além de consagrar o cumprimento da Constituição e das leis.

A Lei nº. 7.347/85 (LACP) e o art. 798 do Código de Processo Civil admitem expressamente a possibilidade de o Juiz conceder medidas liminares. A propósito, o saudoso HELY LOPES MEIRELLES, ensinava que "Quanto ao processo dessa natureza é ordinário, comum, do Código de Processo Civil, com a peculiaridade de admitir medida liminar suspensiva da atividade do réu, quando pedida na inicial, desde que

ocorram o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*". (In, Mandado de Segurança, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data" - 13ª. edição, RT, pg. 127).

Visando restabelecer a moralidade administrativa e afastar as irregularidades que estão sendo cometidas na execução do contrato 029/2006, firmado entre o Município de Manaus e a XXXXXXXXXX, cujo objeto é a construção do complexo viário Ephygênio Salles, cuja parte da obra já foi concluída, como o viaduto no entorno da Rua Recife, e o adiantado trabalho realizado no viaduto do entorno da Bola do Coroado, medidas urgentes necessitam ser adotadas, não só para que seja evitado dano maior à sociedade, mas também para que as ilegalidades gritantes parem de serem praticadas.

A primeira *medida que deve ser tomada*, diante das ilegalidades que estão sendo praticadas, como a execução da obra por empresas de comprovada incapacidade técnica, que não participaram do processo licitatório, e que foram subcontratadas e terceirizadas pela contratada sem a autorização do contratante, comprovado pelas declarações da Comissão Fiscalizadora, e o superfaturamento da obra, posto que em apenas 25 itens dos 150 da planilha orçamentária já representa um desvio de R\$ 10.170.734,26 (dez milhões, cento e setenta mil, setecentos e trinta e quatro reais e vinte e seis centavos) dos cofres público, agravado pelos injustificáveis aditamentos, que já representa 23,09% do valor do contrato, por serviços que não foram supervenientes e sim perfeitamente previsíveis, em flagrante burla ao processo licitatório e mácula ao preceito constitucional da concorrência pública, somado ainda com as outras graves irregularidades acima mencionadas, *é a suspensão da eficácia do processo licitatório 01/2006-CLS/PMM*, a fim de que sejam corrigidas as ilegalidades praticadas, entre as quais a realização dos estudos necessários para se aferir os impactos ambiental, social e econômico decorrentes das intervenções, a correção do projeto básico, a ser feito por quem possua o exigido acervo técnico, a correção do processo de habilitação dos concorrentes, com observação das normas legais, e a expurgação do superfaturamento da obra, e *a suspensão da execução do contrato n° 029/2006*, firmado entre o Município de Manaus, através da Secretaria de Obras e Saneamento Básico e Habitação, e a empresa XXXXXXXXXX, cujo objeto é a construção do complexo viário Ephygênio Salles, nas rótulas da Bola do Coroado, da Rua Recife e da Rua Paraíba, até que sejam afastadas as ilegalidades acima mencionadas, seguida de outras providências adiante expostas.

Consigne-se, portanto, que o direito material acha-se suficientemente demonstrado nos documentos que instruem esta inicial, o mesmo ocorrendo com a possibilidade do perigo que poderá representar a demora da prestação jurisdicional final, razões pelas quais requer-se, que seja DECRETADA LIMINARMENTE a medida a seguir pleiteada.

## X Dos Pedidos

### X.1 Na Ação Civil Pública

Evidencia-se o *fumus boni iuris* ante o desrespeito ao inserto no art. 37, da Constituição da República, no que se refere à observância dos princípios de direito administrativo; ao texto dos artigos acima mencionados da Lei das Licitações e da Lei de Responsabilidade Fiscal.

No que diz respeito à caracterização do *periculum in mora*, demonstra-se diante da possibilidade de ser dado prosseguimento a execução dessa obra com todos os vícios de ilegalidade e prejuízo aos cofres públicos, o que implicará na ineficácia de uma provável sentença de reconhecimento dessas irregularidades e dano causado ao erário e interesse público.

Os atos administrativos ora atacados representam de fato e de direito uma negação ao cumprimento das normas legais atinentes a: (1) um regular processo de concorrência pública, (2) de responsabilidade fiscal e (2) de cumprimento essencial na execução de um contrato firmado por autoridade administrativa para a realização de obra pública.

Por todo o exposto, em sede de MEDIDA LIMINAR, *inaudita altera parte*, com fundamento no art. 12, da Lei nº 7.347/85, o Ministério Público requer:

1º) a suspensão da eficácia do processo licitatório correspondente ao Edital de Concorrência Pública nº 001/2006-CLS/SEMOSB-PMM, a fim de que sejam corrigidas as ilegalidades praticadas, entre as quais a realização dos estudos necessários para se aferir os impactos ambiental, social e econômico decorrentes das intervenções, a correção do projeto básico, a ser feito por quem possua o exigido acervo técnico, a correção do processo de habilitação dos concorrentes, com observação das normas legais, e a expurgação do superfaturamento da obra;

2º) a suspensão da execução do contrato nº 029/2006, firmado entre o Município de Manaus, através da Secretaria de Obras e Saneamento Básico e Habitação, e a empresa XXXXXXXXXX, cujo objeto é a construção do complexo viário Ephygênio Salles, nas rótulas da Bola do Coroado, da Rua Recife e da Rua Paraíba, até que sejam afastadas as ilegalidades acima mencionadas;

