

TC 012.743/2016-0

Tipo: Relatório de Auditoria.

Unidade Jurisdicionada: Companhia Hidro Elétrica do São Francisco (Chesf).

Responsáveis: Antônio Varejão de Godoy (CPF 353.308.644-53) e José Ailton de Lima (CPF 070.673.994-91), ex-Diretor-Presidente e ex-Diretor de Engenharia e Construção da Chesf, respectivamente.

Advogado ou Procurador: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6546) e outros, substabelecidos (para ambos os responsáveis).

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: Mérito.

INTRODUÇÃO

Trata-se de Relatório de Auditoria nas obras de implantação da Linha de Transmissão Sobral III - Acaraú II 230kV C2, com ampliação da Subestação Acaraú II, situada nessa cidade do Estado do Ceará, de responsabilidade da Companhia Hidro Elétrica do São Francisco (Chesf). A fiscalização procura dar continuidade à linha de fiscalização do Tribunal sobre as obras de implantação de linhas de transmissão a cargo daquela Companhia, iniciada pelo Acórdão 3493/2014-Plenário.

2. Ultimados o relatório e despachos a cargo da Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Elétrica - SeinfraElétrica e da Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará – Secex-CE, o processo seguiu para o Gabinete do Relator da matéria, Sr. Ministro Marcos Bemquerer, com propostas, entre outras, de realização, em caráter preliminar, da oitiva institucional da Chesf para as ocorrências dadas como irregulares pela equipe responsável e de diligência saneadora à Chesf, formuladas nos seguintes termos (propostas I e III, à peça 41, pp. 35/36):

I – realização de oitiva da Companhia Hidro Elétrica do São Francisco (Chesf) para que, nos termos do art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, em 15 (quinze) dias, a contar da ciência da comunicação, se manifestem acerca dos achados de auditoria detectados no presente trabalho de fiscalização, relativos à obra de implantação da Linha de Transmissão Sobral III – Acaraú II 230 kV – C2, com ampliação da Subestação Acaraú II, no estado do Ceará:

a) atraso injustificado na mobilização da equipe responsável pela gestão fundiária do empreendimento, só o fazendo em fevereiro de 2012, desperdiçando todo o período entre a emissão da licença prévia (fev/2012) e a solicitação da declaração de utilidade pública dos terrenos da faixa à Aneel (jun/2012); as atividades de elaboração da metodologia de avaliação e a planta de caminhamento, necessárias à expedição da DUP, poderiam ser realizadas, com folga, no período entre dez/2010 e jan/2012, porém só foram realizadas após a definição da Multi como gestora fundiária exclusiva do empreendimento; tal demora contribuiu para o atraso geral verificado na implantação do empreendimento, acarretando a perda de rentabilidade da concessão e a aplicação de multa por parte da Aneel, em razão do atraso, no valor de R\$ 3,2 milhões; por fim, o desempenho da gestão fundiária também após a expedição da DUP revelou-se bastante baixo, estendendo-se até 11/11/2014, mais de dois anos após a DUP (cf. relatado no tópico III,1, do relatório de auditoria à peça 41);

b) atraso na obtenção do licenciamento ambiental para as obras relativas ao Lote C do Leilão 6/2010 – Aneel, levando-se em consideração que o Contrato de Concessão 21/2010 – Aneel, firmado em 23/11/2010, previa um prazo de seis meses, após sua assinatura, para a obtenção das

Licenças Prévia e de Instalação, e somente em 11/7/2012 a Licença de Instalação foi emitida (cf. relatado no tópico III.2);

c) assinatura, em 5/3/2015, do 5º Aditivo ao Contrato 90.2011.1900.00, com revisão dos preços do contrato e alteração da data - base do mesmo, em desacordo com o art. 65, inciso II, alínea "d", da Lei 8.666/1993 (cf. relatado no tópico III.3); e

d) atraso injustificado na elaboração do projeto executivo da obra de implantação da Linha de Transmissão Sobral III Acaraú II e/ou do início das obras civis previstas nesse empreendimento após a emissão da Declaração de Utilidade Pública da área da faixa de servidão, tendo tais serviços tido início apenas em agosto de 2014, configurando omissão pelo período de um ano e sete meses na adoção de providências previstas no contrato da concessão que previa o início das obras físicas após a expedição da DUP; a virtual paralisação das obras contribuiu para o atraso geral verificado na implantação do empreendimento, acarretando a perda de rentabilidade da concessão e a aplicação de multa por parte da Aneel, em razão do atraso, no valor de R\$ 3,2 milhões (cf. relatado no tópico III.4).

III – realizar diligência junto à Chesf a fim de que aquela entidade encaminhe ao Tribunal cópia de todas as medições de todos os serviços realizados pela empresa Multiempreendimento Engenharia Consultiva Ltda., integrante do Consórcio Acaraú, parte contratada no Contrato CTNI 90.2011.1900.00, compreendendo a elaboração dos projetos básico e executivo e a gestão fundiária do empreendimento objeto do referido contrato (Linha de Transmissão Sobral III Acaraú II 230kV, C2, ou explique as razões que impedem a empresa de fazê-lo, se for o caso;

3. Por Despacho que constitui a peça 45 dos autos, o Sr. Ministro Relator autorizou a realização da oitava proposta, na forma regulamentar, assim como da diligência, deixando para apreciar em outra oportunidade as demais propostas formuladas pela equipe, no sentido de fazer recomendação à Empresa de Pesquisa Energética – EPE (Proposta II à pç. 41, p. 36) e de encaminhar cópia do relatório e da deliberação que viesse a ser proferida pelo Tribunal acerca da matéria ao Ministério de Minas e Energia – MME e à Empresa de Pesquisa Energética – EPE (Propostas IV e V).

4. Comunicada do Despacho pelos ofícios constantes das peças 46 e 47, a Chesf encaminhou sua resposta à oitava, que constitui a peça 56 dos autos, bem como atendeu à diligência determinada pelo Sr. Relator, cf. peça 52. A última instrução de mérito da matéria, que constitui a peça 86, teve como finalidade analisar ambas as manifestações, propondo, ao final, a adoção de novas medidas preliminares, consistentes na realização de audiência dos responsáveis pela Chesf acerca dos indícios de irregularidades identificados nos autos, conforme termos a seguir:

58. Ante o exposto, somos por que, preliminarmente, seja realizada a audiência dos Srs. Antônio Varejão de Godoy (CPF 353.308.644-53) e José Ailton de Lima (CPF 070.673.994-91), ex-Diretor-Presidente e ex-Diretor de Engenharia e Construção da Chesf, respectivamente, para que, com fundamento no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, apresentem razões de justificativa para as ocorrências possivelmente irregulares sintetizadas a seguir

a) descumprimento ao art. 87 da Lei 8.666/1993 que prescreve a sanção da contratada em caso de inexecução total ou parcial do contrato, tendo em vista que a empresa Indústria, Construção e Montagens Ingelec S. A. - Incomisa deixou de cumprir a ordem de início dos serviços expedida em 31/1/2014, de maneira injustificada, permanecendo nessa situação até 1/8/2014, quando foi expedida nova ordem de serviço, considerando, ainda, que o cronograma da obra (Contrato CTN-I-90.2011.1900.00) já se encontrava vencido em anos, acarretando grave perda de receita operacional para a Chesf; que esta já fora multada em R\$ 3,02 milhões justamente pela leniência absoluta no cumprimento dos prazos acordados, podendo perfeitamente voltar a ser apenada pelo órgão regulador pelo mesmo motivo (cf. alerta à pç. 72, p. 135); e, por fim, que a contratada agia oportunisticamente, condicionando dissimuladamente o início de obras urgentes ao atendimento de demandas desarrazoadas (cf. itens 47/52 desta instrução);

b) assinatura, em 5/3/2015, do 5º Aditivo ao Contrato CTN-I 90.2011.1900.00, com revisão dos preços do contrato e alteração da data-base, em desacordo com o art. 65, inciso II, alínea “d”, da

Lei 8.666/1993, uma vez que não foi demonstrada a imprestabilidade dos índices da Fundação Getúlio Vargas utilizados na fórmula contratual de reajuste, não havendo fundamentação legal para a alteração do preço do contrato em razão de outros índices apontarem para reajustes maiores ou com base na refeitura do orçamento da obra com preços emprestados de outra licitação (itens 53/57).

5. Endossada tal proposta pelo titular da Unidade (peça 87), o Sr. Ministro Relator autorizou a realização das audiências propostas (peça 88). O quadro a seguir resume os dados sobre as comunicações expedidas e respectivas respostas endereçadas aos autos, a serem analisadas nos tópicos seguintes desta instrução:

Responsável	Ato Processual	Documento	Data	Peça
Antônio Varejão de Godoy (CPF 353.308.644-53)	Audiência	Of. Secex/CE 2864/2016	28/11/2016	89
		AR	9/12/2016	91
	Representação legal	Procuração	24/1/2017	110
		Substabelecimento	24/1/2017	111
	Prorrogação de prazo	Pedido	20/12/2016	95
		Concessão	20/1/2017	106
	Resposta	Manifestação	23/1/2017	108
	Novos elementos	Pedido e anexos	16/2/2017	114/122
José Ailton de Lima (CPF 070.673.994-91)	Audiência	Of. Secex/CE 2865/2016	28/11/2016	90
		AR	9/12/2016	92
	Representação legal	Procuração	24/1/2017	110
		Substabelecimento	24/1/2017	111
	Prorrogação de prazo	Pedido	20/12/2016	93
		Concessão	20/1/2017	106
	Resposta	Manifestação	23/1/2017	109

RESPOSTAS ÀS AUDIÊNCIAS (peças 108 e 109 e 114/122)

6. As respostas dos dois responsáveis relacionados nos autos têm praticamente o mesmo teor, razão pela qual suas razões de justificativa para as possíveis irregularidades descritas nas alíneas “a” e “b”, do item 4, acima, serão apresentadas e apreciadas em conjunto.

7. Argüida a tempestividade das respostas e sintetizados os fatos processuais, os responsáveis iniciam suas razões sustentando a ausência do dever de aplicar sanção à contratada Incomisa, por inocorrência de inexecução contratual, tendo havido antes “*um período de ajustes e liberação das frentes de trabalho para permitir uma execução contratual hígida, sem intercorrências que pudessem comprometer o empreendimento*”.

8. Citam as cláusulas oitava e nona do contrato, que estipulavam a aplicação de multa em caso de inexecução e atraso das obras, respectivamente, afirmando que não ocorreu nem uma coisa nem outra. O atraso no início das obras deveu-se ao “*ineditismo da questão fundiária concernente à área onde foi construída a linha de transmissão, uma vez que a área é composta por grandes adensamentos de minifúndios*”.

9. Informam que, na Chesf, adota-se a prática de ordenar o início das obras após atingido o percentual de 70% das áreas liberadas. No empreendimento em questão não foi diferente: acercando-se daquele percentual de áreas liberadas, a Chesf ordenou o início das obras. Ocorre que a complexidade da questão fundiária enfrentada pode ser aferida pelo número total de glebas, que foi de 529, das quais, 179 foram objeto de ação judicial com vistas a sua afetação, sempre demorada pela lentidão do Judiciário. Houve ainda, segundo os responsáveis, sensível resistência dos proprietários ao fornecimento de documentos e informações, empenhados que estavam em inviabilizar o empreendimento.

10. Como exemplo dessas dificuldades, informam que, em janeiro de 2014, somente alguns dos 17 tramos que compõem a linha de transmissão encontravam-se liberados. Para comparar o avanço das liberações em janeiro e agosto daquele ano, quando as obras tiveram início efetivo, apresentam diagramas mostrando a existência de um maior número de pendências no início do ano (peça 108, p. 7).

11. Alegam que, caso houvesse a mobilização da Incomisa em fevereiro de 2014, *“fatalmente haveria custos por improdutividade e eventuais desmobilizações, devido a descontinuidades e impedimentos”*. Isso porque, explicam os responsáveis, *“Para referidas etapas iniciais [das obras], é essencial o acesso das equipes não somente às glebas que contém torres, mas também às glebas compreendidas entre torres adjacentes, que denominamos vão”*.

12. Juntam novo diagrama mostrando o avanço da liberação das glebas ao longo do tempo (peça 108, p. 9), comprovando que o percentual de 80% de liberações só veio a acontecer no decorrer das obras. Concluem, então, que *“a ordem de serviço emitida em janeiro não representava condições ideais de trabalho, uma vez que era grande a chance de ocorrerem intercorrências, com consequentes paralisações, deslocamentos não previstos e improdutividade”*. Eventualmente poderiam ocorrer até a desmobilização de equipes, podendo dar causa a pleitos por aditivos e consequente aumento dos custos de implantação.

13. Com isso, defendem a tese de que *“a emissão da OIS com o quadro de liberação fundiária naquele momento, serviu como elemento propiciador da formalização do pleito de reequilíbrio pelo Consórcio ainda que a obtenção de 70% da liberação das praças das torres fosse visto, de maneira geral, pela Chesf como um percentual exequível para desenvolvimento dos serviços da construção sem maiores intercorrências”*.

14. Em seguida, passam a defender que a jurisprudência do TCU é no sentido de que, se a contratada decide dar início a obras já atrasadas, sem revisão dos preços contratados ou licitados, tacitamente concorda com sua adequação e exequibilidade. Nessa linha, citam o Acórdão 4365/2014-1ª Câmara, cujo voto condutor, da lavra do eminente Ministro Benjamin Zymler, traz o excerto a seguir reproduzido:

21. Dado o exíguo prazo de vigência do negócio jurídico, o edital não estabeleceu critério para reajustamento de preços. Ainda que houvesse um índice fixado, tenho que a construtora, ao aceitar dar início aos serviços sem condicioná-los a uma revisão de preços, implicitamente reconheceu a adequação e a exequibilidade dos valores propostos na licitação. Dito de outro modo, o ato voluntário da recorrente trouxe consigo a renúncia ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, dando azo à ocorrência de preclusão lógica.

22. Menciono como paradigma o Acórdão 1.828/2008-Plenário. Nesse precedente, foi decidido que, caso haja termos aditivos de prorrogação de contrato de serviços continuados sem que seja suscitada correção dos preços de mão de obra, a contratada ratifica os valores até então acordados e deixa de exercer o seu direito à repactuação, entendida esta como uma espécie do reajuste.

23. Com fundamento nessas questões, rejeito a tese de desequilíbrio econômico e financeiro do contrato firmado com a Prefeitura de Rio Preto da Eva/AM.

15. Assim, segundo os responsáveis, se a contratada desse início aos serviços, sem condicionar tal início à revisão de preços, perderia o direito ao reequilíbrio do contrato. Lembram ainda que a contratada em momento algum se recusou a executar as obras contratadas. Ainda segundo eles, *“o que ocorreu foi a existência de outros óbices ao início da obra, paralelos ao pleito de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato”*.

16. Prosseguem os responsáveis chamando a atenção para as cautelas tomadas pela Chesf na análise do pleito, exigindo demonstração do desequilíbrio alegado e fazendo a análise técnica e jurídica das planilhas até chegar à decisão colegiada final sobre o pedido. Não houve assim a aceitação

passiva do valor proposto pela Incomisa (R\$ 22.624.295,02), tendo havido acordo no valor de R\$ 16.243.015,66, que *“significou grande economia ao erário”*.

17. Sob o prisma da legalidade da alteração contratual em questão, passam a demonstrar a quebra do inicial equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Após citar doutrina e jurisprudência do TCU legitimadores das alterações contratuais restauradoras do equilíbrio econômico, rompido por fatores não previstos inicialmente, apontam o fato motivador do desequilíbrio: *“o índice adotado para atualizar o contrato se revelou imprestável, tendo em vista a imprevisibilidade do aumento extraordinário dos custos de mão de obra caracterizando uma onerosidade excessiva”*.

18. Passam a demonstrar que o salário mínimo teve aumento acumulado de 54,51% no período de 1/1/2010 a 1/1/2015, enquanto o valor da mão de obra atuante na construção civil apresentou aumento percentual médio de 83,63 até 162%, no caso do mestre de obras, no período entre agosto de 2010 a janeiro de 2014, impactando seriamente o orçamento inicial da Incomisa. Segundo os responsáveis, o peso da mão de obra no valor total inicial do contrato era de quase 60% (58,98%), o que mostraria o impacto do aumento exorbitante desse insumo.

19. Os responsáveis procuram demonstrar, em seguida, que os índices da FGV, utilizados na fórmula contratual de reajuste não são aplicáveis a essa situação. Apresentam tabela mostrando que a variação do preço da mão de obra não especializada da FGV no período de agosto de 2010 a janeiro de 2014 foi de 24,08%, enquanto o mesmo insumo pela Sinapi sofreu variação de 49,32% em seu preço no mesmo período. Para a mão de obra especializada, a variação apontada pela FGV foi de 20,93%, enquanto, pelo Sinapi, tal variação foi de 101,49%. Em outro demonstrativo, mostram que a variação do valor negociado em relação ao original, no período entre agosto de 2010 e janeiro de 2014, foi de 40,85%, enquanto os custos totais do contrato tiveram aumento no mercado de 57,77% (o aumento da mão de obra no mesmo período foi de 83,63%). Pela fórmula contratual, o reajuste seria de apenas 19,77% (peça 108, p. 18).

20. Argumentam que não se poderia exigir dos gestores conduta diversa da verificada por ocasião do 5º aditivo ao contrato, pois essa foi a opção mais benéfica aos cofres públicos. A rescisão do contrato com realização de nova licitação poderia ser a alternativa mais cômoda, a ser adotada *“por receio aos órgãos de controle”*, mas traria maiores prejuízos, pela perda da receita de geração e pela possibilidade de multa pela Aneel, além do passivo judicial possivelmente a ser criado pelo Consórcio.

21. Alegam que a contraproposta da Chesf com preços ofertados pela própria Incomisa para empreendimento semelhante, a Linha de Transmissão Funil Itabepi, de maior extensão e, por isso, com custos diluídos, forçou a empresa a aceitá-la, beneficiando a administração.

22. Outra alegação dos responsáveis diz respeito à aplicação da teoria do *business judgement rule*, em voga no direito americano, segundo a qual, na avaliação do cumprimento do dever de diligência por parte dos gestores corporativos, deve-se verificar se é possível estabelecer a presunção de que os administradores *“agiram de forma independente e desinteressada, com conhecimento e informações adequados, com boa-fé e acreditando que seus atos atendiam aos interesses da companhia”*.

23. Segundo os responsáveis, *“Foi exatamente o que se verificou no caso em foco, em que a opção adotada em relação a celebração do 5º Termo Aditivo foi comprovadamente a mais econômica e por outro lado a que preservou em primeiro plano os interesses da CHESF ao alinhar-se com seus objetivos estatutários: geração e transmissão de energia”*.

24. Os responsáveis juntaram à sua manifestação comum dois pareceres do Gerente da Divisão de Apoio Técnico de Projeto e Construção de Linhas de Transmissão (Deal), na forma das Notas Técnicas 1/2014 (peça 108, pp. 26/33), que analisou a conformidade aos requisitos técnicos indicados no Parecer DAOC-1.2014.051, para revisão dos preços do contrato com a Incomisa, e 7/2016 (peça

108, pp. 41/50), cujo objetivo foi verificar a ineficiência da fórmula de reajuste do mesmo contrato. Uma síntese dos dois pareceres será apresentada em seguida.

25. O primeiro pronunciamento da Deal busca verificar se a Chesf adotou, no caso, os procedimentos recomendados no caso de apresentação de pleito pela contratada, especialmente aqueles preconizados na doutrina de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes. Tais procedimentos incluem a verificação, confirmação e análise dos fundamentos do pedido, o oferecimento de contraproposta, a submissão de eventual proposta de aditivo ao setor jurídico etc. A análise termina por referendar as ações praticadas pela Chesf em resposta ao pleito da Incomisa.

26. Já a segunda manifestação da Deal, cujo escopo é o de demonstrar a ineficiência ou imprestabilidade da fórmula contratual de reajuste, concluiu que, de fato, tal fórmula não capturou a evolução dos preços de mercado, “tanto em sua composição, como em valores considerados de reajuste”. Para chegar a essa conclusão, inicia mostrando que os índices contratualmente previstos, levam aos seguintes percentuais de reajuste, nas datas de aniversário do orçamento de agosto de 2013 e 2014 (a data base do contrato original era agosto de 2010):

Fórmula Contratual	Percentual de Reajuste Contratual desde Agosto/2010	
	Ago/2013	Ago/2014
Mão de Obra	17,97%	23,13%
Locação de Máquinas, Equipamentos e Veículos e Transporte de Material	11,36%	16,86%
Demais Itens da Proposta	16,87%	23,28%

27. Em seguida, o parecer afirma que, no período em questão, a economia encontrava-se aquecida, gerando desequilíbrio no mercado de mão de obra qualificada em razão da falta desses profissionais no mercado. Além disso, o salário mínimo oficial teve aumento significativo no período, acumulando percentual de elevação de 41,96% entre a data base do contrato (agosto de 2010) e janeiro de 2014. Para ilustrar o pressionamento sobre os valores da mão de obra qualificada desses dois fatores, a Deal elaborou o quadro a seguir com os valores horários de alguns profissionais especializados, fornecidos pelo Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (SINAPI):

Categoria Profissional	Custo Horário		Variação
	Sinapi-CE (R\$, Ago/2010)	Sinapi-CE (R\$, Jan/2014)	
Montador	11,48	15,34	33,62%
Mestre de Obras	13,26	34,74	161,99%
Motorista de Caminhão e Carreta	7,38	14,39	94,99%
Topógrafo	12,61	22,92	81,76%
Operador de Máquinas e Equipamentos	7,16	13,96	94,97%
Engenheiro ou Arquiteto/Pleno-de Obra	62,49	112,39	79,85%

28. Tal evolução de custos leva a Deal a concluir que “o cenário econômico por ocasião da autorização para início dos serviços, janeiro/2014, indicava uma evolução no custo de mão de obra desde agosto/2010, base de preços do contrato, significativamente superior às variações encontradas através das fórmulas contratuais de reajuste de preços”. Segundo ela “sequer os índices contratuais MNE - Mão de Obra Não Especializada e MOE - Mão de Obra Especializada, utilizados nestas fórmulas, acompanharam essa evolução de custo”.

29. Em seguida, a Deal faz uma primeira projeção do desequilíbrio contratual com base apenas nas cotações do Sinapi, sem considerar os eventuais aumentos de custos não previstos em razão de convenções coletivas de trabalho (CCTs). Para tanto, constrói a Tabela C (peça 108, pp. 55/58)

distribuindo todos os insumos previstos nas composições de preços nos três grandes grupos de mão de obra, equipamentos e materiais, com os respectivos pesos em relação ao valor total do orçamento total, atribuindo-lhes os preços do Sinapi em agosto de 2010 e em janeiro de 2014, chegando às seguintes variações médias de cada grupo:

Grupo	Peso no Contrato	Varição Média do Custo (de Ago/2010 a Jan/2014)
Mão de Obra	58,98%	63,00%
Equipamentos	27,50%	31,69%
Materiais	13,52%	-2,03%
Total	100,00%	45,60%

30. O percentual de 45,60% é assim maior do que qualquer percentual de reajuste a que se chegue pela fórmula contratual, conforme mostrado no quadro do item 26, acima, evidenciando o desequilíbrio.

31. Em sua manifestação, a Deal passa então a considerar os custos adicionais decorrentes de acordos firmados pelas empresas e sindicatos ligados à construção pesada nas convenções anuais coletivas do trabalho. Os aumentos de custo decorrentes das CCTs no período foram os seguintes: (1) inclusão de cesta básica no valor de R\$ 100,00 mensais; (2) inclusão de folga a cada 120 dias para os profissionais alojados para visita a suas famílias com viagem custeada pela empresa (baixada de campo); (3) aumento do adicional da hora extra de 51 para 60%; e (4) pagamento de participação em lucros e resultados no percentual de 70%.

32. Quanto ao impacto dessa elevação de custos, a Deal calcula que a inclusão da cesta básica acarreta aumento de R\$ 0,45 no custo horário de janeiro de 2014 referente a cada profissional beneficiado. O aumento na participação nos lucros e resultados leva a aumento percentual de 5,83% no mesmo custo horário. Já a inclusão da baixada de campo para o pessoal alojado significa acréscimo de custo direto de R\$ 0,57 na hora dos profissionais, em razão das despesas de viagem e mais aumento percentual de 3,41% pela ausência dos baixados por três dias úteis por quadrimestre. Por fim, com relação ao aumento da hora extra, tal encargo gera aumento do custo horário tanto em agosto de 2010 (9,07%), como em janeiro de 2014 (9,58%), uma vez que o benefício começou em 1/4/2011.

33. A consideração desses acréscimos no custo da mão de obra leva à seguinte modificação no quadro geral de variação de custos do contrato, mostrado no item 29, acima:

Grupo	Peso no Contrato	Varição Média do Custo (de Ago/2010 a Jan/2014)
Mão de Obra	58,98%	83,63%
Equipamentos	27,50%	31,69%
Materiais	13,52%	-2,03%
Total	100,00%	57,77%

34. A conclusão final da Deal é de que “o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, que se buscou através da celebração do aditivo nº 5, representou para a administração uma alteração mais vantajosa, visto que o valor considerado no aditivo foi inferior ao valor obtido através do reajuste utilizando SINAPI e Acordos Coletivos de Trabalho, os quais refletem a realidade do mercado”.

EXAME TÉCNICO

35. As irregularidades imputadas aos responsáveis são, em suma, a não aplicação das sanções contratuais à empresa Incomisa, por esta ter descumprido a ordem de início dos serviços expedida pela Chesf na forma contratualmente prevista; e a celebração de aditivo de preço sem comprovação da imprestabilidade da fórmula contratual de reajuste. A presente análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, inicia-se por esta última irregularidade tendo em vista que as

justificativas baseiam-se fortemente no pressuposto de que o aditamento fundamentou-se em choque de preços ocorrido na realidade, não captado pelos índices presentes nas fórmulas contratuais de reajuste, especialmente no que se refere ao custo da mão de obra.

36. Na sua análise, sem considerar os aumentos decorrentes de convenções coletivas de trabalho, os preços coletados pela Deal do Sistema Sinapi referente a janeiro de 2014 não levam em conta a desoneração da folha promovida pelo Governo Federal em alguns setores da economia. Não há justificativa para tal procedimento. As empresas dedicadas à instalação de linhas de transmissão são beneficiárias da desoneração instituída pela Lei 12.546/2011, cujo art. 7º, passou a incluir o inciso VII, contemplando as empresas com esse objetivo, nos termos da Lei 12.844/2013.

37. Pela referida lei, as construtoras passaram a pagar a contribuição previdenciária à alíquota de 2% sobre o faturamento bruto, em vez da contribuição patronal de 20% sobre a folha. O benefício torna-se expressivo para as empreiteiras, principalmente nas obras mais intensivas em pessoal, em cujas composições o percentual de 20% sobre o insumo da mão de obra é trocado por um acréscimo percentual muito menor no BDI. Por isso mesmo, tanto os sistemas de preços Sinapi, da Caixa Econômica Federal, como o Sicro, do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), alteraram suas tabelas de encargos sociais, retirando a antiga contribuição patronal dos cálculos.

38. O Acórdão 1165/2013-Plenário, preferido em processo que tratou do tema, contém determinação expressa ao Dnit para incorporação das alterações promovidas pela legislação referente à desoneração na tabela de encargos do Sicro em sua terceira versão. No relatório que acompanha aquela deliberação, consta a seguinte passagem, que não deixa dúvida quanto à extensão do benefício à Incomisa, no caso em análise:

27. Com a publicação da Medida Provisória 612/2013, outros serviços de construção civil foram inseridos nas medidas de desoneração da folha de pagamento, inclusive foram inseridos na desoneração obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos CNAE 421, 422 [este código engloba as empresas construtoras de linha de transmissão], 429 e 431, e as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 do CNAE, a partir de 1º de janeiro de 2014 a 31 de dezembro de 2014, o que também exigirá ajustes na tabela de engenharia consultiva do DNIT.

(...)

30. Se a obra iniciar a partir de abril de 2013, a desoneração deverá ser praticada até o término da obra, mesmo que concluída após 31 de dezembro de 2014 [as obras da Linha de Transmissão Sobral III Acaraú II tiveram início efetivo em agosto de 2014].

39. Em razão da desoneração, os custos da mão de obra dos profissionais apontados pela Deal (cf. item 27, acima) estão 45% acima dos preços desonerados fornecidos pelo mesmo Sistema Sinapi. No quadro abaixo, são mostrados os reais custos da mão de obra encontrados no Sinapi-CE para janeiro de 2014 (cf. peça 125), com os valores divergentes em relação à Deal e respectivas variações destacados em negrito:

Categoria Profissional	Custo Horário		Variação
	Sinapi-CE (R\$, Ago/2010)	Sinapi-CE (R\$, Jan/2014)	
Servente ou ajudante	5,37	6,21	15,64%
Montador	11,48	13,25	15,42%
Mestre de Obras	13,26	30,02	126,40%
Motorista de Caminhão e Carreta	7,38	12,43	68,43%
Topógrafo	12,61	19,61	55,51%
Operador de Máquinas e Equipamentos	7,16	12,06	68,43%
Engenheiro ou Arquiteto/Pleno-de Obra	62,49	97,13	55,43%

40. Portanto, a afirmação da Deal/Chesf de que a mão de obra não especializada, que, no contrato com a Incomisa, é composta exclusivamente pelo ajudante, teve aumento de 33,89% no

maneira geral, o Sinapi é sistema de preços voltado precipuamente para a construção civil, como seu próprio nome indica. Sua aplicação em obras de outros setores da infraestrutura, de maior complexidade, deve ter caráter necessariamente subsidiário.

43. Nesse sentido, uma ressalva importante é que a Deal equipara o chefe de turma das equipes de serviço ao mestre de obra comum da construção civil, cujo custo horário, pelo Sinapi, apresentou variação de 126,40%, mesmo considerando a desoneração, refletindo, à toda evidência, o forte aquecimento verificado no setor da construção civil no período considerado. Tal profissional, porém, é inexistente nas obras do setor elétrico, em que as equipes são formadas por profissionais com múltiplas especializações e não apenas por pedreiros e serventes.

44. Por isso mesmo, o já mencionado Sistema de Custos Rodoviários do Dnit (Sicro), como sistema voltado para setor específico, com diversos operadores especializados, não corrobora o baixo valor dos salários apontados pelo Sinapi em agosto de 2010, especialmente para os operadores, ganhando pouco mais que o servente ou ajudante naquele sistema. Além disso, pelo Sicro, o salário dos encarregados de turma não teve a valorização apontada pelo Sinapi para o mestre de obra. Em compensação, eles ganhavam bem mais do que o mestre de obras em agosto de 2010, data de referência do contrato. O quadro a seguir, calcula a variação dos preços da mão de obra no período em questão, nos mesmos moldes do quadro acima, desta feita com base nas cotações apontadas pelo Sistema Sicro:

Profissional	Custo Sicro (R\$)		Peso (%)	Var. (%)
	Ago/2010	Jan/2014		
Ajudante	6,1379	6,2136	33,89	1,23
Montador A	8,2363	9,0718	33,62	10,14
Chefe de Turma	18,8858	17,6465	161,9 9	-6,56
Motorista	16,7873	11,8058	94,99	-29,67
Operador de Sapo	12,5905	9,0718	94,97	-27,95
Armador	8,2363	9,0718	28,24	10,14
Carpinteiro	8,2363	9,0718	28,24	10,14
Chefe de Turma (lanç.)	36,7223	27,2776	161,9 9	-25,7
Operador de Trator	18,3612	15,7825	94,93	-14,04
Laboratorista	6,07 (*)	8,97	47,78	47,78
Operador de Retro	18,3612	15,7825	95,01	-14,04
Topógrafo	12,61 (*)	19,61	81,76	55,51
Operador	18,3612	15,7825	94,97	-14,04
Operador Puller´Tensionador	19,4104	17,6465	94,97	-9,0
Operador de Motoserra	12,5905	9,0718	94,97	-27,95
Oficial	11,48 (*)	15,34	33,62	33,62
Pedreiro	8,2363	9,0718	28,24	10,14
Operador Martetele	12,5905	9,0718	94,92	-27,95
Operador de Esteira	14,1643	11,8058	94,93	-16,65
Engenheiro Resp. Técnico	62,49 (*)	97,13	79,85	55,4
Engenheiro Projetista Eletricista	62,49 (*)	97,13	79,85	55,4
Engenheiro Projetista Mecânico	62,49 (*)	97,13	79,85	55,43
Projetista	12,11 (*)	12,72	21,55	5,04
Operador Compressor	12,5905	9,0718	94,97	-27,95
Cadista	6,42 (*)	8,4	30,84	30,84
			58,98	
Variação do Custo da Mão de Obra não Especializada (Ajudante)				8,52

Variação do Custo da Mão de Obra Especializada (Restante)	-0,80
Variação Total do Custo da Mão de Obra	2,39

(*) repete o valor apontado pela Deal/Chesf

45. Se o Sinapi acusa variação do custo da mão de obra contratual de 41,62% e o Sicro dá 2,39% de variação, é de indagar qual teria sido o motivo para a Chesf optar pelo primeiro sistema. A pergunta faz ainda mais sentido quando se sabe que o setor elétrico brasileiro dispõe de sistema de preços construído ao longo de diversos anos, inclusive pela própria Chesf, e voltado especificamente para o setor, gozando de confiabilidade e respeitabilidade pelos mais diversos atores envolvidos no sistema elétrico, como fornecedores de equipamentos, concessionárias públicas e privadas de serviços de eletricidade, órgãos do governo etc.

46. Trata-se do Sistema Fórmulas Coge gerenciado pela Fundação Comitê de Gestão Empresarial – Fundação Coge, da qual a Chesf é uma das fundadoras e participantes. As fórmulas contratuais de reajuste são justamente provenientes desse sistema. À peça 124 dos autos foi juntada matéria divulgada no âmbito interno da Associação Brasileira da Indústria Elétrica e Eletrônica (Abinee), disponível na internet, que atesta o amplo reconhecimento e utilização do sistema por parte de todos os participantes e interessados no setor elétrico. Na matéria, há a informação de que a Fundação Getúlio Vargas é contratada da Fundação Coge, para atualização mensal dos indicadores que compõem as mais de 500 fórmulas do Sistema Coge.

47. Com tantas empresas dependendo crucialmente das informações fornecidas pelo sistema referido, não seria admissível que ele falhasse na detecção do choque nos custos da mão de obra apontado pela Chesf em todo o período de agosto de 2010 a janeiro de 2014, especialmente porque praticamente todas as fórmulas de reajuste Coge tem como variável quase obrigatória a variação do custo da mão de obra no período considerado. Com tantos interesses econômicos em jogo, seria ainda mais inadmissível que falha de tal magnitude, na hipótese de sua ocorrência, não fosse rapidamente detectada e corrigida.

48. O contrato com o Consórcio Alston/Philus, no valor de R\$ 26.457.356,19, para ampliação das subestações de Sobral III e Acaraú II (peça 18), é exemplo do que foi dito acima. As fórmulas de reajuste estão também na cláusula quarta (peça 18, pp. 3/4), no total de sete, com cinco delas apresentando a variação de custo da mão de obra como uma das variáveis. O contrato foi assinado em 30/3/2011 e sua execução se estendeu por todo o período de execução do empreendimento, sem notícia de que tenha sido aditado.

49. Do mesmo modo, o contrato com a Procable, assinado em 5/7/2011, para fornecimento de cabo para a linha de transmissão (peça 19), sofreu atraso semelhante na sua execução, mas sua fórmula de reajuste, retirada do Sistema Coge (apresentando variação da mão de obra como um dos fatores), foi aplicada sem qualquer contestação.

50. Por fim, note-se que, pela fórmula contratual, a variação de custo da mão de obra entre agosto de 2010 e agosto de 2013 (o reajuste é anual), foi de 17,97%. Trata-se de valor intermediário entre o apontado pelo Sinapi e pelo Sicro, o que não só atesta a razoabilidade do número, como torna ainda mais injustificável o procedimento da Chesf de ignorar a fórmula contratual sem qualquer explicação para o fato.

51. Resta ainda tratar dos custos diretos decorrentes de convenções coletivas de trabalho celebradas depois da assinatura do contrato, os quais, segundo a Chesf, deram também causa ao aditamento contratual. O primeiro desses custos foi o aumento da participação dos empregados nos lucros e resultados da empresa. Ocorre que esse gasto não deveria sequer ser computado como custo pois, como indica seu próprio nome, constitui uma dedução do lucro da empresa. Em geral, toda destinação do lucro incluída na planilha de custos representa, na verdade, um aumento disfarçado da margem indicada no BDI do contrato.

52. O exemplo mais patente desse fato são o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), que incidem sobre o lucro das empresas. O Tribunal já sumulou o entendimento de que tais tributos não podem integrar o BDI em virtude da *“natureza direta e personalística desses tributos, que oneram pessoalmente o contratado”* (Súmula TCU 254). A tentativa de repasse desses tributos gera um novo lucro a ser tributado e repassado e assim sucessivamente. Por isso não podem ser repassados ao comprador e qualquer tentativa nesse sentido deve ser encarada como aumento da margem prevista no contrato.

53. O mesmo acontece com a participação no lucro pelos empregados. Cada repasse do valor partilhado é contabilizado integralmente como lucro, pois o fisco não aceita que a participação nos lucros pelos empregados seja uma despesa. Como lucro, deve ser novamente repartido e repassado e assim por diante. Se a tentativa de repasse cessa em determinado ponto, o valor já repassado nada mais é que lucro puro, sem qualquer contrapartida. Daí não ser aceitável tomar a participação dos empregados nos lucros da empresa como se fosse custo, o que, aliás, a Chesf deve saber com proficiência, pela sua experiência de décadas como contratante pública.

54. O segundo custo é o aumento do adicional da hora extra de 51 para 60%, que entrou em vigor a partir de 1/4/2011. Segundo o estudo da Deal, ele impacta tanto os preços iniciais de agosto de 2010, do Sinapi, como os de janeiro de 2014, gerando variação líquida de cerca de 5,62%. No entanto, a variação deveria ser de apenas 1,63%, nas condições informadas pelos responsáveis, segundo as quais a jornada predominante seria de dez horas diárias, com oito horas normais e duas horas extras.

55. Trata-se da variação insignificante, incapaz de provocar a revisão do contrato, pois é previsível que a totalidade dos itens de custos previstos no contrato sofram pequenas oscilações, para cima ou para baixo, mesmo que de forma permanente, as quais no entanto se compensam mutuamente.

56. Os outros dois custos decorrentes de CCTs são a inclusão da cesta básica (acréscimo de R\$ 0,47 no custo da mão de obra) e a chamada baixada de campo, como é chamado o direito de o profissional alojado no canteiro afastar-se do serviço para visita aos familiares. Este último custo compreenderia o acréscimo de R\$ 0,57 no custo horário para as despesas de viagem e mais acréscimo percentual de 3,41%. Tais custos, além de também gerarem acréscimos insignificantes são totalmente previsíveis e é até questionável afirmar que já não constassem da estrutura de custos da empresa antes mesmo da celebração do contrato, por fazerem parte dos usos e costumes das empresas de construção.

57. Em face de todas essas considerações, é inafastável concluir que os responsáveis não lograram demonstrar a existência de choque de preços não previstos nas fórmulas contratuais de reajuste e que causassem indubitavelmente o desequilíbrio econômico e financeiro do contrato. Principalmente, não foi cabalmente demonstrada a imprestabilidade da fórmula de reajuste acordada entre as partes, fundamentada no Sistema Coge, cuja ampla confiabilidade e respeitabilidade no setor elétrico é indiscutível.

58. Com relação à irregularidade relacionada com o descumprimento, pela contratada, da ordem de início dos serviços expedida em 31/1/2014, contribuindo para mais sete meses de atraso na execução de obras já punidas pelo órgão regulador do setor com penalidade de elevada magnitude em virtude do desrespeito ao cronograma acordado no contrato de concessão, sem que fosse minimamente punida pelo fato, a principal linha de defesa adotada é a tentativa de demonstrar que as obras não estavam em condições de ser iniciadas e que, fazê-lo, seria improdutivo, pois nem todas as glebas atravessadas pela linha estavam liberadas. Nas palavras dos responsáveis, *“a ordem de serviço emitida em janeiro não representava condições ideais de trabalho, uma vez que era grande a chance de ocorrerem intercorrências, com consequentes paralisações, deslocamentos não previstos e improdutividade”*.

59. Tal linha de defesa não pode ser acatada em primeiro lugar porque não há necessidade de liberação total das áreas para o início dos serviços. Sendo possível a previsão de liberação das áreas ainda não afetadas durante a execução das obras nas áreas já disponibilizadas, é até dever da

contratante ordenar o início das obras, lembrando que as obras já apresentavam atraso de anos. Os diagramas apresentados pelos responsáveis mostrando as glebas ainda pendentes de liberação são incompletos e não demonstram cabalmente a impossibilidade do início dos serviços nos trechos contíguos já imitados na posse da Chesf. Conforme dito na instrução à peça 86, há indícios de que, em “15/3/2013, a faixa já se encontrava com 460 propostas de preço assinadas pelos proprietários ou posseiros, representando 87% do total de glebas, conforme se pode deduzir somando as quantidades atestadas nos Relatórios de Serviços (RS) de páginas 22, 27, 23, 24 e 16 (pç. 52)”.

60. Portanto, as evidências disponíveis no processo vão no sentido de que as obras podiam perfeitamente ser iniciadas em janeiro de 2014, senão antes dessa data, considerando o atraso anormal em que se encontrava o empreendimento. Não há razões para duvidar de que a ordem de início de janeiro de 2014 (peça 72, p. 49) foi uma decisão criteriosamente adotada pela área de engenharia da Chesf, que ao instruir o setor administrativo responsável pela expedição da ordem (Divisão de Administração de Contratos e Fornecimento de Bens), tinha perfeita ciência de que desencadeava ato contratual com repercussões importantes para as partes.

61. Outro argumento esgrimido pelos responsáveis relaciona-se ao precedente representado pelo Acórdão 4365/2014-1ª Câmara, do Tribunal, segundo o qual, a aceitação da contratada em dar início aos serviços, sem condicionar tal início à revisão de preços, configura renúncia ao direito ao reequilíbrio do contrato (v. item 14, acima).

62. Trata-se evidentemente de precedente isolado, que não obteve respaldo em julgados posteriores e que se baseia em uma única deliberação passada, versando sobre o instituto da repactuação em contrato de serviços continuados (Acórdão 1828/2008-TCU-Plenário), o que não é o caso deste processo, que trata de contrato de obra. Sem maior respaldo na jurisprudência, o julgado não teria força para conferir às empresas contratadas pelo Poder Público, como querem os responsáveis, o direito não previsto em lei de inadimplir o contrato em caso de não concessão de reequilíbrio econômico-financeiro por elas reclamado. O direito ao reequilíbrio está previsto legalmente (art. 65, inciso II, alínea “d”, da Lei 8.666/1993), mas deve ser satisfeito pela via administrativa ou judicial, mas não mediante ameaça de não cumprimento ao acordado livremente entre as partes.

63. O argumento seguinte para a irregularidade do não sancionamento à empresa contratada, colhida em aberto descumprimento à ordem inicial dos serviços, é o da inexigibilidade de conduta diversa, que teria aplicação no caso em razão de ter sido adotada a decisão mais benéfica aos cofres públicos. A rescisão e a realização de nova licitação, por receio aos órgãos de controle, poderia trazer graves prejuízos, em razão da possibilidade de nova multa pela Aneel e pelo adiamento da entrada em operação do empreendimento. Acrescentam que, ao forçarem a contratada a aceitar a contraproposta da Chesf, baseada em preços ofertados pela própria empresa em outra licitação, deram solução adequada à celeuma, com um mínimo de prejuízo aos cofres públicos.

64. Não tem qualquer procedência a alegação de que ceder a uma demanda injusta e desleal da empresa contratada seja a única escolha razoável à disposição do administrador, seja ele público ou privado, ainda que se possa compelir a contratada a concordar com uma solução que implique ganho muito menor do que aquele por ela pretendido inicialmente. Mesmo pela ótica privatista, o prejuízo à imagem da empresa acostumada a conformar-se com práticas ilegais de outras empresas não é desprezível. Em se tratando de administrador público, não cabe sequer falar em inexigibilidade de conduta diversa, pois a lei já traçou previamente a conduta a ser adotada diante da inadimplência da contratada, que é a rescisão do contrato por ato unilateral da administração (art. 78, incisos I, II, IV e V, c/c art. 79, inciso I, da Lei 8.666/1993), com as consequências previstas no art. 80 da mesma lei, inclusive a aplicação das sanções nela previstas.

65. Há, por fim, o argumento de que, pela teoria do *business judgement rule*, seria possível afirmar que os responsáveis atuaram com diligência, uma vez que “*agiram de forma independente e*

desinteressada, com conhecimento e informações adequados, com boa-fé e acreditando que seus atos atendiam aos interesses da companhia”, o que deveria beneficiá-los.

66. Os autos claramente não permitem tal reconhecimento. Basta ver que os gestores negligenciaram informações importantes na sua decisão de aceitar facilmente a reclamação da empresa dada em resposta à ordem de início de serviços. Sequer se preocuparam em demonstrar porque as fórmulas e índices de reajuste contratual deveriam ser substituídas pelos índices para a construção civil do Sinapi. Como demonstrado anteriormente, as fórmulas contratuais de reajuste, derivadas do Sistema Fórmulas Coge, amplamente utilizadas no setor elétrico, apontavam claramente para a improcedência da reclamação da contratada.

67. Ademais, é extremamente dificultoso defender que houve a satisfação ao dever de diligência por parte dos responsáveis. Basta considerar que a firma não só desrespeitou flagrantemente a ordem inicial de serviços, como ainda apresentou documentação incompleta em respaldo ao pleito de reequilíbrio do contrato e agiu no momento em que bem quis, sem demonstrar qualquer preocupação com o cronograma da obra ou com o atraso de mais de três anos em que se encontrava o empreendimento. Isso sem sofrer qualquer cobrança ou reparo por parte da administração.

68. De fato, em resposta à ordem de início de 31/1/2014, a firma contratada apresentou seu pleito de revisão dos preços contratuais apenas em 20/3/2014, mais de um mês e meio depois da ordem de serviços (cf. peça 72, 17/69). Instada a melhor detalhar sua proposta, a Incomisa levou mais dois meses e meio para apresentar a documentação complementar requisitada (cf. peça 72, pp. 70/108). Houvesse maior diligência por parte da Chesf, a contratada deveria ser interrogada acerca das razões para a não mobilização tão logo o fato fosse constatado, o que é bem diferente de agir passivamente e ficar à mercê dos interesses e prioridades da firma contratada, contentando-se com barganhas discutíveis e não previstas na legislação para solucionar o impasse.

69. Por todas as razões aduzidas neste exame das justificativas apresentadas pelos responsáveis para as duas irregularidades que lhe são imputadas no processo, entende-se que tais alegações devem ser rejeitadas.

70. No Despacho do Sr. Ministro Relator à peça 45 dos autos, ficou assente que a recomendação proposta no item 158, inciso II, do Relatório de Auditoria de que trata o presente processo ficaria de ser apreciada na ocasião do exame de mérito da matéria. Trata-se de recomendação à Empresa de Pesquisa Energética para que estude a conveniência de realizar estudo prévio aos leilões de obras de transmissão acerca da metodologia de avaliação das glebas a serem afetadas pelos empreendimentos, contribuindo para maior celeridade na fase de execução das instalações.

71. Tal sugestão permanece válida na atual fase processual, em que o entendimento de que os problemas verificados na gestão fundiária do empreendimento foram o principal motivo do atraso global verificado na sua implantação, gerando inclusive a responsabilização de gestores da Chesf, por irregularidades cuja causa remota se pode atribuir também à gestão fundiária carente de maior planejamento na sua execução.

CONCLUSÃO

72. Na presente fase processual foram analisadas as razões de justificativas para as seguintes irregularidades imputadas aos responsáveis, ambos gestores da Chesf: não aplicação das sanções contratuais à empresa Incomisa, por esta ter descumprido a ordem de início dos serviços expedida pela Chesf na forma contratualmente prevista; e a celebração de aditivo de preço sem comprovação da imprestabilidade da fórmula contratual de reajuste.

73. No exame das razões para esta última irregularidade, concluiu-se basicamente que os responsáveis não lograram demonstrar a existência de choque de preços não previstos nas fórmulas contratuais de reajuste e que causassem indubitavelmente o desequilíbrio econômico e financeiro do contrato. Principalmente, não foi cabalmente demonstrada a imprestabilidade da fórmula de reajuste

acordada entre as partes, fundamentada no Sistema Coge, cuja ampla confiabilidade e respeitabilidade no setor elétrico é indiscutível.

74. No que tange à não rescisão do contrato e à não aplicação de sanções à firma contratada pelo descumprimento frontal à ordem de início dos serviços das obras da linha de transmissão Sobral III Acaraú II, as justificativas também não foram acatadas. Alegou-se inicialmente que, apesar da ordem ter sido expedida, os terrenos afetados pela linha ainda não haviam sido liberados completamente. Porém, a alegação não procede tendo em vistas as evidências disponíveis no processo de que o avanço na instituição das servidões permitia o início dos serviços sem maiores problemas.

75. Alegou-se ainda que há jurisprudência do Tribunal no sentido de que, caso a contratada dê início às obras sem condicionar tal início à revisão dos preços, estará renunciando automaticamente ao direito de pleitear o reequilíbrio no futuro (Acórdão 4365/2014-1ª Câmara). Trata-se, no entanto de precedente único, calcado em julgado anterior do Tribunal voltado para contrato objetivando serviços de natureza continuada, sem força, portanto, para criar direito da contratada à inexecução contratual caso não atendido seus pleitos financeiros.

76. Por fim, procurou-se dar ênfase ao fato de que os gestores chegaram a solução razoável para o problema propondo a incorporação, ao contrato, de preços ofertados pela contratada em outra licitação promovida pela Chesf. Tais preços emprestados, além de bem inferiores aos propostos pela firma, compeliram esta à aceitação da proposta da Chesf, por terem sido de sua autoria. Rejeitou-se tal alegação uma vez que, mesmo com esse atenuante, o fato é que não havia razão para qualquer revisão de preços, não cabendo contentar-se com a concessão de reajuste apenas por ser inferior ao buscado pela firma.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

77. Ante todo o exposto, sugere-se o encaminhamento do processo ao Exmo. Sr. Ministro Relator da matéria com a seguinte proposta de encaminhamento:

a) **rejeitar as razões de justificativa** apresentadas pelos responsáveis Srs. Antônio Varejão de Godoy (CPF 353.308.644-53) e José Ailton de Lima (CPF 070.673.994-91), ex-Diretor-Presidente da Chesf, e ex-Diretor de Engenharia e Construção da Chesf, respectivamente;

b) **aplicar multa** individual aos responsáveis Srs. Antônio Varejão de Godoy (CPF 353.308.644-53) e José Ailton de Lima (CPF 070.673.994-91), com fundamento nos arts. 43, parágrafo único, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, § 2º, do RI/TCU, c/c o art. 58, inciso II, da mesma lei e o art. 268, inciso II, do RI/TCU, com fixação do prazo de 15 (quinze) dias para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

c) **autorizar a cobrança judicial das dívidas**, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendidas a notificações;

d) **autorizar o pagamento parcelado das dívidas**, caso seja requerido, em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do RI-TCU, fixando-se o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para a comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para a comprovação do recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, os acréscimos legais, na forma prevista na legislação em vigor, esclarecendo aos responsáveis que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RI-TCU);

e) **recomendar** à Empresa de Pesquisa Energética (EPE) que estude a conveniência e oportunidade de incluir entre os estudos necessários ao delineamento dos leilões de obras de transmissão, a elaboração de metodologia de avaliação das glebas a serem afetadas pelas obras objeto do leilão, contendo os parâmetros mínimos que servirão de base para a negociação com os

proprietários, inclusive contribuindo para a maior celeridade da fase de implantação das instalações, para um maior realismo na precificação das indenizações e, possivelmente, para um menor grau de judicialização dos procedimentos e assim concorrendo para o desafogamento do judiciário;

f) **encaminhar cópia** do presente relatório, bem como da deliberação que vier a ser emitida pelo Tribunal, com os respectivos Relatório e Voto, à Secretaria de Controle Externo no Estado de Pernambuco, como subsídio ao exame das contas Chesf referentes aos exercícios afetados pelas irregularidades identificadas na presente auditoria;

g) **encaminhar cópia** do relatório de auditoria e da deliberação que vier a ser emitida pelo Tribunal, com os respectivos Relatório e Voto, ao Ministério das Minas e Energia (MME), à Empresa Pesquisa Energética (EPE), à Companhia Hidro Elétrica do São Francisco (Chesf) e à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), para conhecimento.

Secex/CE, em 23 de março de 2017

(assinado eletronicamente)

FRANCISCO JOSÉ DE QUEIROZ PINHEIRO

AUFC - Matrícula 2381-7