

# Diálogo TCU-CBIC

Curitiba/PR, 03/12/2018

**Painel: Reequilíbrio Econômico-Financeiro de Contratos de Obras:  
avaliação da elevação no preço de insumos**

**Rafael Di Bello**

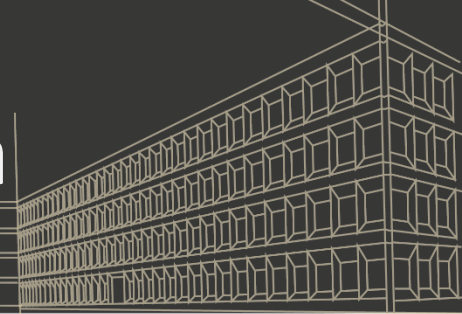
**Auditor Federal de Controle Externo**

**Engenheiro Civil, MSc. (UFRJ)**

**Secretário**

**Secretaria Extraordinária de Operações Especiais em Infraestrutura**

# Empreitada para execução de Obra Pública



....

- Lei 8.666/1993: **Execução Indireta** de Obra Pública = sempre por empresas especializadas, com ampla experiência no mercado de construção civil nacional (critérios de **habilitação** técnica e operacional);
- **Empreitada**: assunção de **riscos do negócio** pelo particular (álea econômica ordinária);
- **Assimetria** de informações: empresa especializada x servidores públicos da Administração Pública: quem melhor consegue **antever tendências** de mercado?

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?



## Custos Subestimados:

Obra inacabada  
Aditivos contratuais  
Licitação deserta  
Qualidade deficiente



## Custos Superestimados:

Sobrepço  
Superfaturamento

Levantamentos Preliminares



Programa de Necessidades



Estudo de Viabilidade



Anteprojeto



Projeto Básico



Projeto Executivo

FONTE: ORIENTAÇÕES PARA ELABORAÇÃO DE PLANILHAS ORÇAMENTÁRIAS DE OBRAS PÚBLICAS (TCU, 2014)

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?

- CF/88 - art. 37, inciso XXI + arts. 14 e 15 Decreto 7.983/2013 manutenção das condições originais da **proposta vencedora** (“**justa remuneração**” = equilíbrio **encargos e retribuição \$\$\$**);
- **Isonomia** na licitação: mesmo nível de informações sobre o objeto para que todos os **competidores** possam elaborar suas propostas em condições de igualdade, precificando os riscos a serem assumidos;
- Um competidor que deixa de precificar um risco e, com isso, vence uma licitação (menor preço). **É justo** que se beneficie de sua **torpeza** com **aditivos** ao longo da execução contratual?

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?



- Para **evitar injustiças** contra concorrentes que bem precificaram os riscos (incentivos perversos), é importante: **objeto bem definido** (projeto completo/consistente) + contrato bem equilibrado (direitos e deveres) = conceito de “**Matriz de Riscos**”;
- **Orçamento** detalhado favorece a **isonomia** no processo licitatório, pois permite identificar/sanear **dúvidas** dos concorrentes;
- **Quantitativos** bem calculados e Composições Analíticas de Preços Unitários (**CPUs**) conferem transparência ao processo;
- Avaliação da **equidade** do contrato pela auditoria se dá por técnicas de amostragem por materialidade (**Curva ABC**).

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?

## 6 – Como racionalizar o processo de quantificação dos serviços? (TCU, 2014)

**Resposta:** A utilização de softwares “CAD” (do termo em [inglês](#): *computer-aided design*) racionaliza o procedimento de cálculo de quantitativos. Uma nova tecnologia que está sendo introduzida no Brasil é o **Building Information Modeling (BIM)**, que envolve a “modelagem das informações do edifício”, criando uma espécie de maquete digital integrada, contendo todas as disciplinas, e com a pretensão de abranger todo o ciclo de vida da edificação. O uso do BIM possibilita a **quantificação** de serviços **automática e precisa** e, conseqüentemente, reduz a variabilidade na orçamentação. Também tende a aumentar sobremaneira sua **velocidade**, permitindo a exploração de **mais alternativas** de projeto, sem sobrecarregar a atividade de orçamentação. Por exemplo, com o uso de ferramentas BIM, ao modificar o projeto em 3D, todos os desenhos (plantas, cortes e detalhes) são **automaticamente atualizados**, assim como os quantitativos de serviços são **instantaneamente recalculados**.

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?



(Cartilha Orçamentos - TCU, 2014) - **CPUs:**

- **2.17 Insumos:** *são os elementos que entram no processo de produção dos serviços que compõem a planilha orçamentária. Podem ser máquinas e equipamentos, trabalho humano, materiais de construção ou outros fatores de produção. +*
- **2.18 Índice de Aplicação (Coeficiente):** *Quantidade de material ou mão de obra aplicada na execução de determinado serviço da obra.*

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?



(Cartilha Orçamentos - TCU, 2014) - **CPUs:**

**1 – É obrigatório que o edital contenha critérios de aceitabilidade de preços?**

**Resposta:** Sim, tal exigência está prevista tanto no artigo 40, inciso X, da Lei 8.666/93, quanto no **artigo 11 do Decreto 7.983/2013**, a seguir transcrito:

Art. 11. Os critérios de aceitabilidade de preços **deverão** constar do edital de licitação para contratação de obras e serviços de engenharia.

Ademais, o TCU tem entendimento consolidado pela **Súmula nº 259** dispondo que, nas contratações de obras e serviços de engenharia, a definição do critério de aceitabilidade dos **preços unitários e global**, com fixação de **preços máximos para ambos**, é **obrigação** e não faculdade do gestor.



# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?



(Cartilha Orçamentos - TCU, 2014) - **CPUs:**

2 – Os critérios de aceitabilidade de preços podem estabelecer algum tipo de margem de tolerância ou percentual acima do preço de referência da Administração?

