

VOTO

Trata-se de representação formulada por equipe de auditoria da Secex/ES, nos termos do art. 237, inciso V, c/c o art. 246 do RI/TCU, a respeito de possíveis irregularidades na implementação do Termo de Compromisso 891/2013-00 (Siafi 677726), celebrado entre o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) e o Estado do Espírito Santo, por intermédio da Secretaria de Estado de Transporte e Obras Públicas (Setop), tendo como interveniente executor o Departamento de Estradas de Rodagem/ES (DER/ES), para a elaboração de projetos e execução das obras de implantação da Variante do Mestre Álvaro na Rodovia BR-101/ES, com extensão de 19,7km, em pista dupla, categoria IA.

2. A obra foi licitada por meio do RDC Presencial 001/2013, com valor orçado em R\$ 291.533.763,84 (base setembro de 2013), culminando na contratação do Consórcio Contractor/Pelicano/SulCatarinense/Enecon (Contrato 081/2014, de 10/12/2014) pelo valor de R\$ 289.999.999,42.

3. A ordem de serviço inicial foi emitida em 25/3/2015.

4. Conforme verificado pela unidade técnica, o item 3.2.1 do Anexo I - Anteprojeto do Edital previa que os 180 primeiros dias de execução fossem destinados à elaboração do projeto básico. Apurou-se que, embora entregue dentro do prazo, o projeto básico foi aceito apenas parcialmente. O Consórcio Supervisor aprovou o projeto referente ao trecho entre as estacas 500 e 950, mas considerou inadequado o projeto básico das Obras de Arte Especiais e inviável o projeto básico geotécnico referente ao segmento entre as estacas 0 e 500, que contém solos moles.

5. A unidade técnica entendeu que havia fortes indícios de que haveria a emissão de ordem de serviço para início das obras de terraplenagem no trecho entre as estacas 500 e 950 antes da aprovação da totalidade do projeto básico. Segundo verificado, esse trecho apresenta baixa complexidade e alta rentabilidade para o Consórcio Executor. Como as medições e os respectivos faturamentos serão feitos tomando-se por base o preço médio da terraplenagem, afigura-se significativo o risco de que a execução antecipada do trecho entre as estacas 500 e 950 ocasione grave desequilíbrio econômico/financeiro na execução contratual em favor do Consórcio, bem como desestime a realização das obras do trecho entre as estacas 0 e 500, as quais têm grau de dificuldade elevado, alto custo e baixo faturamento, em vista da necessidade de executar a estabilização de solos moles.

6. Em resumo, a Secex/ES considerou haver a possibilidade de que venha a ocorrer uma situação de impasse apta a inviabilizar o empreendimento e ocasionar dano ao erário, especialmente porque o Consórcio Executor contestou as soluções adotadas no anteprojeto.

7. Em 28/11/2016, proferi despacho determinando que fosse realizada a oitiva prévia do DER/ES acerca da situação constatada pela unidade técnica, bem como que fosse obtida a manifestação do Consórcio Contractor/Pelicano/Sulcatarinense/Enecon.

8. Em 21/12/2016, acatei a proposta da Secex/ES no sentido de expedir-se a medida cautelar em tela e colherem-se as razões de justificativa da autarquia estadual, do Dnit e do Consórcio Executor.

9. Em 8/2/2017, este Tribunal proferiu o Acórdão 181/2017-Plenário para conhecer do agravo interposto pelo Diretor-Geral do DER/ES e, no mérito, negar-lhe provimento.

10. Dando prosseguimento à instrução, a unidade técnica examinou a resposta à oitiva das partes a respeito dos seguintes pontos:

a) aprovação do 2º cronograma da obra e aprovação parcial do projeto executivo da obra no trecho entre as estacas 500 e 950, contrariando os termos do item 3.2.1 do 'Anexo I – Anteprojeto do Edital', que estipulou que o início da elaboração do projeto executivo e das obras somente poderiam ocorrer após a conclusão e aprovação da totalidade do projeto básico;

b) possibilidade de início das obras de terraplenagem no trecho entre as estacas 500 e 950 antes da aprovação da totalidade do projeto básico, o que poderá acarretar grave desequilíbrio entre a

