

VOTO

Cuida-se da análise das respostas às oitivas realizadas em cumprimento ao acórdão 2.538/2011 – Plenário e ao despacho à peça 54, bem como das últimas manifestações da unidade técnica.

2. Para melhor compreensão da matéria, relembro que a então Secob-1, inicialmente, identificou dez irregularidades nas obras avaliadas. Três delas, relativas à construção do Instituto de Matemática – IM da Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ, foram consideradas graves, mas com recomendação de continuidade (IG-C). As outras sete ocorrências foram classificadas como “outras irregularidades” e originaram determinação/ciência à entidade.

3. A oitiva da UFRJ determinada no acórdão 2.538/2011 – Plenário objetivou esclarecer os seguintes indícios de irregularidades nas obras do IM:

a) subdimensionamento do projeto básico/orçamento-base em relação aos serviços de fundação e estruturas, tendo em vista que, após a contratação, houve acréscimos substanciais em alguns quantitativos (aumento de 1.409% no item “aço para armadura CA-50” e de 33,56% no item “serviço de concreto estrutural usinado $f_{ck}=30\text{Mpa}$ ”);

b) alteração injustificada no orçamento-base da obra do tipo de fundação prevista nas plantas constantes do projeto básico, de estacas raiz para estacas pré-moldadas; e

c) formalização do termo aditivo 2 ao contrato 3/2010, aumentando o valor do ajuste em decorrência da execução de fundação com estacas raiz, a despeito de as plantas constantes do projeto básico da obra terem previsto a execução dessa espécie de fundação, o que teria representado não observância do subitem 5.8.4 do edital 8/2009 e alteração indevida do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

4. A empresa Engenew Engenharia Ltda., executora do contrato 3/2010, foi ouvida a respeito da ocorrência indicada na alínea “c”.

5. No acórdão 2.538/2011 – Plenário, também foi determinado à unidade técnica que verificasse a adequação dos custos unitários dos itens “aço para armadura CA-50” e “serviço de concreto estrutural usinado $f_{ck}=30\text{Mpa}$ ” e dos serviços atinentes à execução de fundação com estacas raiz, a fim de concluir sobre possível sobrepreço em virtude das alterações promovidas no contrato 3/2010.

6. Após incluir em seu exame outros itens objeto dos aditivos firmados e concluir que os termos de aditamento 2 e 3 seriam irregulares, em face de o regime de contratação (empreitada por preço global) e as disposições do edital não comportarem as correções dos erros na planilha orçamentária, a Secob-1 apurou num primeiro momento, por estimativa, superfaturamento no contrato de mais de R\$ 1,3 milhão, relativo aos itens acrescidos. A unidade técnica, naquela oportunidade, ainda destacou a necessidade de se manter, após as alterações cabíveis formalizadas pelos aditivos, o desconto oferecido em favor da Administração no certame (então calculado em 14,25%), nos termos das Leis de Diretrizes Orçamentárias – LDO. Assim, por considerar que o único ponto esclarecido foi o referente ao aumento de quantitativo no serviço de concreto estrutural usinado, a Secob-1 propôs novas oitivas em vista da possibilidade de determinação para repactuar o contrato (peça 51).

7. Depois da nova oitiva, a UFRJ argumentou essencialmente que (peças 78/80):

a) teria ocorrido erro de digitação no lançamento do item aço CA-50 na planilha orçamentária (não questionado por qualquer licitante), bem como adoção do preço da estaca pré-moldada por falta, no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – Sinapi, do preço da estaca raiz;

b) embora o regime de execução do contrato previsto fosse empreitada por preço global, a entidade, com vistas a resguardar os interesses da instituição, entendeu que a medição deveria levar em conta os serviços efetivamente realizados, e, sob este regime, os aditivos 2 e 3 teriam sido aprovados pela Procuradoria Federal da UFRJ;

c) erros no projeto básico seriam aceitos no manual “Recomendações Básicas para Contratação e Fiscalização de Obras Públicas do TCU” (de 10 a 15%), e o art. 127, § 6º, inciso III, da Lei 12.309/2010 (LDO 2011) admitiria alterações contratuais por falhas e omissões em qualquer das peças, orçamentos, plantas, especificações, memoriais e estudos técnicos preliminares do projeto até o limite de 10% do valor do contrato;

d) o 2º termo aditivo se justificaria porque o projeto executivo alterou a solução proposta no projeto básico, passando a utilizar estacas raiz com 410 mm de diâmetro, ao invés de 300 mm, com acréscimo de mais um equipamento para execução dos serviços, e a proposta da empresa vencedora para o item (R\$ 335,80/m com BDI de 25%) teria sido inferior ao custo da estaca raiz de 300 mm previsto no Sistema de Custos e Orçamentos do Rio de Janeiro – SCO/RJ (R\$ 352,00/m sem BDI); e

e) apesar das falhas, não teria havido superfaturamento.