**Resposta:** Não, o artigo 40, inciso X, da Lei 8.666/93, veda expressamente a fixação de preços mínimos, **critérios estatísticos** ou **faixas de variação** em relação a preços de referência. O **preço máximo** admitido na licitação deve ser o **próprio preço de referência** da Administração.

No âmbito das licitações realizadas pelo Regime Diferenciado de Contratações (**RDC**), o **art. 24** da Lei 12.462/2011 também prevê a **desclassificação** da proposta que permanecer **acima do preço de referência** da Administração.

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?

**3 – Os editais devem conter critérios de aceitabilidade de preços global e unitário, inclusive para as empreitadas por preço global?**

**Resposta:** ... O **Decreto 7.983/2013** prevê que, na formação do preço que constará das propostas dos licitantes, poderão ser utilizados custos unitários superiores aos dos sistemas de custos de referência, desde que o preço global orçado e o de **cada uma das etapas** previstas no **cronograma físico-financeiro** do contrato fiquem iguais ou abaixo dos preços de referência da administração pública, obtidos com base no Sinapi ou Sicro.

Todavia, o fato de um processo licitatório ter sido realizado para uma contratação em regime de empreitada por **preço global não exclui a necessidade de limitação dos preços unitários**. Mesmo nessas contratações, os valores pactuados para cada item, em princípio, servirão de **base no caso de eventuais acréscimos** contratuais, de sorte que uma proposta aparentemente vantajosa poderá se tornar **desfavorável** à Administração se ocorrerem alterações nos quantitativos de serviços (**Acórdão 2.857/2013 – Plenário**).

**A INTENÇÃO DO CAPU É EVITAR O JOGO DE PLANILHA E O JOGO DE CRONOGRAMA**

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?



- **Curva ABC:** de serviços... ..
- *tabela obtida a partir da planilha orçamentária da obra, na qual os itens do orçamento são **agrupados** e, posteriormente, **ordenados** por sua **importância relativa** de preço total, em ordem decrescente, determinando-se o **peso percentual do valor** de cada um em relação ao valor total do orçamento, calculando-se em seguida os valores percentuais **acumulados** desses pesos.*
- Ex. Obra rodoviária: aprox. 20 itens = 95% do valor total

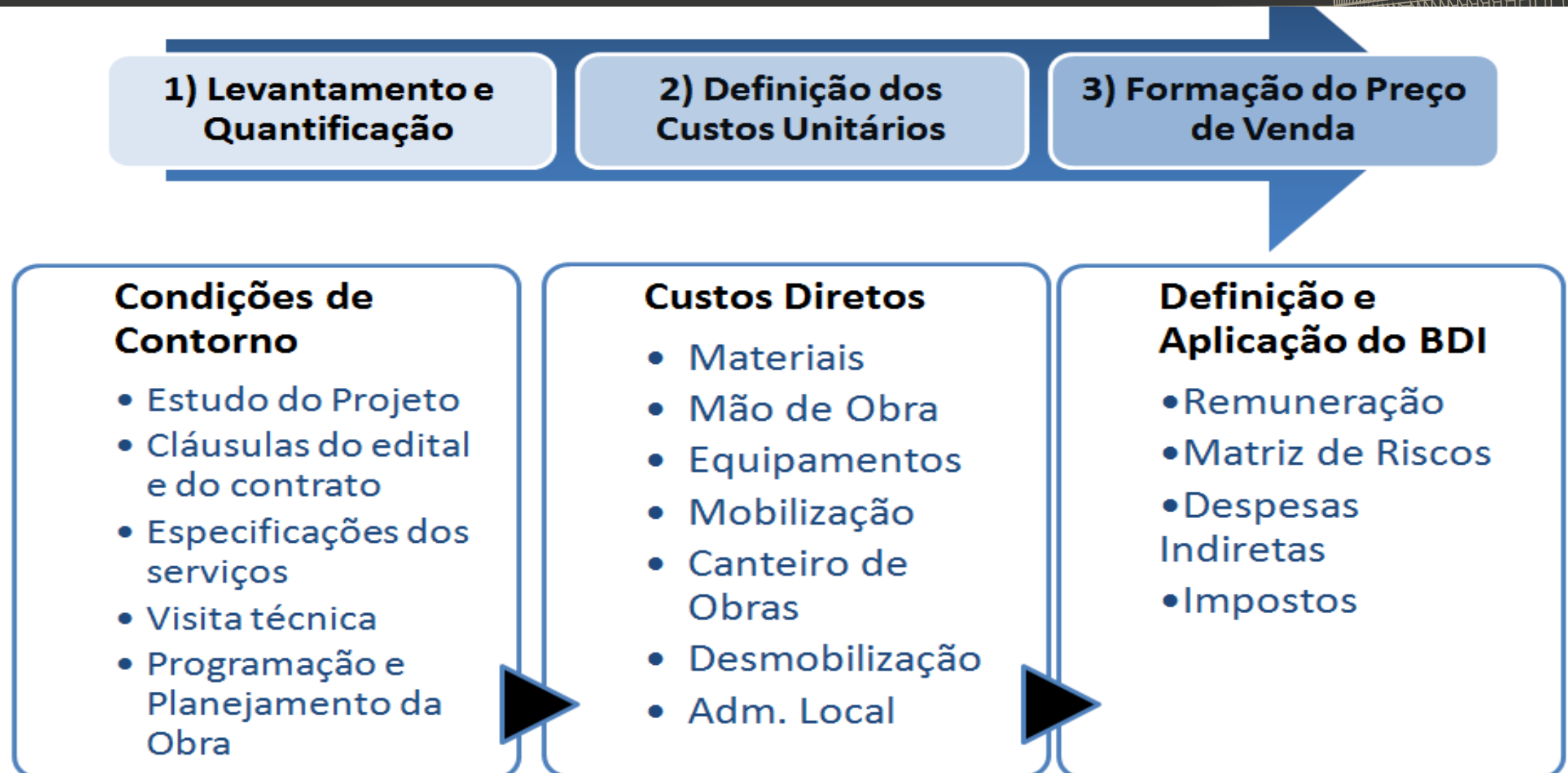
# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?

