

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 006.708/2016-1

Natureza: Relatório de Auditoria

Órgãos: Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional e Secretaria de Infraestrutura do Governo do Estado de Alagoas

Responsáveis: Osvaldo Garcia e Maria Aparecida de Oliveira Berto Machado

Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: FISCOBRAS 2016. OBRAS DO CANAL ADUTOR DO SERTÃO ALAGOANO. AUSÊNCIA DE MOTIVOS PARA A RECLASSIFICAÇÃO DAS IRREGULARIDADES ANTERIORMENTE IDENTIFICADAS NO EMPREENDIMENTO E ENQUADRADAS COMO IGP E IGR. ACRÉSCIMOS OU SUPRESSÕES EM PERCENTUAL SUPERIOR AO LEGALMENTE PERMITIDO. CIÊNCIA À SECRETARIA DE ESTADO DA INFRAESTRUTURA DE ALAGOAS E À PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Transcrevo a seguir o relatório de fiscalização elaborado por auditor da SeinfraHid (peça 32):

"I. Apresentação

1. Trata-se de auditoria que teve por objetivo fiscalizar as obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano. A Lei Orçamentária Anual de 2016 (LOA/2016) destina ao programa de trabalho PT 18.544.2084.10CT.0027 o montante de R\$ 87.538.733,00 para as obras de implantação do canal.
2. As obras dos primeiros 150 km do Canal Adutor do Sertão Alagoano foram divididas em cinco trechos. Atualmente encontram-se em execução os Trechos 3 e 4 do canal. O Trecho 3 está praticamente concluído e não teve seu recebimento definitivo em função de serviços complementares ainda em execução, embora já esteja em plena pré-operação, com água até o quilômetro 93,4 ou seja, além do Trecho 3. O Trecho 5 já foi licitado mas não foi emitida a ordem de serviço.
3. Os contratos dos Trechos 1 e 2, já encerrados, apresentam achados de auditorias anteriores classificados como IG-R (indício de irregularidade grave com recomendação de retenção parcial de valores), cujas situações são detalhadas no capítulo 4 deste relatório.
4. A última fiscalização realizada pelo TCU, no exercício de 2015 (TC 003.632/2015-6), identificou os seguintes indícios de irregularidades: a) acréscimos ou supressões em percentual superior ao legalmente permitido; e b) orçamento do contrato do Trecho 5 inadequado. Como resultado, por meio do Acórdão 2.361/2015-TCU-Plenário, foram promovidas audiências de responsáveis, a oitiva da Seinfra/AL e da construtora Queiroz Galvão S.A. para que se manifestassem sobre a adequabilidade do projeto básico e dos quantitativos e serviços da planilha orçamentária para a execução do Trecho 5 do Canal do Sertão, bem como acerca da

coerência dos preços contratados reajustados em relação aos preços atuais de mercado além da expedição de comunicações ao Congresso Nacional.

I.1. Importância socioeconômica

5. O Canal Adutor do Sertão Alagoano tem como objetivo aumentar a disponibilidade hídrica das regiões do sertão e do agreste alagoanos, recorrentemente assolados pela seca. Em sua extensão total de 250 quilômetros, desde o município de Delmiro Gouveia até o município de Arapiraca, o canal deverá beneficiar 42 municípios, propiciando oferta de água aos núcleos urbanos e rurais ao longo da extensão do canal. O empreendimento tem por finalidade desenvolver a economia regional pela melhoria das condições de abastecimento humano e dos perímetros de irrigação, pelo desenvolvimento da piscicultura e do agronegócio, e pelo remanejamento das adutoras coletivas existentes, com vistas a reduzir os custos de operação e manutenção para a companhia de abastecimento de água do estado.

II. Introdução

II.1. Deliberação que originou o trabalho

6. Em cumprimento ao Despacho de 1º/3/2016 do Ministro Raimundo Carreiro (TC 005.054/2016-8), realizou-se auditoria no Ministério da Integração Nacional e na Secretaria de Infraestrutura do Governo do Estado de Alagoas, no período compreendido entre 7/3/2016 e 8/4/2016.

7. As razões que motivaram esta auditoria foram os valores de créditos autorizados nos exercícios de 2015 e 2016, R\$ 261.000.000,00 e R\$ 87.538.733,00, respectivamente, o grande vulto do projeto, e a existência de indícios de irregularidades graves decorrentes de fiscalizações anteriores exercidas pelo TCU na obra examinada.

II.2. Visão geral do objeto

8. O Canal Adutor do Sertão Alagoano tem início no extremo oeste do estado de Alagoas, na região do sertão, no município de Delmiro Gouveia, próximo às divisas com os estados da Bahia e de Pernambuco, e final no município de Arapiraca, em uma extensão total de 250 km. Já foram contratadas as obras dos primeiros 150 km do canal, correspondentes aos Trechos 1 a 5, além da tomada d'água.

9. O canal inicia-se em uma estrutura de tomada d'água, associada a uma estação elevatória, implantada em um dos braços do reservatório de Moxotó, próxima à Usina Apolônio Sales. A vazão final de projeto será de 32,0 m³/s. A estação elevatória estará equipada com um total de doze conjuntos moto bomba com capacidade de bombeamento de 2,67 m³/s por unidade (dois conjuntos já estão instalados), totalizando 32 m³/s, elevando a água a uma altura de aproximadamente 44 m através de quatro linhas adutoras em aço carbono, com diâmetro de 2,10 m e extensão de 1.700 m, até uma estrutura de transição com nível d'água máximo na cota 288 m. Dessa transição a água é conduzida, por gravidade, através de quatro tubulações em sifão de 2.000 m de extensão e 2,30 m de diâmetro até o início do canal propriamente dito, situado na cota de fundo igual a 282,65 m.

10. É prevista a utilização das águas do Canal Adutor do Sertão para diversas finalidades por meio de estruturas de derivação por gravidade ou por bombeamento. Além do atendimento aos perímetros irrigados, são previstas derivações para atendimento da agricultura de sequeiro (abastecimento de fazendas, povoados, dessedentação de animais, etc.) e reforço aos sistemas de abastecimento urbanos hoje existentes.

11. Atualmente, o canal encontra-se dividido em cinco trechos da seguinte forma:

a) Trecho 1 (km 0 ao km 45): execução por meio do Contrato 1/1993-CPL/AL com a Construtora Queiroz Galvão S.A., concluído; transferência de recursos federais por meio do Convênio 964/2001 (Siafi 447151);

b) Trecho 2 (km 45 ao km 64,7): execução por meio do Contrato 10/2007-CPL/AL com a Construtora Queiroz Galvão S.A., concluído; transferência de recursos federais por meio do Termo de Compromisso 118/2009 (Siafi 663932);

c) Trecho 3 (km 64,7 ao km 92,93): execução por meio do Contrato 18/2010-CPL/AL com a Construtora OAS Ltda., atualmente a 1ª etapa (km 64,7 ao km 77,82) conta com 97,45% de execução, e a 2ª etapa (km 77,82 a km 92,93) apresenta 95,48% de execução; transferência de recursos federais por meio do Termo de Compromisso 207/2011 (Siafi 668823) – 1ª etapa e do Termo de Compromisso 9/2013 (Siafi 674423) – 2ª etapa;

d) Trecho 4 (km 92,93 ao km 123,4): execução por meio do Contrato 19/2010-CPL/AL com a empresa Odebrecht Serviços de Engenharia e Construção S.A., atualmente com 42,73% de execução; transferência de recursos federais por meio do Termo de Compromisso 24/2013 (Siafi 674565); e

e) Trecho 5 (km 123,4 ao km 150): execução por meio do contrato 58/2010-CPL/AL com a Construtora Queiroz Galvão S.A., ainda sem ordem de serviço e sem instrumento de transferência de recursos federais.