8. A empresa contratada, por sua vez, questionou análises feitas pela unidade técnica e ponderou, em suma, que (peças 58/72):

a) as incongruências entre a planta e a planilha orçamentária não poderiam ser imputadas à contratada, e o fato de o regime da contratação ser empreitada por preço global não invalidaria o erro no planejamento gerado no projeto básico, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração;

b) não teria agido de má-fé ao oferecer desconto de 5% para o item aço, inferior ao desconto global, porque, se quisesse auferir algum proveito futuro, não indicaria desconto algum nesse item; e

c) considerando os serviços extras efetuados e não recebidos, a empresa estaria com prejuízo de quase R\$ 1,7 milhão na execução das obras (peça 64).

9. Na manifestação à peça 83, a então Secretaria de Fiscalização de Obras Aeroportuárias e de Edificação – SecobEdificação acatou parte dos esclarecimentos, mas afirmou que:

a) o contrato foi firmado prevendo que a execução das obras ocorreria mediante empreitada por preço global;

b) houve ofensa ao disposto nos subitens 5.7 e 5.8.4 do edital 8/2009 e no art. 109, § 1º, da LDO para o exercício de 2009;

c) foram utilizadas na planilha orçamentária outras fontes de referência, como o SCO/RJ e a tabela de custos da Empresa de Obras Públicas do Rio de Janeiro – Emop, que apresentam preço de estaca raiz e, portanto, poderiam ter sido usadas;

d) ocorreu indicação clara e objetiva no projeto básico (peça 24), especificamente nas pranchas 1 e 4 do projeto estrutural, de que a fundação seria feita com estacas raiz, e permaneceu não esclarecido o preço contratado para os serviços relacionados a essas estacas, com indicativo de sobrepreço de quase R\$ 170 mil; e

e) a alteração no tipo de laje do último pavimento (de laje de cobertura para laje de piso, pela previsão de aumento de mais um pavimento na estrutura), embora tenha acarretado a necessidade de acréscimo nos quantitativos de aço e estacas, não justificou adequadamente o percentual de elevação observado na quantidade de aço (1.409%).

10. Apesar disso, a unidade técnica admitiu como válidos os aditivos decorrentes de erros relevantes na planilha orçamentária à luz do acórdão 1.977/2013 – Plenário, sem prejuízo de defender ser preciso manter o desconto oferecido em favor da Administração no momento da licitação (então

recalculado para 13,46% do valor orçado após ajustes nos quantitativos indevidos de aço). Destarte, propôs determinação à UFRJ para que repactuasse o contrato de forma que fosse mantido, após todas as alterações na avença, o desconto ofertado (naquela ocasião, calculou-se que o valor do contrato até o 7º termo aditivo deveria ser reduzido em cerca de R\$ 566 mil), ainda cientificando-se a entidade sobre as falhas observadas.

11. Diante de dúvidas acerca da efetiva observância das premissas do acórdão 1.977/2013 – Plenário e das disposições do § 6º do art. 112 da Lei 12.017/2009, bem como da necessidade de informações atualizadas sobre a execução do contrato, para avaliar a possibilidade de efetuar a determinação cogitada, considere necessária nova análise do processo pela unidade técnica.

12. Na última instrução, à peça 109, a Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Urbana – SeinfraUrbana apurou que o contrato 3/2010 encontrava-se encerrado, com 85% de execução do objeto, e considerou que as orientações do acórdão 1.977/2013 – Plenário teriam sido atendidas, haja vista que:

a) não houve extrapolação do limite de aditivos previsto no art. 65 da Lei 8.666/1993, conforme instruções anteriores;

b) a simulação que mostra que a proposta da empresa Tangran Engenharia Ltda. (segunda colocada) venceria o certame, caso a planilha do orçamento da licitação tivesse contemplado as quantidades corretas para o item aço CA-50, contém fragilidades, especialmente pela incerteza na manutenção dos preços unitários diante de outras quantidades de serviços e pela divergência diminuta entre os valores das propostas da primeira e da segunda classificadas (0,6%); e

c) o desconto quanto ao valor global da planilha original da contratada, calculado em relação aos preços do Sinapi em uma amostra com 50,06% de representatividade (10,20%), ficaria em 9,19%, levando em conta uma amostra com 65,29% dos serviços efetivamente executados, ou em 9,83%, quando se desconsideram as quantidades decorrentes de erros identificáveis pelos licitantes (99.000 kg de aço CA-50), ou seja, com uma diferença significativamente baixa, que nem caracteriza indícios de benefícios indevidos à contratada nem pode ser inferida como “jogo de planilha”.

13. Assim sendo, a instrução concluiu por apenas dar ciência à UFRJ sobre as impropriedades verificadas, tendo o secretário substituto acrescentado proposta de recomendação com o objetivo de solucionar a questão referente à paralisação das obras desde setembro/2014.

14. Pelo que se vê, mais uma vez este Tribunal se depara com deficiências na elaboração de projetos e orçamentos de obras públicas que redundam em várias dificuldades para execução dos respectivos contratos e suscitam dúvidas sobre a regularidade da celebração de aditivos que majoram os preços dos ajustes firmados pela Administração.

15. Diante dos problemas existentes na planilha orçamentária e das alterações realizadas no contrato, nota-se que o projeto básico em vértice, de fato, *“não possuía uma definição suficientemente detalhada dos componentes da obra para justificar uma contratação por regime de empreitada por preço global, principalmente em relação à solução de fundação e à quantidade de aço necessária para a execução da obra”*. E as falhas acabaram agravando os riscos em razão do regime de execução escolhido (empreitada por preço global), que, no entanto, na prática, foi alterado para empreitada por preço unitário.

16. Trata-se de mais um caso que bem exemplifica as preocupações que originaram o referido acórdão 1.977/2013 – Plenário, consoante exposto no voto condutor daquela deliberação:

“A experiência haurida pelas auditorias realizadas por esta Corte em obras e serviços sob esse regime tem identificado tanto o desvirtuamento do instituto (com a medição como se preço unitário fosse) como também a aplicação distorcida do art. 65 da Lei de Licitações, no que se refere às condições para a prolação de termos aditivos aos contratos. As repercussões vão desde o superfaturamento até o abandono dos contratos, afora os infundáveis litígios judiciais.”

17. Com os elementos presentes nos autos, não há como negar que houve infringência ao art.

47 da Lei 8.666/1993, que requer da Administração, nas licitações cujas obras sejam executadas sob o regime de empreitada por preço global, o fornecimento, junto com o edital, de todos “*os elementos e informações necessários para que os licitantes possam elaborar suas propostas de preços com total e completo conhecimento do objeto da licitação*”.

18. Ademais, não caberia o procedimento adotado pela UFRJ (previsto, contraditoriamente, no subitem 2.16 do contrato – peça 79, p. 1/3), de fazer as medições da obra com base no quantitativo efetivamente executado.

19. Quanto às retificações processadas por meio de aditivos ao contrato, deveriam ter sido observados a legislação vigente à época e o edital da licitação realizada (peça 20, p. 5/6).

20. O art. 112, § 6º, da Lei 12.017/2009 (LDO para o exercício de 2010) era claro ao estabelecer que “*a diferença percentual entre o valor global do contrato e o obtido a partir dos custos unitários do SINAPI ou do SICRO não poderá ser reduzida, em favor do contratado, em decorrência de aditamentos que modifiquem a planilha orçamentária*”.

21. Além disso, o ato convocatório previu a impossibilidade de alteração do contrato em função de erros no orçamento que deveriam ter sido detectados pelos licitantes:

“5.7 O orçamento analítico é um elemento informativo e de inteira responsabilidade do licitante, não podendo o interessado, posteriormente ao procedimento licitatório, arguir omissões, enganos, erros, a fim de alterar o Preço Global apresentado na Proposta de Preços, visto que a licitação é procedida sob o regime de empreitada por preço global, atendendo simultaneamente às especificações e aos desenhos, partes integrantes deste Edital.

(...)

5.8.4 a omissão ou exclusão no orçamento analítico de quaisquer serviços especificados e/ou desenhos não exime a contratada de executá-los no cumprimento do contrato, pelo preço global apresentado na Proposta de Preços, o mesmo acontecendo com qualquer divergência que possa ocorrer nos quantitativos constantes no orçamento analítico e os que realmente serão executados, segundo os desenhos e especificações.”

22. É certo que o acórdão 1.977/2013 – Plenário admitiu que, excepcionalmente, de maneira a evitar o enriquecimento sem causa de qualquer das partes, como também para garantir o valor fundamental da melhor proposta e a isonomia, nos casos em que, por erro ou omissão no orçamento, houver “*subestimativas ou superestimativas relevantes nos quantitativos da planilha orçamentária*”, podem ser ajustados termos aditivos para restabelecer a equação econômico-financeira da avença.

23. Para acatar os aditivos firmados nessas condições, cabe levar em conta os demais condicionantes expostos na deliberação de que não haja:

a) superação dos limites de acréscimos e supressões contratuais (art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993 e art. 13, inciso II, do Decreto 7.983/2013);

b) “jogo de planilhas”, com redução injustificada do desconto inicialmente ofertado em relação ao preço base do certame no ato da assinatura do contrato;

c) compensação da correção de quantitativos e da inclusão de serviços por distorções em outros itens contratuais que tornem o valor global da avença compatível com o de mercado; e

d) pagamentos do objeto acima do preço de mercado.

24. Para aplicação dessa sistemática, ficou assente igualmente a necessidade de:

“*verificar, nas subestimativas relevantes, em cada caso concreto, a justeza na prolação do termo aditivo firmado, considerando a envergadura do erro em relação ao valor global da avença, em comparação do que seria exigível incluir como risco/contingência no BDI para o regime de empreitada global, como também da exigibilidade de identificação prévia da falha pelas licitantes – atenuada pelo erro cometido pela própria Administração –, à luz, ainda, dos princípios da vedação ao enriquecimento sem causa, da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, do dever de licitar, da autotutela, da proporcionalidade, da economicidade, da moralidade, do equilíbrio econômico-financeiro do contrato e do interesse público primário*”.

25. Neste caso, conforme exposto no despacho à peça 89, constatei que:
- a) apesar do alegado erro de digitação no lançamento do item aço CA-50 na planilha orçamentária e da não identificação no processo do memorial de cálculo do dimensionamento da estrutura, a falha nesse item poderia ter sido percebida pelas licitantes – por meio da simples comparação do quantitativo de aço (10.633kg) e de concreto (1.293,20m³) e da constatação da baixa taxa de aço (aproximadamente 10 kg de aço por m³ de concreto) para estruturas de concreto convencionais – e deveria ter sido questionada à época da licitação; e
 - b) ocorreu indicação clara e objetiva no projeto básico (peça 24), especificamente nas pranchas 01 e 04 do projeto estrutural, de que a fundação seria feita com estacas raiz e, portanto, a divergência também deveria ter sido objeto de questionamento pelas licitantes.”
26. Não obstante isso e meu entendimento inicial de que, para apurar a diferença quanto ao desconto concedido pela contratada, o ideal seria (i) desconsiderar as correções feitas para alterar o tipo de fundação (além das alterações nos quantitativos de aço CA-50, como fez a unidade técnica); e (ii) efetuar os cálculos incluindo todos os itens do orçamento (e não por meio de amostra), na linha das últimas instruções, verifico que não é possível extrair débito ao erário em decorrência das ocorrências que ensejaram oitiva da UFRJ e da empresa contratada.
27. Como bem ponderou o relator do acórdão 1.977/2013 – Plenário, a conclusão sobre a adequação, ou não, de celebrar aditivos em casos da espécie não deriva de “uma equação simples”, em razão das inúmeras interveniências contidas no exame da questão.
28. Contudo, os fundamentos da análise da unidade técnica são razoáveis, e ainda há as seguintes atenuantes no caso:
- a) mesmo que competisse às licitantes identificar os erros no orçamento, o memorial descritivo das obras, segundo consta do relatório de auditoria, também previu tipo de fundação diferente do contido nos desenhos do projeto básico, situação que ameniza a não percepção da falha pelas empresas interessadas; e
 - b) todas as empresas concorrentes apresentaram suas propostas (peça 106, p. 7/148) com os mesmos quantitativos dos itens questionados contidos no orçamento da Administração (subitens 2.2.3.a, 3.1.4.a, 3.1.4.c e 2.3.1), sem efetuar as correções nas quantidades de aço CA-50 e estacas pré-moldadas de concreto, permitindo-se inferir que haveria postulação para se retificar os erros qualquer que fosse a licitante vencedora, à vista da representatividade dos valores envolvidos.
29. Também cabe destacar o fato de que:
- a) parte das alterações processadas nos quantitativos previstos era devida, em decorrência das modificações feitas nas especificações da obra, como a mudança no tipo de laje do último pavimento e no diâmetro das estacas raiz; e
 - b) não foi verificado sobrepreço ou superfaturamento, uma vez que, na amostra avaliada, os valores contratados e os executados ficaram abaixo dos preços de referência.
30. Além disso, apesar de a empresa contratada ter postulado em algumas oportunidades outras retificações nos serviços previstos (peça 106, p. 213, por exemplo) e de a UFRJ ter reconhecido que, com o desenvolvimento do projeto executivo, ocorreram diferenças significativas entre os quantitativos da planilha estimativa e os efetivamente necessários (peça 78, p. 5), a entidade indeferiu os pleitos, tendo, inclusive, incluído nos 3º e 7º termos aditivos as seguintes cláusulas, respectivamente:
- “4.1 A assinatura do presente termo aditivo importa na concordância da CONTRATADA com a adequação do projeto executivo, ficando ciente de que as alterações contratuais sob alegação de falhas ou omissões em qualquer das peças, orçamentos, plantas, especificações, memoriais e estudos técnicos do projeto ocorrerão por conta da CONTRATADA, sem ônus para CONTRATANTE.” (peça 80, p. 7)
- “4.1 A contratada se compromete a entregar o objeto em sua plenitude, ficando ciente de que não fará jus a nenhum pagamento adicional, nem mesmo reajuste, e tampouco a nova concessão de prazo para a entrega

da obra, exceto, apenas no que diz respeito a prazo, em razão de caso fortuito ou força maior, expressamente reconhecido pela contratante” (peça 80, p. 56)

31. Desse modo, em que pesem as deficiências no orçamento-base, constato a ausência de elementos suficientes para imputação de débito neste processo em relação aos pontos questionados e, em consequência, concluo por apenas cientificar a UFRJ acerca das falhas observadas, na forma proposta na instrução.

32. Adicionalmente, corroboro as preocupações externadas pelo secretário substituto da unidade técnica quanto às evidências de que a obra em tela se encontra paralisada, desde setembro/2014, com 85% de execução.

33. As fotos à peça 106, p. 205/212, indicam o estágio avançado das obras do prédio que, conforme planejado, deveria estar disponível, desde 2012, para a ampliação acadêmica do Instituto de Matemática, com novas salas de aula, gabinetes para pesquisa e locais administrativos. Porém, o documento à peça 106, p. 2/4, demonstra que o ajuste se encerrou com supressão formal de alguns serviços (R\$ 712.805,24) e sem que parte das obras contratadas tenha sido concluída (R\$ 960.031,74).

34. É lamentável que problemas dessa natureza ocorram em nosso país, com evidentes prejuízos ao regular desenvolvimento do ensino, ainda tão carente de estruturas e recursos adequados.

35. Assim, com o objetivo de prevenir a ocorrência de danos ao erário, inclusive pela possibilidade de deterioração da obra e pela necessidade de recursos adicionais para sua manutenção, ao invés de recomendar, sugiro determinar à UFRJ que adote as medidas de sua alçada a fim de, com a maior celeridade possível, solucionar a questão. As providências a serem implementadas pela entidade devem ser acompanhadas nas contas da entidade.

Ante o exposto, com esse pequeno ajuste, acolho o parecer da SeinfraUrbana e VOTO por que o Tribunal adote o acórdão que submeto à deliberação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de fevereiro de 2016.

ANA ARRAES
Relatora