- **Curva ABC: ... e de insumos** ....

*apresenta todos os insumos da obra (material, mão de obra e equipamentos) classificados em ordem decrescente de relevância. Para sua confecção, necessita-se da composição de custos unitários de todos os serviços da obra para o agrupamento dos insumos similares de cada serviço.*

*A curva ABC de insumos é uma ferramenta que cria várias facilidades para a orçamentação de uma obra, proporcionando que o orçamentista refine o orçamento mediante pesquisa de mercado dos insumos mais significativos. Também auxilia no planejamento e programação de obras, pois fornece o efetivo de mão de obra e a quantidade dos diversos tipos de equipamentos necessários para a execução da obra.*

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?



# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?

**7 – A existência de preços unitários injustificadamente acima de valores referenciais na planilha caracteriza sobrepreço no contrato?**

**Resposta:** Não necessariamente, pois tais valores **podem ser compensados** por outros preços unitários que estão **com desconto** em relação ao Sinapi, de forma que **não haja sobrepreço global** no contrato. O TCU tem entendido que, na **avaliação econômica** do contrato, o eventual sobrepreço existente deve ser apurado de forma global, isto é, fazendo-se as compensações dos preços excessivos de alguns itens com os descontos verificados em outros. Situação diversa ocorre com **itens novos** incluídos mediante termos **aditivos**. Em tais circunstâncias, se o serviço incluído estiver com preço injustificadamente acima de parâmetros de mercado, pode restar caracterizado **sobrepreço**. Nesse sentido, o **Decreto 7.983/2013** prevê que o serviço adicionado ao contrato deverá apresentar preço unitário inferior ao preço de referência da administração pública, **mantida a proporcionalidade** entre o preço global contratado e o preço de referência.

# Antes de falar de Re-equilíbrio: qual é o ponto de EQUILÍBRIO?

**Resposta: cont.** É necessário observar, ainda, se a existência de **sobrepreços unitários** em determinados itens não causaria o chamado "**superfaturamento de cronograma**", em que o licitante **eleva artificialmente os preços** dos serviços a serem executados **no início** do contrato para **abandoná-lo** assim que ele não mais se mostrar vantajoso.

Assim, é pacífico no TCU (vide, dentre outros, os Acórdãos nº 798/2008, 1.414/2003, 388/2004 e 1.746/2003, todos do Plenário) que, estando o **preço global do contrato no limite aceitável** dado pelo orçamento da licitação, as discrepâncias de preços existentes ... apenas causam prejuízos quando se realizam **aditivos** em que são acrescidos quantitativos para itens de serviço cujos valores eram excessivos..., ou, ainda, quando suprimidas as quantidades daqueles itens cujos preços eram vantajosos para a administração.

Todavia, identificando injustificado **sobrepreço unitário** em determinado serviço no orçamento de **um edital**, deve o gestor **corrigir** a irregularidade com vistas a garantir a conformidade do orçamento e possibilitar a adequada aplicação do critério de aceitabilidade de preços unitários, conforme o **art. 40, inciso X**, da Lei nº 8.666/93 e a **Súmula nº 259/2010**.

# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra

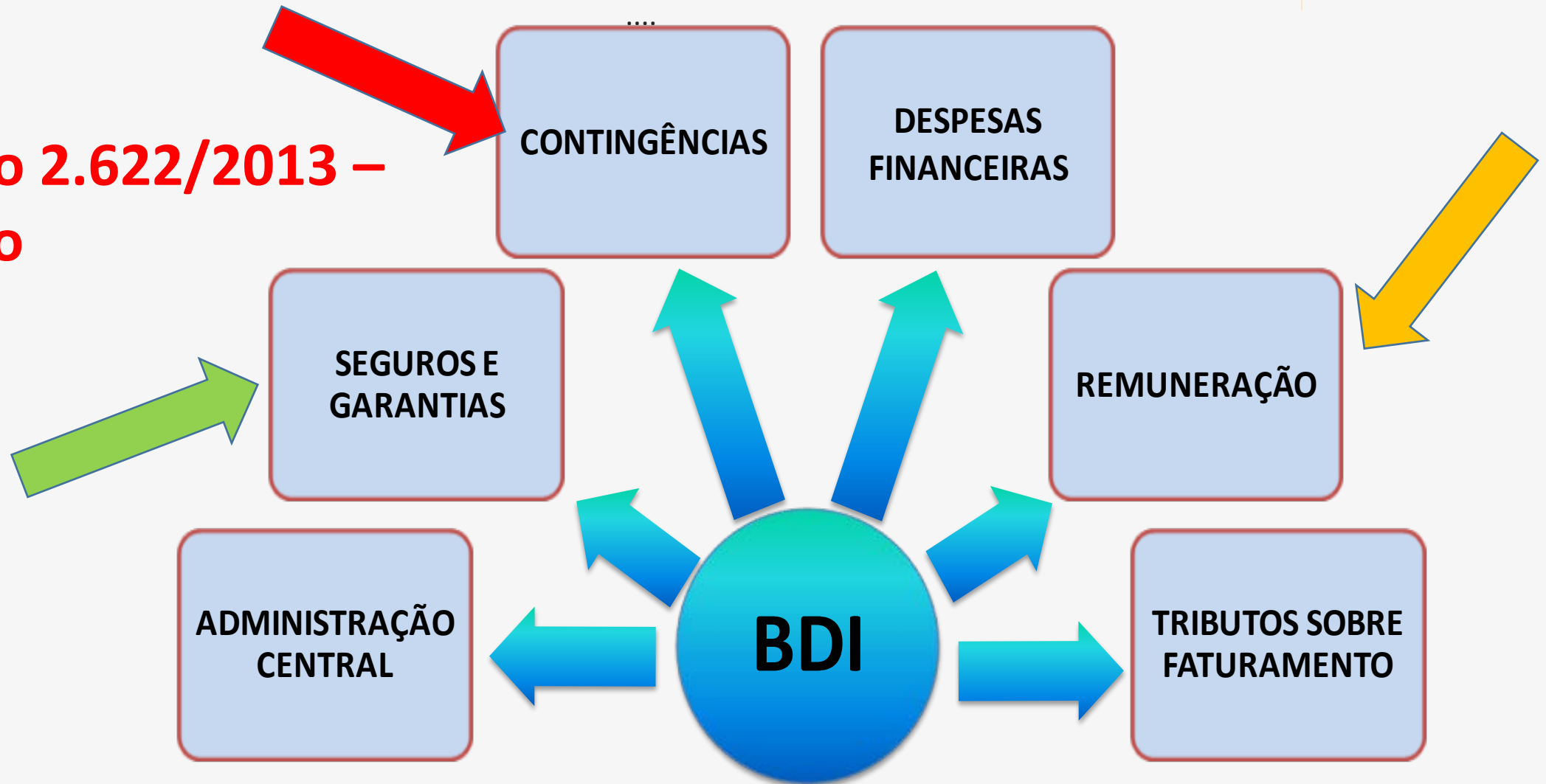


- **A Empreitada** não pode ser descaracterizada (elevações/reduções de preços, pontuais/baixo impacto): contratada x contratante;
- Lei 8.666/1993: Presidência da República **VETOU “Administração Contratada”** = Custos Declarados + Taxa Adm. (% sobre custos);
- AGU fundamentou o veto nos prejuízos vivenciados pelo **incentivo** ao particular para **reduzir produtividades** (insumo mão de obra) e **aumentar desperdícios** (insumo materiais), aumentando artificialmente os custos declarados e, assim, seus lucros = “paradoxo lucro-incompetência” (ex.: pagar “homem-mês”, e não produto/resultado entregue).

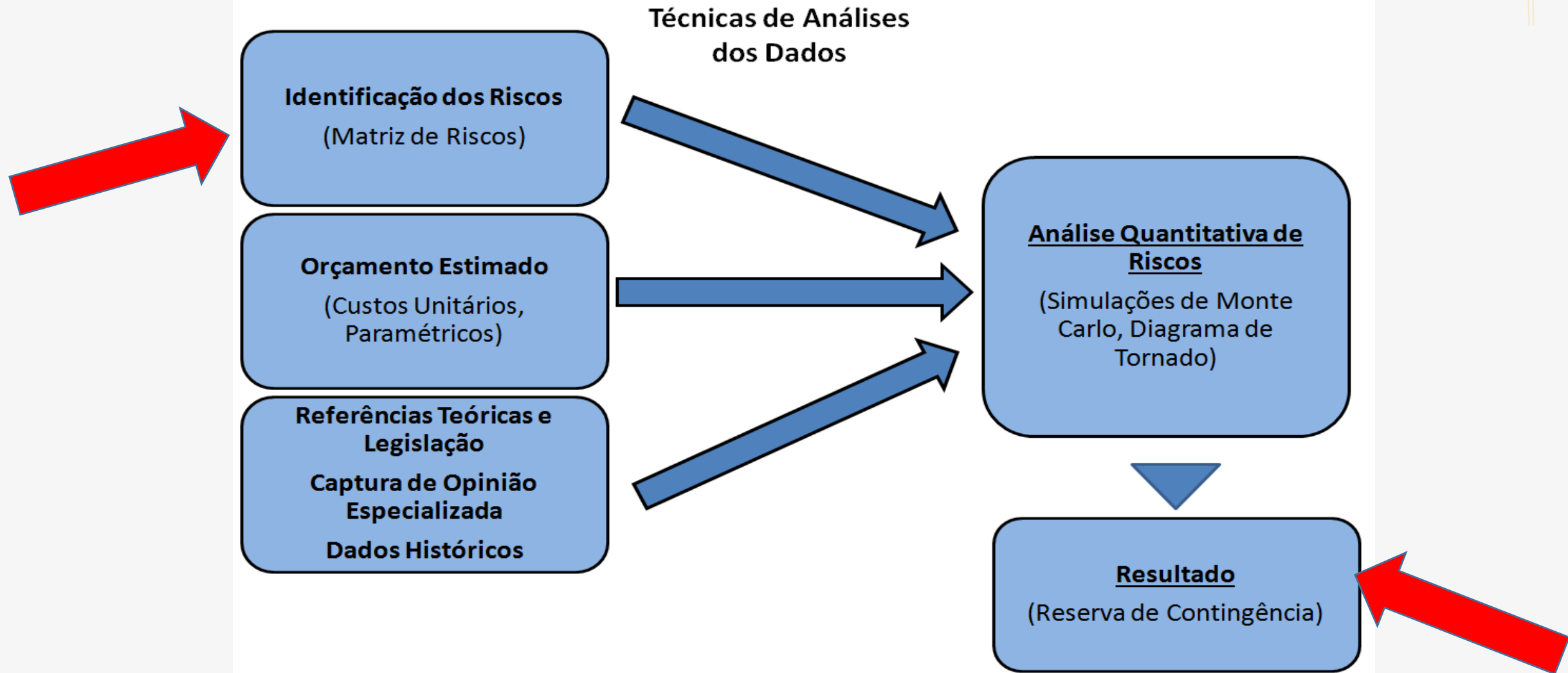


# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra

**Acórdão 2.622/2013 –  
Plenário**



# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



- Conforme **art. 8º** Lei 8666/93: a execução da obra **deve** sempre **programar-se** em sua totalidade, **previstos** seus custos atual e **final**, considerando os **prazos** para sua execução;
- Qual era a intenção do legislador?
- Resp: evitar a paralisação da obra por falta de recursos!
- **Orçamento** é **meta** a ser atingida, é o **objetivo** econômico-financeiro a ser alcançado pela Administração Pública!
- etimologia latim/italiano “orzare” = termo náutico relacionado a aprumar a embarcação para “trazer à orça”, i.e., aproveitar os ventos para manter a rota e chegar ao destino.

# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



**2 – Quais os procedimentos necessários e que cuidados devem ser observados para a alteração do contrato? (TCU, 2014)**

**Resposta:** É necessário que exista **parecer técnico justificando** a necessidade de alteração contratual e que o termo de aditamento também seja objeto de exame pela **procuradoria jurídica** do órgão contratante.

A **formação do preço dos aditivos** contratuais contará com **orçamento específico detalhado** em planilhas elaboradas pelo órgão ou entidade responsável pela licitação, em que serão explicitados em colunas os **acréscimos e supressões** de serviços, bem como o quantitativo dos serviços originalmente contratados e os quantitativos resultantes após os acréscimos ou supressões.

Além disso, o **Decreto 7.983/2013** estabelece que a **diferença percentual** entre o valor global do contrato e o preço global de referência **não poderá ser reduzida em favor do contratado** em decorrência de aditamentos que modifiquem a planilha orçamentária.

# Manutenção EQUILÍBRIO: MÉTODO do DESCONTO



**Acórdão  
TCU nº  
1.200/  
2010 –  
Plenário**

Item	Situação Original					Situação após Aditivos		
	Quant. Inicial	Planilha Contratual		Orçamento de Referência		Quant. Final	Planilha Contratual	Orçamento de Referência
		Preço Unit.	Preço Total	Preço Unit.	Preço Total		Preço Unit.	Preço Total
1	140	R\$ 45,00	R\$ 6.300,00	R\$ 30,00	R\$ 4.200,00	240	R\$ 10.800,00	R\$ 7.200,00
2	180	R\$ 25,00	R\$ 4.500,00	R\$ 30,00	R\$ 5.400,00	200	R\$ 5.000,00	R\$ 6.000,00
3	290	R\$ 12,00	R\$ 3.480,00	R\$ 10,00	R\$ 2.900,00	320	R\$ 3.840,00	R\$ 3.200,00
4	300	R\$ 16,00	R\$ 4.800,00	R\$ 32,00	R\$ 9.600,00	100	R\$ 1.600,00	R\$ 3.200,00
Total			R\$ 19.080,00		R\$ 22.100,00		R\$ 21.240,00	R\$ 19.600,00
<b>Desconto Original</b>					<b>13,67%</b>	<b>Sobrepço após aditivos</b>		<b>8,37%</b>
<b>Método do Desconto</b>								
Orçamento paradigma final:							R\$ 19.600,00	
Desconto de 8,37%							(R\$ 2.678,37)	
Valor final paradigma do contrato com desconto							R\$ 16.921,63	
Valor do contrato após aditivos							R\$ 21.240,00	
Valor final paradigma do contrato com desconto							R\$ 16.921,63	
<b>Valor total a ser deduzido do contrato para manter o seu desconto original</b>							<b>R\$ 4.318,37</b>	

Figura 65 – Exemplo ilustrativo de aplicação do método de manutenção do desconto.

# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



**3 – Como proceder se forem constatados erros ou omissões de serviços e quantitativos no orçamento?**

**Resposta:** Nas **empreitadas por preço unitário**, pode-se aditar o contrato, realizando acréscimo ou supressão dos quantitativos previstos na planilha orçamentária, **desde que** observados os **limites legais** de 25% ou 50%, conforme o caso.

Nas **empreitadas integrais** e empreitadas por **preço global**, recomenda-se seguir os entendimentos consubstanciados no **Acórdão TCU 1.977/2013 – Plenário...**

Por fim, nas **contratações integradas do RDC** é expressamente **vedado o aditamento** dos contratos nessa hipótese.

# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



**4 – Como a licitante deve proceder ao constatar que há erro no orçamento estimativo elaborado pela Administração?**

**Resposta:** No caso da identificação de erros de quantitativos nesse orçamento, deve-se realizar a **impugnação tempestiva** do instrumento convocatório, tal qual assevera o **art. 41, § 2º**, da Lei 8.666/93 (ou o **art. 45, inciso I**, da Lei 12.462/2011 quando utilizado o **RDC**), pois a **proposta ofertada** deverá obrigatoriamente seguir as quantidades do orçamento-base da licitação, cabendo a desclassificação da empresa que não cumprir tal regra.

A Administração, por sua vez, **reconhecendo o erro** em sua planilha orçamentária, deve publicar o **aviso de alteração** no edital de licitação e **reabrir o prazo** originalmente fixado para a apresentação das propostas.

# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



**5 – Quais as situações previstas em Lei que admitem a alteração dos preços contratados?**

**Resposta:** Quando realizada uma **licitação** e estabelecido um **preço vencedor**, esse é o valor que deverá ser registrado em contrato. Existem apenas **três hipóteses** na lei que podem ensejar a alteração dos valores pactuados:

- a incidência da **atualização financeira** no caso de a Administração **atrasar, além de 30 dias, os pagamentos** dos serviços já executados e medidos, nas condições estabelecidas em edital;
- a incidência de **reajustes** pela variação do custo de produção, de acordo com os **critérios do edital** e somente após doze meses da data-base da proposta (**risco ordinário**);
- **reequilíbrio econômico-financeiro** por fatos **imprevisíveis**, casos fortuitos e demais hipóteses previstas na **alínea “d”, II, da Lei 8666/93 (risco extraordinário)**.



# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



- reequilíbrio econômico-financeiro (alínea “d”, II, da Lei 8666/93 = risco extraordinário).

A esse respeito, o **Acórdão 3.011/2014 – Plenário** trouxe os seguintes entendimentos:

11. De fato, **não há base legal** para a alteração promovida nos preços de itens do contrato [...].

12. [...], a modificação dos preços não se tratou do **reajuste periódico** usual nos contratos para a preservação dos seus valores. Também não se enquadra na **repactuação** comumente prevista nas avenças de serviços **continuados**, que deve levar em conta a **efetiva variação dos custos e encargos** na execução dos serviços. Por fim, **não atende** aos requisitos que justificam o **reequilíbrio** econômico-financeiro do contrato (fato superveniente; imprevisível, ou previsível, mas de consequências incalculáveis; alheio à vontade das partes; ou que provoque **grande desequilíbrio** ao contrato).

# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



## Acórdão 3.011/2014 – Plenário (Voto Ministro JMM)

13. Repita-se que, mesmo no **regulamento interno da Petrobras, não existe previsão** de prorrogação contratual para adequação aos preços de mercado de serviços que vêm sendo prestados, até porque modificação dessa natureza é **contraditória aos princípios que fundamentam a realização de licitação**.

14. No voto condutor da deliberação recorrida, o Ministro-Relator assentou a **inadmissibilidade jurídica** da revisão de preços fundada no **argumento de compatibilizá-los** aos praticados em **outros contratos** da companhia, já que a adoção de preços diferentes em contratos distintos **não implica ruptura do equilíbrio econômico-financeiro** da proposta vencedora da licitação. "Além disso", prossegue o Relator, "o **objetivo constitucional precípua** da licitação é a obtenção da **melhor proposta** para a Administração, num quadro de **igualdade de condições** de **todos** os interessados. A compatibilização dos preços induz, em certos casos, a **transformação** da melhor proposta, na **pior** delas. Portanto, é providência **completamente ilegal**".

# Inadmissível revisão comparando com outros contratos

## Acórdão 3011/2014-TCU-Plenário (Min José Múcio)

- Recurso de reconsideração de gestores da **Petrobras**: plataformas P-19, P-32, P-37 bacia de Campos/RJ;
- **Preços diferentes** em contratos distintos **não** implica em **ruptura** do equilíbrio E&F da proposta vencedora (com-petição, isonomia);
- Débito modificação **juridicamente inadmissível** preços originais pactuados;
- Aditivo aumentou 1 item e reduziu 32 itens, mas com **expressivo incremento quantitativo do item majorado**;
- Esse tipo de modificação **não existe nos regulamentos internos** da Petrobras (Decreto 2745/1998, constitucionalidade questionada pelo TCU) e **contraria os princípios** que fundamentam a própria realização da licitação;
- Manteve o débito (embora sem as multas)

# Reequilíbrio no preço de aço: negado

## Acórdão 3495/2012-TCU-Plenário (Min Aroldo Cedraz)

- gestores da **Petrobras**: não havia provas de desequilíbrio E&F devido ao preço do aço;
- Simples aumento de despesas é risco previsível e suportável (Dicionário Jurídico: Maria Helena Diniz, 1998);

# Reequilíbrio no preço de aço: ACOLHIDO

## Acórdão 2150/2013-TCU-Plenário (Min Walton Alencar)

- Termoelétrica de **Candiota III**, fase C, a carvão (**350 MW**) - **CGTEE** : total de recursos fiscalizados **R\$ 933 milhões** (sendo 904 mi de obras + **28,5 mi** de **apoio técnico**: planej/projeto/acomp. Obra);
- Fiscobras 2010: **empreitada integral (turn key = EPC)** com aditivo de reequilíbrio fora das hipóteses legais (US\$ 6,2 milhões); na verdade era CI.
- A premissa é de **transferência total de riscos** para a contratada (estatal chinesa, Decreto Legisl 6009/2007), mas **o projeto não trazia qualquer CPU**;
- **análise de quantitativo** = 2300 folhas (completude/consistência) + contratada **abriu mão de todos os outros pleitos** (atrasos = US\$ 3,3 mi);
- neste caso havia, sim, provas de desequilíbrio E&F devido ao preço do aço para construção civil (série histórica BCB indicou **novo patamar 2008/2009**)= Acolhimento de justificativas e ciência ao **MPF/RS**;

# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



**6 – No caso de a proposta apresentada pela licitante conter um preço inexequível para determinado serviço, é possível que as partes repactuem o preço previamente acordado?**

**Resposta: Não.** ... Aceita a proposta pela Administração, está consagrada a equação econômico-financeira dela constante. A partir de então essa equação está **protegida e assegurada pelo Direito**. O restabelecimento da equação econômico-financeira depende da concretização de um **evento posterior** à formulação da proposta, identificável como causa do agravamento da posição do particular. **Não basta a simples insuficiência da remuneração**. Não se caracteriza **rompimento** do equilíbrio econômico-financeiro quando a proposta do particular era inexequível. A tutela à equação econômico-financeira não visa a que o particular formule **proposta exageradamente baixa** e, após vitorioso, **pleiteie elevação da remuneração**. Exige-se, ademais, que a **elevação dos encargos não derive de conduta culposa imputável ao particular**. Se os encargos tornaram-se mais elevados porque o particular atuou mal, não fará jus à alteração de sua remuneração.

# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



7 – Determinado item unitário sofreu grande acréscimo de custo após a assinatura do contrato, onerando a licitante. Tal fato, por si só, justifica o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato?

**Resposta: Não.** Eventual desequilíbrio econômico-financeiro **não pode** ser constatado a partir da variação de preços de **apenas um** serviço ou insumo. A avaliação da **equidade** do contrato deve ser resultado de um **exame global** da avença, haja vista que **outros itens** podem ter passado por **diminuições** de preço (**Acórdão 1.466/2013 – Plenário**).

# Não comprovação de desequilíbrio global

## Acórdão 1466/2013-TCU-Plenário (Min Ana Arraes)

- Recurso de Revisão MPTCU, concordando com Secex-3 e Serur;
- Empreiteira alegou “desequilíbrio” devido a suposto aumento de preços em insumos (esquadrias de alumínio e ar condicionado), abandonando a obra inacabada (STM);
- Identificado **adiantamento de pagamentos** = dano ao erário;
- **Perícia judicial** carreada pela empreiteira **reforçou** irregularidades: contas irregulares de responsável + débito solidário;



# Manutenção do EQUILÍBRIO durante a Execução da Obra



**8 – A variação dos custos dos serviços da obra além da correção monetária pelos índices de reajustes estabelecidos no contrato justifica o seu reequilíbrio econômico-financeiro?**

**Resposta: Não.** A mera variação de preços, para mais ou para menos, não é suficiente para determinar a realização de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sendo **essencial** a presença de uma das **hipóteses** previstas no **art. 65, inciso II, alínea “d”**, da Lei 8.666/1993, a saber: fatos **imprevisíveis**, ou previsíveis porém de **consequências incalculáveis**, retardadores ou **impeditivos** da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando **álea econômica extraordinária e extracontratual**.

A ocorrência de **pequenas variações** entre os preços contratuais reajustados e os preços de mercado é situação totalmente **previsível**, já que **dificilmente os índices contratuais refletem perfeitamente a variação** de preços do mercado.

# Distinção Conceitual: Reajuste x Revisão

## Acórdão 1246/2012-TCU-1ª C (Min Raimundo Carreiro)

- Seguindo linha jurisprudencial Acórdão 1827/2008-Plenário (Min BZ);
- **Revisão:** aplicável **apenas** para corrigir distorções por ocorrências **imprevisíveis** ou “previsíveis com **consequências inestimáveis**”;
- Diante de eventos **previsíveis** cabe **reajuste** (automático, conf. art. 40, XI, Lei 8666), para compensar a desvalorização da moeda (art. 2º Lei 10192/2001) = admissíveis índices **setoriais** ou gerais, que reflitam a **variação dos custos** de produção ou dos **insumos** para prazo igual ou superior a 1 ano (Plano Real = controle inflacionário);
- Repactiação é exclusivo para serviços continuados.
- Os fatores **previsíveis** devem estar **estabelecidos em contrato** pelas partes. A parte que pede a revisão **DEVE DEMONSTRAR A ONEROSIDADE EXCESSIVA.**

# Erros na proposta de preços

## Acórdão 167/2015-TCU-2ª C (Min Raimundo Carreiro)

- Precedente citado: Acórdão 5686/2010-TCU-2a C.
- Obra escola do FNDE (Rio Claro/SP): solicitação de **reajuste** de **24,63%**!
- Não houve alegado aumento generalizado de preços: não apresentaram sequer pesquisas de mercado (CUB/Sinduscon, INCC/FGV);
- **Subavaliação** de preços do orçamento base **não pode favorecer** contratada, pois a **proposta deve** estar de acordo com o **conhecimento do mercado**;
- Não caberia contratada alegar “locupletamento do erário”;
- A empreiteira, ao constatar **erro de sua proposta**, poderia solicitar descontinuidade do acordo (arcando com consequências);
- Recurso julgado pelo Acórdão 12460/2016-TCU-2a C. (Min VR): no mérito, **negou provimento** ao recurso.

# Reajuste salarial m.o. não gera reequilíbrio E&F

## Acórdão 1621/2011-TCU-1ª C (Min Valmir Campelo)

- Linha jurisprudencial Acórdão 1563/2004-P + Ac. 2976/2012-P (Min AN);
- Dissídio da categoria não gera reequilíbrio (Caixa Econômica negou pleito);
- Não há como aplicar a teoria da imprevisão, pois a inflação é uma realidade existente (conf. José Cretella Junior, 1999);
- Não se considera de consequências “incalculáveis”, pois, sim, o comportamento e os efeitos da inflação da mão de obra podem ser antevistos já na elaboração da proposta e incorporados na equação do contrato, “ainda que isso não ocorra em valores exatos” (empresaria especializada no mercado consegue estimar);

# Requisitos para aceitação do reequilíbrio

## Acórdão 2861/2009-TCU-1ª C (Min Walton Alencar)

- Só se aceita a recomposição se o **desequilíbrio for grande**, com elevação **anormal**, acréscimo **inesperado**;
- Devem ser observados todos os pressupostos legais;
- O fato deve ser **objetivo** e **exaustivamente demonstrado**;
- Acórdão 7249/2016-2a C (Min AA), em sede de TCE (ETA Tijucal em Cuiabá/MT – Min Cidades): **alegações genéricas** de aumento de preços, ainda que haja exclusividade de fornecimento de um material determinado, são insuficientes para reequilíbrio E&F; Voto (parág. 10): não havia evidências hábeis para o reequilíbrio, já que **não** se visa diretamente a **manutenção do lucro** da contratada.

# Variação cambial é “risco do negócio”

## Acórdão 2837/2010-TCU-Plenário (Min Walton Alencar)

- Linha jurisprudencial: mera variação diária cambial no **regime de câmbio flutuante** é risco do negócio e não configura causa excepcional;
- Podem ser usados instrumentos de **proteção** contra variação cambial (**hedge**), amplamente disponíveis no mercado financeiro;
- A **escolha comercial** desses instrumentos faz parte da **gestão de risco** da contratada, sendo de sua exclusiva responsabilidade;

# CONSULTA: Variação cambial e teoria imprevisão

## Acórdão 1431/2017-TCU-Plenário (Min Vital do Rego)

- Consulta do **Ministro do Turismo** (Embratur): **decisão paradigmática**;
- Variação cambial é **fato previsível** (para mais ou para menos) e, somente com **onerosidade excessiva** caberia o **rompimento** do equilíbrio E&F;
- Cláusula do fato existente no momento da celebração contratual (do latim “**rebus sic stantibus**” = “assim estão as coisas”): vale para ambas as partes;
- Procurador **Lucas Furtado** (MPTCU, 2007): reequilíbrio é gênero, contemplando reajuste, repactuação e teoria da imprevisão;
- Voto (parág. 12): Maria Sílvia **Di Pietro**: somente se o **desequilíbrio** for **muito grande**; pequenos prejuízos decorrentes da **má previsão** (desídia do contratado) são **álea ordinária**, e, assim, **não suportável pela Adm. Pública**;
- Precedentes variação cambial: 1ª Decisão 464/2000 (Min WAR), convalidade pelo Ac. 1595/2006-P e Ac. 3282/2011-P (Min AN).

# Material Betuminoso

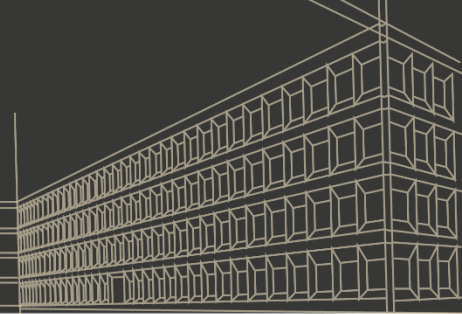
## Acórdão 1447/2010-TCU-Plenário (Min Walton Alencar)

- Ao fazer o orçamento, evitar o pico de preço, adotando-se cautela na data-base: mercado de distribuição de asfalto tem grande variação de preços;
- Acórdão 1077/**2008**-Plenário (Min Ubiratan Aguiar): não pagar por nota fiscal por falta de amparo legal (incentivo à majoração de preços);
- Acórdão 1604/**2015**-Plenário (Min Augusto Nardes): não há óbices ao reequilíbrio do item isolado desde que configuradas: imprevisibilidade + impacto acentuado na relação + análise demonstrativa do impacto dos demais insumos relevantes; (caso da elevada alta de preços da Petrobras no final de 2014 = mais de 30% em duas ocasiões); parágrafo 40 do Voto citou Acórdão 3289/**2011**-P, que determinou ao DNIT a revisão de preços em função da instalação de nova fábrica de cimento (DMT menor), com desequilíbrio em desfavor da União, cabendo reequilíbrio em favor da APF.



# Reflexões Finais: já estamos em 2019...

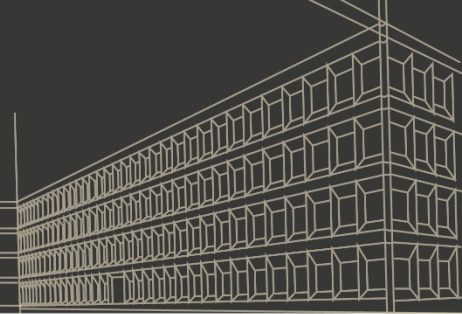
## Ministério da Infraestrutura e Coinfra/TCU



- Contexto de séria **crise fiscal** (apenas aprox. R\$ 30 bi para investimentos);
- Como está a **confiança no mercado** hoje?
- Anteprojetos e projetos sempre são **deficientes**: problemas recorrentes, apontados há **22 anos** nos Fiscobras (especialmente DNIT);
- revisão dos projetos em fase de obras causam **enormes prejuízos** (às vezes a DPP nem é consultada!); Em **2011** o DNIT não possuía um único **AutoCAD**;
- **Supervisoras** contratadas não tem atuado bem (há fiscais DNIT propondo fazer “contraprova” contra resultados da supervisoras!);
- Problemas nos contratos de **conservação** rodoviária: fiscais não conseguem avaliar cada buraco: o modelo de pagamento unitário deve **evoluir** para modelos de cobrança de **performance** (padrões de desempenho);

# Reflexões Finais: já estamos em 2019...

## Ministério da Infraestrutura e Coinfra/TCU



- Tendência de retomar o estímulo para que os servidores possam **desenvolver projetos dentro do órgão** (dado os problemas do mercado);
- O **RDC-CI** nas mãos do **bom gestor** alavanca resultados: **transferência de riscos do projeto** visando boas soluções de **engenharia**;
- Orçamento (detalhado) **≠ critérios medições e pagamentos**: não ao pagamento de Adm Local e Supervisora como “mesada mensal”, constante: deve ser **proporcional ao avanço da obra**, para haver **incentivo à solução** conjunta de problemas de execução (hoje: tecnologia **georreferenciada**);
- **Não se pode mais aceitar** que, transferido o risco (para quem melhor pode gerenciá-lo), a empreiteira venha a “comer o filé e **largar o osso**”;
- O órgão contratante **deve ser implacável** na **punição do inadimplemento** contratual (DNIT não pune mais ninguém...).

# OBRIGADO

## Rafael Di Bello

Auditor Federal de Controle Externo

Engenheiro Civil, MSc. (UFRJ)

Secretário

Secretaria Extraordinária de  
Operações Especiais em Infraestrutura

[seinfraoperacoes@tcu.gov.br](mailto:seinfraoperacoes@tcu.gov.br)