12. O custo global do empreendimento, considerando os cinco contratos de obras civis acima mencionados, atualizados até janeiro de 2016, resulta em R\$ 3,17 bilhões de reais, conforme detalhado no Apêndice D deste relatório.

13. O gerenciamento e supervisão da obra, do km 0 ao km 45, está a cargo da empresa Hydroconsult - Consultoria, Estudos e Projetos S/A. (Contrato 57/2008-CPL/AL), enquanto o gerenciamento e supervisão no trecho compreendido entre o km 45 e o km 150 é responsabilidade do Consórcio Concremat/Hydroconsult (Contrato 81/2010-CPL/AL). A projetista da obra é a sociedade empresária Cohidro - Consultoria, Estudos e Projetos Ltda.

II.3. Objetivo e questões de auditoria

14. A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar a obra de construção do Canal Adutor do Sertão Alagoano a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente.

15. A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

a) Questão 1: A previsão orçamentária para a execução da obra é adequada?

b) Questão 2: A formalização do contrato atendeu aos preceitos legais e sua execução foi adequada?

c) Questão 3: A administração está tomando providências com vistas a regularizar a situação da obra?

II.4. Metodologia utilizada

16. Os trabalhos foram realizados em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União (Portaria-TCU 280, de 8 de dezembro de 2010, alterada pela Portaria-TCU 168, de 30 de junho de 2011) e com observância aos Padrões de Auditoria de Conformidade estabelecidos pelo TCU (Portaria-Segecex 26, de 19 de outubro de 2009).

17. Durante o planejamento e a execução da auditoria, o levantamento das informações sobre os contratos e o andamento da obra foi realizado por meio de ofício de requisição à Seinfra/AL

(Evidência 1. Para responder às questões de auditoria da matriz de planejamento e preencher a matriz de achados, foram utilizadas as técnicas de análise documental, conferência de cálculos, indagação escrita e consulta a sistemas informatizados.

18. Não foi executada inspeção física das obras, pois já foram realizadas visitas em auditorias anteriores, sendo o objetivo principal desta auditoria a atualização de informações relativas à execução dos contratos e a achados de auditorias anteriores.

19. Em virtude da conclusão dos Trechos 1 (Contrato 1/1993-CPL/AL) e 2 (Contrato 10/2007-CPL/AL), os procedimentos de auditoria foram executados, prioritariamente, nos contratos dos Trechos 3, 4 e 5 (Contratos 18, 19 e 58/2010-CPL/AL).

II.5. Limitações inerentes à auditoria

20. Nenhuma restrição foi imposta à auditoria.

II.6. Volume de recursos fiscalizados

21. O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R\$ 1.961.800.265,52, correspondente aos valores dos contratos dos Trechos 3, 4 e 5.

22. Trecho 3 (Contrato 18/2010) - R\$ 768.356.316,31 na data-base dezembro/2014, conforme 5º Termo Aditivo.

23. Trecho 4 (Contrato 19/2010) - R\$ 746.409.078,47 na data-base dezembro/2014, conforme 6º Termo de Apostila.

24. Trecho 5 (Contrato 58/2010) - R\$ 447.034.870,74 na data-base junho/2010, conforme contrato original.

II.7. Benefícios estimados da fiscalização

25. Entre os benefícios estimados desta fiscalização, pode-se mencionar a melhoria na forma de atuação do órgão fiscalizado na execução de contratos.

III. Achados de auditoria

III.1. Acréscimos ou supressões em percentual superior ao legalmente permitido.

26. Verificou-se que a Seinfra/AL promoveu a celebração de novo termo aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL que extrapolou o limite legal de 25% de acréscimo permitido, em desacordo com o estabelecido no art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, e inadequadamente motivado na jurisprudência do TCU.

27. O Contrato 18/2010-CPL/AL encontra-se atualmente em seu 5º Termo Aditivo e 7º Termo de Apostila. Este Contrato, que lida com as obras do Trecho 3 do Canal do Sertão, já havia sido objeto de fiscalizações anteriores, realizadas em 2013 (TC 006.327/2013-3) e 2015 (TC 003.632/2015-6), nas quais foram constatadas as mesmas irregularidades. Em 2013, apontou-se como irregularidade a celebração do 1º Termo Aditivo com extrapolação ao limite legal, haja vista que os acréscimos haviam resultado em 33,9% do valor inicial atualizado do contrato. O encaminhamento adotado pelo Tribunal foi a audiência dos responsáveis pela celebração do aditivo, conforme Acórdão 2.372/2013-TCU-Plenário.

28. Na fiscalização realizada em 2015, não obstante a atuação anterior do TCU, constatou-se que o Contrato 18/2010-CPL/AL foi alterado em mais duas ocasiões, aumentando significativamente o montante de acréscimos além do limite legal de 25%. O 2º Termo Aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL, celebrado em 18/12/2013, importou em um acréscimo de valor de 26,2%, sendo 23,6% em quantitativos de itens existentes e 2,6% em serviços novos, havendo ainda uma supressão de 18,7%. Posteriormente, em 3/10/2014, foi firmado o 3º Termo Aditivo,

contemplando novo acréscimo de valor de 15,6% (12,3% em itens existentes e 3,3% em serviços novos) e supressão de 16,3%.

29. Novamente o encaminhamento adotado pelo Tribunal foi a audiência dos responsáveis pela celebração dos aditivos, conforme Acórdão 2.361/2015-TCU-Plenário.

30. Verificou-se nesta fiscalização que foram realizados mais dois aditivos. O 4º Termo Aditivo ao Contrato foi celebrado em 4/9/2015, e trata de aditivo de prazo de noventa dias a partir da data de expiração do 3º Termo Aditivo.

31. O 5º Termo Aditivo, celebrado em 6/10/2015, alterou o valor global do Contrato 18/2010-CPL/AL com um decréscimo de valor de -0,03% (R\$ 251.512,79), sendo 6,2% de acréscimo de itens existentes e 1,1% de serviços novos e supressão de 7,4%. Conforme se observa na Tabela 1, ao final do 5º Termo Aditivo o Contrato 18/2010-CPL/AL foi acrescido em 83%, ao mesmo tempo em que as supressões atingiram 63,1% do seu valor inicial. Registra-se que tais valores diferem ligeiramente daqueles calculados pela Seinfra/AL em seus processos, pois ela calcula os percentuais de acréscimos e supressões em relação ao valor atual do contrato, englobando os aditivos anteriores, e não em relação ao valor inicial atualizado, conforme prevê o art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993.

Tabela 1. Alterações do Contrato 18/2010-CPL/AL - Trecho 3

	Data-base	Valor original atualizado	Acréscimos	Serviços novos	Reduções	Valor final
1º Termo Aditivo	dez/11	572.016.800,40	105.492.940,05	88.391.223,66	118.535.003,93	647.365.960,21
	26/12/2012		18,4%	15,5%	20,7%	
2º Termo Aditivo	dez/12	612.741.196,34	144.552.662,47	15.816.912,30	114.631.449,01	738.851.933,79
	18/12/2013		23,6%	2,6%	18,7%	
3º Termo Aditivo	dez/13	662.338.760,87	81.168.440,23	22.099.097,53	107.891.275,70	761.679.667,45
	03/10/2014		12,3%	3,3%	16,3%	
5º Termo Aditivo	dez/14	708.382.836,00	44.248.200,79	8.029.561,80	52.529.275,38	768.356.316,31
	06/10/2015		6,2%	1,1%	7,4%	
TOTAL			60,5%	22,5%	63,1%	
			83,0%		63,1%	

Fonte: elaboração própria.