execução física e a execução financeira do contrato, com antecipação e concentração de pagamentos iniciais em parcelas mais lucrativas para o Consórcio contratado, visto que as medições e respectivos faturamentos serão feitos tomando-se por base o preço médio da terraplenagem, muito superior ao preço da execução dos serviços neste trecho, com desatenção à economicidade, efetividade e eficiência na aplicação dos recursos públicos;

c) possível realização das obras no trecho entre as estacas 500 e 950, que apresentam baixa complexidade e alta rentabilidade para o Consórcio, antes da aprovação do projeto básico completo, o que teria o potencial de desestimular a realização das obras do trecho entre as estacas 0 e 500, em especial as de estabilização dos aterros sobre solos moles, as quais têm grau de dificuldade elevado, alto custo e baixo faturamento.

11. Embora concordando integralmente com as conclusões e proposições da Secex/ES, entendo necessário tecer comentários sobre os fundamentos de minha convicção.

12. Sobre a aprovação dos projetos básico e executivo apenas quanto ao trecho entre as estacas 500 e 950 (alínea “a” retro), o DER/ES, o Dnit e o Consórcio executor argumentaram que o item 3.2.1 do Anexo I – Anteprojeto do Edital previa a entrega do projeto básico em 180 dias, o que foi cumprido, mas não exigia que a aprovação ocorresse dentro desse prazo. Em continuação, alegaram que o item 19.1.2 do referido anexo autoriza que os projetos sejam entregues separadamente por segmentos, o que permitiria a aprovação em separado dos projetos básicos relativos a cada trecho. No tocante à alteração do cronograma, afirmaram que houve flexibilização, porém o prazo final de 1096 dias foi mantido.

13. A Secex/ES reconheceu que o edital admite a apresentação dos projetos básico e executivo separadamente por segmento, mas defende que, para a adoção desse procedimento, é necessário que haja compatibilidade de soluções. No caso concreto, a unidade técnica sustenta que os dois trechos, entre as estacas 0 e 500 e entre as estacas 500 a 950, apresentam características discrepantes quanto à complexidade técnica e aos custos, o que compromete a compatibilidade. Aponta a Secex que, quanto ao trecho entre as estacas 0 e 500, as partes ainda não conseguiram resolver as pendências existentes no projeto básico justamente em decorrência da alta complexidade envolvida. A instrução entende que a Administração estaria assumindo riscos desnecessários se autorizasse a elaboração e aprovasse o projeto executivo do segmento entre as estacas 500 e 950 antes da completa aprovação do projeto básico de toda a obra, com a definição de todas as soluções para o outro segmento. Acrescenta que os riscos seriam ainda maiores se permitisse a execução das obras nesse segmento antes de resolver em definitivo as pendências relativas ao outro segmento, porque “elas podem, no limite, inviabilizar a execução da obra no traçado proposto”.

14. Concordo inteiramente com o posicionamento da Secex/ES, porque este se fundamenta em norma expedida pelo próprio Dnit, a Instrução de Serviço CONJ./DG/DIREX/DNIT nº 2, de 14/3/2014, que estabelece as diretrizes para a análise e aceitação de projetos básicos e executivos advindos das Contratações Integradas em empreendimentos no âmbito do RDC. O item II do referido normativo preceitua que:

“II – Da Apresentação, Análise e Aceitação dos Projetos

O projeto poderá ser apresentado com a divisão do lote em trechos/etapas, justificada pela antecipação do cronograma de execução da obra, **desde que** contenha as informações mínimas necessárias, de forma a não comprometer as análises da equipe técnica, **nem a compatibilidade de soluções entre os trechos definidos.**” [Grifo acrescido.]

15. Verifica-se claramente que a apresentação de projetos básico/executivo separadamente por trecho está condicionada à compatibilidade de soluções. E, como relatado nestes autos, não há evidência dessa compatibilidade no caso concreto. As características geotécnicas diferentes dos dois trechos, a discordância do Consórcio Executor com a solução constante do anteprojeto e a rejeição,

pelo DER/ES, do projeto básico apresentado pelo consórcio para o trecho entre as estacas 0 e 500 são indicações patentes de incompatibilidade.