3º) na hipótese da atual contratada ainda continuar na execução da obra, que sejam de imediato terminados todos os contratos firmados pela contratada com as subcontratadas e terceirizadas, por estarem afrontando tanto a Lei das Licitações, em seus artigos 72 e 78, VI, quanto o próprio contrato, em sua cláusula décima quarta, que os admitem apenas parcialmente e com autorização do contratante, que tem a obrigação de passar os termos de aceitação;

4º) também ainda na hipótese da atual contratada continuar na execução da obra, que seja de imediato embargada a obra da passagem de nível da Rua Paraíba, que ainda não se iniciou, apesar da fiscalização já ter recebido serviços que ainda não foram realizados, pois a mudança do projeto implicou numa passagem de nível de

custo bem mais elevado, em razão da escavação profunda a permitir que a Avenida Ephygênio Salles passe por baixo do atual nível da Rua Paraíba, opção que à primeira vista parece ser a mais danosa para o interesse público, apesar de ser a mais benéfica para o pequeno, mas forte grupo econômico que explora o entorno, razão porque torna-se indispensável, como manda a lei (art. 6º, IX da Lei 8.666/93) que sejam feitos, antes de iniciar a obra, os estudos preliminares para que sejam definidos os impactos ambiental, econômico e social que a obra causará à comunidade local e aos usuários de modo geral;

5ª) cominação de multa diária (*astreinte*), em caso de descumprimento da liminar concedida, representada pela continuidade da execução do contrato 029/2006, firmado entre o Município de Manaus e a empresas XXXXXXXXXX, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) dia, na forma do § 2º do art. 12 da Lei 7.347/85.

Requer-se, ainda, no MÉRITO:

- O RECONHECIMENTO DA ILEGALIDADE e, via de consequência, A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DOS ATOS ILEGAIS ORA ATACADOS, praticados no processo da Concorrência Pública nº 001/2006-CLS/SEMOSB/PMM, e na execução do Contrato 029/2006, firmado entre o Município de Manaus e a empresas XXXXXXXXXX, cujo objeto é a construção do complexo viário Ephygênio Salles, nas rótulas da Bola do Coroadó, Rua Paraíba e Rua Recife, em razão de ser fruto de vários atos ilegais verificados na fase da instrução e do julgamento do processo de licitação, decisão essa que, além de outras consequências, redundará: no término dos contratos irregulares e ilegais firmados entre a contratada (Camargo Corrêa) e as subcontratadas e as terceirizadas; no embargo da obra da passagem de nível da Rua Paraíba, haja vista a total irresponsabilidade de se fazer um vultoso dispêndio de recursos públicos com uma obra sem que para a mesma tenha sido feitos sequer os estudos preliminares como manda a lei; e a expurgação do real e demonstrado subfaturamento da obra que em apenas 25 dos 150 itens constantes na planilha orçamentária já representa R\$ 10.170.734,26.

## X.2 Na Ação Civil Pública por Ato de Improbidade

- A NOTIFICAÇÃO DOS REQUERIDOS para apresentarem Defesa Preliminar querendo, na forma do art. 17, da Lei 8.429/92, modificado pela Medida Provisória nº 2.2225, de 4/09/2001, no prazo de quinze dias;

- Liminarmente e independente da providência estabelecida no art. 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92, acima indicada, seja oficiado por esse MM. Juízo aos Cartórios de Registro de Imóveis desta cidade, bem como ao DETRAN/AM a fim de que indiquem os bens registrados em nome dos réus, para que sejam tornados indisponíveis os que alcancem o valor a ser ressarcido, provisoriamente considerado

como aquele correspondente ao apontado superfaturamento, tudo a fim de garantir a efetividade de eventual execução de sentença.

- Sendo recebida esta petição inicial, após apresentação de defesa preliminar, seja determinada a CITAÇÃO DOS RÉUS acima referidos, assim como do MUNICÍPIO DE MANAUS para, querendo, apresentar Contestação, sob pena de revelia ou para integrar a relação processual na qualidade litisconsorte ativo necessário, na forma do § 3º do art. 17 da Lei nº 8.429/92;

- A PROCEDÊNCIA TOTAL do pedido, com a conseqüente CONDENAÇÃO dos réus, com fundamento na Lei no. 8.429/92, artigos 9º, caput e incisos I e II, 10, *caput* e incisos I, V, VIII e XII, 11, caput e incisos I e II, aplicando-se-lhes, por conseguinte, no que couber, as penas previstas no art. 12, incisos I, II e III deste mesmo Diploma Legal, dosadas por esse culto Juízo.

Dá-se a causa o valor de R\$ 95.403.837,44 (noventa e cinco milhões, quatrocentos e três mil, oitocentos e trinta e sete reais e quarenta e quatro centavos), valor aprovado no projeto básico.

Protesta-se pelo aditamento desta se necessário.

Desde logo requer, todos os *meios de prova* em direito admitidos, especialmente:

Seja determinado por esse Juízo, no prazo de cinco dias, nos termos do art. 355 e s. do CPC, os documentos a seguir elencados:

1) Cópia de todos os processos de pagamento até o momento realizados decorrentes da execução do Contrato 029/2006, firmado entre o Município de Manaus, através da Secretaria de Obras e Saneamento Básico – SEMOSB, e a empresa XXXXXXXXXXXX.

Nestes Termos,  
Pedem Deferimento.

Manaus, 11 de dezembro de 2008.

Edgard Maia de Albuquerque Rocha  
Promotor de Justiça – 70ª PPP

Aguinaldo Concy de Souza  
Promotor de Justiça – 45ª PJEAT

Documentos em anexo

- Autos do Inquérito Civil nº 002/2007-70ª PJ/VFM, com 122 volumes.