OBS: índices utilizados para atualizar o valor original do contrato: INCC (dez/11) = 487,749; INCC (dez/12) = 522,474; INCC (dez/13) = 564,765; INCC (dez/14) = 604,026; INCC (dez/15) = 649,216

32. O que se verificou é que a metodologia empregada pela Seinfra/AL para calcular os reflexos financeiros dos aditivos divergia da metodologia consolidada pela jurisprudência do TCU, uma vez que estavam sendo efetuadas compensações entre os acréscimos e decréscimos. Assim, os valores considerados pela Seinfra/AL para confronto aos limites estabelecidos no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993 correspondiam apenas ao incremento líquido no valor do contrato, ou seja, ao somatório dos acréscimos menos os decréscimos. Tal situação é evidente na cláusula primeira do 5º Termo Aditivo, na qual consta que a soma dos aditivos anteriores perfaz um impacto financeiro na ordem de 19,14% (Evidência 10, p. 46).

33. Entretanto, este Tribunal consolidou entendimento de que, para efeito de observância dos limites de alterações contratuais, devem-se considerar os acréscimos ou supressões de quantitativos de forma isolada, ou seja, o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor original do contrato, aplicando-se a cada um desses conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos no dispositivo legal (Acórdãos-TCU 1.428/2003, 2.206/2006, 1.733/2009, 749/2010, 2.819/2011 e 2.059/2013 todos do Plenário).

34. Apresentam-se, a seguir, as especificidades da alteração contratual extraídas da análise do processo administrativo da Seinfra/AL. O 5º Termo Aditivo foi objeto do processo administrativo 3300-0222/2015 (Evidências 2 a 10), no qual se verifica que o Diretor de Fiscalização do Canal do Sertão encaminhou o relatório específico 65/14-CH-0-00-RE-GER-001-0, elaborado pelo consórcio Concremat/Hidroconsult, responsável pelo gerenciamento e fiscalização da obra, contendo as justificativas, memórias de cálculo e planilhas orçamentárias adequadas para a formalização do 5º Termo Aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL. Tal relatório foi elaborado após ofício enviado pelo consórcio gerenciador à Seinfra/AL, informando a necessidade de aditamento contratual para a continuidade e conclusão da obra.

35. Ressalta-se que o processo referente à celebração do 5º Termo Aditivo teve início quando haviam sido celebrados apenas três aditivos, mas no decorrer do processo foi necessário prorrogar a vigência do contrato, por meio de um 4º Termo Aditivo. Dessa forma, todos os atos que estavam referenciados a um 4º Termo Aditivo no processo 3300-0222/2015 terminaram por corresponder na verdade ao 5º Termo Aditivo.

36. O Diretor de Fiscalização esclareceu em seu despacho de 30/6/2015 que, “por conta do descompasso do fluxo financeiro decorrente da redução e atrasos no repasse de recursos por parte do Ministério da Integração, ocorreram atrasos nos cronogramas de execução, onde o prazo para conclusão do Túnel Mandacaru, Sifão Capiá e demais obras previstas se estenderão devido as consequências advindas da descontinuidade do fluxo financeiro.” Segue afirmando que “em decorrência da elasticidade imposta ao prazo da obra houve um descompasso no item Despesas Gerais, sendo bastante representativa essa variação.”

37. As alterações de quantidades nos serviços que ensejaram as alterações contratuais requeridas eram compostas de:

Adequação dos itens da planilha do Túnel Mandacaru que se encontram com avanço de perfuração superior a 85% tendo por base mapeamentos geológicos e relatórios de campo elaborados durante a execução;

Ajustes de re-ratificação nos quantitativos previstos dos itens de transporte de massas a velocidade de 10,00 Km/h e de 30,00 Km/h;

Ajustes de campo nas drenagens superficiais que foram necessários após a disposição dos materiais em bota-fora;

Ajustes em itens do sifão invertido com a inclusão de dispositivos de segurança (ventosas) e operação (inspeções e descargas de linha); e

Ajustes nos itens de despesas indiretas sem acréscimo de prazo para conclusão do projeto.

38. O despacho do Superintendente do Canal do Sertão, de 9/7/2015, apresentou concordância com o despacho anterior do Diretor de Fiscalização e com as planilhas elaboradas pelo consórcio gerenciador, aduzindo ainda que a alteração contratual importaria em um decréscimo de 0,03% e que o somatório de 19,14% dos aditamentos ocorridos ao contrato não excederia ao percentual máximo de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993. Não obstante, o Superintendente juntou ao processo um detalhamento que deixava evidente que os acréscimos e supressões excediam isoladamente o referido limite legal (Evidência 8, p. 1).

39. O Secretário Adjunto de Projetos Especiais e Irrigação, em seu despacho de 13/7/2015, concordou com as manifestações do Diretor de Fiscalização e do Superintendente do Canal do Sertão, repetindo as informações quanto às alterações dos valores globais do contrato e ao percentual de decréscimo de 0,03%. Em seguida, o Secretário de Estado Adjunto de Infraestrutura enviou o assunto à Comissão Permanente de Licitações – CPL/AL, para

manifestação. A CPL/AL concordou com as readequações orçamentárias inclusive com a prorrogação de prazo por mais noventa dias e elaborou a minuta do Termo Aditivo.

40. Submetido à apreciação da Procuradoria-Geral do Estado, lançou-se a Diligência PGE-PLIC 401/2015, na qual o parecerista jurídico solicita o envio de cópia do Contrato 18/2010-CPL/AL e elaboração de planilha indicando o valor do contrato original e os valores das supressões e acréscimos realizados em aditivos anteriores.

41. As informações solicitadas pelo Procurador foram juntadas em 12/8/2015 pelo então Superintendente do Canal do Sertão e foram encaminhadas pelo Secretário Adjunto de Projetos Especiais e Irrigação ao Secretário Adjunto de Infraestrutura e Gestão citando afirmativa do Procurador do Estado:

“para determinar o valor do aditamento deve ser considerado o valor original do contrato menos as supressões e sobre o resultado acrescer 25%”, sugiro a evolução dos autos a Assessoria Técnica (ASTEC) desta SEINFRA com o objetivo de detalharmos, à luz do entendimento jurídico, o juízo sobre a metodologia de cálculo do percentual máximo permitido de 25% segundo o que rege a orientação do TCU

42. A Assessoria Especial em seu parecer de 13/8/2015 (Evidência 8, p. 61-67) recorre ao Acórdão 2.206/2006-TCU-Plenário e cita a mudança desse entendimento por parte do TCU ocorrida no Acórdão 749/2010-TCU-Plenário alterado pelo Acórdão 2.819/2011-TCU-Plenário que considerou que o cálculo do percentual máximo permitido para as alterações contratuais ocorridas em contratos celebrados a partir de outubro de 2011 deveria considerar os valores das supressões e acréscimos individualmente. O parecer da Assessoria finaliza com “levando-se em consideração a compensação entre os acréscimos e supressões neste contrato, restando assim, o aditamento contratual ora em trâmite, em subsunção ao limite legal”.

43. Em continuidade ao processo, a Procuradoria de Licitações, Contratos e Convênios por meio do Despacho PGE-PLIC-CD 2.473/2015 de 18/8/2015 (Evidência 8, p. 70) reconhece a impossibilidade de examinar o pedido de celebração do aditivo em decorrência da falta de verificação de condicionantes estabelecidas anteriormente, solicitando à Seinfra as seguintes informações:

I – Que a não celebração do QUARTO TERMO ADITIVO não vai acarretar para a Administração encargos contratuais superiores aos oriundos de uma **eventual rescisão contratual** por razões de INTERESSE PÚBLICO acrescidos aos custos da elaboração de um novo procedimento licitatório (apresentar custos com desmobilização etc.);

II – Não possibilitar a inexecução contratual, à vista do nível de capacidade técnica e econômico-financeira do contratado;

III – Que a presente pretensão decorre de **fatos supervenientes** que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial;

IV – Não ocasionar a **transfiguração do objeto** originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos;

V – Ser necessárias à completa execução do objeto original do contrato, à otimização do cronograma de execução e à antecipação dos benefícios sociais e econômicos decorrentes;

VI – Demonstrar-se na **motivação do ato** que autorizar o aditamento contratual que extrapole os limites legais mencionados na alínea “a” supra – que as consequências da alternativa cogitada (a **rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação**) importam sacrifício insuportável ao **interesse público primário** (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou seja, gravíssimas a esse interesse, inclusive quanto à **sua urgência e emergência**.

44. Em novo despacho, de 31/8/2015 (Evidência 8, p. 73/77 e Evidência 9, p. 1), o Superintendente do Canal do Sertão juntou uma planilha demonstrativa dos valores de

acréscimos, reduções e serviços novos correspondentes a cada termo aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL. Nessa tabela, evidenciou-se que os acréscimos de quantitativos e de serviços novos após o 4º Termo Aditivo resultaria em 5,76% e as reduções em 6,83% e com serviços novos em 1,04% resultando uma adequação ao Contrato 18/2010 de -0,03%.

45. O despacho segue com a descrição da população a ser atendida pela obra, com municípios que se encontram entre os de menor Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) do país e que as obras estão em fase final de execução. Relata ainda que:

as alterações foram necessárias para retratar com fidelidade as revisões, alterações e complementações decorrentes dos serviços a serem executados para atender a efetiva realização das metas físicas da obra, atender as Normas Técnicas Brasileiras, Norma Regulamentadoras de Segurança do Trabalho e a Legislação Ambiental vigente, bem como agregar aperfeiçoamentos técnicos sem a descaracterização dos serviços, decorrentes dos resultados de estudos e experiências durante a execução dos trechos anteriores, incorporando melhorias qualitativas e econômicas na execução dos serviços.

46. Cita a alteração das condições geológicas e geotécnicas reveladas durante a implantação das obras, o descompasso do fluxo financeiro, e que as revisões propostas visam a atender as normas brasileiras e as boas práticas da engenharia. Cita que as obras do Trecho 3 já se encontram em fase final de execução e que seria “demasiado custoso aos cofres públicos” a desmobilização da obra e nova licitação pois apenas o item mobilização teve seu preço orçado em R\$ 5.276.470,75 e acréscimo mínimo de três meses para a retomada dos serviços e mais quatro meses para a realização de nova concorrência pública. Afirma que o Consórcio tem plena capacidade técnica de finalizar as obras e que inexistente a transfiguração do objeto inicial que é um canal composto de segmentos em canal trapezoidal e que nova licitação e contratação seria ato ineficiente e antieconômico contrário aos interesses coletivos.

47. A Assessoria Especial da Seinfra elaborou então um despacho (Evidência 9, p. 4-14) tratando da questão da limitação de aditivos suscitada pelo parecerista jurídico da Procuradoria-Geral do Estado. Com base novamente em interpretação do Acórdão 2.206/2006-TCU-Plenário, com a mudança de orientação do TCU com o Acórdão 2.819/2011-TCU-Plenário, a servidora concluiu que não se aplicaria ao Contrato 18/2010-CPL/AL a metodologia que considera os acréscimos e supressões de quantitativos de forma isolada, sem compensação, tendo em vista que o referido contrato havia sido celebrado em 24/6/2010, em momento anterior ao trânsito em julgado do “paradigmático” Acórdão 749/2010-TCU-Plenário. Ou seja, a partir de 3/4/2012 conforme pacificado no Acórdão 3.376/2013-TCU-Plenário e nos termos do Acórdão 3.105/2013-TCU-Plenário, respondendo o TCU à consulta feita pelo Ministro de Estado dos Transportes, em que:

“é juridicamente viável a compensação entre o conjunto de acréscimos e supressões ao objeto dos contratos referentes a obras de infraestrutura celebrados antes do trânsito em julgado do Acórdão 749/2010 – Plenário por órgãos e entidades vinculadas ao Ministério dos Transportes” desde que “em cada caso abrangido por esta solução temporária e intertemporal acima indicada, os aditivos que vierem a ser celebrados deverão ser justificados quanto à sua pertinência e à sua conformidade às características e diretrizes fundamentais estabelecidas no projeto básico, devendo ser devidamente registrados nos respectivos processos administrativos, estando, assim, disponíveis à fiscalização dos órgãos de controle.”

48. Por fim, cita ainda a Decisão-TCU 215/1999 sobre as alterações contratuais ultrapassarem os limites desde que observem os princípios da finalidade, razoabilidade e da proporcionalidade e: não acarretem encargos contratuais superiores aos oriundos de uma eventual rescisão contratual por razões de interesse público; não possibilitem a inexecução contratual à vista do nível de capacidade técnica e econômico-financeira do contratado; decorrer de fatos supervenientes que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis; não ocasionar a

transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos; e ser necessário à completa execução do objeto original do contrato e à otimização do cronograma.

49. Retornando os autos à Procuradoria-Geral do Estado, foi juntado o despacho PGE-PLIC-CD 2.750/2015, (Evidência 9, p. 16/30) no qual os signatários manifestam-se favoráveis à celebração do aditivo, seja em razão dos precedentes do TCU em que se modularam os efeitos da vedação à compensação entre acréscimos e supressões, seja em razão do enquadramento nas hipóteses da Decisão-TCU 215/1999.

50. Nesse sentido, o Superintendente do Canal do Sertão elaborou um último despacho em que justificou a realização do aditivo frente às condicionantes estabelecidas na Decisão-TCU 215/1999 (Evidência 9, p. 38-74).

51. Dessa forma, em 6/10/2015 foi firmado o 5º Termo Aditivo de valor ao Contrato 18/2010-CPL/AL (Evidência 10, p. 46/47). Como verificado anteriormente na Tabela 1, esse aditivo alterou o Contrato em 7,3% a mais de acréscimos (serviços existentes e itens novos) e 7,4% de reduções, que somados aos aditivos anteriores resultaram em 83,0% de acréscimos e 63,1% de reduções.

Análise da situação encontrada frente à jurisprudência do TCU

52. Conforme já mencionado, a jurisprudência do TCU é pacífica no sentido de considerar, como regra geral, que se devem considerar os acréscimos ou supressões de quantitativos de forma isolada a fim de verificar a observância aos limites de alterações contratuais.

53. No entanto, o 5º Termo Aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL foi celebrado com base em pareceres que buscaram justificar a possibilidade do aditivo fundamentando-se também em decisões do TCU acerca de tais limites. Em suma, foram adotadas duas linhas de justificativas. A primeira, sintetizada no despacho da Assessoria Especial da Seinfra/AL (Evidência 9, p. 4-14), argumentava que o Contrato 18/2010-CPL/AL, por ter sido firmado em 24/6/2010, poderia valer-se da compensação entre acréscimos e supressões tendo em vista a modulação de efeitos adotada nos Acórdãos-TCU 3.105/2013, 2.681/2013 e 2.819/2011, todos do Plenário. A segunda, embasada no despacho do Superintendente do Canal do Sertão (Evidência 9, p. 38-74), buscou enquadrar a situação nas hipóteses excepcionais da Decisão-TCU 215/1999 que facultam à Administração ultrapassar os limites do art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993.

54. Considera-se, contudo, que a Seinfra/AL não apresentou elementos suficientes para justificar plenamente a celebração do aditivo em nenhuma das duas linhas de argumentação. Quanto à possibilidade de realizar a compensação entre acréscimos e supressões, deve-se observar que os precedentes trazidos foram baseados em situações excepcionais, cuja abrangência foi bem delimitada nas respectivas decisões. O Acórdão 3.105/2013-TCU-Plenário poderia ser aplicado apenas por órgãos e entidades vinculados ao Ministério dos Transportes; o Acórdão 2.681/2013-TCU-Plenário foi direcionado somente aos contratos do Projeto de Integração do Rio São Francisco (Pisf); e o Acórdão 2.819/2011-TCU-Plenário foi dirigido especificamente ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit). Assim, as exceções admitidas nesses acórdãos não poderiam ser generalizadas a ponto de abarcar também os contratos celebrados pela Seinfra/AL, conforme entendimento contido no voto do Acórdão 1.160/2014-TCU-Plenário:

Dispensar solução temporária de direito intertemporal para abranger não só a execução de contratos administrativos já celebrados no âmbito do Estado do Rio de Janeiro e custeados pela União, bem como todos os ajustes firmados pelos demais órgãos e entidades da Administração Pública Federal, sem analisar cada caso concreto, implicaria risco inaceitável de serem convalidadas situações irregulares que não necessariamente se ajustam a condições objetivas excepcionais.

55. Em recente julgamento, este Tribunal emitiu decisão (Acórdão 1.536/2016-TCU-Plenário) que se aplica inteiramente ao caso em questão e que traz em seu voto e acórdão as condições que deveriam ser observadas pela Seinfra/AL no caso de se utilizar da compensação entre acréscimos e supressões:

9.1.3. é juridicamente viável a compensação entre o conjunto de acréscimos e de supressões no caso de empreendimentos de grande relevância socioeconômica do setor de infraestrutura hídrica que integrem Termo de Compromisso pactuado com o Ministério da Integração Nacional, desde que o contrato tenha sido firmado antes da data de publicação do Acórdão 2.059/2013-TCU-Plenário e as alterações sejam necessárias para a conclusão do objeto, sem que impliquem seu desvirtuamento, observada a supremacia do interesse público e demais princípios que regem a Administração Pública;

9.1.4. as circunstâncias que comprovem o enquadramento de cada caso à solução temporária indicada no subitem anterior deverão constar dos processos administrativos relativos aos aditivos, que também devem apresentar as justificativas quanto à pertinência da alteração, os elementos técnicos que demonstrem não estar sendo desvirtuadas as características fundamentais estabelecidas no projeto básico do empreendimento e o atendimento ao disposto nos arts. 14 e 15 do Decreto 7.983/2013;

56. Obviamente, à época da celebração do 5º Termo Aditivo não poderia a Seinfra/AL ter se amparado neste último acórdão, por ter sido prolatado posteriormente. No entanto, ainda que se buscasse agora arrimo no Acórdão 1.536/2016-TCU-Plenário, as justificativas então apresentadas não supririam integralmente suas condicionantes, pois não se verificou no processo qualquer análise quanto à adoção de preços de mercado e à vedação quanto à ocorrência de jogo de planilha (arts. 14 e 15 do Decreto 7.983/2013).

57. Em relação ao enquadramento do 5º Termo Aditivo nas hipóteses da Decisão-TCU 215/1999, faz-se importante analisar a justificativa para o atendimento ao pressuposto do inciso III da alínea “b” da referida decisão: decorrer de fatos supervenientes que impliquem dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial. Segundo o Superintendente do Canal do Sertão assentou em seu despacho (Evidência 9, p. 48-49):

Defendendo que o termo aditivo aqui referenciado, de fato, decorre de fatos supervenientes não previstos e imprevisíveis por ocasião da contratação inicial, decorrentes, primordialmente das condições geológicas e geotécnicas reveladas durante a implantação das obras;

Venho ressaltar que conforme apresentado pelo Consórcio CONCREMAT/HIDROCONSULT, através do Ofício NGO-041/2015 o Relatório Específico nº 065/14-CH-0-00-RE-GER-001-0, presente às fls. 18 a 65, contendo os Estudos para Adequação da planilha Contratual do Contrato nº 18/2010-CPL/AL, ilustrando a adequação efetuada na Planilha Contratual vigente, juntamente com todas as causas e justificativas, inclusive classificadas segundo sua natureza por Grupos de Serviços (G0 ao G11). O que relata que parte significativas dos serviços que sofreram alteração (Acréscimos ou Reduções) são decorrentes de “alterações consequentes das condições Geológicas e Geotécnicas locais” e “Alteração em função do conceito adotado para a similaridade de serviços, associada à adequabilidade técnica”, classificadas como Grupo de Serviço do tipo G3 e G5 respectivamente. O que demonstra que a alterações nos quantitativos de tais serviços são decorrentes de fatos supervenientes não previstos e imprevisíveis.

58. Nesse sentido, o que se deve ponderar é que a consideração das condições geológicas e geotécnicas como fatos supervenientes revelam, na verdade, que o projeto que embasou a licitação apresentou deficiências em relação aos levantamentos e estudos técnicos preliminares. Sobre esse assunto, cabe trazer o entendimento deste Tribunal de que a deficiência de projetos não constitui fato ou condição excepcional capaz de justificar aditivos que ultrapassem os limites instituídos pelo art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993 (Acórdãos 1.910/2012, 34/2011 e 1.033/2008, todos do Plenário do TCU).

59. Ainda no que tange às justificativas para o enquadramento à Decisão-TCU 215/1999, em especial o inciso I da alínea “b”, a análise realizada pela Seinfra/AL quanto aos encargos de uma eventual rescisão contratual acrescidos aos custos de um novo procedimento licitatório mostrou-se incompleta (Evidência 9, p. 39-43). Verificaram-se apenas os custos de mobilização e desmobilização de um novo contrato, com base nos custos do contrato vigente. No entanto, a Seinfra/AL não estimou um orçamento referencial para o caso de uma nova licitação, com base em preços atuais de mercado, a fim de compará-lo ao valor acrescido por meio do termo aditivo.

60. Dessa forma, considera-se que a Seinfra/AL não apresentou argumentos suficientemente detalhados para justificar, com base na jurisprudência deste Tribunal, a celebração de aditivo que extrapola os limites do art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993.

61. Quanto à responsabilização por tal ato, registra-se novamente que o TCU já promoveu audiências dos gestores da Seinfra/AL em duas ocasiões, por meio dos Acórdãos 2.372/2013 e 2.361/2015, ambos do Plenário do TCU, em razão da mesma impropriedade detectada na celebração dos três primeiros aditivos ao Contrato 18/2010-CPL/AL. Tais audiências ainda se encontram pendentes de análise. Dois dos gestores já chamados em audiência também participaram da celebração do 5º Termo Aditivo, são eles: Fernando Antônio Dantas da Silva, Diretor de Fiscalização, e Francisco Alzir Lima, Secretário de Estado Adjunto de Projetos Especiais e Irrigação. Além deles, tiveram participação importante na celebração do 5º Termo Aditivo o Superintendente do Canal do Sertão e a Secretária de Estado da Infraestrutura.

62. Nesta oportunidade, entretanto, considera-se desnecessário avaliar se a conduta dos gestores deve ser apenada. Primeiramente, porque a materialidade do 5º Termo Aditivo não foi tão relevante quanto à dos demais, visto que implicou em acréscimos de 7,3% e reduções de 7,4%. Em segundo lugar, porque o ato foi realizado com base em pareceres jurídicos favoráveis. Por último, o 5º Termo Aditivo foi celebrado quando o contrato encontrava-se com 90% de execução, conforme informações de saldo contratual existentes no despacho do Superintendente do Canal do Sertão (Evidência 8, p. 2), o que desfavoreceria a adoção de conduta diversa por parte dos gestores no sentido de rescindir o contrato e realizar nova licitação.

63. Diante das circunstâncias que envolveram a celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL, e considerando que avença encontra-se em estágio avançado, com mais de 96% de execução, julga-se suficiente dar ciência à Seinfra/AL e à Procuradoria-Geral do Estado de Alagoas acerca da inadequada motivação para a celebração de aditivo que extrapolou os limites do art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993.

IV. Conclusão

64. A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar as obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano.

65. O seguinte achado vinculado às questões de auditoria foi identificado no presente relatório:

- Acréscimos ou supressões em percentual superior ao legalmente permitido (III.1).

66. Com relação ao achado, verificou-se que a Seinfra/AL promoveu a celebração de novo termo aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL (Trecho 3 do Canal do Sertão) que extrapolou o limite legal de 25% de acréscimo permitido, em desacordo com o estabelecido no art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993, e inadequadamente motivado na jurisprudência do TCU.

67. Ressalta-se que achado idêntico foi apontado em fiscalizações realizadas em 2015 (TC 003.632/2015-6) e 2013 (TC 006.327/2013-3), quando se verificou que os 1º, 2º e 3º Termos Aditivos ao Contrato 18/2010-CPL/AL haviam extrapolado os limites legais para acréscimos. Na presente fiscalização constatou-se que o Contrato 18/2010-CPL/AL foi alterado novamente, por meio do 5º Termo Aditivo, com 7,3% de acréscimos (serviços existentes e itens novos) e 7,4%

de reduções, que somados aos aditivos anteriores resultaram em 83,0% de acréscimos e 63,1% de reduções em relação ao valor inicial atualizado do contrato.

68. Considerando que as mencionadas fiscalizações anteriores já promoveram a audiência dos gestores responsáveis pelos três primeiros aditivos ao Contrato 18/2010 (Acórdãos 2.372/2013 e 2.361/2015, ambos do Plenário do TCU) e considerando as circunstâncias que envolveram a celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL, conforme descrito no item III.1, será proposto dar ciência à Seinfra/AL e à Procuradoria Geral do Estado de Alagoas acerca da inadequada motivação para a celebração de aditivo que extrapolou os limites do art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993, a fim de que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrências semelhantes.

69. Registra-se ainda que foram solicitadas à Seinfra/AL informações quanto às providências adotadas em cumprimento ao Acórdão 2.957/2015-TCU-Plenário com vistas à repactuação dos Contratos dos Trechos 4 e 5. Em resposta, a Seinfra/AL enviou o Ofício 250/2016-Seinfra/GS (peça 11), em que informa que notificou as empresas contratadas para repactuar, em trinta dias, os respectivos contratos, conforme correspondências às empresas Odebrecht Engenharia e Construção Internacional (Evidência 13) e Construtora Queiroz Galvão (Evidência 14).

70. No entanto, tais repactuações ainda não foram concretizadas, tendo em vista a interposição de recursos frente ao referido acórdão no âmbito do TC 011.156/2010-4. Os embargos de declaração interpostos pela Construtora Queiroz Galvão já foram julgados e rejeitados, por meio do Acórdão 991/2016-TCU-Plenário. Em seguida, os pedidos de reexame interpostos pela Seinfra/AL, Queiroz Galvão e Odebrecht foram admitidos, concedendo-se efeito suspensivo ao item 9.1 do Acórdão 2.957/2015-TCU-Plenário. Não obstante, o relator do recurso, Ministro Benjamin Zymler, concedeu medida cautelar, por meio de despacho de 22/6/2016, determinando à Seinfra/AL que se abstenha de efetuar pagamentos dos serviços nos Contratos 19/2010 e 58/2010 com preços unitários superiores aos apurados pelo TCU até que o Tribunal delibere sobre o mérito dos recursos.

71. Cumpre também mencionar que o Contrato 58/2010-CPL/AL encontra-se no quadro de bloqueio da Lei Orçamentária Anual (LOA), Anexo VI da Lei 13.255/2016, com classificação de indícios de irregularidades graves com recomendação de paralisação (IGP), conforme o art. 117, § 1º, inciso IV, da Lei 13.242/2015. O item 9.5 do Acórdão 2.957/2015-TCU-Plenário, que indicou a classificação de IGP, condicionou a liberação da execução do contrato à comprovação da sua repactuação, nos termos do item 9.1 da mesma decisão. Embora a medida cautelar expedida em 22/6/2016 implique na retenção parcial de valores, não cabe a reclassificação da irregularidade para IGR (indício de irregularidade grave com recomendação de retenção parcial de valores), tendo em vista que não se tem informação quanto à autorização do contratado para a retenção dos valores a serem pagos, nos termos da atual LDO, art. 117, § 1º, inciso V, da Lei 13.242/2015.

72. Quanto aos contratos dos Trechos 1 e 2, Contratos 1/93 e 10/2007, respectivamente, que apresentam achados de outras fiscalizações classificados como IGR, realizou-se a verificação da validade do seguro garantia apresentado para assegurar o resultado da apuração em curso no TCU acerca de eventual dano ao erário, conforme o Acórdão 2.860/2008-TCU-Plenário.

73. Em acréscimo, o item 9.2 do Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário determinou à Seinfra/AL que, caso aceitasse a renovação da apólice de seguro garantia em substituição às retenções cautelares relativas aos Contratos 1/1993 e 10/2007, exigisse da contratada que fizesse constar das condições da referida apólice que: "a cobertura da apólice terá efeito somente depois de transitada em julgado a decisão proferida pelo TCU, abstendo-se de vinculá-la a eventual ação judicial para a discussão da deliberação definitiva desta Corte, nos estritos termos exigidos pelo Acórdão 2.860/2008-TCU-Plenário".

74. No entanto, foi deferida liminar pelo Juízo da Nona Vara Federal, Seção Judiciária do Distrito Federal, no sentido de suspender a exigência de modificação da garantia, conforme Decisão nº 315/2013 no âmbito do processo 34288-37.2013.4.01.3400. Segundo informou a Seinfra/AL, o referido processo encontra-se concluso para sentença desde 1/9/2014 (Evidência 15).

75. Assim, verificou-se na presente fiscalização que o seguro garantia foi renovado, com vigência até 19/12/2016, porém sem constar a condição estabelecida no Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário (Evidência 16).

76. Portanto, não havendo motivos para a reclassificação das irregularidades enquadradas como IGP e IGR, não se faz necessário comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, nos termos do art. 29, § 2º, da Resolução-TCU 280/2016.

77. Entre os benefícios estimados desta fiscalização, pode-se mencionar a melhoria na forma de atuação do órgão fiscalizado na execução de contratos.

V. Proposta de encaminhamento

78. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

78.1. Dar ciência à Secretaria de Estado da Infraestrutura de Alagoas e à Procuradoria Geral do Estado de Alagoas, com fulcro no art. 7º da Resolução-TCU 265/2014, sobre as seguintes impropriedades, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrências semelhantes (item III.1):

a) inadequada motivação para a celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL, consubstanciada na possibilidade de compensação entre acréscimos e supressões para fins de observância dos limites estabelecidos no art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993, com base na modulação de efeitos adotada nos Acórdãos-TCU 3.105/2013, 2.681/2013 e 2.819/2011, todos do Plenário, o que somente passou a ser válido para o contrato em questão a partir da prolação do Acórdão 1.536/2016-TCU-Plenário, desde que satisfeitas as condições indicadas nos subitens 9.1.3 e 9.1.4 do referido acórdão, sobretudo quanto ao atendimento dos arts. 14 e 15 do Decreto 7.983/2013;

b) inadequada motivação para a celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato 18/2010-CPL/AL, consubstanciada na justificativa de que falhas de projeto enquadram-se como fatos supervenientes capazes de ensejar a extrapolação dos limites estabelecidos no art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993, com base no inciso III, alínea b, item 8.1, da Decisão-TCU 215/1999, o que afronta a jurisprudência deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos-TCU 1.910/2012, 34/2011 e 1.033/2008, todos do Plenário.

78.2. Comunicar a decisão a ser tomada ao Ministério da Integração Nacional.

78.3. Encerrar os presentes autos, nos termos do art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU."

2. A proposta de encaminhamento apresentada acima mereceu a concordância do supervisor da fiscalização (peça 33) e do titular da unidade técnica (peça 34), que justificou o não envio do relatório preliminar para comentários dos dirigentes da entidade auditada, conforme determinação do subitem 9.4 do Acórdão nº 1.255/2013-TCU-Plenário *"em razão de os achados não serem considerados de alta complexidade ou de grande impacto, conforme Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União (Portaria-TCU 280/2010, alterada pela Portaria-TCU 30/6/2011)"*.

É o relatório.

VOTO

Trata-se da auditoria de conformidade realizada pela SeinfraHid na Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional (SIH/MI) e na Secretaria de Infraestrutura do Governo do Estado de Alagoas (Seinfra/AL), de 7/3/2016 a 8/4/2016, com o objetivo de fiscalizar as obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano. A Lei nº 13.255/2016 (LOA/2016) destinou ao Programa de Trabalho PT 18.544.2084.10CT.0027 o montante de R\$ 87.538.733,00 para as obras de implantação do canal.

2. O Canal Adutor do Sertão Alagoano tem início no município de Delmiro Gouveia e termina no município de Arapiraca, em uma extensão total de 250 km. As obras dos primeiros 150 km foram divididas em cinco trechos. À época da auditoria encontrava-se em execução os Trechos 3 e 4 do canal. O Trecho 3 estava praticamente concluído e não teve seu recebimento definitivo em função de serviços complementares ainda em execução, embora já estivesse em plena pré-operação, com água até o quilômetro 93,4 ou seja, além do Trecho 3. O Trecho 5 já foi licitado mas não havia sido emitida a ordem de serviço. As obras dos Trechos 1 e 2 estão encerradas.

3. O objetivo principal deste trabalho foi a atualização de informações relativas à execução dos contratos e a achados de auditorias anteriores. Os procedimentos de auditoria foram executados prioritariamente nos Contratos nº 18, 19 e 58/2010-CPL/AL (Trechos 3, 4 e 5, respectivamente), em virtude da conclusão dos Trechos 1 e 2 (Contratos nº 1/1993 e 10/2007-CPL/AL). Para esse mister a equipe da SeinfraHid procurou responder as seguintes questões de auditoria formuladas durante o planejamento dos trabalhos:

I) A previsão orçamentária para a execução da obra é adequada?

II) A formalização do contrato atendeu aos preceitos legais e sua execução foi adequada?

III) A Administração está tomando providências com vistas a regularizar a situação da obra?

4. Realizado em observância às Normas de Auditoria e aos Padrões de Auditoria de Conformidade estabelecidos pelo Tribunal, a metodologia adotada no presente trabalho consistiu na elaboração da matriz de planejamento e coleta de informações sobre os contratos e o andamento da obra por meio de ofícios ao Ministério da Integração Nacional e à Seinfra/AL, bem como da análise documental, conferência de cálculos, indagação escrita aos gestores e consulta a sistemas informatizados. Não houve inspeção física das obras, pois já foram realizadas visitas em auditorias anteriores. Nenhuma restrição foi imposta aos exames.

5. A seguir faço uma breve síntese das informações trazidas aos autos pela equipe de auditoria, complementados pelos dados e observações que julgo pertinentes:

5.1 Trechos 1 e 2: Contratos nº 1/1993-CPL/AL e nº 10/2007-CPL/AL, respectivamente, firmados com a Construtora Queiroz Galvão S.A.

As obras foram concluídas e os contratos já encerrados. Trechos apresentam achados de auditorias anteriores classificados como IGR (indício de irregularidade grave com recomendação de retenção parcial de valores), não havendo motivos para a reclassificação dessas irregularidades nesta oportunidade.

Por meio do Acórdão nº 2860/2008, este Plenário informou à Seinfra/AL que poderiam ser aceitas, em substituição às retenções cautelares dos valores apurados como sobrepreço, as garantias previstas no art. 56, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, revestidas de abrangência suficiente para assegurar o resultado da apuração em curso no TCU acerca de eventual dano ao erário. A Construtora Queiroz

Galvão S.A., detentora dos dois contratos, apresentou seguro garantia no valor definido pelo referido acórdão.

Em acréscimo posterior, este Tribunal determinou à Seinfra/AL que, caso aceitasse a renovação da apólice de seguro garantia então apresentada, exigisse da contratada que fizesse constar das condições da referida apólice que a sua cobertura teria efeito somente depois de transitada em julgado a decisão proferida pelo TCU, abstendo-se de vinculá-la a eventual ação judicial destinada a discutir deliberação definitiva deste Tribunal (Acórdão nº 1882/2011-Plenário). Essa exigência foi cautelarmente suspensa pelo Juízo da Nona Vara Federal, Seção Judiciária do Distrito Federal (Decisão nº 315/2013, Processo 34288-37.2013.4.01.3400, concluso para sentença desde 1/9/2014, segundo informado pela Seinfra/AL).

Nos presentes autos a equipe de auditoria verificou que o seguro garantia foi renovado, com vigência até 19/12/2016, porém sem constar a condição estabelecida no Acórdão nº 1882/2011-Plenário.

5.2 Trecho 3: Contrato nº 18/2010-CPL/AL firmado com a Construtora OAS Ltda.

À época da auditoria a 1ª etapa do trecho (km 64,7 ao km 77,82) contava com 97,45% de execução e a 2ª etapa (km 77,82 a km 92,93) com 95,48% de execução.

Na presente fiscalização constatou-se que o 5º Termo Aditivo ao referido contrato promoveu 7,3% de acréscimos (serviços existentes e itens novos) e 7,4% de reduções, que somados aos aditivos anteriores resultaram em 83,0% de acréscimos e 63,1% de reduções em relação ao valor inicial atualizado do contrato, extrapolando o limite legal de 25% de acréscimo estabelecido no art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/1993.

Consoante detalhado no relatório precedente, a assinatura do 5º Termo Aditivo ao Contrato nº 18/2010-CPL/AL teve por base pareceres que adotaram duas linhas de justificativas: i) o referido contrato, firmado em 24/6/2010, poderia valer-se da compensação entre acréscimos e supressões tendo em vista a modulação de efeitos adotada nos Acórdãos nº 2819/2011, 2681/2013 e 3105/2013, do Plenário; ii) a situação enquadrar-se-ia nas hipóteses excepcionais da Decisão nº 215/1999-Plenário, que facultam à Administração ultrapassar os limites do art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/1993.

Entende a unidade técnica, no que concordo, que a Seinfra/AL não apresentou elementos suficientes para justificar plenamente a assinatura do aditivo em nenhuma das duas linhas de argumentação. Ademais, os precedentes invocados basearam-se em situações excepcionais, cuja abrangência foi bem delimitada nas respectivas decisões, não alcançando os contratos celebrados pela Seinfra/AL.

Recente decisão deste Tribunal (Acórdão nº 1536/2016-Plenário) estabeleceu que *"é juridicamente viável a compensação entre o conjunto de acréscimos e de supressões no caso de empreendimentos de grande relevância socioeconômica do setor de infraestrutura hídrica que integrem Termo de Compromisso pactuado com o Ministério da Integração Nacional, desde que o contrato tenha sido firmado antes da data de publicação do Acórdão 2059/2013-TCU-Plenário e as alterações sejam necessárias para a conclusão do objeto, sem que impliquem seu desvirtuamento, observada a supremacia do interesse público e demais princípios que regem a Administração Pública"*. E continuou asseverando que as circunstâncias que comprovem o enquadramento de cada caso a essa solução temporária *"deverão constar dos processos administrativos relativos aos aditivos, que também devem apresentar as justificativas quanto à pertinência da alteração, os elementos técnicos que demonstrem não estar sendo desvirtuadas as características fundamentais estabelecidas no projeto básico do empreendimento e o atendimento ao disposto nos arts. 14 e 15 do Decreto 7.983/2013"*.

Consoante bem assinalado pela equipe de fiscalização, ainda que a assinatura do 5º Termo Aditivo buscasse amparo no citado acórdão, mesmo que prolatado posteriormente, as justificativas

apresentadas à época não supririam integralmente suas condicionantes, pois inexistia no processo análise quanto à adoção de preços de mercado e à vedação quanto à ocorrência de jogo de planilha (arts. 14 e 15 do Decreto n° 7.983/2013).

Acréscimos ou supressões em percentual superior ao legalmente permitido também foram apontados em fiscalizações realizadas na obras do canal em 2013 e 2015, quando da celebração dos 1º, 2º e 3º Termos Aditivos ao Contrato n° 18/2010-CPL/AL, que motivaram a promoção de audiências dos gestores responsáveis por esses aditivos (Acórdãos n° 2372/2013 e 2361/2015, do Plenário). Tais audiências ainda se encontram pendente de análise. Dois dos gestores já chamados em audiência também participaram da celebração do 5º Termo Aditivo: Fernando Antônio Dantas da Silva, Diretor de Fiscalização, e Francisco Alzir Lima, Secretário de Estado Adjunto de Projetos Especiais e Irrigação.

Em que pesem os apontamentos efetuados, a equipe de auditoria considera desnecessário avaliar se a conduta dos gestores deve ser apenada nesta oportunidade, pelas seguintes razões: i) baixa materialidade (acréscimos de 7,3% e reduções de 7,4%); ii) o ato foi praticado com base em pareceres jurídicos favoráveis; e iii) o 5º Termo Aditivo foi firmado quando o contrato encontrava-se com 90% de execução, o que desfavoreceria uma eventual rescisão do contrato e a realização de nova licitação.

5.3 Trechos 4 e 5: Contratos n° 19/2010 e 58/2010-CPL/AL, firmados respectivamente com a empresa Odebrecht Serviços de Engenharia e Construção S.A. e com a Construtora Queiroz Galvão S.A.

À época da auditoria o Trecho 4 contava com 42,73% de execução. O Trecho 5 estava ainda sem ordem de serviço e sem instrumento de transferência de recursos federais.

Por meio do item 9.1. do Acórdão n° 2957/2015-Plenário (TC 011.156/2010-4, de minha relatoria, que trata da auditoria realizada na multicitada obra no âmbito do Fiscobras 2010, mais especificamente das licitações realizadas para contratação de empresas para execução dos Trechos 3, 4 e 5) este Tribunal determinou à Seinfra/AL que adotasse as providências necessárias para a repactuação dos contratos dos Trechos 4 e 5, com vistas à adequação dos preços unitários contratuais aos limites máximos de preços calculados naqueles autos, de modo a sanear os sobrepreços de R\$ 33.931.699,46 e R\$ 48.331.865,89, respectivamente, apontados nos referidos contratos em suas condições originais (data-base janeiro/2010), bem como os sobrepreços decorrentes dos termos aditivos celebrados posteriormente, promovendo, inclusive, o desconto nas futuras medições dos valores indevidamente pagos.

Do relatório antecedente extraio que, em atendimento à solicitação da equipe de auditoria, a Seinfra/AL informou que notificou as empresas contratadas para repactuar os respectivos contratos. Entretanto, tais repactuações ainda não foram concretizadas, tendo em vista os seguintes recursos em relação ao Acórdão n° 2957/2015-Plenário:

a) embargos de declaração opostos pela Construtora Queiroz Galvão S.A., julgados e rejeitados (Acórdão n° 991/2016-Plenário);

b) pedidos de reexame interpostos pela Seinfra/AL, Odebrecht Serviços de Engenharia e Construção S.A. e Construtora Queiroz Galvão S.A., que foram admitidos, concedendo-se efeito suspensivo ao item 9.1 da citada deliberação. Porém, o relator dos recursos, Ministro Benjamin Zymler, concedeu medida cautelar determinando à Seinfra/AL que se abstenha de efetuar pagamentos dos serviços nas referidas avenças com preços unitários superiores aos apurados pelo TCU, até que o Tribunal delibere sobre o mérito dos recursos.

O Contrato n° 58/2010-CPL/AL encontra-se no quadro de bloqueio da Lei Orçamentária Anual (LOA), Anexo VI da Lei n° 13.255/2016, com classificação de indícios de irregularidades graves com recomendação de paralisação (IGP), conforme o art. 117, § 1º, inciso IV, da Lei n° 13.242/2015, estando condicionada a liberação de sua execução à comprovação da repactuação

determinada pelo Acórdão nº 2957/2015-Plenário. Em que pese a medida cautelar expedida pelo relator dos pedidos de reexame interpostos em relação a esta deliberação implicar na retenção parcial de valores, não cabe a reclassificação da irregularidade para IGR, conforme consignou a unidade técnica, visto não constar nos autos informação quanto à autorização do contratado para a retenção dos valores a serem pagos, nos termos do art. 117, § 1º, inciso V, da Lei nº 13.242/2015 (LDO atual).

6. Feito esta breve contextualização sobre a situação atual dos contratos envolvendo as obras de construção do Canal Adutor do Sertão Alagoano, manifesto a minha concordância com a proposta de encaminhamento sugerida pela equipe de auditoria da SeinfraHid em relação ao achado de auditoria tratado na presente fiscalização, qual seja, os acréscimos ou supressões em percentual superior ao legalmente permitido verificados na celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato nº 18/2010-CPL/AL, pelas razões aduzidas no relatório da unidade técnica e incorporadas neste voto.

Ante o exposto, e voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à consideração deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2016.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 2116/2016 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.708/2016-1
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria
3. Responsáveis: Osvaldo Garcia e Maria Aparecida de Oliveira Berto Machado
4. Órgãos: Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional e Secretaria de Infraestrutura do Governo do Estado de Alagoas
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: SeinfraHid
8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos do relatório da auditoria realizada na Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional (SIH/MI) e na Secretaria de Infraestrutura do Governo do Estado de Alagoas com o objetivo de fiscalizar as obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. com fundamento no art. 7º da Resolução TCU nº 265/2014, dar ciência à Secretaria de Estado da Infraestrutura de Alagoas e à Procuradoria Geral do Estado de Alagoas, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrências semelhantes, sobre a inadequada motivação para a celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato nº 18/2010-CPL/AL, consubstanciada na:

9.1.1. possibilidade de compensação entre acréscimos e supressões para fins de observância dos limites estabelecidos no art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/1993, com base na modulação de efeitos adotada nos Acórdãos nº 3105/2013, 2.681/2013 e 2.819/2011, todos do Plenário, o que somente passou a ser válido para o contrato em questão a partir da prolação do Acórdão nº 1536/2016-TCU-Plenário, desde que satisfeitas as condições indicadas nos subitens 9.1.3 e 9.1.4 do referido acórdão, sobretudo quanto ao atendimento dos arts. 14 e 15 do Decreto nº 7.983/2013;

9.1.2. justificativa de que falhas de projeto enquadram-se como fatos supervenientes capazes de ensejar a extrapolação dos limites estabelecidos no art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/1993, com base no inciso III, alínea "b", item 8.1, da Decisão TCU nº 215/1999, contrariando a jurisprudência deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos nº 1910/2012, 34/2011 e 1033/2008, todos do Plenário;

9.2. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, ao Ministério da Integração Nacional;

9.3. encerrar o presente processo, com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno.

10. Ata nº 32/2016 – Plenário.

11. Data da Sessão: 17/8/2016 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2116-32/16-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (Presidente), Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Raimundo Carreiro (Relator), José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
PAULO SOARES BUGARIN
Procurador-Geral