16. A segunda questão debatida nestes autos vincula-se à primeira por tratar da possibilidade de antecipação do início das obras no trecho entre as estacas 500 e 950 antes da aprovação do projeto básico completo (alíneas “b” e “c” do item 10 supra). Conforme já se esclareceu anteriormente, o referido trecho já teve seu projeto básico aprovado, apresenta baixa complexidade técnica de execução e maior lucratividade para o Consórcio em razão do sistema de pagamento previsto (preço médio da terraplenagem). Por conseguinte, entendeu a Secex/ES que haveria risco de desequilíbrio econômico-financeiro em favor do Consórcio nesse momento inicial, bem como desestímulo à realização das obras do trecho entre as estacas 0 e 500 em etapa posterior, com eventual solicitação de reequilíbrio e possível inviabilização da contratação.

17. Sobre o tema, o DER/ES se limitou a informar que não havia sido dada a ordem de início das obras. O Dnit defendeu que as garantias contratuais e o seguro impediriam a ocorrência de prejuízo ao erário na situação hipotética colocada. Já o Consórcio Executor afirmou que seus cronogramas preveem o início da obra após a aprovação do projeto básico completo, mas defendeu que a forma de organização da execução da obra se insere no âmbito de sua liberdade operacional. O Consórcio também sustentou que sua contestação à solução do anteprojeto para estabilização de solos moles baseou-se em estudos de especialista contratado e que esse procedimento afigura-se coerente com o regime de contratação adotado.

18. A Secex/ES alinhou as seguintes considerações:

a) para o Consórcio Executor, afigura-se mais vantajoso iniciar a obra pelo trecho menos complexo e mais lucrativo, porém essa alternativa se contrapõe ao interesse público ante os riscos para a Administração;

b) a liberdade operacional do contratado deve-se amoldar ao interesse público;

c) o critério de medição estabelecido desconsidera a heterogeneidade dos dois trechos, principalmente no que diz respeito à execução dos serviços de terraplenagem, que representam mais de 60% do custo da obra;

d) existe claro impasse, pois o Consórcio Executor considerou inviável a solução do anteprojeto para a estabilização de aterros sobre solos moles e a solução por ele escolhida foi avaliada como insuficiente e não aceitável pelo DER/ES e pelo Consórcio Supervisor;

e) embora as coberturas de seguros exigidas contratualmente sejam abrangentes, estas poderão não ser suficientes para proteger adequadamente a Administração, haja vista que não se trata de acidentes, nem de erros de projetos ou de execução, mas sim de indefinição de projeto ocasionada pela antecipação das obras antes da conclusão e aprovação do projeto básico completo;

f) existem tratativas em andamento com vistas à transferência da responsabilidade da execução da obra ao Dnit, exceto quanto à realização de desapropriações e questões ambientais, que serão executadas pelo DER/ES.

19. Com base no contexto levantado, a unidade técnica propôs manter o provimento cautelar para determinar ao DER/ES e ao Dnit que:

a) não emitam ordem de início das obras antes da aprovação da totalidade do projeto básico;

b) somente aprovem alterações das soluções de engenharia adotadas no anteprojeto da licitação, em especial das que se referem à estabilização dos aterros sobre solos moles, se elas forem devidamente justificadas e tiverem, comprovadamente, desempenho técnico igual ou superior ao das originalmente previstas;

c) definam, juntamente com o Consórcio Executor a sequência das obras a serem realizadas, minimizando o desequilíbrio entre o faturamento e os respectivos custos dos serviços, ou, alternativamente, implementem alterações nos critérios de pagamentos previstos no contrato da obra, para melhor adequação entre o faturamento e os custos dos serviços;

d) encaminhem informações sobre as providências adotadas e as tratativas quanto à

transferência das responsabilidades no âmbito do termo de compromisso.

20. Em minha avaliação, as proposições da Secex/ES podem ser aceitas, pois resguardam o interesse público, observam o arcabouço normativo em que se insere a contratação e respeitam a posição do contratado ao incentivar a adoção de soluções conciliatórias.

21. É importante ressaltar que a atuação deste Tribunal busca preservar não só a economicidade e a qualidade do empreendimento, mas também evitar que futuras controvérsias venham a obstar o normal andamento das obras, resultando em transtornos e comprometimento da segurança dos usuários da rodovia.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 24 de maio de 2017.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator