

GRUPO I – CLASSE V – Plenário  
**TC-006.754/2007-4** (c/ 7 volumes e 2 anexos).  
**Apensos:** TC 003.113/2007-5 (c/ 2 anexos) e  
TC 014.797/2007-6 (c/ 1 volume).

Natureza: Relatório de Auditoria.  
Órgão: Tribunal Superior Eleitoral – TSE.  
Interessado: Congresso Nacional.

**SUMÁRIO:** FISCOBRAS/2007. CONSTRUÇÃO DO EDIFÍCIO-SEDE DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. FALHAS NO EDITAL. ERROS DE CÁLCULO NO PREENCHIMENTO DA PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE OU DE OUTROS PREJUÍZOS AO CERTAME. FALTA DE CRITÉRIOS DE ACEITABILIDADE DE PREÇOS. DESPESAS INDEVIDAMENTE INCLUÍDAS NO BDI DA OBRA. DETERMINAÇÕES.

1. A existência de falhas formais em procedimentos licitatórios, que não tragam prejuízos à competitividade do certame e à contratação da proposta mais vantajosa pela Administração Pública, não enseja a sua nulidade.
2. Os gastos indevidamente computados como despesas indiretas devem ser expurgados da taxa de BDI com vista à obtenção de percentual adequado que retrate, de forma equilibrada, os custos efetivamente absorvidos pelo empreiteiro.
3. Ante a falta de estipulação de critérios de aceitabilidade de custos unitários e com vistas a se evitar a orquestração de “jogo de planilha”, caso sejam firmados termos aditivos ao contrato, cumpre determinar ao órgão contratante que efetue alterações de quantitativos ou inclusões de serviços não pelos valores praticados no contrato mas pelos custos mais vantajosos para a Administração Pública dentre os indicados no orçamento-base da licitação e os constantes na tabela Sinapi.

## RELATÓRIO

Trata-se de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado nas obras de execução do Edifício-Sede do Tribunal Superior Eleitoral – TSE, no período de 30/3 a 27/4/2007, por equipe formada por analistas da 3ª Secex e da Secob, em cumprimento ao Acórdão n. 307/2007 – Plenário (TC 005.236/2007-4), que instituiu o Fiscobras 2007 no âmbito desta Corte de Contas.

2. Consoante consignado pela equipe de fiscalização, no relatório às fls. 382/431 do volume 1, a obra tem por finalidade dotar o TSE de instalações físicas adequadas ao atendimento da crescente demanda daquele órgão, em especial no que concerne à otimização dos serviços prestados pela Justiça Eleitoral à sociedade brasileira.

3. Com vistas à execução do empreendimento em tela, o TSE pactou, primeiramente, o contrato n. 52/2005, com a firma Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer, no valor de R\$ 5.917.683,00 (cinco milhões, novecentos e dezessete mil e seiscentos e oitenta e três reais), para a prestação de serviço técnico-profissional especializado na elaboração e fornecimento de projeto básico e executivo.

4. Foi pactuado, ainda, o Contrato n. 72/2005 com a Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil (Novacap), cujo objeto é a prestação de serviços técnico-profissionais especializados,

para elaboração de relatório referente ao recebimento de projetos executivos, elaboração de edital de licitação e execução de procedimento licitatório referente à construção do conjunto de edificações que abrigarão a nova sede do órgão contratante, bem como a efetivação de fiscalização, durante a execução das obras, no tocante à correlação entre os serviços realizados e as especificações constantes no projeto básico e na proposta da empresa contratada.

5. Com vistas à consecução das obras foi iniciado procedimento licitatório dividido em duas fases. A primeira consistiu na pré-qualificação das empresas mediante cumprimento dos requisitos de habilitação dispostos no Edital n. 034/2006. A segunda, mediante a Concorrência n. 005/2007, do tipo menor preço, estabeleceu condições para a apresentação da metodologia executiva e da proposta de preços.

6. O consórcio formado pelas empresas OAS Ltda. e Via Engenharia S/A sagrou-se vencedor da Concorrência n. 005/2007, após apresentar proposta no valor total de R\$ 328.511.530,01 (trezentos e vinte e oito milhões, quinhentos e onze mil, quinhentos e trinta reais e um centavo).

7. A obra em tela recebeu recursos à conta do Programa de Trabalho – PT 02.061.0570.7125.0053 nos Orçamentos de 2001, 2002 e 2003, entretanto, em razão de contingenciamentos, não houve execução física e financeira do projeto nos referidos exercícios. Em 2006, tendo em vista estar prevista dotação de R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais) para aquele ano, o aludido empreendimento foi fiscalizado pelo TCU, no âmbito do Fiscobras.

8. Naquela oportunidade, em que as etapas do cronograma físico-financeiro ainda não haviam sido inicializadas, a equipe de fiscalização não constatou problemas no tocante às especificações do Projeto Básico da obra, bem como no que se refere ao Contrato n. 52/2005. Contudo, foram detectadas as seguintes impropriedades:

a) incidência da taxa de BDI adotada para toda a obra, nos equipamentos, contrariando o disposto no art. 23, §§ 1º e 2º da Lei n. 8.666/1993 e a jurisprudência desta Corte, consubstanciada nos Acórdãos ns. 259/2003, 1.914/2003 e 446/2005, todos do Plenário;

b) contratação da empresa Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil – Novacap, para a elaboração de relatório técnico, edital de licitação, execução de procedimento licitatório e fiscalização da obra, no valor de R\$ 7.719.892,81 (sete milhões, setecentos e dezenove mil, oitocentos e noventa e dois reais e oitenta e um centavos), contrariando entendimento deste Tribunal, uma vez que caracterizaria terceirização de atividade típica da Administração; e

c) indício de sobrepreço no custo unitário da obra, cotado em R\$ 3.000,00/m<sup>2</sup>, o que, de acordo com a Secretaria de Obras – Secob, estaria significativamente acima dos custos unitários usuais previstos para o tipo da obra.

9. Conclusivamente, a equipe considerou que, tendo em vista o fato de o edital e a licitação não terem sido concluídos, não havia irregularidades graves na execução do Contrato n. 72/2005. No que tange ao indício de sobrepreço concernente ao alto custo unitário do m<sup>2</sup>, foi observado que havia previsão de realização de audiência pública em 7/8/2006, o que possibilitaria alterações substanciais na obra, com reflexo no valor inicialmente orçado.

10. Foi, então, proferido o Acórdão n. 2.067/2006-Plenário por meio do qual esta Corte de Contas efetuou as seguintes determinações acerca desse empreendimento:

“9.1. determinar ao TSE, com fulcro no art. 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.666/1993, e na jurisprudência dominante desta Corte, consubstanciada nos Acórdãos ns. 259/2003, 1.914/2003 e 446/2005, todos do Plenário, que, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, observe a necessidade de realização de licitação autônoma para aquisição de equipamentos e serviços, quando for comprovada a viabilidade técnica e econômica do parcelamento do objeto licitado;

9.2. determinar ao TSE que, quanto à obra de construção do Edifício-Sede do órgão, adote as seguintes medidas:

9.2.1. remeta a este Tribunal, na data de publicação, cópia do edital de licitação, acompanhada das planilhas orçamentárias do custo global da obra;

9.2.2. promova alteração no Contrato TSE n. 72/2005, de modo a que fique evidenciado que a responsabilidade pela Concorrência Pública para selecionar a empresa que irá construir a futura sede do órgão é do TSE;

9.3. determinar à 3ª Secex que, em conjunto com a Secob, promova a análise do edital de

licitação a ser enviado pelo TSE, em especial o projeto básico, bem como que acompanhe o cumprimento da medida determinada no subitem 9.2.2;”

11. Nessa nova fiscalização, realizada no período de 30/3 a 27/4/2007, por equipe de analistas da 3ª Secex e da Secob, verificou-se, consoante o contido no relatório de fls. 382/431 do volume 1, que o Projeto Básico da obra foi alterado para atendimento à determinação contida no item 9.1 supracitado, contudo, foram detectados, em síntese, os seguintes indícios de irregularidades:

a) incongruências significativas entre as especificações do Projeto Básico adotado como referência para a elaboração do orçamento-base da licitação e a proposta vencedora do certame;

b) adoção de taxa de BDI com percentual injustificadamente elevado (patamar de 31,65% adotado no Contrato n. 72/2007), computando indevidamente gastos com impostos (CSSL e IRPJ) e “segurança do trabalho”, bem como valores demasiadamente altos de despesas com administração central;

c) adoção de taxa de BDI com percentual injustificadamente elevado (patamar de 28,38% adotado no Contrato n. 10/2007), computando indevidamente gastos com impostos (CSSL e IRPJ), “ferramentas” e “eventuais”, bem como superestimando as despesas financeiras e as relativas à incidência de ISS, e, ainda, o lucro a ser aferido;

d) restrição indevida, no Edital n. 34/2006 - ASCAL/PRES, do número de atestados aceitos para comprovação da qualificação técnica (máximo de dois atestados por grupo e de um por parcela), o que compromete a competitividade do certame realizado;

e) disponibilização do Projeto Básico apenas para os licitantes considerados habilitados consoante as exigências contidas no Edital n. 34/2006 - ASCAL/PRES, o que representa afronta aos artigos 7º, §2º, I, 40, §2º, I e 144, §2º, da Lei n. 8.666/1993;

f) ausência, na documentação anexada ao Edital. n. 005/2007, das composições de custos unitários que embasaram os valores adotados nas planilhas do orçamento-base da licitação;

g) falta de critério de aceitabilidade de custos unitários no Edital. n. 005/2007, em afronta ao que prevê o inciso X do art. 40 c/c art. 48, inciso II, da Lei n. 8.666/1993;

h) inexistência, no Edital. n. 005/2007, de cláusula que estipulasse a obrigatoriedade das apresentações das composições de custos unitários relativas às propostas de cada licitante, bem como das discriminações dos itens que compõem as taxas de encargos sociais adotadas em cada orçamento;

i) variações significativas, sem que haja justificativa técnica, entre os valores dos itens constantes na proposta da licitante vencedora e os preços indicados no orçamento-base da licitação;

J) indicação do tipo de marca no orçamento-base da licitação elaborado com base nas especificações do Projeto Básico; e

k) disposição insuficiente, no Contrato n. 10/2007, das penalidades cabíveis em face do não cumprimento das obrigações contratuais, em desacordo com o art. 55, VII, da Lei n. 8.666/1993.

12. Ao final do relatório, à fl. 425 do volume 1, a equipe de fiscalização propõe, em pareceres uniformes do corpo dirigente, além da realização das audiências dos responsáveis acerca dos indícios de irregularidades detectados, a adoção das seguintes medidas cautelares: suspensão da execução do Contrato n. 10/2007 e a retenção do percentual de 10,95% nas faturas do Contrato n. 72/2005, referente à incidência de parcelas indevidas no cômputo da taxa de BDI.

13. Em despacho proferido à fl. 436 do volume 2, determinei, preliminarmente à concessão das medidas cautelares pleiteadas, a realização das audiências propostas e a cientificação do Consórcio Via Engenharia S.A. e Construtora OAS Ltda. e da Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil - Novacap acerca das questões levantadas nos presentes autos.

14. Após serem encaminhados os ofícios de comunicação da 3ª Secex, tanto a Novacap (fls. 915/925 – vol. 4) quanto o consórcio vencedor da Concorrência n. 005/2007 (fls. 497/696 – vol. 2) enviaram documentação a este Tribunal, à título de esclarecimentos. Foram, ainda, acostadas aos autos as respostas às audiências efetivadas (fls. 701/897 – vol. 3, 926/1098 – vol. 4, 1312/1500 – vol. 6).

15. A análise da Unidade Técnica acerca de toda essa documentação foi efetuada em duas etapas: primeiramente a analista da secretaria especializada (Secob) procedeu à verificação estritamente dos aspectos técnicos de engenharia abordados no processo (fls. 1612/1650 – vol. 7), num segundo momento foi elaborada a instrução do feito no âmbito da 3ª Secex (fls. 1819/1833 – vol. 7).

16. Passo agora a transcrever os principais trechos do parecer de fls. 1612/1650 – vol. 7, com os ajustes de forma que julgo pertinentes:

“4. Em razão de o objetivo deste trabalho ser unicamente a análise das questões técnicas de engenharia incluídas em algumas das audiências, seu escopo consistirá no exame das defesas apresentadas pelos responsáveis para os seguintes pontos:

4.1 aceitação de projeto básico que não atende plenamente aos requisitos do art. 6º, IX, da Lei 8.666/1993, ante as seguintes constatações: inconsistências na memória de cálculos; permissão da inclusão de itens omissos nas propostas dos licitantes, o que não é previsto na lei de licitações; variações absolutas de preços totais superior a 15% em 44,94% dos itens do objeto contratado;

4.2 contratação de proposta de preços onde o custo dos elevadores apresenta variação de até 291%, quando os gestores alegam que os quatorze equipamentos são idênticos, com mesma especificação técnica;

4.3 adjudicação de proposta do Consórcio Via/OAS, a qual consignava 99 itens com preços muito elevados e 24 itens com preços excessivamente subestimados em relação às referências de preços unitários constantes do orçamento-base da licitação, conforme planilha em anexo, assim como contendo itens omissos no valor total de R\$ 5.536.709,23, sem justificativas, em desrespeito ao art. 43, IV, da Lei 8.666/1993;

4.4 adoção da taxa de BDI de 28,38% no Contrato n. 10/2007, quando deveria ser de 23,34%, em razão da inclusão de parcelas indevidas de despesas, acarretando potencial dano aos cofres públicos, no montante de R\$ 12.896.853,96;

4.5 adoção da taxa de BDI de 31,65% no Contrato n. 72/2005, quando deveria ser de 20,70%, em razão da inclusão de parcelas indevidas de despesas, acarretando potencial dano aos cofres públicos, no montante de R\$ 712.605,43.

(...)

### **III. Projeto básico que não atende aos requisitos da lei das licitações.**

8. Para sistematizar a análise, os dois primeiros itens das audiências serão abordados em conjunto:

- aceitação de projeto básico que não atende plenamente aos requisitos do art. 6º, IX, da Lei 8.666/93;
- divergências nos custos e especificações dos elevadores.

9. No levantamento de auditoria, foram encontradas diversas inconsistências no orçamento-base da Licitação TSE n. 005/2007, as quais podem indicar falha grave no projeto básico do certame. Essas discrepâncias consistem basicamente em:

- problemas na memória de cálculo do orçamento;
- das alterações de quantidades e serviços nas propostas das licitantes;
- erro na quantificação dos elevadores do prédio social;
- divergências em 44,94% dos itens, entre a planilha orçamentária do objeto contratado e a planilha do orçamento-base da licitação.

10. É importante esclarecer que todas as análises e comparações realizadas entre orçamentos foram feitas tomando-se por base os custos dos serviços, sem a adição da taxa de Benefício e Despesas Indiretas, a qual consta de irregularidade a ser discutida mais adiante neste parecer.

#### **III.1 Dos problemas na memória de cálculo do orçamento**

11. As inconsistências identificadas na memória de cálculo do orçamento resumem-se, basicamente, a incorreções matemáticas e falta de critério na estimativa do número de pessoas para o cálculo das despesas com "10.02.100.101 - Refeição/café da manhã" e "10.02.100.102 - Vale-transporte".

12. Na Avaliação Preliminar da Manifestação do TSE constante do Relatório de Auditoria, a equipe havia entendido que – apesar de demonstrarem a existência de inconsistências no projeto básico da licitação – quantitativamente, os erros encontrados eram insignificantes.

13. Considerando que as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis não trouxeram novos elementos – apenas reiteraram o que já havia sido dito previamente pelo TSE, e que os valores envolvidos são praticamente irrelevantes, consideramos que este ponto já restou esclarecido quando da análise realizada pela própria equipe de auditoria.

#### **III.2 Das alterações de quantidades e serviços nas propostas das licitantes**

14. O Edital de Licitação TSE n.º 005/2007 continha cláusulas que permitiam a alteração de serviços previstos pelo órgão contratante nas propostas das empresas participantes do certame:

‘b.1) a **apuração dos serviços e quantitativos**, com base nos Projetos – ‘Anexo II’ e no Caderno de Encargos e Especificações – ‘Anexo III’, partes integrantes do presente Edital, é **de responsabilidade dos licitantes**.

b.2) caso a licitante detecte, nos projetos e ou especificações, **serviços não constantes na Planilha de Custo Estimado – Anexo IV, estes deverão constar de um subitem**, ao final de cada item principal (de 01 a 10), com a itemização imediatamente subsequente, intitulado ‘**OMISSOS**’ e discriminados com sua identificação, unidade, quantidade e preços unitários e totais.’ (grifos nossos)

15. Em decorrência disso, a proposta do Consórcio vencedor da licitação englobava 139 itens omissos, no valor de R\$ 5.536.709,23; por outro lado, o orçamento contratado excluía 47 itens previstos no orçamento-base do TSE, importando em R\$ 6.389.353,32.

### III. 2.1. Defesa apresentada pelo TSE, Novacap e seus responsáveis

16. Em sua argumentação, os defendentes alegam que ‘esses eventuais erros e omissões na planilha orçamentária, na hipótese de ocorrerem, não podem por si só caracterizar a inconsistência de um projeto básico, pois este é composto por um conjunto de documentos, entre eles as especificações técnicas, os projetos e o caderno de encargos que, em conjunto com a planilha orçamentária, definem o objeto a ser construído.’

17. Em outro trecho de sua defesa, os responsáveis afirmam que ‘a **planilha orçamentária**, elaborada por um órgão público objetivando uma licitação, é considerada, conceitualmente pela literatura pertinente à Engenharia de Custos, como **estimativa**, por mais precisos e eficientes que sejam os métodos adotados na definição de seus custos unitário e global. Esta natureza estimativa do orçamento-base gera a **possibilidade da ocorrência de erros e omissões, desde que em limites que não prejudiquem ou inviabilizem o processo licitatório**.’ (grifos nossos)

18. Finalmente, os defendentes dizem que o percentual de itens omissos – 5,4% do total de itens, segundo seus cálculos – ‘é perfeitamente aceitável em se tratando de obras do porte da nova sede do TSE.’

### III.2.2 Defesa apresentada pelo Consórcio

19. Os representantes do Consórcio argumentam que, com relação aos itens omissos incluídos na proposta, ‘não há que se falar em discrepâncias que indiquem vícios no projeto básico da licitação’. Em seguida, eles alegam que ‘como as inclusões e exclusões estão sendo apontadas como indício de falha no projeto do órgão, torna-se importante consignar que essas diferenças somente refletem a transparência com que o certame foi conduzido. Em sua absoluta maioria, os itens ‘omissos’ incluídos apenas refletem uma melhor especificação de determinados produtos e não alterações ou impropriedades no projeto.’

### III.2.3 Análise dos argumentos apresentados

20. Inicialmente, cabe reproduzir o trecho da Lei 8.666/1993 – a chamada “Lei das Licitações – que define projeto básico:

‘Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

...

IX - Projeto Básico - **conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra** ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que **possibilite a avaliação do custo da obra** e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

...

f) orçamento detalhado do custo global da obra, **fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;**” (grifos nossos)

Também é importante lembrar o que dizem os §§ 2º e 4º do art. 7º desse mesmo dispositivo legal:

“§ 2º As **obras** e os serviços **somente poderão ser licitados quando:**

I - **houver projeto básico** aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II - existir **orçamento detalhado** em planilhas que expressem a **composição de todos os**

**seus custos unitários;**

...

§ 4º **É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades** ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.” (grifos nossos)

22. Assim, de acordo com a lei que rege as licitações públicas no país, uma obra somente pode ser licitada quando houver um projeto básico composto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para caracterizar o objeto da licitação, bem como um orçamento do custo global da obra detalhado em planilhas que expressem a composição de **todos** os seus custos unitários.

23. A existência de cláusulas editalícias permitindo a alteração dos serviços e quantidades originalmente orçados pelo TSE e até mesmo a inclusão de serviços não previstos no orçamento-base do órgão contratante constitui-se em desrespeito aos comandos acima transcritos, pois demonstra que, quando da realização do certame, o orçamento existente não expressava a composição de todos os custos unitários envolvidos na obra e os quantitativos previstos pelo órgão contratante não correspondiam ao projeto básico utilizado no certame.

24. Na mesma linha, a Súmula n. 177 deste Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União TCU diz que:

**“A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação,** constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.” (grifo nosso)

25. Finalmente, para melhor entendimento da proporção do problema, somamos os valores monetários absolutos relativos à inclusão dos 139 itens omissos e à exclusão de 47 itens previstos no orçamento-base do TSE. O total alcançado é de R\$ 11.926.062,55, o qual representa 4,63% do custo orçado para a obra (R\$ 257.462.123,64). Uma diferença tão significativa demonstra que o orçamento não espelhava com fidelidade o projeto da obra.

26. Ademais, cabe destacar que a única proposta que incluiu itens *omissos* foi a do Consórcio vencedor da licitação; todas as demais mantiveram a listagem de serviços prevista pelo TSE, e, mesmo assim, realizando alterações nos quantitativos.

**II.3 Dos elevadores**

27. Quando do preparo do orçamento de uma licitação, são considerados de fácil orçamentação aqueles itens cujo levantamento consiste na simples contagem do número de elementos. Um exemplo disso são os elevadores, mormente pelo fato de eles usualmente existirem em quantidade bastante pequena em uma edificação.

28. No caso do novo Edifício-Sede do Tribunal Superior Eleitoral, constam dos projetos 14 elevadores, entre unidades dos tipos social e de serviço. No entanto, comparando-se o orçamento-base da licitação com o orçamento contratado, verifica-se que não existe coincidência nem mesmo entre a quantidade de cada tipo de elevador.

29. Apresentamos, abaixo, o trecho do orçamento-base atualizado relativo aos elevadores:

ORÇAMENTO-BASE DO TSE ATUALIZADO (FGV Coluna 35 = 1,59%)					
Item	Descrição	Un.	Quantidades	Custo unitário (R\$)	Custo total
07.01	ELEVADORES				
07.01.01	Elevador Predio Pincipal Social	un	5,00	281.607,48	1.408.037,40
07.01.02	Elevador Predio Pincipal Serviço	un	5,00	168.964,49	844.822,44
07.01.03	Elevador Predio Anexo Alas A e B	un	4,00	96.685,23	386.740,94
<b>TOTAL</b>				<b>R\$</b>	<b>2.639.600,78</b>

Tabela 1. Informações relativas aos elevadores constantes do orçamento-base da licitação.

30. Observa-se que, no prédio principal, haviam sido orçados 5 elevadores sociais e 5 elevadores de serviço. Por outro lado, a planilha contratada contém 9 elevadores sociais (incluídos como itens omissos) e apenas 1 elevador de serviço:

ORÇAMENTO DO CONSÓRCIO					
Item	Descricao	Un.	Quantidades	Custo unitário (R\$)	Custo total
07.01	ELEVADORES				
07.01.01	Elevador Predio Principal Social	un		316.950,00	0,00
07.01.02	Elevador Predio Principal Serviço	un	1,00	238.760,00	238.760,00
07.01.03	Elevador Predio Anexo Alas A e B	un	4,00	190.500,00	762.000,00
	0 Elevador Predio Principal Social - grupo 1	un	5,00	317.500,00	1.587.500,00
	0 Elevador Predio Principal Social - grupo 2	un	4,00	258.760,00	1.035.040,00
<b>TOTAL</b>				<b>R\$</b>	<b>3.623.300,00</b>

Tabela 2. Informações relativas aos elevadores constantes do orçamento vencedor da licitação.

31. Essa diferença de quantitativos pode ter decorrido tanto da falta de clareza nas especificações quanto de erro no orçamento-base. No entanto, independentemente da razão, trata-se de mais uma indicação de que o projeto básico do certame – o qual é composto, entre outros elementos, pelos projetos de engenharia e arquitetura, especificações, orçamento – apresentava falhas.

32. Essa constatação foi um dos elementos usados pela equipe de auditoria para concluir que o projeto básico era deficiente. Entretanto, na Manifestação do TSE previamente à conclusão do Relatório Completo do Levantamento de Auditoria, os responsáveis afirmaram que os elevadores ‘foram descritos de forma diferenciada na planilha da licitação e na da empresa vencedora, mas, mesmo assim, totalizam a mesma quantidade entre elevador de serviço e social. **Tratam-se de 14 elevadores idênticos, com mesmas especificações técnicas, porém apenas com destinação de uso diferente.** Logo, não há erro na quantificação, apenas na descrição diferenciada dos serviços.’ (grifo nosso)

33. Na Avaliação Preliminar dessa manifestação, a equipe de auditoria concluiu que: ‘Analisando-se o orçamento-base do TSE, verificamos que, realmente, estão previstos catorze elevadores, (...). No entanto, diferentemente do que afirmam os gestores, os **respectivos custos unitários orçados são R\$ 277.200,00; R\$ 166.320,00; e, R\$ 95.172,00**, existindo, portanto uma diferença de até 291% entre esses números. Além disso, apesar de afirmarem que não existe diferença entre os catorze elevadores, os gestores **contrataram uma proposta onde os custos unitários desses equipamentos variaram de R\$ 317.500,00 a R\$ 190.500,00** (correspondente a 167%);’ (grifos nossos)

34. Assim, a despeito da afirmativa do TSE, no orçamento-base da licitação havia diferenças significativas entre os custos dos elevadores, o mesmo ocorrendo com os custos constantes da proposta vencedora da licitação.

III.3.1 Defesa apresentada pelo TSE, Novacap e seus responsáveis

35. Na argumentação recebida, os defendentes retificam a afirmativa feita à época da auditoria, conforme trecho da defesa abaixo transcrito:

‘na realidade **tratam-se de tipos (especificações) diferentes de elevadores**. Há a coincidência de quantitativos de elevadores para cada edificação (10 elevadores no prédio principal e 4 no edifício anexo) nas planilhas do orçamento-base do TSE e na planilha do consórcio construtor. A diferença entre as duas planilhas citadas ocorreu na forma que a licitante vencedora escolheu para expressar, de maneira mais precisa, a distribuição dos elevadores do prédio principal, como corretamente definido nas especificações seguintes, contidas no projeto básico, e como demonstrado nas tabelas seguintes.

‘Elevadores

Descrição

Deverão ser fornecidos e instalados 14 (quatorze) elevadores na edificação, distribuídos em 5(cinco) conjuntos distintos descritos a seguir:

**Edifício Principal**

Conjunto 1 – Hall do bloco de circulação vertical da edificação – **serão 06 (seis) elevadores, sendo 01 (um) destinado para serviço**, com 12 (doze) paradas atendendo ao seguinte percurso: Subsolo, Térreo e 1º ao 10º pavimento, com casas de máquinas na cobertura da circulação vertical;

Conjunto 2 – Elevadores privativos ala Oeste – serão **02 (dois) elevadores para uso restrito dos ministros e diretores**, com 11 (onze) paradas atendendo ao seguinte percurso: Subsolo, Térreo e 1º ao 9º pavimento, com casas de máquinas na cobertura da edificação no mesmo nível do 10º pavimento;

Conjunto 3 – Elevadores privativos ala Leste – serão **02 (dois) elevadores para uso restrito dos ministros e diretores**, com 11 (onze) paradas atendendo ao seguinte percurso: Subsolo, Térreo e 1º ao 9º pavimento, com casas de máquinas na cobertura da edificação no mesmo nível do 10º pavimento;

...

**Observando os projetos** noto que são destinados 4 elevadores para o edifício Anexo, **2 elevadores para cada extremidade do edifício principal e 5 na torre principal de elevadores, sendo 4 destes de um tipo (social) e 1 de outro tipo (serviço).**

Nota-se que, não obstante o consórcio-construtor ter optado expressar itens, relativos aos elevadores, de forma diversa ao definido na planilha do edital, este fato não alterou quantitativa e qualitativamente as condições estabelecidas nos projetos e especificações, como já visto.’ (grifos nossos)

### III.3.2 Defesa apresentada pelo Consórcio

36. Segundo a defesa do Consórcio, as diferenças encontradas na quantificação dos elevadores do prédio social são apenas o resultado de ajustes permitidos no edital e não representam ‘qualquer alteração no projeto ou mesmo uma impropriedade nele, fez-se simplesmente um ajuste na denominação dos elevadores utilizados de forma a melhor especificá-los. Mas os elevadores propostos são os mesmos elevadores constantes do edital.’

37. Em outro trecho, os representantes do Consórcio afirmam que:

‘divergências ocorreram na planilha, mas que de forma alguma podem ser apontadas como vício no projeto. Afinal, mesmo tendo chamado elevadores privativos de elevadores de serviço, a quantidade de máquinas não foi alterada e eles serão instalados exatamente nos locais indicados, ou seja, houve equívoco somente na denominação de quatro elevadores.

...

Essa simples alteração na nomenclatura dos elevadores não significa qualquer alteração no projeto, mas somente a alteração na denominação de um item. Por isso mesmo, tal alteração não pode ser indicada para demonstrar a existência de qualquer vício no projeto elaborado.”

### III.3.3 Análise dos argumentos apresentados

38. A defesa encaminhada esclarece que tanto as especificações quanto os projetos previam cinco elevadores sociais e um elevador de serviço no **hall** do edifício principal. Essa constatação, entretanto, simplesmente reforça a conclusão de que havia falhas no projeto básico, pois, apesar de claramente especificados, os elevadores foram apresentados no orçamento-base da licitação de forma diferente, conforme demonstrado na Tabela 1 acima.

39. Além disso, em termos monetários, o orçamento-base previa um gasto (sem BDI) de R\$ 2.252.859,84, enquanto, em verdade, a previsão deveria ter sido de R\$ 2.703.431,81, 20% superior. Comparando-se todos os elevadores, constata-se que a diferença total entre a previsão e o valor contratado para todos os elevadores foi ainda superior:

Custo total previsto	R\$	2.639.600,78
Custo total contratado	R\$	3.623.300,00
Diferença a maior	R\$	983.699,22
		<u>37,27%</u>

Tabela 3. Comparação entre os custos previsto e contratado para os elevadores.

40. Assim, mantemos nossa posição de que a existência de tantas imprecisões realmente apontam para falhas no projeto básico da licitação.

(...)



### **III.4 Das divergências em 44,94% dos itens, entre a planilha orçamentária do objeto contratado e a planilha do orçamento-base da licitação**

43. Após identificar que serviços não previstos no orçamento-base da licitação haviam sido incluídos na proposta vencedora, a equipe de auditoria decidiu realizar uma comparação detalhada entre os dois orçamentos. Com esse procedimento, consignou-se que 267 serviços foram contratados com quantidades diferentes das previstas, sendo que a amplitude da variação observada foi considerável, indo de +12.773,08% a -97,83%.

44. Essa constatação levou a equipe de auditoria a realizar uma nova verificação, conforme trecho do Relatório de Auditoria abaixo reproduzido:

‘Devido aos problemas observados, com o objetivo de fazer um levantamento mais amplo das divergências entre o orçamento-base e o orçamento vencedor da licitação, tomamos por base o art. 3º, alínea f, da Resolução do Confea n. 361, de 10 de dezembro de 1991, que diz que, entre suas principais características, o projeto básico deve ‘definir as quantidades e custos de serviços e fornecimentos com precisão compatível com o tipo e porte da obra, de tal forma a ensejar a determinação do custo global da obra com precisão de mais ou menos 15% (quinze por cento)’, fizemos comparativos entre as quantidades e preços totais para os serviços nas duas planilhas orçamentárias e chegamos às seguintes constatações:

...

. Em termos monetários, de um valor contratado de R\$ 328.511.530,01, os serviços com variação absoluta de preços totais superior a 15% somam R\$ 147.620.509,60, representando 44,94% do total.’

45. Essas novas observações levaram a equipe de auditoria a reforçar sua conclusão de que ‘a existência de tantas discrepâncias pode indicar deficiência grave e insanável no projeto básico da licitação.’

#### **III.4.1 Defesa apresentada pelo TSE, Novacap e seus responsáveis**

46. Em sua argumentação, os defendentes questionam a utilização da Resolução do Confea n. 361/1991 ‘como parâmetro para imputar como irregulares as variações absolutas de preços totais dos itens’, pois, segundo eles, essa resolução somente se aplicava ao Decreto-Lei n. 2.300/1986 – a antiga Lei das Licitações – e, ‘com a entrada em vigor da Lei n. 8.666/1993, nova conceituação foi dada ao projeto básico, conforme ficou expresso em seu art. 6º, inciso IX’. Eles também afirmam que ‘variações de preços totais entre o orçamento-base de uma licitação e a proposta de preço de licitantes não podem ser consideradas indício de inconsistência no projeto básico’.

47. Em seguida, os responsáveis apresentam diversos estudos realizados para comprovar que a proposta vencedora da licitação não era inexequível:

‘Assim, visto que a licitação em questão se refere a menor preço global, utilizando esse mesmo critério, por analogia, levantei os itens com valores unitários inferiores a 70% do valor orçado pelo TSE e encontrei itens nessa condição cuja totalização de preços totais representa apenas 8,63% do valor total contratado.

Adicionalmente, constata-se que daqueles 8,63% computados, 66,8% deste valor está relacionado com itens referentes a equipamentos importados, sujeitos à forte influência da variação cambial.

Para dar maior precisão à análise, comparamos os preços unitários de todos os itens coincidentes das planilhas do orçamento-base do TSE com os da proposta de preço da licitante vencedora, visto que, tanto os itens incluídos e excluídos, na planilha do consórcio, não têm relevância significativa no valor total da obra, como já demonstrado ...

Assim sendo, a comparação de preços unitários do orçamento-base e da proposta de preço do consórcio não é contaminada pela variação de quantitativos, dos mesmos itens, entre uma planilha e outra. De forma contrária, quando os itens são comparados por meio de seus respectivos preços totais, ocorrerão discrepâncias formadas pela variação dos quantitativos (...).

...

Com o mesmo entendimento, verificamos que apenas 7,95% do valor total contratado são de itens cuja totalização de preços totais tem um acréscimo maior que 30% do respectivo valor do item coincidente do orçamento base.’

### III. 4.2 Defesa apresentada pelo Consórcio

48. Os representantes do Consórcio iniciam sua defesa dizendo que:

‘A propósito dessa afirmativa, esclareça-se que as variações são apontadas em itens específicos isolados. Ocorre, contudo, que todos os itens são componentes parciais de grandes itens. Esta orçamentação está definida por critérios próprios do proponente, conforme demonstrado em planilha anexa, em uma análise de grandes itens (‘PLANILHA COMPARATIVA – ITENS INCLUSOS X EXCLUSOS’ – Anexo 1). Houve, na verdade, uma comparação indevida para demonstrar fatos que só são passíveis de serem verificados através de uma análise profunda e ampla de todos os componentes do conjunto. Comparação simples de valores entre a planilha do cliente e a planilha apresentada pelo Consórcio não viabiliza qualquer análise conclusiva. Para uma análise de preços de forma técnica, precisa e correta é preciso verificar as composições de preços que foram encaminhadas ao Cliente, conforme definido em edital, seus índices de produtividades, os insumos componentes dessas composições e os preços de mercado.

Outra questão que também não pode ser desconsiderada em tal análise, é a necessidade de se verificar a complexidade do serviço e **não fazer comparações simplistas de preços do SINAPI ou do SICRO** para serviços de baixo acabamento com serviços de elevado padrão, como são as obras do escritório do arquiteto Oscar Niemeyer.” (grifo nosso)

49. Em seguida, eles apresentam nova análise do orçamento, feita a partir do agrupamento dos itens do orçamento ‘em conjuntos maiores de serviços e atividades relacionadas. Assim, criaram-se os grupos: (i) fundações e estruturas, (ii) arquitetura, (iii) instalações hidráulicas e sanitárias, (iv) instalações elétricas e eletrônicas, (v) instalações mecânicas de utilidades, (vi) ar condicionado central, (vii) gás combustível, (viii) prevenção e combate a incêndio.’

50. O Consórcio conclui sua argumentação afirmando que ‘em suma, conforme os esclarecimentos acima indicados, não há os vícios apontados no relatório e o projeto do órgão não pode ser considerado falho pelas supostas inconsistências indicadas.’

### III.4.3 Análise dos argumentos apresentados

51. Inicialmente, temos que tecer alguns comentários sobre a utilização dos sistemas SINAPI e SICRO na verificação da adequabilidade dos preços unitários dos serviços. É fundamental esclarecer que discordamos completamente dos defendentes, pois esse tipo de comparação é absolutamente adequada na análise do custo de obras e serviços contratados com recursos federais, estando inclusive sancionada nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDO) desde o ano de 2003. O dispositivo legal atualmente em vigência (Lei n. 11.514, de 13/08/2007) traz o seguinte texto:

‘Art. 115. Os custos unitários de materiais e serviços de **obras executadas com recursos dos Orçamentos da União não poderão ser superiores à mediana daqueles constantes do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - SINAPI**, mantido pela Caixa Econômica Federal, que deverá disponibilizar tais informações na **internet**.’ (grifo nosso)

52. Além disso, esse entendimento é pacífico nesta Corte de Contas, a qual exarou, entre tantos outros, o Acórdão n.º 2.006/2006 – Plenário o qual conclui que:

‘II - A despeito dos evidentes ganhos de produtividade obtidos em obras dessa dimensão, por reconhecer a influência de contingências decorrentes da natureza da obra, **afigura-se adequada a adoção dos valores de referência do SINAPI, SICRO e PINI (...)**.

III - Os valores dos insumos obtidos no SINAPI, SICRO e PINI são conservadores e revelam, em regra, preços comumente superiores aos que são obtidos por uma grande Empreiteira em negociação com seus fornecedores.”(grifo nosso)

53. Com relação aos argumentos apresentados para comprovar que a proposta vencedora da licitação não era inexecutável, esclarecemos que eles não sofrerão análise, pois em nenhum momento houve esse tipo de questionamento. Assim como não será considerado o trabalho feito pelo Consórcio, o qual agrupou os itens do orçamento ‘em conjuntos maiores de serviços e atividades relacionadas”, pois a irregularidade foi constatada exatamente por terem sido analisados serviços em separado.

54. Por outro lado, temos que concordar com os defendentes quando eles afirmam que Resolução do Confea n. 361/1991 somente era válida para o Decreto-Lei n.º 2.300/1986. Àquela época, os

editais de licitações geralmente apresentavam a possibilidade de as propostas trazerem faixas de variação de preços – geralmente entre -10% e +10%. Assim, com o objetivo de estabelecer um nível de precisão mínimo para os projetos básicos, o Confea promulgou essa Resolução.

55. A rigor, com a vigência da Lei n. 8.666/1993 e sua definição de projeto básico, a acima referida Resolução deixou de vigorar, pois o novo dispositivo legal, no artigo 6º, estabeleceu que o projeto básico de uma licitação deveria possuir elementos necessários e suficientes para caracterizar o objeto da licitação e possibilitar a avaliação do custo da obra. Em razão disso, o permissivo da variação de 15% passou a ser **demasiadamente excessivo**. Ou seja, o raciocínio usado pela equipe de auditoria foi extremamente **favorável aos defendentes**.

(...)

57. Observa-se que houve variações significativas entre o que havia sido previsto pelo órgão contratante e as propostas apresentadas. Por exemplo, para o serviço 03.02.700.3 - Concreto usinado fck 50 MPa com microsíllica, a variação em relação ao orçamento-base foi de 59,94% e a variação entre as propostas foi de 127,62% (ou seja, enquanto o órgão licitante previu 3.892,42 m³, um licitante quantificou 4.161,59 m³ e outro orçou 1.828,33 m³). A existência de diferenças tão significativas somente reforça a conclusão de que as falhas no projeto básico da licitação comprometeram o caráter competitivo do certame.

58. Uma outra forma de ver o problema é mostrada na tabela seguinte, a qual foi obtida calculando-se o custo total da amostra adotando os custos unitários originais constantes das planilhas orçamentárias de cada licitante e variando as quantidades dos serviços:

<b>Custos unitários Via/OAS</b>	
Usando as quantidades originais	R\$ 184.367.180,64
Usando as quantidades do orçamento-base	R\$ 190.196.217,16
<b>Custos unitários da Mendes Júnior...</b>	
Usando as quantidades originais	R\$ 198.549.707,60
Usando as quantidades do orçamento-base	R\$ 200.659.687,72
Usando as quantidades do orçamento vencedor	R\$ 196.573.207,89
<b>Custos unitários da Planova...</b>	
Usando as quantidades originais	R\$ 228.262.824,18
Usando as quantidades do orçamento-base	R\$ 203.036.322,35
Usando as quantidades do orçamento vencedor	R\$ 197.924.621,88
<b>Custos unitários da Paulo Octávio...</b>	
Usando as quantidades originais	R\$ 214.899.302,50
Usando as quantidades do orçamento-base	R\$ 206.275.405,15
Usando as quantidades do orçamento vencedor	R\$ 201.717.704,88

Tabela 6. Custo da amostra calculado utilizando diferentes quantidades para os serviços.

59. A partir dessa nova comparação, observa-se com facilidade como a alteração nas quantidades dos serviços modifica o custo total da amostra.

60. Como todas as licitantes modificaram significativamente quantitativos de serviços ao longo de suas planilhas orçamentárias, é possível afirmar que as alterações realizadas pelas licitantes desfiguraram o objeto da licitação.

61. A gravidade do problema destaca-se ainda mais se avaliada sob o prisma do comandos estabelecidos nos §§ 4º e 6º do art. 7º da nova Lei das Licitações:

**‘§ 4º É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.**

...

**§ 6º A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.’** (grifos nossos)

62. Em conclusão, além de considerarmos que os argumentos apresentados não foram suficientes para elidir a irregularidade apontada, acreditamos que as deficiências encontradas pela equipe de auditoria e agravadas com este novo estudo são suficientes para indicar a necessidade de nulidade do procedimento licitatório.

(...)

#### **IV. ADJUDICAÇÃO DE PROPOSTA COM VARIAÇÕES PONTUAIS SIGNIFICATIVAS**

**NOS PREÇOS DE SERVIÇOS**

76. A confrontação entre os orçamentos base e contratado feita pela equipe de auditoria – a qual considerou os custos totais dos serviços, isto é, os valores resultantes da multiplicação das respectivas quantidades e custos unitários – indicou a existência de uma variação média significativa, apesar de o valor global da proposta vencedora da licitação ser inferior à previsão do TSE:

Custo total orçado	R\$	261.561.925,80
Custo total contratado	R\$	255.889.959,53
Diferença orçado x contratado	R\$	(5.671.966,27)
		-2,17%
Variação média dos custos totais dos serviços		33,75%

Tabela 7. Resumo da comparação entre o orçamento-base da licitação e o orçamento contratado.

77. Uma comparação mais detalhada apontou para a existência de variações pontuais ainda mais relevantes nos custos totais dos serviços.

78. De um total de 2.551 itens, 1.657 foram identificados como tendo custos totais superiores aos orçados. Isto significa que 64,95% dos serviços constantes da planilha foram contratados com custos totais superiores aos previstos pelo TSE, sendo que 99 deles apresentaram custos 100% superiores aos orçados.

79. Por outro lado, foram observados 705 itens com custos totais inferiores aos previstos. Isto significa que 27,64% dos serviços constantes da planilha foram contratados com custos inferiores aos orçados pelo TSE. Entre esses itens, 24 sofreram desconto superior a 70% em relação à previsão do órgão contratante.

80. A constatação da existência de tamanhas variações – a maior e a menor – foi considerada pela equipe de auditoria como um indício de jogo de planilha.

**IV.1 Defesa apresentada pelos responsáveis**

IV.1.1 Razões de justificativa encaminhadas pelo TSE, Novacap e seus representantes

81. Apesar de extensa, a defesa encaminhada pelos responsáveis é fundamentada em um argumento básico que é “mesmo que o valor de algum item ultrapasse o valor especificado no item respectivo do orçamento base, não há ilegalidade em se adjudicar proposta de preços em que se verifique tal ocorrência” pelo fato de a obra ter sido contratada por um valor global inferior ao orçamento-base do TSE.

82. Para corroborar esse entendimento, trazem trecho de texto de Marçal Justen Filho em que se lê, entre outras coisas:

‘ É óbvio que preenche os requisitos legais uma proposta cujo valor global não é excessivo, ainda que o preço unitário de um dos insumos possa ultrapassar valores de mercado ou registro de preços (e mesmo, tabelamento de preços). O conceito de “excessividade” é relativo, na acepção de que se caracteriza em comparação a determinados padrões. Em tese, o ‘excesso’ se verifica na disparidade entre a proposta e o preço que ultrapassar o custo. O sistema jurídico tutela e protege o direito ao lucro. O licitante não pode ser constrangido a receber da Administração exatamente aquilo que lhe custará para executar a prestação. Aliás, se fosse assim, a Administração não lograria encontrar particulares interessados em contratar consigo.’

83. Com o mesmo objetivo, os defendentes transcrevem do voto que fundamentou o Acórdão TCU n. 159/2003-P:

‘10.Há de se distinguir os graus de discrepância existentes entre os custos unitários ofertados pelos licitantes e os custos unitários cotados pela Administração. Em uma licitação onde o objeto é composto pela execução de vários serviços (...), é evidente que alguns deles apresentarão preços unitários acima dos fixados pela Administração. O ponto, então, é saber a magnitude dessa diferença, e, ainda, os seus reflexos sobre a execução. Nos casos em que a discrepância é razoável, normal, não há de se falar em desclassificação de propostas. Não fosse assim, quer dizer, se qualquer sobrepreço em custos unitários autorizasse a desclassificação das propostas, seria difícil para a Administração contratar obras de grande porte, formadas pela execução de numerosos serviços. É tendo por bases esses casos, os de discrepância razoável em custos unitários, que a Lei nº 8.666/93, por meio dos artigos que

citei, não estabelece a obrigatoriedade de desclassificação em virtude de custos unitários.’

84. Com relação ao indício da existência de jogo de planilha apontado pela equipe de auditoria, os responsáveis afirmam que:

‘variações de preços totais entre o orçamento-base de uma licitação e a proposta de preço de licitantes não podem ser consideradas indício de inconsistência no projeto básico, pois, sempre que o critério de julgamento for o de menor preço, as diversas licitantes irão adequar os preços dos itens que compõem suas respectivas planilhas até alcançarem um preço global que entenderem competitivo, sem que necessariamente este procedimento caracterize o chamado ‘jogo de planilhas’. Ressalta-se, no caso em tela, que as inclusões e exclusões se compensam e o valor total do contrato ainda ficou inferior ao estimado na planilha orçamentária do TSE.’

85. E para reforçar seu posicionamento, reproduzem parte do Acórdão TCU n.º 1684/2003-P:

‘23. Há que se nortear pelo entendimento, já comum no Tribunal, de que, estando o preço global no limite aceitável, dado pelo orçamento da licitação, os sobrepreços existentes, devido à falta de critérios de aceitabilidade de preços unitários, apenas causam prejuízos quando se acrescentam quantitativos aos itens de serviço correspondentes, porque, até esse momento, como disse antes, o valor contratado representava o equilíbrio entre preços altos e baixos, apesar do vício de origem.

24. Na hora em que se acrescentam quantitativos em itens com sobrepreço, perde-se o equilíbrio que o preço global reproduzia.’

86. Finalmente, em sua defesa, o TSE assume o seguinte compromisso:

‘Ressalto que a expectativa do controle externo, efetivamente atuante nesse processo, reforça o **cuidado da fiscalização em garantir o cumprimento da execução dos quantitativos definidos na planilha orçamentária do consórcio contratado.**’

#### IV.1.2 Razões de justificativa encaminhadas pelo Consórcio

87. Segundo os representantes do Consórcio:

‘Para a elaboração da planilha orçamentária, o Consórcio buscou alternativas no mercado para a aquisição de diversos materiais e equipamentos cujo custo considerou significativo e que desse um diferencial competitivo à licitação. Essas alternativas não se prenderam apenas a avaliações no mercado nacional, mas também no mercado internacional, possibilitando a aferição de valores muito mais favoráveis ao seu orçamento e em consequência ao Cliente. Cabe aqui ainda esclarecer que o fato de diversos itens contemplarem descontos que o TCU considera questionáveis pelos seus critérios de avaliação, tais descontos são parte inerente à capacidade técnica e gerencial das empresas formadoras do consórcio e que justamente esse diferencial permitiu que se tornasse vencedor.

Quanto a valores que se encontram a maior, esses são em sua totalidade formulados por conceitos de orçamentação e critérios específicos adotados pelo Consórcio nos quais as incidências de serviços e mão de obra estão plenamente demonstradas nas composições de preços unitários que são parte integrante dos documentos apresentados no momento da contratação.

Quanto à afirmação do órgão técnico de que: essas constatações indicam a precariedade de orçamentação e também a possibilidade de existência de ‘jogo de planilha’(folha 412 do relatório) entendemos tratar-se de análise equivocada, tendo em vista que se cuida de uma obra por preço global. Além disso, em um orçamento que contém 2.551 itens, uma análise específica de cada item se afigura uma contradição nos próprios termos, pois colide com o conceito de preço global.

É sabido que quando da orçamentação de um item com diversos componentes cada empresa tem sua forma própria de executá-lo. Desta maneira o Consórcio adotou critérios consagrados de orçamentação compatíveis com as especificidades da empresa.

Quando da incidência de valores nos diversos componentes de um conjunto de serviços que fazem parte de um todo, esses componentes podem ser alocados com critérios específicos que são definidos dentro das premissas de cada empresa. Assim não cabe a avaliação de cada item e sim do conjunto de itens componentes de um agrupamento que sejam representativos. Ou seja deve-se analisar dentro dos critérios naturais de agrupamentos de serviços adotados e consagrados na legislação e nos orçamentos de construção civil. Estes componentes envolvem agrupamentos de serviços preliminares, fundações, estruturas, arquitetura, instalações, etc.

...

Com referência aos comentários da fls. 412, em que se destaca a diferença percentual de preços variando de (+) 14.146,57% a (-) 97,73% tentando demonstrar que com isso haveria a 'possibilidade de existência de jogo de planilha', trata-se de uma afirmação inaceitável e sem a menor coerência com os princípios de avaliação de custos. Se não, veja-se:

...

2) A unidade técnica não esclarece sua afirmativa quando fala em 'jogo de planilha' mas certamente pode-se afirmar que os preços a menor e que representam a maioria dos questionamentos levantados, garantem ao cliente excelentes vantagens reais pois está adquirindo componentes para sua edificação com valores bastante menores aos previstos inicialmente em seu orçamento. Isso por ter contratado um consórcio formado por empresas altamente qualificadas, não só em sua capacidade técnica como também em sua capacidade econômico-financeira, exaustivamente analisada pelo cliente e comprovada, conforme determinado no edital de licitação, na etapa de pré-qualificação.

3) Com referencia a riscos ao cliente de não fornecimento de produtos com menores preços de orçamento, não cabem mais essas avaliações uma vez que, conforme afirmado no item anterior, o consórcio foi qualificado econômica e financeiramente e para assinatura de seu contrato foi exigida a apresentação de seguros diversos, entre eles o seguro garantia de contrato já assinado com o consórcio e que garante ao cliente todos os serviços e fornecimentos constantes nos projetos e especificações anexos ao edital. Provavelmente uma instituição financeira não assumiria esse compromisso de garantia caso existissem os riscos assinalados pela unidade técnica.'

#### IV.1.3 Análise dos argumentos apresentados

88. Antes de partirmos para o exame da defesa oferecida pelos responsáveis, é fundamental que se discuta o chamado jogo de planilha. Uma publicação recente da Editora Pini traz um capítulo totalmente dedicado ao jogo de planilha ou, como denomina o autor, ao desbalanceamento.

Inicialmente, o Sr. Aldo Dórea Mattos, autor do livro, traz um exemplo que demonstra como o desbalanceamento pode ser utilizado em um orçamento :

'Suponha-se agora que o construtor deseje **aumentar o preço dos serviços que acontecem no início da obra, porém sem alterar preço de venda** de R\$ 7.000,00. Ele então **compensará o aumento de uns itens com o decréscimo de outros**. Querendo aumentar o preço de venda da escavação para R\$ 20,00, por exemplo, a planilha pode ser acomodada da seguinte forma:

...

orçamentista **compensou** o aumento do preço da escavação com a diminuição do preço de venda do concreto, porém **mantendo intacto o preço de venda da obra** (R\$ 7.000,00).' (grifos nossos)

90. Mattos também aponta as razões para se utilizar o desbalanceamento:

'1. **Preços mais altos para os serviços que ocorrem mais cedo** – é interessante para o construtor atribuir preços mais elevados para os serviços mais próximos do início da obra, de maneira a gerar capital de giro e dar maior liquidez ao contrato.

2. **Quantidades mal dimensionadas** – se o orçamentista detectar que para determinados serviços **vai haver uma quantidade maior do que a planilha do edital, é conveniente que ele aumente o preço desse serviço e compense com a diminuição de outros**. Também se dá o contrário – **se houver algum item cujo quantitativo de planilha é excessivo, é conveniente que o orçamentista reduza seu preço de venda e aumente o de algum outro;**

3. **Quantidades vão crescer ou decrescer** – há obras em que o **construtor consegue**

**‘farejar’ que certos serviços podem ter seus quantitativos alterados no decorrer da obra, seja por modificação posterior do projeto, seja por motivo de ordem técnica (Ex.: o tipo de fundação previsto não é o mais adequado e certamente vai ser modificado pelo contratante). Acontece também quando o construtor sabe, por exemplo, que a empresa contratante já prevê uma **ampliação do escopo no decorrer da obra (aditivo);****

91. Ao fim do referido capítulo, o autor traz alertas sobre a utilização do desbalanceamento: **‘O desbalanceamento produz efeitos opostos em quem contrata e em quem executa a obra. Enquanto para o construtor o desbalanceamento é uma forma de tirar proveito dos quantitativos para aumentar o faturamento e o lucro, para o contratante é uma prática lesiva.**

Nosso ponto de vista é que **o desbalanceamento só tem validade se os preços unitários do proponente ficarem dentro de uma faixa de tolerância.** Se, por exemplo, a escavação tinha seu preço unitário original de R\$ 4,00/m<sup>3</sup> e o construtor desbalanceou para R\$ 15,00/m<sup>3</sup>, **a lesividade da jogada fica automaticamente visível. Torna-se difícil, senão impossível, justificar a escavação a tal preço tão elevado.**

que o construtor tem que ter em mente é que a flutuação de valores precisa ficar restrita a uma faixa de plausibilidade. A referida escavação pode bem ter seu preço justificado a R\$ 5,50/m<sup>3</sup>, **sem que a jogada de preços ‘salte aos olhos’.**’ (grifos nossos)

92. Dos trechos acima transcritos, podemos chegar às seguintes conclusões a respeito da utilização de jogo de planilha na proposta de preços de uma licitação:

- serviços aparentemente mal dimensionados e aqueles que possuem probabilidade de serem aditivados são os mais indicados para serem incluídos no desbalanceamento;
- desbalanceamento deve ser feito de forma discreta, pois, para o contratante, “é uma prática lesiva”;
- é possível que exista desbalanceamento em uma proposta de preços sem que isso seja percebido ao se analisar unicamente seu valor total.

93. À luz dessas considerações a respeito do jogo de planilha, é importante que as constatações da equipe de auditoria sejam novamente reproduzidas:

- 252 serviços foram contratados com quantidades diferentes das previstas, sendo que a amplitude da variação vai de +12.773,08% a -97,83% (parágrafo 43);
- de um valor contratado de R\$ 328.511.530,01, os serviços com variação absoluta de quantitativos superior a 15% somam R\$ 43.396.567,56, representando 13,21% do total (parágrafo 44);
- 44,94% dos serviços previstos apresentaram divergência significativa na comparação dos custos totais previstos com os contratados; em termos monetários, isso significa que, valor contratado de R\$ 328.511.530,01, os serviços com variação absoluta de custos totais superior a 15% somam R\$ 147.620.509,60 (parágrafo 44);
- foram identificados 1.657 serviços com custos totais superiores aos orçados, o que significa que 64,95% dos itens da planilha foram contratados com valores superiores aos previstos, sendo que 99 itens apresentaram custos 100% maiores que os estimados (parágrafo 78);
- 705 itens foram contratados com custos totais inferiores aos orçados, o que significa que 27,64% dos serviços constantes da planilha apresentaram custos inferiores aos previstos; destes, 24 itens sofreram desconto superior a 70% sobre os custos estimados (parágrafo 79).

94. Em razão do exposto, apesar de todas as alegações apresentadas por todos os defendentes, acreditamos que existe jogo de planilha no orçamento apresentado pelo consórcio vencedor da licitação.

95. Para reforçar ainda mais nossa conclusão, reproduzimos outro trecho bastante interessante do mesmo capítulo da supracitada publicação:

**‘Dicas para o orçamentista**

Há casos de **obras de terra** em que **os quantitativos de escavação 1ª e 2ª categoria são difíceis de aferir** simplesmente pelos perfis de sondagem. Analisando os quantitativos da planilha, o construtor pode não concordar com a interpretação do cliente e entender que, no campo, os quantitativos serão outros. Nessa circunstância, **ele pode apostar e mexer nos preços unitários de venda.**’(grifos nossos)

(...)

**IV.2 Adjudicação de proposta com variações pontuais significativas nos preços de serviços – Conclusão**

101. Apesar de os responsáveis julgarem que o fato de a obra ter sido contratada por um valor inferior ao previsto seja suficiente para considerar adequada a proposta vencedora da licitação, acreditamos que a gravidade dos problemas identificados – em especial a existência de potencial jogo de planilha na proposta vencedora da licitação – aponta para um possível comprometimento da execução da obra da forma como havia sido prevista, principalmente no caso de haver aditivos que alterem os quantitativos dos serviços contratados.

102. Por outro lado, as cláusulas do edital e do contrato destacadas nas razões de justificativa dos representantes do TSE (parágrafos 66 e 67) impedem que o Consórcio solicite qualquer tipo de alteração nos quantitativos constantes da planilha de custo estimado por ele fornecida, o que, pelo menos, dificulta a concretização do jogo de planilha no desenrolar da execução da obra. Além disso, os compromissos assumidos pelo Contratante (parágrafo 86) e pelo Contratado, se realmente forem levados a efeito, impedirão que o iminente dano ao Erário efetivamente ocorra.

**V. TAXAS DE BENEFÍCIO E DESPESAS INDIRETAS**

103. Os dois assuntos ainda pendentes de análise neste parecer tratam de taxas de Benefício e Despesas Indiretas, quais sejam:

103.1 adoção da taxa de BDI de 28,38% no Contrato n.º 10/2007, quando deveria ser de 23,34%, em razão da inclusão de parcelas indevidas de despesas, acarretando potencial dano aos cofres públicos, no montante de R\$ 12.896.853,96;

103.2 adoção da taxa de BDI de 31,65% no Contrato n.º 72/2005, quando deveria ser de 20,70%, em razão da inclusão de parcelas indevidas de despesas, acarretando potencial dano aos cofres públicos, no montante de R\$ 712.605,43.

104. Por se tratar de taxas e contratos distintos, essas irregularidades serão tratadas em separado.

**V.1 Taxa de BDI do Contrato n.º 10/2007**

105. A taxa de BDI do Contrato n.º 10/2007, entre o Tribunal Superior Eleitoral e o Consórcio Via/OAS, é de 28,38%. Na análise levada a efeito durante o Levantamento de Auditoria, esse valor foi considerado elevado em razão da imprecisão no cálculo dessa taxa decorrente, principalmente, da inclusão de parcelas indevidas.

106. De acordo com o estudo realizado pela equipe de auditoria, a taxa máxima a ser utilizada no contrato em tela é de 23,34%:

Itens	Estudo do TCU	BDI utilizado no Contrato n.º 10/2007		Taxa máxima de BDI a ser utilizada no Contrato n.º 10/2007	
Lucro	8,00%	9,00%	8,00%	8,00%	8,00%
Despesas Financeiras	1,12%	1,97%	1,12%	1,12%	1,12%
Tributos	6,03%	6,59%	6,03%	6,03%	6,03%
ISS	2,00%	1,75%	2,00%	2,00%	2,00%
COFINS	3,00%	3,00%	3,00%	3,00%	3,00%
PIS	0,65%	0,65%	0,65%	0,65%	0,65%
CPMF	0,38%	0,38%	0,38%	0,38%	0,38%
CSLL	0,00%	0,81%	0,00%	0,00%	0,00%
Administração Central	6,00%	5,80%	6,00%	5,80%	5,80%
Seguros/imprevistos	1,00%	2,00%	1,00%	0,33%	0,33%
Ferramentas	0,00%	0,25%	0,00%	0,00%	0,00%
Mobilização e Desmobilização	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%
	<b>BDI = 24,35%</b>	<b>BDI = 28,38%</b>	<b>BDI = 23,34%</b>	<b>BDI = 23,34%</b>	<b>BDI = 23,34%</b>

Tabela 9. Cálculo da taxa máxima de BDI para o Contrato n.º 10/2007.

107. Como além do TSE e seus representantes, o Consórcio vencedor da licitação também apresentou razões de justificativa para esta irregularidade, separaremos esta parte do parecer por parcela da taxa de BDI.

108. É importante esclarecer que, desde o início, a equipe de auditoria concordou com o TSE com relação ao fato de que a literatura sobre o tema BDI não é consolidada. Entretanto, cumpre destacar o objetivo da equipe ao apontar problemas na taxa de BDI em análise:

‘... é obrigação do gestor consciente e responsável impedir que sejam incluídos no cálculo da taxa de BDI custos que deveriam estar explicitados na planilha orçamentária (custos diretos) ou percentuais não condizentes com as despesas que deveriam ser cobertas por eles.’



109. Assim, caso os defendentes apresentem argumentos suficientes para comprovar a motivação para o aceite de valor de determinada parcela e conseguirem evidenciar que nenhum dano ao erário decorrerá dessa adoção, a irregularidade será considerada elidida.

V.1.1 Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

**a. Razões de justificativa encaminhadas pelo TSE e seus representantes**

110. Em sua defesa, os responsáveis argumentam que ‘o percentual de 28,38% referente ao BDI, fixado pelo TSE como máximo para as licitantes e adotado pelo consórcio contratado, está plenamente em consonância com os padrões usuais adotados por diversos órgãos públicos.’

111. Em seguida, eles tecem considerações específicas sobre cada um dos itens que compõem a taxa de BDI. Com relação à CSLL, eles apresentam os seguintes argumentos:

‘De maneira sintética, no Direito Tributário, quando um tributo pode ter seu ônus repassado ao consumidor diz-se que o tributo repercute.

Não é menos verdade que os tributos diretos, quase sempre não repercutem. Mas essa classificação dos tributos em diretos e indiretos, não serve de base para se presumir que os tributos indiretos repercutem e os diretos não podem repercutir(...)

No caso da CSLL, o fato gerador desta contribuição é, como o nome indica, o Lucro Líquido. E portanto, o tributo só poderia incidir após o procedimento de apuração do lucro líquido, por ocasião do levantamento do balanço das empresas. No entanto, nada obstante essas premissas, a legislação fiscal federal impõe ao tomador dos serviços a obrigação de reter o tributo, ainda que sobre uma base de cálculo também irreal (faturamento bruto) e não sobre lucro líquido.

Com essa imposição legal de retenção na fonte, o fato gerador passa a ser o faturamento, o que descaracteriza o tributo como direto.

Sabemos que o objetivo principal de qualquer empresário prestador de serviços é obter ganho, lucro, na sua atividade. E, quando presta serviços para a Administração Pública, não pode ser diferente: ou embute os custos, inclusive os tributos, no preço ofertado, ou então destaca essa parcela (tributos), no chamado BDI. De qualquer forma os tributos retidos na fonte terão que ser trasladados para o contratante, vez que, se assim não o fizer o ganho que seria previsível se tornaria imprevisível e, o que certamente se transformaria em previsível seria o prejuízo.’

**b. Razões de justificativa encaminhadas pelo Consórcio**

112. O Consórcio inicia sua defesa afirmando que é impossível ‘se imputar ao Consórcio uma taxa de BDI diferente da constante de sua proposta. Isto porque o BDI formulado está de acordo com a realidade das duas empresas e as exigências do edital.’

113. Segundo seus representantes:

‘O Consórcio apresentou uma proposta séria, dentro das possibilidades de ser cumprida, obedecendo rigorosamente as condições do edital, que estabeleceu um BDI de 28,38%, e que não podem ser mudadas quer pela Administração quer pelos órgãos de controle.’

114. Especificamente no que tange ao item em discussão, o Consórcio argumenta, em resumo, que: “A Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido é uma despesa deduzida em todas as faturas emitidas pelo Consórcio contra o TSE. Trata-se de despesa decorrente da execução direta do contrato celebrado com o TSE, deduzida e retida em todas as faturas emitidas pelo Consórcio contra o TSE. É uma despesa decorrente da execução direta do contrato entre o Consórcio e o TSE.

Neste sentido, os valores de CSLL são despesas indiretas relacionadas à obra, haja vista que não podem ser atribuídas a um único serviço ou grupamento de serviços.

Desta feita, constituindo despesa indireta, a CSLL deve ser incluída na composição do BDI, sendo distribuída linearmente sobre todos os itens da planilha de custos, na forma de um percentual.”

115. Os representantes também afirmam que:

‘(...) considerando que a Administração só pode agir dentro da ‘estrita legalidade’, ou seja, a Administração – incluindo os órgãos de controle – não pode fazer senão o que a lei determina, conclui-se que essa Corte de Contas não pode determinar a exclusão da CSLL da composição do BDI, em face da ausência de lei que fundamente qualquer determinação nesse sentido.’

**c. Análise dos argumentos apresentados**

116. Apesar de todas as alegações trazidas pelos defendentes, seguiremos o posicionamento determinado no Acórdão n.º 325/2007, do Plenário do TCU, que estabeleceu que:

‘ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. orientar as unidades técnicas do Tribunal que, **quando dos trabalhos de fiscalização em obras públicas**, passem a **utilizar como referenciais as seguintes premissas acerca dos componentes de Lucros e Despesas Indiretas - LDI**:

9.1.1. **os tributos IRPJ e CSLL não devem integrar o cálculo do LDI, nem tampouco a planilha de custo direto**, por se constituírem em tributos de natureza direta e personalística, que oneram pessoalmente o contratado, não devendo ser repassado à contratante;’ (grifos nossos)

117. Em razão disso, alinhamo-nos à conclusão da equipe de auditoria sobre a impossibilidade de inclusão do tributo CSLL na taxa de BDI.

#### V1.2. Ferramentas

##### **a. Razões de justificativa encaminhadas pelo TSE e seus representantes**

118. Transcrevemos abaixo parte da defesa para esta parcela do BDI:

‘As formas de indicar o custo de ferramentas no orçamento de uma obra são diversas. Há autores que preconizam a discriminação das ferramentas no corpo da planilha orçamentária, por meio de itens específicos, como sugerido no estudo citado pela equipe de auditoria; há outros autores que entendem que esse custo pode ser expresso em um percentual contido no BDI. Há ainda, autores que incluem na taxa de encargos sociais, que incidem sobre os salários dos operários horistas e mensalistas, percentual referente às ferramentas.

...

A contratada, por motivos próprios, achou por bem incluir no BDI os custos referentes a ferramentas e não em itens específicos, discriminados na planilha orçamentária. O fato é que este custo, referente às ferramentas, efetivamente existe e deve estar contido em algum ponto da planilha orçamentária, quer no BDI, como alguns autores preconizam, quer no corpo da planilha orçamentária por meio de itens, como outro grupo acadêmico defende.’

##### **b. Razões de justificativa encaminhadas pelo Consórcio**

119. A argumentação encaminhada pelo Consórcio para o item ferramentas está reproduzida abaixo:

‘O Consórcio concorda com a análise da SECEX de que o item ‘Ferramentas’ pode ser perfeitamente quantificado e assim foi feito, sendo sua apuração final transformada em percentual do BDI, uma vez que este item não fazia parte da Planilha Orçamentária do TSE. Tal item, portanto, foi previsto pelo Cliente em sua estimativa de BDI, sendo assim considerado pelo Consórcio.

A inclusão do item ‘Ferramentas’ no BDI é uma prática usual e, quando da apresentação da proposta do Consórcio, não havia nenhuma manifestação contrária a esta prática.

Desta forma, o percentual relativo ao item ‘Ferramentas’ não pode ser simplesmente retirado da composição do BDI do Consórcio, a não ser que seja incluído no custo direto como sugerido no relatório de levantamento de auditoria, ou seja, não alterando o valor final da proposta apresentada.

Ou seja, esse item não pode simplesmente ser excluído, como propõe o relatório de auditoria, uma vez que se trata de despesa efetivamente incorrida pela empresa para a realização das obras. Isto é, tem relação direta com o contrato e tem que ser custeada pelo contratante, porque representa custo real incidente sobre os serviços a serem executados.’

##### **c. Análise dos argumentos apresentados**

120. Apesar de alguns autores afirmarem que não existe problema em incluir na taxa de BDI um percentual relativo a ferramentas, não podemos concordar com esse ponto de vista.

121. A taxa de BDI é um percentual que incide sobre **todos** os custos da obra. Assim, ao aceitarmos a inclusão de item relativo ao gasto com ferramentas em sua composição, estaríamos considerando como adequado o pagamento dessa parcela em serviços subcontratados pelo Consórcio ou naqueles realizados pela equipe administrativa da obra, para os quais não existe, em verdade, esta despesa.

122. Em razão disso, mantemos a posição inicial da equipe de auditoria considerando inadequada a inclusão de parcela relativa a ferramentas na taxa de BDI.

123. Ademais, não concordamos com a explicação do Consórcio de que o dispêndio previsto com ferramentas foi transformado “em percentual do BDI, uma vez que este item não fazia parte da Planilha Orçamentária do TSE”, pois, conforme pleiteado em outro ponto de sua argumentação esse poderia ter sido mais um item omissos a ter sido incluído em seu orçamento, caso fosse do seu interesse.

124. Finalmente, acatamos o argumento que “esse item não pode simplesmente ser excluído (...), uma vez que se trata de despesa efetivamente incorrida pela empresa para a realização das obras. Assim, calculando-se o valor relativo ao dispêndio previsto com ferramentas (0,25% x custo da obra), chegamos ao valor de R\$ 639.724,90 o qual pode ser incluído como um item da planilha orçamentária, ou seja, do custo direto da obra.

#### V.1.3 Eventuais

##### **a. Razões de justificativa encaminhadas pelo TSE e seus representantes**

125. Parte da defesa para esta parcela do BDI está reproduzida abaixo:

‘A equipe de auditoria afirma em seu relatório que a parcela denominada ‘eventuais’ ‘usualmente refere-se a seguros e imprevistos’, e que portanto é indevida, por já existir na planilha orçamentária da proposta o item ‘10.02.100.112 – Seguro de Risco de Engenharia e Responsabilidade Civil’, que por si só representa apenas 0,6% do valor total contratado.

No caso, ‘eventuais’ refere-se a imprevistos e contingências não cobertos pela apólice de seguro. O percentual de imprevistos e contingências (ou ‘eventuais’) sofre grande influência do tipo de contrato de obra. Quando se trata de um regime de contratação por preço global, há uma concentração de risco na figura do construtor, já que ele ofertou um preço fechado para realizar todo o escopo da obra.

Um orçamento, por mais detalhado e criterioso que seja, é sempre aproximado, pois é impossível se preverem todas as causalidades da obra. Na construção civil, onde os cenários, os objetivos de trabalho e as particularidades de metodologia variam de obra para obra, os fatores imprevistos ganham uma importância ainda maior. Eles acarretam atrasos de cronograma, acréscimo de custos diretos e indiretos, além de poderem colocar em risco a sanidade financeira da construção.

...

A literatura pertinente, portanto, prevê esta parcela do BDI, com nomenclaturas diversas, mas não a confunde com seguro de risco, que por características comerciais intrínsecas não cobre todo tipo de incertezas e imprevistos de obra.

No próprio estudo já citado e utilizado pela equipe de auditoria, está expresso: ‘Quanto à taxa para imprevistos, essa pode estar incluída no BDI, pois há imprevistos que não são cobertos pelo seguro.’

Fica esclarecido que a parcela do BDI denominada ‘eventuais’ não é indevida.’

##### **b. Razões de justificativa encaminhadas pelo Consórcio**

126. Um trecho da argumentação encaminhada pelo Consórcio para este item está transcrito a seguir:

‘Afirma-se no relatório de levantamento de auditoria que o item ‘eventuais’ se refere a ‘seguros e imprevistos’ e que, tendo em vista que a previsão na planilha orçamentária do item ‘10.02.100.112 – Seguro de Risco de Engenharia e Responsabilidade Civil’, o item ‘eventuais’ deveria ser simplesmente excluído da taxa de BDI.

A propósito, esclareça-se que, ao contrário do que afirma a auditoria, o item ‘eventuais’ não tem nada a ver com ‘seguros e imprevistos’, já contemplados como ‘Seguro de Risco de Engenharia e Responsabilidade Civil’. Seguros e imprevistos dizem respeito a danos acidentais imprevisíveis que possam ser causados a terceiros durante a execução das obras e ainda outros sinistros. Como afirma o próprio estudo citado pela Secex, a cobertura de ‘Seguro de Risco e Imprevistos’ ‘abrange todas as modalidades de construção civil e se caracteriza pela multiplicidade de riscos técnicos que podem se apresentar durante a execução da obra’

**No item ‘eventuais’ foram incluídas ocorrências relacionadas a mobilização,**

**desmobilização e aumento de consumo de materiais decorrentes de perdas não previstas no custo direto.** Assim, o Consórcio, ao compor sua taxa de BDI, nos termos do edital, incluiu, com base na experiência das empresas que o integram, essas despesas no item 'eventuais'. **Dimensionou-se ainda a cobertura de imprevistos não abrangidos no item 'Seguro de Risco de Engenharia e Responsabilidade Civil, que podem ocorrer durante a execução da obra, avaliando sua maior ou menor probabilidade de ocorrência. Para efeito do BDI, foram considerados como eventuais ocorrências que podem prejudicar o andamento normal dos serviços e que independem da atuação do Consórcio, como condições climáticas atípicas (muita chuva, ventos), perda de eficiência de mão de obra, greves, etc.'** (grifos nossos)

**c. Análise dos argumentos apresentados**

127. A defesa do TSE e seus responsáveis não apresenta nenhuma justificativa para o aceite da adoção de percentual de 2% relativo ao item 'eventuais' no cálculo da taxa de BDI da proposta contratada. Ela simplesmente argumenta que a inclusão dessa parcela não está equivocada, pois o seguro de risco não cobre todo tipo de incertezas e imprevistos de obra. Como em nenhum momento a equipe de auditoria determinou como inadequada a inclusão dessa parcela na taxa de BDI, tendo apenas considerado excessivo o percentual adotado pelo Consórcio para este item, julgamos que os argumentos por eles apresentados em nada alteram a conclusão da equipe de auditoria.

128. O Consórcio, por sua vez, informou que a parcela de eventuais inclui despesas relativas a mobilização, desmobilização, aumento de consumo de materiais decorrentes de perdas não previstas no custo direto, condições climáticas atípicas (muita chuva, ventos), perda de eficiência de mão de obra, greves, etc.

129. Parte dos itens incluídos nessa parcela pelo Consórcio estão em conformidade com o estudo sobre BDI utilizado pela equipe de auditoria:

**'Consideram-se como imprevistos ou riscos os seguintes acontecimentos, dentre outros cuja ocorrência prejudica o andamento dos serviços e independe da atuação prévia do executor da obra: fenômenos naturais (águas subterrâneas, ventos fortes, condições climáticas atípicas, etc.); perdas de eficiência de mão-de-obra; perdas excessivas de material (por quebras ou retrabalhos) e greves.'** (grifos nossos)

130. Entretanto, o mesmo artigo discorda da inclusão de percentual relativo a mobilização e desmobilização em qualquer parcela da taxa de BDI de obras de edificação:

**'Mobilização e desmobilização são o conjunto de providências e operações que o executor dos serviços tem que efetivar para transportar pessoal e equipamentos até o local da obra e, ao final dos trabalhos, retorná-los para o ponto de origem.**

**Como os gastos com mobilização e desmobilização só são significativos para construção de estradas, barragens e outras obras que exigem a utilização de grande quantidade de equipamentos e são executadas em locais distantes de centros urbanos, esses gastos podem ser considerados desprezíveis na elaboração de orçamentos de edificações localizadas no perímetro urbano, principalmente se no mesmo município da sede da construtora.'** (grifo nosso)

131. Esse ponto de vista foi corroborado pelo Plenário do TCU ao prolar o Acórdão 325/2007, o qual foi fundamentado por Relatório que diz:

**'Como exemplo, a administração local, a mobilização/desmobilização e a instalação do canteiro, são itens que, embora não representem serviços unitários, são custos diretos e devem ser apropriados como tais no orçamento da obra, pois decorrem diretamente da sua execução.'** (grifos nossos)

132. Ademais, de acordo com o supracitado estudo, a parcela do BDI relativa a riscos, seguros e imprevistos, deve ser de 1% e incluir em seu valor o custo do seguro da obra:

**'(...)a adoção de uma taxa de seguros/impresvistos no BDI de 1%, por considerar que esta cobriria, além do custo do seguro, os possíveis imprevistos que pudessem acontecer no decorrer da obra, conforme sugerido pelo Engenheiro Fernando Morethson Sampaio em seu livro 'Orçamento e Custo na Construção'.'** (grifo nosso)

133. Considerando que, na parcela em análise, foi incluída equivocadamente fração correspondente a mobilização e desmobilização; que, na planilha orçamentária contratada, já existe item relativo ao seguro – 10.02.100.112 - Seguro de Risco de Engenharia e Responsabilidade Civil – o qual corresponde a 0,77% do preço da obra; que os demais argumentos trazidos pela defesa não foram suficientes para sustentar a adoção de parcela de 2% no item eventuais, alinhamo-nos ao posicionamento da equipe de auditoria e consideramos que esse item deve corresponder à diferença entre a taxa sugerida no estudo (1%) e o valor do seguro da obra, isto é 0,23%.

#### V.1.4 Lucro

##### **a. Razões de justificativa encaminhadas pelo TSE e seus representantes**

134. Com relação à adoção de percentual de lucro de 9%, a seguinte defesa foi apresentada:

‘O relatório de auditoria indicou que a parcela do BDI referente ao lucro está superestimada em 1 ponto percentual, pois considerou como percentual-paradigma o expresso em um exemplo de cálculo do BDI, no estudo publicado na Revista do TCU (...)’.

estudo preconiza: ‘pode-se considerar que uma margem de lucro entre 7,0% e 8,5% estaria perfeitamente adequada aos valores atualmente praticados no mercado da construção civil.’ Lembro que o lucro previsto no BDI do consórcio-construtor é de 9%. Logo, a diferença entre o ‘perfeitamente adequado’ e o praticado no Contrato TSE nº 10/2007 é de 0,5 pontos percentuais.

Diante dessa pequena diferença percebida, fica nítido que o lucro praticado não é exorbitante, tornando defensável nosso entendimento de que é aceitável o percentual contratado, pois, como já argumentado, não há consenso no meio acadêmico no que se refere ao BDI, sendo que, há outros autores que indicam percentuais aceitáveis maiores como Aldo Dórea Mattos e Maçahico Tisaka, que consideram como normal a taxa de lucratividade entre 5% e 15%.’

##### **b. Razões de justificativa encaminhadas pelo Consórcio**

135. O Consórcio, por sua vez, apresentou os seguintes argumentos:

‘O Consórcio adotou o Lucro de 9% em função do porte, da complexidade técnica da edificação e por se tratar de execução de obra no regime de empreitada por preço global. Esse percentual está dentro dos parâmetros de mercado, dos critérios próprios das empresas e, em especial, do Consórcio. Cabe acrescentar que esse percentual não representa o lucro líquido, pois agrega despesas outras não detalhadas nos itens componentes do BDI.

...

Portanto, sua avaliação e definição estão vinculadas aos conceitos próprios de cada empresa e dentro das suas metas e diretrizes para manter seu desenvolvimento, permanência no mercado e sua perpetuação. Para isso, todos esses investimentos fazem parte de um componente social que está implícito na atuação empresarial dentro da sociedade.

...

lucro, como é óbvio, está no cerne de toda atividade empresarial. Como disse o Ministro Augusto Nardes ao relatar o Acórdão 155/2006-Plenário, ‘a expectativa e a realização de lucro não é imoral, nem tampouco injusta, mas necessária para que nossa economia tenha o devido estímulo para produzir e, em consequência, aqueles que assim o fizerem sejam retribuídos por seu esforço’.

##### **c. Análise dos argumentos apresentados**

136. Segundo o TSE e seus responsáveis, no que tange à parcela do BDI relativa ao lucro, ‘a diferença entre o ‘perfeitamente adequado’ e o praticado no Contrato TSE nº 10/2007 é de 0,5 pontos percentuais’. Ainda segundo os defendentes, ‘diante dessa pequena diferença percebida, fica nítido que o lucro praticado não é exorbitante, tornando defensável nosso entendimento de que é aceitável o percentual contratado

Apesar de considerarmos que, monetariamente, a diferença entre o percentual de lucro sugerido pela equipe de auditoria (8%) e o valor adotado pela empresa contratada (9%) é significativa, correspondendo a R\$ 2.558.899,60, acataremos esse último percentual em razão dos argumentos abaixo transcritos constantes do Relatório que fundamentou o Acórdão 325/2007 do Plenário deste TCU:

‘Diante do exposto, consideramos que **não há, pela mera análise do percentual de juros praticados, como caracterizá-lo como excessivo ou abusivo, também não se podendo**

**limitar o lucro praticado pelo empreendedor se não for constatado abuso de poder econômico decorrente de seu aumento abusivo.**

Mais importante que estabelecer limitação de lucros é definir adequadamente os itens que devem integrar o LDI, bem como assegurar que o procedimento licitatório permita a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.’

V.1.5 Despesas financeiras

**a. Razões de justificativa encaminhadas pelo TSE e seus representantes**

138. Em sua defesa, depois de apresentarem diversas formas de cálculo para a parcela relativa a despesas financeiras, os responsáveis alegam que:

‘Não há portanto, como conhecer as hipóteses consideradas pela contratada ao calcular sua taxa de ‘despesas financeiras’, no momento de uma avaliação da consistência da proposta de preços da licitante.

Visto que a taxa de BDI ofertado pela licitante vencedora não é exorbitante como um todo, e que esse seu componente específico (despesas financeiras) também não o é, não se pode considerá-lo como parcela indevida só pelo simples fato de não coincidir com o exemplo dado em um único determinado estudo, que reconhece ser polêmica a questão.’

**b. Razões de justificativa encaminhadas pelo Consórcio**

139. O Consórcio, por sua vez, esclarece os fatores que foram considerados no cálculo do percentual por ele utilizado e, em seguida, conclui que:

‘Importante esclarecer que este componente (despesas financeiras) tem sua definição e dimensionamento conforme as particularidades de cada empresa. Esses custos podem sofrer variações significativas ainda dependendo do perfil econômico financeiro da empresa. No caso, o custo orçado está compatível com os valores aceitáveis e correntes no mercado.

Ainda assim, cabe à empresa a avaliação da melhor forma de alocar seus recursos considerando sua origem, sua disponibilidade em conformidade com as obras em andamento em seu quadro de obras e as circunstâncias do mercado financeiro.

Para se chegar ao percentual de ‘despesas financeiras’, é preciso considerar a realidade intrínseca da empresa que apresentou a proposta. Isto porque o seu custo de oportunidade, isto é, a possibilidade de lucratividade maior com seu capital em investimentos alternativos, também varia de acordo como o porte da empresa. Se o investimento dos recursos se mostrarem mais atraentes em aplicações alternativas, ao invés de utilizá-los para o pagamento de materiais e mão de obra, enquanto espera o pagamento do contratante, naturalmente que esse fator deve ser considerado na composição do BDI para a formulação da proposta. Assim, a fixação de qualquer percentual por parte do Poder Público para despesas financeiras, sem considerar a realidade das empresas envolvidas (que varia de uma para outra) representaria impor às contratadas um ônus por elas não antecipado quando formularam suas propostas.’

**c. Análise dos argumentos apresentados**

140. Segundo os defendentes, cada empresa determina o percentual relativo a despesas financeiras de acordo com sua realidade financeira. Essa posição alinha-se a o que diz o referido Relatório que fundamentou o Acórdão 325/2007 do Plenário deste TCU:

‘Esse capital é uma necessidade específica para aquele contrato, chamado, muitas vezes, de caixa da obra. **Seu montante é variável de acordo com as fases da obra, perfil operacional da empresa, características dos gastos da obra e sincronia com os recebimentos de contraprestação.**’ (grifo nosso)

141. Ainda de acordo com essa deliberação:

‘Existem vários fatores que podem reduzir esses custos ou, até, inverter o fluxo e gerar superávit financeiro.

A parte das despesas da obra relativa aos fornecedores da empreiteira pode ter prazo de pagamento igual ou superior aos dos recebimentos programados para o contrato. O gerenciamento de compras da empresa procura otimizar esse fluxo de caixa para tornar a maior parcela possível das despesas com custo ‘zero’ de capital.

Outra influência é a taxa de remuneração desse capital. A taxa SELIC (Sistema Especial de Liquidação e Custódia), média ponderada pelo volume das operações de financiamento por um dia, lastreadas em títulos públicos federais, é uma taxa básica utilizada como referência,

pois as taxas de juros cobradas pelo mercado são balizadas pela mesma. Ela pode servir como parâmetro para remuneração deste encargo.

Há a possibilidade também da empreiteira ter acesso a capitais com custo de TJLP (taxa de juros de longo prazo), inferior à SELIC (atualmente a TJLP está 8,15% ao ano, enquanto a SELIC está no patamar de 15,25% ao ano - taxa obtida no mês de junho/2006).

Dessa forma, considera-se que pode não haver custo de capital ou, até superávit financeiro.

**Havendo necessidade de aporte de recursos, recomenda-se a referência da taxa SELIC para cálculo do custo do capital, devendo-se calcular o período médio da necessidade de alocação desse capital. Para referência máxima, será indicada a taxa SELIC para 30 dias (...).**' (grifo nosso)

142. Tomando-se por base a referência adotada neste novo, e mais recente, estudo sobre a taxa de BDI, consultamos o percentual da taxa SELIC para 30 dias vigente à época da apresentação da proposta (fevereiro de 2007) e obtivemos o valor de 1,01%.

143. Como o valor adotado pela equipe de auditoria é apenas pouco superior a esse e nenhuma das argumentações apresentadas foram capazes de justificar a adoção do valor de 1,97% para a parcela de despesas financeiras, manteremos a proposta da equipe de auditoria, isto é 1,12%.

V.1.6. Conclusão

144. Em razão de todo o exposto, a taxa de BDI a ser usada no Contrato n.º 10/2007, deve ser 25,41%, conforme tabela abaixo:

Itens	BDI utilizado no Contrato n.º 10/2007		Taxa máxima de BDI a ser utilizada no Contrato n.º 10/2007	
Lucro		9,00%		9,00%
Despesas Financeiras		1,97%		1,97%
Tributos		6,59%		6,03%
ISS	1,75%		2,00%	
COFINS	3,00%		3,00%	
PIS	0,65%		0,65%	
CPMF	0,38%		0,38%	
CSLL	0,81%		0,00%	
Administração Central		5,80%		5,80%
Seguros/imprevistos		2,00%		0,23%
Ferramentas		0,25%		0,00%
Mobilização e Desmobilização		0,00%		0,00%
		<b>BDI = 28,38%</b>		<b>BDI = 25,41%</b>

Tabela 10. Taxa de BDI para o Contrato n.º 10/2007.

V.2. **Taxa de BDI do Contrato n.º 72/2005**

145. A taxa de BDI do Contrato n.º 72/2005, entre o Tribunal Superior Eleitoral e a Companhia Urbanizadora da Nova Capital, é de 31,65% e, na análise levada a efeito durante o Levantamento de Auditoria, esse valor foi considerado elevado em razão da imprecisão no cálculo decorrente da inclusão de parcelas indevidas ou superestimadas.

146. De acordo com o estudo realizado pela equipe de auditoria, a taxa máxima a ser utilizada no contrato em tela é de 20,70%:

Itens	Estudo do TCU		BDI utilizado no Contrato n.º 72/2005		Taxa máxima de BDI a ser utilizada no Contrato n.º 72/2005	
Lucro		8,00%		7,00%		7,00%
Despesas Financeiras		1,12%		0,00%		0,00%
Tributos		6,03%		11,83%		6,03%
ISS	2,00%		2,00%		2,00%	
COFINS	3,00%		3,00%		3,00%	
PIS	0,65%		0,65%		0,65%	
CPMF	0,38%		0,38%		0,38%	
CSLL	0,00%		1,00%		0,00%	
IR	0,00%		4,80%		0,00%	
Administração Central		6,00%		8,00%		6,00%
Seguros/imprevistos		1,00%		0,00%		0,00%
Segurança do trabalho		0,00%		1,00%		0,00%
Mobilização e Desmobilização		0,00%		0,00%		0,00%
		<b>BDI = 24,35%</b>		<b>BDI = 31,65%</b>		<b>BDI = 20,70%</b>

Tabela 11. Cálculo da taxa de BDI para o Contrato n.º 72/2005.

147. Mais uma vez é fundamental salientar que, caso os defendentes apresentem argumentos suficientes para comprovar a motivação para o aceite de valor de determinada parcela e conseguirem evidenciar que nenhum dano ao erário decorrerá dessa adoção, a irregularidade será considerada elidida.

#### V.2.1 Razões de justificativa encaminhadas pelo TSE e seus representantes

148. O TSE e seus representantes apresentaram a seguinte justificativa para a taxa de BDI do Contrato n.º 72/2005:

‘Para encontrar o percentual de 31,65%, referente à taxa de BDI, ainda na fase de elaboração da planilha estimativa de custos do projeto básico, objetivando a elaboração do Contrato TSE n.º 72/2005, firmado posteriormente com a Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil – NOVACAP, utilizamos a seguinte fórmula e índices:

(vide tabela no documento original)

Nota-se que os componentes do cálculo do BDI estão em conformidade com a legislação tributária, com a literatura pertinente e com o estudo sobre BDI citado pela equipe de auditoria (documento cópia anexo).

Esta composição de preços do BDI não foi disponibilizada à NOVACAP, que por sua vez, manteve o mesmo índice em sua proposta de preço, no entanto, compondo-o de maneira diversa da nossa.

Não houve obrigatoriedade contratual para que a NOVACAP informasse a composição de sua taxa de BDI, visto que na proposta de preço apresentada pela companhia o BDI era coincidente com o do projeto básico.

Esclareço que a equipe de auditoria avaliou a composição do BDI, por ela solicitada, durante os procedimentos de auditoria realizados este ano. Esta composição era desconhecida do TSE até o momento em que a solicitamos à NOVACAP, para atender à demanda dos analistas do TCU, tempo em que o respectivo contrato já estava em fase de execução.

Reitero o seguinte expresso no Relatório e do Voto do Exmo. Senhor Ministro Marcos Bemquerer Costa, que deu origem ao Acórdão n.º 2067/2006 – TCU – Plenário:

‘7.Conclusivamente, a equipe considerou que,(...),não há irregularidade grave na execução do Contrato n. 72/2005.’

#### V.2.2 Razões de justificativa encaminhadas pela Novacap

149. Da mesma forma, a justificativa apresentada pela Novacap não aborda cada parcela da taxa de BDI por ela adotada; também se baseando no fato de que o Contrato n.º 72/2005 já havia sido objeto de levantamento de auditoria anterior, tendo sido prolatado o Acórdão 2.067/2006, em cujo Voto o Ministro-Relator afirmou:

“14. Atinente ao valor do Contrato n. 72/2005, exsurge dos autos que o TSE utilizou a publicação “Critérios para Fixação dos Preços dos Serviços de Engenharia”, da Editora PINI, consoante se nota à fl. 189, para composição da planilha de custos anexa ao Contrato n. 72/2005. Ademais, o valor cobrado pela NOVACAP representa cerca de 2,3% do valor estimado para a construção da obra de construção da sede, estando tal percentual, segundo a Secretaria de Obras, abaixo do usualmente aceito para os serviços de fiscalização que será de até 5%.

15. Em conclusão, vejo que o preço praticado pela NOVACAP guarda consonância com o disposto nos ditames da Lei n. 8.666/1993, em especial, com o art. 24, inciso VII, da indigitada lei.”

150. Em razão disso, os defendentes alegam que:

‘Assim, a suposta irregularidade contida no item 2 em relação a existência de sobrepreço, é conflitante com o teor do Acórdão acima mencionado, tendo em vista que o mesmo concluiu, à época, que o valor cobrado por esta Companhia está abaixo do ‘usualmente aceito e ainda que o preço praticado pela NOVACAP guarda consonância com o disposto nos ditames da Lei n.º 8.666/1993’.

#### V.2.3 Análise dos argumentos apresentados

151. Ambas defesas afirmam que, pelo fato de já haver um Acórdão considerando o valor total do Contrato n.º 72/2005 como consonante com a Lei n.º 8.666/93, esse instrumento não poderia ser objeto de nova verificação.



152. Cumpre destacar que, à época do primeiro levantamento de auditoria, somente foi analisado o valor total do contrato, de onde se concluiu que “o preço praticado pela NOVACAP guarda consonância com o disposto nos ditames da Lei n.º 8.666/93”.

153. Entretanto, o próprio TSE admite que a composição de BDI do Contrato n.º 72/2005 ainda não havia sido objeto de análise até o Levantamento de Auditoria realizado no primeiro semestre de 2007:

‘Esclareço que a equipe de auditoria avaliou a composição do BDI, por ela solicitada, durante os procedimentos de auditoria realizados este ano. **Esta composição era desconhecida do TSE até o momento em que a solicitamos à NOVACAP, para atender à demanda dos analistas do TCU, tempo em que o respectivo contrato já estava em fase de execução.**’ (grifo nosso)

154. Assim, a existência da supracitada deliberação do TCU não se constitui em impedimento para o exame levado a efeito pela equipe de auditoria, muito menos para a conclusão de que existem parcelas indevidas ou superestimadas na taxa de BDI do Contrato n.º 72/2005.

155. Importa salientar que os defendentes não justificaram nenhuma das parcelas constituintes da referida taxa. Em razão disso, reiteramos a conclusão da equipe de auditoria, a qual determina que a taxa de BDI a ser usada no Contrato n.º 72/2005 deve ser 20,70%.

## VI. CONCLUSÃO

156. O objetivo deste trabalho era examinar as questões técnicas de engenharia incluídas em algumas das audiências realizadas com o intuito de auxiliar os analistas da 3ª Secex na análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis.

157. Assim, visando ao atingimento da meta que nos foi proposta, perscrutamos os argumentos encaminhados pelos defendentes para os pontos destacados no início deste trabalho e concluímos pela confirmação das irregularidades apontadas pela equipe de auditoria.

158. Portanto, emitimos nosso parecer no sentido de que:

158.1 as falhas no projeto básico da licitação comprometeram o caráter competitivo do certame, prejudicando a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e mostrando-se suficientes para indicar a nulidade do procedimento licitatório;

158.2 a existência de potencial jogo de planilha na proposta vencedora da licitação aponta para um possível comprometimento da execução da obra da forma como havia sido prevista, principalmente no caso de haver aditivos que alterem os quantitativos dos serviços contratados;

158.3 a taxa de BDI do Contrato n.º 10/2007 deve ser de 25,41%;

158.4 a taxa de BDI do Contrato n.º 72/2005 deve ser de 20,70%.”

17. No âmbito da 3ª Secex foram abordados os outros aspectos das audiências efetuadas que não estavam relacionados a questões técnicas de engenharia. A seguir seguem os principais trechos da instrução elaborada (fls. 1819/1833 – vol. 7), com os ajustes de forma pertinentes:

“7. Preliminarmente importa mencionar que o Diretor-Geral do TSE, Athayde Fontoura Filho, o Presidente da Comissão Especial Mista de Licitação encarregada da pré-qualificação n. 034/2004 – ASCAL/Pres, Sr. Félix Vieira de Almeida, e a Presidente da Comissão de Licitação da Concorrência 05/2007, Sra. Maria Angélica Borges da Silva, adotaram como suas as justificativas do Coordenador de Engenharia e Arquitetura do TSE, Frederico Augusto de Almeida Santos. Também, os esclarecimentos prestados pelo diretor-presidente da Novacap são de mesmo teor daqueles apresentados pelo Coordenador de Engenharia e Arquitetura do TSE.

8. Responsáveis: Athayde Fontoura Filho (Diretor-Geral do TSE), Frederico Augusto de Almeida Santos (Coordenador de Engenharia e Arquitetura do TSE) e Félix Vieira de Almeida (empregado da Novacap e Presidente da Comissão Especial Mista de Licitação, instituída pela Instrução n. 166/Novacap, de 14/09/2006):

8.1 irregularidade: inclusão no edital de Pré-qualificação n. 034/2006 – ASCAL/Pres de cláusula restritiva à competição, item 5.2.4, exigindo a comprovação de capacidade técnico-operacional por meio da fixação de número máximo de atestados, bem como exigindo a comprovação de experiência anterior de item em quantidade excessiva, no caso do item concreto para estrutura fck >=20 MPa, e de item irrelevante comparado ao custo global da obra, como o item concreto para estrutura fck >= 35 Mpa para estrutura, com adição de microssilica e fibra de polipropileno,

deixando de exigir experiência anterior em outros itens mais relevantes (Irregularidade n. 3 do relatório Fiscobras; tabela IX anexa ao referido relatório);

8.1.1 justificativas: salienta-se, inicialmente, que o produto final da obra em tela não será apenas “um edifício administrativo como tantos outros”, do ponto de vista da complexidade técnica. A nova edificação, projetada pelo arquiteto Oscar Niemeyer, contém características construtivas como a estrutura “em balanço” de aproximados 16 metros nas duas extremidades da edificação sob dez pavimentos, como as cúpulas em concreto armado a serem construídas sobre uma base de 33 metros de diâmetro e que conterão vão livre máximo com 16,6 metros de altura, que evidenciam a necessidade de soluções de engenharia especiais.

Em seguida, buscou-se justificar a utilização da fase de pré-qualificação, afirmando-se que a mesma teria a finalidade de garantir a contratação de licitante capaz de executar os serviços contratados, conferindo segurança à Administração na condução do procedimento licitatório.

Para embasar suas afirmativas, foram citados vários trechos de doutrina e jurisprudência, com destaque para os seguintes:

- trecho de voto proferido pelo Ministro Lincoln Magalhães da Rocha, nos autos do TC 015.190/1997-8, segundo o qual “A Administração tem o dever de impor todas as exigências previstas em Lei, com vista a reduzir o risco da contratada revelar-se incapaz de executar o serviço contratado. A Administração não pode e nem deve ficar a mercê, de quem, por qualquer motivo, queira tirar proveito ilícito, dispondo-se a participar com proposta que não possa cumprir”.
- texto de doutrina de Antônio Carlos Cintra do Amaral, citado pelo eminente Procurador Geral deste Tribunal, Dr. Lucas Furtado, em seu “Curso de Licitações e Contratos Administrativos” à pág. 161: “Não encontramos absolutamente nenhum argumento favorável à licitação pública aberta a todos e admitimos sem reserva o ponto de vista segundo o qual, quando a licitação faz apelo à concorrência, é absolutamente essencial que, para cada empreendimento licitado, a concorrência pública se limite às empresas cuidadosamente escolhidas em função da importância e da natureza das obras, e reconhecidamente capazes de empreitar e executar o trabalho com os necessários requisitos de qualidade.”

No que se refere especificamente ao questionamento contido neste item da audiência, afirma-se que, conforme demonstrado na tabela seguinte, não houve excesso na exigência de comprovação de experiência anterior, quanto ao quantitativo de volume de concreto para estrutura com fck maior ou igual a 20 Mpa.

Itens constantes do orçamento-base do TSE

Item	Descrição	Unidade	Quantidades
03.01.464	CONCRETO FCK = 20,0 Mpa Inclusive lançamento	M³	15.501,43
03.02.700.1	USINADO FCK = 35,0 Mpa com microsílca	M³	46.663,00
03.02.700.2	USINADO FCK = 35,0 MPa NAS CÚPULAS com microsílca	M³	1.319,20
03.02.700.3	USINADO FCK = 50,0 Mpa com microsílca	M³	3.892,42
03.02.900.4	Concreto de 30Mpa, inclusive lançamento	M³	7.980,00
	Total de concreto em volume (m³) com resistência maior ou igual a 20 Mpa, <b>previstos na planilha orçamentária do Edital de Licitação</b>		<b>75.356,05</b>
	Total de concreto em volume (m³) com resistência maior ou igual a 20 Mpa, <b>exigido para comprovação de experiência anterior.</b>		<b>33.800,00</b>
	<b>Percentual relativo ao exigido para comprovação de experiência anterior com base no quantitativo previsto na planilha orçamentária.</b>		<b>44,85%</b>

Em referência ainda à tabela anterior, argumenta-se que 63,67 % de todo o concreto a ser produzido na obra é de concreto para estrutura com adição de microsilica e fibra de polipropileno e resistência de fck = 35 Mpa; logo este item não deveria ser considerado irrelevante; pois poderia o ser em comparação ao custo total da obra, porém, do ponto de vista técnico, não seria irrelevante.

Desta forma, os responsáveis sustentam que as quantidades exigidas seriam absolutamente razoáveis, restringindo-se a aproximadamente 50% dos quantitativos que seriam efetivamente

executados. Tal situação não somente demonstraria a razoabilidade nas exigências consignadas para a habilitação, como demonstraria a intenção de viabilizar a competitividade no certame.

8.1.2 análise: inicialmente, discordamos dos gestores quando alegam que a construção em tela é uma obra de alta complexidade técnica. Conforme já afirmado no Relatório de Auditoria, trata-se da execução de um edifício administrativo como tantos outros, com serviços que não diferem muito dos de quaisquer edificações desse tipo: fundações em tubulão, estrutura em concreto armado e protendido, vedações em alvenaria e divisórias, esquadrias de diversos tipos, acabamentos de piso e parede diversos, instalações hidráulicas, sanitárias, elétricas, mecânicas, de ar condicionado e de gás combustível.

No que se refere às argumentações apresentadas para comprovação de experiência anterior, verifica-se que não ocorreu a justificativa quanto à exigência de comprovação de quantitativos mínimos executados para cada tipo distinto de concreto (20 Mpa, 30 Mpa, 35 Mpa com microssílica, 50 Mpa com microssílica), conforme determinado pelo próprio TSE no edital de pré-qualificação.

Desta forma, na tabela elaborada acima, procedeu-se, indevidamente, ao somatório de quantitativos de itens distintos, de modo a se obter um percentual exigido de comprovação de experiência anterior que em nada se assemelha ao anteriormente exigido no edital de pré-qualificação. Enfim, buscou-se comparar situações totalmente distintas entre si, nada acrescentando de novo que pudesse elidir as irregularidades levantadas, observando-se o contexto das normas ditadas pelo próprio TSE para o procedimento licitatório.

Assim, verifica-se que, efetivamente, não se logrou justificar a restrição ao caráter competitivo, caracterizada pela exigência de atestados para comprovação de quantitativos de serviços em valores bem diferentes dos demais (que giraram em torno de 50%), para os seguintes itens:

ITEM	QUANTITATIVO EXIGIDO
concreto para estrutura >= 20Mpa	137%
concreto para estrutura >= 35Mpa, com adição de microssílica e fibra de polipropileno	1,41%

Acrescente-se, ainda, que, além da restrição à competitividade, caracterizada pela exigência de comprovação de experiência anterior, com percentuais exigidos fora do padrão, como citado acima, temos que, conforme constou do Relatório de Auditoria, apesar de poderem ser apresentados até 12 atestados diversos para a comprovação da aptidão técnica da licitante, "esses doze atestados teriam que ser usados para comprovar a experiência na execução de trinta diferentes serviços que variavam de fundações e estrutura a acabamentos, instalações elétricas, eletrônicas, de prevenção e combate a incêndio e mecânicas. Acrescente-se que, para cada um dos seis grupos de serviços, apenas dois atestados poderiam ser apresentados. Desta forma, no caso do Grupo 2 - Acabamentos, por exemplo, o licitante deveria, com apenas dois documentos, comprovar a experiência em nove tipos diferentes de serviços: esquadrias em pele de vidro, brise metálico, divisórias termo-acústicas, forro de gesso acartonado, pisos elevado, de granito e de alta resistência, tratamento de concreto aparente e impermeabilização com manta asfáltica.

A exigência de apresentação de apenas dois atestados por grupo, sendo apenas um atestado por parcela restringe o caráter competitivo da licitação, além de ir contra determinação do Acórdão n.º 1.025/2003 do Plenário do TCU, que diz que se deve evitar incluir nos editais cláusulas que venham a restringir a competitividade do certame, sobretudo quanto à exigência de número máximo de atestados técnicos que se mostre, nesse aspecto, desarrazoada.”

Reforçando o entendimento quanto à restrição de competitividade, verificou-se que foram apresentados 9 pedidos de impugnação ao edital de pré-qualificação, atacando as condições exigidas de qualificação técnica, e todos foram indeferidos. Das que impugnaram o edital, cinco empresas deixaram de participar do certame, que contou com oito licitantes na fase I, sendo 4 inabilitadas.

Assim, considerando que nada de novo foi trazido aos presentes autos, de forma a elidir as irregularidades apontadas, entendemos que o indicativo de irregularidade contido neste item deve ser mantido.

Contudo, deve-se levar em conta que o contexto atual é outro, pois quando da realização de fiscalização pela Equipe de Auditoria, a obra ainda não havia iniciado, mas agora encontra-se já em andamento com o consórcio contratado tendo já mobilizado todo um contingente de pessoal e material no canteiro de obras, com cerca de 7% do cronograma financeiro da obra realizado, segundo informações contidas na Ação Civil Pública n. 2007-34.00.036110-0. Nesta situação, em que a irregularidade contida no presente item consiste em falhas na condução do processo licitatório, com restrição à competitividade e à isonomia entre os participantes, a efetiva paralisação da obra poderia acarretar prejuízo aos cofres públicos.

Dessa maneira, o mais apropriado, com relação à este tópico, seria alterar a irregularidade de IG-P para IG-C, permitindo-se que a obra tenha continuidade e, ao mesmo tempo, determinando-se ao TSE que implemente medidas administrativas internas, de forma a evitar procedimentos que frustrem o caráter competitivo das suas licitações, em especial no que se refere à exigência de comprovação de experiência anterior em quantidade excessiva para alguns itens, bem como à fixação desarrazoada de número máximo de atestados para a comprovação de capacidade técnico-operacional.

8.2 irregularidade: não-disponibilização na pré-qualificação do projeto básico, com todas as composições de preço unitário utilizadas na elaboração do orçamento-base da licitação, às licitantes que participaram da fase de pré-qualificação da concorrência, o que afrontou os princípios da publicidade e isonomia, previstos nos arts. 37, **caput**, da Constituição Federal e 3º da Lei n.º 8.666/93 c/c os arts. 7º, § 2º, I, 40, § 2º, I, e 114, § 2º, dessa Lei (Irregularidades n. 4 e 5);

8.2.1 justificativas: “Na fase de pré-qualificação foram disponibilizados às Licitantes os desenhos de arquitetura e planilha resumo, elementos suficientes para dimensionamento do vulto do empreendimento, visto que nesta fase não são formuladas as propostas de preços. Não há dispositivo legal que obrigue a disponibilização de todas as composições de custo unitário utilizadas no orçamento-base da licitação. Observo que esta exigência não é utilizada nem mesmo nos editais referentes à reformas e construções publicados pelo Tribunal de Contas da União (vide edital anexo).

Entendo que não há sentido dispor desta informação no momento em que só os documentos referentes à habilitação estão sendo avaliados. Neste sentido, Marçal Justen Filho leciona:

‘A pré-qualificação consiste na dissociação da fase de habilitação do restante do procedimento da concorrência. A Administração institui exigências especiais e excepcionalmente severas como requisito de participação em futura concorrência.

Os licitantes que preencherem os requisitos previstos serão considerados pré-habilitados para a concorrência. Somente eles estarão legitimados a participar da concorrência. **Serão convocados para apresentar suas propostas, em data futura a ser definida.**

**A pré-qualificação acarreta uma dissociação entre as fases de habilitação e de julgamento das propostas** (grifo no original)’ (JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 658 e 659.).

No caso específico do TSE houve a pré-qualificação, dissociada da fase de julgamento das propostas, sendo que na segunda fase, o edital previa a qualificação vinculada àquela pré-qualificação.

Para melhor instruir, cito segmentos do voto do Excelentíssimo Senhor Ministro Adhemar Ghisi, que resultou na Decisão TCU 876/2000:

**14. Vê-se, portanto, que todo o foco da pré-qualificação centra-se na capacidade econômica e operacional dos candidatos, não se fazendo necessário, para tanto, desde logo, a explicitação dos detalhes do projeto a ser executado ou dos créditos a serem utilizados.**

**No entanto, na etapa de pré-qualificação não existe, ainda, essa necessidade. Os custos e prazos de execução serão parametrizados quando da análise das ofertas de preços, por ocasião da divulgação do Edital de Licitação, propriamente dito** (grifo no original).’ (Decisão 876/2000 – Plenário Voto do Ministro Relator, DC-0876-41/00-P).

Não posso concordar com o entendimento que defende a necessidade de se apurar a

qualificação técnica de forma rigorosa na fase de pré-qualificação para depois, em uma nova fase de habilitação, **apurar, mais uma vez, a qualificação técnica com a apresentação dos mesmos documentos já avaliados**; entendo não ter sido esta a idéia do legislador quando elaborou o Art. 114 da Lei 8.666/93.

8.2.2 análise: vejamos o que prescreve a Lei 8.666/93 a respeito do tema:

“Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;

b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;

c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;

‘Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

I - projeto básico;

II - projeto executivo;

III - execução das obras e serviços.

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

§ 6º A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.

**Art. 30.** A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

**Art. 40, § 2º** Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

I - o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos;

II - demonstrativo do orçamento estimado em planilhas de quantitativos e custos unitários;

**Art. 47.** Nas licitações para a execução de obras e serviços, quando for adotada a modalidade de execução de empreitada por preço global, a Administração deverá fornecer obrigatoriamente, junto com o edital, todos os elementos e informações necessários para que os

licitantes possam elaborar suas propostas de preços com total e completo conhecimento do objeto da licitação.

**Art. 114.** O sistema instituído nesta Lei não impede a pré-qualificação de licitantes nas concorrências, a ser procedida sempre que o objeto da licitação recomende análise mais detida da qualificação técnica dos interessados.

§ 2º Na pré-qualificação serão observadas as exigências desta Lei relativas à concorrência, à convocação dos interessados, ao procedimento e à análise da documentação.’

Pelos dispositivos reproduzidos, fica clara a necessidade de o projeto básico estar concluído antes de se iniciar a fase externa da licitação. A pré-qualificação é uma etapa da fase externa e maior será a necessidade de o projeto básico estar completo e disponível aos interessados já nesta etapa, porque esse procedimento só deve ser adotado quando a Administração verificar a necessidade de aferir com maior rigor a qualificação técnica dos licitantes, em função, justamente, da complexidade do objeto que se pretende. Se o projeto básico, que tem por objetivo primordial definir em detalhes o objeto licitado, expondo as suas peculiaridades, não estiver concluído ou apresentar-se insuficiente, não faz sentido realizar a pré-qualificação. Assim, as justificativas dos responsáveis não devem ser aceitas.

No entanto, como não foram interpostos recursos ou impugnações pelos interessados que participaram da pré-qualificação em relação a essa lacuna, não podemos afirmar que tenha havido lesão a interesse de terceiros e a irregularidade não conduz à paralisação da obra. Dessa forma, deverá ser dirigida determinação ao órgão para que observe a necessidade de disponibilizar o projeto básico completo aos interessados, quando realizar futura pré-qualificação.

9. **Responsáveis:** Athayde Fontoura Filho (Diretor-Geral do TSE), Frederico Augusto de Almeida Santos (Coordenador de Engenharia e Arquitetura do TSE) e Maria Angélica Borges da Silva (Presidente da Comissão de Licitação, instituída pela Portaria n. 65/TSE, de 07/02/2007):

9.1 **irregularidade:** não inclusão no Edital 005/2007 de cláusula exigindo a apresentação pelos licitantes das composições de custo unitário dos serviços contratados, com informações sobre os coeficientes de produtividade e os custos dos insumos de cada um dos serviços, o que comprometeu a análise das propostas frente aos preços correntes de mercado e afrontou entendimento deste Tribunal esposto nos Acórdãos 615/2004, 1387/2006, 1941/2006 e 762/2007, todos de Plenário (Irregularidade n. 7);

9.1.1 **justificativas:** “Não há determinação legal referente à obrigatoriedade de o Administrador incluir, no edital de licitação, cláusula que imponha às licitantes a apresentação da composição de custo de todos os itens de suas propostas. **Todavia, houve sim a obrigatoriedade de a licitante vencedora apresentar a composição de custos de todos os itens da planilha orçamentária vencedora da licitação**, até 10 dias após a emissão da Ordem de Serviço, com o objetivo de permitir à Administração a aferição dos preços em eventuais aditivos.

Não obstante o determinado nos Acórdãos - TCU nºs 1941/2006 e 762/2007, que, diante de outros casos concretos, preconizam a “inclusão de cláusulas em editais de licitações relacionadas a obras, com a exigência da apresentação pelos licitantes das composições de custo unitário dos serviços contratados, com informações sobre os coeficientes de produtividade e os custos dos insumos de cada um dos serviços”, essa não é a regra usual praticada por diversos órgãos públicos ao elaborarem seus editais de licitação referentes a obras. Inclui-se nesse conjunto o próprio Tribunal de Contas da União (vide edital anexo).

A exigência de apresentação dos índices indicados, em cada proposta, multiplicaria por **no mínimo dez o volume de documentos relativos** à proposta de preço, a qual por si só já é composta por cerca de 2.500 itens, em que cada um já teve explicitado seu custo unitário correspondente.

Para exemplificar, um item como ‘04.01.100.102 - Alvenaria de tijolos furados de barro 20 cm’, constante da planilha orçamentária do Edital –TSE nº 005/2007, deveria ser seguido, segundo a equipe de auditoria, das seguintes informações que expressam a composição do preço unitário do item, explicitando o custo de cada insumo do mesmo item: (vide tabela à fl. 1581 – vol.7)

Reitero que a Lei 8.666 estabelece a obrigatoriedade de apresentação de planilha orçamentária detalhada, o que foi cumprido, no nosso caso uma planilha com mais de 2000 itens, e não a necessidade de apresentação **das composições de custo unitário dos serviços contratados, com**

**informações sobre os coeficientes de produtividade e os custos dos insumos de cada um dos serviços”.**

Informam, ainda, que o edital foi aprovado pelo controle interno do órgão, pela assessoria jurídica e pelo Pleno do TSE.

9.1.2 análise: as composições de preço unitário servem para mostrar os itens de mão-de-obra, material e equipamento que estão inseridos nos serviços da obra. A sua totalização, por parte dos licitantes, corresponderá ao preço constante das propostas. Como a Administração está obrigada a verificar os preços unitários dos serviços, ainda que a licitação seja de preço global, as informações das composições de preço unitário permitem à comissão de licitação checar com maior segurança a compatibilidade dos preços propostos com os limites superior e inferior de aceitação de preços unitários, previstos nos arts. 40,X; 44, § 3º; e 48, I e II da Lei 8.666/93.

Contudo, concordamos com os responsáveis quando afirmam que o volume de documentos apresentados pelos licitantes seria prejudicial à celeridade do procedimento licitatório e oneraria os participantes. Constatado, na fiscalização, que havia exigência editalícia para a vencedora do certame apresentar as composições de preço da sua proposta e tendo em vista que a Administração tem o poder-dever de diligenciar em qualquer fase da licitação, de modo que eventuais dúvidas nos preços unitários propostos pelos licitantes poderão ser solucionados, devem ser aceitas as justificativas.

9.2 irregularidade: aceitação de projeto básico que não atende plenamente aos requisitos do art. 6, IX, da Lei 8.666/93, ante as seguintes constatações: inconsistências na memória de cálculos; permissão da inclusão de itens omissos nas propostas dos licitantes, o que não é previsto na Lei de Licitações; variações absolutas de preços totais superior a 15% em 44,94% dos itens do objeto contratado (Irregularidade n. 9; tabelas III, IV, V, VI);

9.2.1 justificativas e análise: rejeitadas as justificativas conforme os itens III, III.1, III.2, III.4, III.5, III.6 e III.7 do Parecer da lavra da ACE da Secob (fls. 1613/1617 e 1620/1630 – vol. 7).

9.3 irregularidade: realização de Concorrência, mediante o Edital 005/2007, sem a fixação de critérios de aceitação de preços unitários máximos, contrariando o art. 40, X, da Lei 8.666/93 e jurisprudência consolidada deste Tribunal (Decisões de Plenário ns. 879/2001, 1090/2001 e 253/2002 e Acórdãos 244/2003, 267/2003, 515/2003, 583/2003, 1564/2003, 1414/2003, 296/2004 e 1891/2006, todos de Plenário) (Irregularidade n. 6);

9.3.1 justificativas: “O Edital 005/2007 estabeleceu, no seu Capítulo VI, o critério de menor preço no julgamento e que o objeto seria adjudicado à empresa ou consórcio de empresas que, tendo atendido a todas as condições e exigências do edital e seus anexos, apresentasse o menor preço total para a prestação dos serviços.

Reitero que esse edital foi elaborado na Seção de Editais do TSE, previamente analisado pelo órgão de controle interno e aprovado pela Assessoria Jurídica deste TSE. Reitero, ainda, que a Egrégia Corte deste Eleitoral, por meio da Resolução – TSE nº 22.490 de Plenário, aprovou as minutas do Edital de Licitação e do respectivo Contrato.

Não obstante o determinado em cada caso concreto por meio das decisões e acórdãos citados, além dessas razões de justificativa, reitero os argumentos já expostos à equipe de auditoria da 3ª SECEX quanto ao que concerne a essa pretensa irregularidade, por meio do Ofício-TSE nº 1.788, encaminhado pelo Senhor Diretor-Geral Substituto do TSE, em 3 de maio de 2007, e acrescimo que não há nos editais do próprio TCU, referentes a obras e/ou reformas, dispositivos que fixem critérios de aceitação de preços unitários máximos (vide edital anexo)”.

9.3.2 análise: preliminarmente, cabe comentar que os atos administrativos deste Tribunal não devem servir de parâmetro para outros órgãos da Administração Pública, à medida que tais atos também estão sujeitos à medidas corretivas a serem determinadas tanto pelo Controle Interno como também pelo Controle Externo, exercido, este sim, pelo Colegiado desta Corte de Contas, que detém efetivamente a competência legal para emitir acórdãos quanto ao mérito de questões que lhe são apresentadas por meio dos processos autuados.

Quanto à alegação de que o edital teria sido previamente analisado e aprovado, respectivamente pelo Controle Interno e pela Assessoria Jurídica do TSE, entendemos que tais providências, por si só, não garantem que o citado instrumento não possa conter falhas em sua elaboração.

No que se refere especificamente à questão apresentada, nenhum argumento novo foi apresentado, limitando-se os responsáveis em reiterar argumentos já apresentados e analisados anteriormente, quando da oportunidade que lhes foi concedida, por ocasião da realização da auditoria. A ausência de cláusula que estabeleça critérios de aceitabilidade dos preços unitários máximos fere os termos do art. 40, inciso X, c/c o art. 48, inciso II, da Lei n.º 8.666/93. Em consequência disso, dificulta-se a aferição da exequibilidade das propostas comerciais apresentadas pelos licitantes.

Assim, mantemos o entendimento já consubstanciado anteriormente nos presentes autos, de que o estabelecimento dos critérios de aceitabilidade de preços unitários, com a fixação de preços máximos, é obrigação do gestor e não sua faculdade, conforme entendimento firmado pelo Tribunal em diversas deliberações: Decisões 879/2001-P, 1090/2001-P, 253/2002-P; Acórdãos 244/2003-P, 267/2003-P, 515/2003-P, 583/2003-P, 1564/2003-P, 1414/2003-P, 296/2004-P, 1891/2006-P.

Com relação às deliberações acima citadas, transcrevemos trecho do Voto do Ministro-Relator, Exmo. Sr. Marcos Vinícios Vilaça na decisão 253/2002 – Plenário, que reforça a importância do controle de preços unitários:

"Como acertadamente apontado pela Secex/RO, o fato de os processos licitatórios terem sido realizados em regime de preço global não exclui a necessidade de controle dos preços de cada item. É preciso ter em mente que, mesmo nas contratações por valor global, o preço unitário servirá de base no caso de eventuais acréscimos contratuais, admitidos nos limites estabelecidos no Estatuto das Licitações. Dessa forma, se não houver a devida cautela com o controle de preços unitários, uma proposta aparentemente vantajosa para a administração pode se tornar um mau contrato. Esse controle deve ser objetivo e se dar por meio da prévia fixação de critérios de aceitabilidade dos preços unitário e global, tendo como referência os valores praticados no mercado e as características do objeto licitado."

Também transcrevemos trecho do Voto do Ministro-Relator, Exmo. Sr. Raimundo Carreiro, no recente Acórdão 762/2007 – P, onde se afirma que a ausência de critério de aceitabilidade de preços unitários máximos no edital de licitação pode levar a problemas ainda mais graves, como a possibilidade de "jogo de planilha" :

"8.Quanto à ausência de critérios de aceitabilidade de preços unitário e global, este Tribunal tem repetidas vezes apreciado o problema, consoante as deliberações referentes ao assunto mencionadas pela instrução (item 7.1, transcrito no relatório precedente). Os critérios de aceitabilidade de preços a que se refere Furnas reproduzem, em sua maioria, o disposto no art. 44 da Lei nº 8.666/93 e, na ausência da fixação de preços unitários máximos, os critérios constantes do edital são insuficientes para coibir sobrepreços nas fases iniciais da obra e subpreços nas fases finais, possibilitando, em tese, o chamado 'jogo de planilha' apontado pela instrução, a partir do ajuste do cronograma financeiro do empreendimento."

Na doutrina, tal entendimento também é corroborado por Marçal Justen Filho, que afirma que "a idéia de fixação de preço máximo é perfeitamente adequada. Se a Administração apenas pode realizar a licitação se houver previsão de recursos orçamentários, é inevitável a fixação de preços máximos. É o único meio de evitar o risco de contratações destituídas de cobertura orçamentária." (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª ed., São Paulo, Dialética, 2002, p. 378).

Logo, reiteramos nossa posição de que o TSE deveria ter adotado critérios de aceitabilidade de preços unitários máximos, sendo que, conseqüentemente, a irregularidade deve ser mantida, pois, como o preço unitário dos serviços serve de base para eventuais acréscimos contratuais, no caso de eles não serem aferidos, uma proposta aparentemente vantajosa para a administração pode se tornar um mau contrato.

Entretanto, quanto ao indicativo de paralisação da obra (IG-P), há de se considerar o cenário atual diferente da época de realização da auditoria, devendo-se avaliar a possibilidade de se buscar a correção de tal irregularidade mediante a determinação de medida saneadora, de forma a evitar os prejuízos que poderão advir com a paralisação da obra. Proposta nesse sentido será submetida ao Tribunal.

9.4 irregularidade: adjudicação de proposta do Consórcio Via Engenharia SA – Construtora OAS Ltda, a qual consignava 99 itens com preços excessivamente elevados e 24 itens



com preços excessivamente subestimados em relação às referências de preços unitários constantes do orçamento-base da licitação, conforme planilha em anexo, assim como contendo itens omissos no valor total de R\$ 5.536.709,23, sem justificativas, em desrespeito ao art. 43, IV, da Lei 8.666/93 (Irregularidade n. 11; tabelas VII, X, XI);

9.4.1 justificativas e análise: rejeitadas as justificativas de acordo com o item IV do Parecer da lavra da ACE da Secob (fls. 1630/1637 – vol. 7).

9.5 irregularidade: contratação de proposta de preços onde o custo dos elevadores apresenta variação de até 291%, quando os gestores alegam que os quatorze equipamentos são idênticos, com mesma especificação técnica (Irregularidade n. 9);

9.5.1 justificativas e análise: rejeitadas as justificativas conforme o item III.3 do Parecer da lavra da ACE da Secob (fls. 1617/1620).

9.6 irregularidade: adoção da taxa de BDI de 28,38% no Contrato n. 10/2007, quando deveria ser de 23,34%, em razão da inclusão de parcelas indevidas de despesas (percentuais de lucro, despesas financeiras, eventuais e ISS), acarretando potencial dano aos cofres públicos, no montante de R\$ 12.896.853,96 (Irregularidade n. 10; tabelas XII, XIII, XIV);

9.6.1 justificativas e análise: acatadas parcialmente as justificativas conforme o item V.1 do Parecer da lavra da ACE da Secob (fls. 1637/1646 – vol. 7).

10. responsáveis: Athayde Fontoura Filho (Diretor-Geral do TSE) e Frederico Augusto de Almeida Santos (Coordenador de Engenharia e Arquitetura do TSE):

10.1 irregularidade: adoção da taxa de BDI de 31,65% no Contrato n. 72/2005, quando deveria ser de 20,70%, em razão da inclusão de parcelas indevidas de despesas, acarretando potencial dano aos cofres públicos, no montante de R\$ 642.102,74 (Irregularidades n. 1 e 2, tabelas I, II, XV);

10.1.1 justificativas e análise: rejeitadas as justificativas conforme item V.2 do Parecer da lavra da ACE da Secob (fls. 1647/1649 – vol.7).

## 11. Conclusão

Consoante as análises procedidas foram acatadas as justificativas para a irregularidade de n. 7, acatada parcialmente a justificativa para a irregularidade n. 10 e permaneceram não elididas as irregularidades de ns. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 9 e 11. Dessa forma, não só os procedimentos instituídos pelos Editais n. 034/2006 – ASCAL/Pres e n. 005/2007 estão expostos à nulidade, como também a contratação decorrente. Assim, será proposta determinação ao órgão para que adote medidas visando anular o Contrato n. 10/2007.

De outro modo, conforme preconizado pelo Parecer de fls. 1612/1728 – vol. 7, a principal irregularidade verificada e que possui o maior potencial de causar prejuízo à Administração é o latente jogo de planilha estampado na proposta contratada junto ao Consórcio Via/OAS. De acordo com jurisprudência reinante “é cediço o entendimento deste Tribunal que, estando o preço global no limite aceitável dado pelo orçamento da licitação, as discrepâncias de preços existentes, devido à ausência de critério de aceitabilidade de preços unitários, apenas causam prejuízos quando se realizam aditivos em que são acrescidos quantitativos para itens de serviço cujos valores eram excessivos em relação aos demais licitantes e suprimidas as quantidades daqueles itens cujos preços eram vantajosos para a Administração contratante” (voto condutor do Acórdão 388/2004-Plenário). Na presente licitação, a proposta do consórcio vencedor ficou 0,61% abaixo do valor global orçado pelo órgão e não se tem notícia, até o momento, da celebração de termo aditivo ao contrato firmado.

Há de se considerar, também, como já mencionado nesta instrução, que, à época da realização da auditoria pela Equipe deste Tribunal a obra ainda não havia iniciado. Atualmente, com cerca de 7% do financeiro executado até o dia 24/09/2007, conforme informação contida na Ação Civil Pública e demonstrativos retirados do Siafi (Notas de Empenho no valor total de R\$ 60.000.000,00 e Ordens Bancárias no valor total de R\$ 23.380.109,28 - fls. Xx), o cenário pode ser diferente, devendo-se avaliar a possibilidade de se buscar a correção de tal irregularidade, mediante a determinação de medida saneadora, de forma a evitar prejuízos ao erário que poderão advir da paralisação da obra.

A partir disso, caso o Tribunal entenda que, em atenção ao interesse público, seja possível a continuidade da execução do contrato, as alterações quantitativas que provavelmente ocorrerão, dada a magnitude do empreendimento, não poderão ter por base os preços unitários ofertados pelo

consórcio vencedor, em face da ausência de critérios de aceitabilidade de preços unitários no edital. Para assegurar a vantajosidade da proposta inicial, adjudicada com base no menor preço global, deverá o TSE, em eventuais aditivos de quantidade de serviços, adotar os preços de mercado dispostos nos parâmetros previstos na LDO, vigente no exercício da eventual alteração, ou, na sua ausência, utilizar os preços dos serviços orçados pelo órgão, reajustados desde a data de apresentação das propostas da Concorrência do Edital 005/2007, aplicando-se, neste caso, o desconto de 0,61%, referente à diferença entre o valor global da proposta vencedora e o valor global orçado pelo órgão.

Em relação às demais falhas constantes do relatório de levantamento (ns. 8, 12, 13, 14 e 19), serão propostas determinações ao órgão.

Por fim, embora tenham sido rejeitadas a maior parte das razões de justificativas dos responsáveis ouvidos em audiência, não será proposta aplicação de multa por não termos vislumbrado má-fé nos atos tidos por irregulares.

Proposta de Encaminhamento:

Ante o exposto, propomos à consideração superior:

I – acatar as razões de justificativas apresentadas para a irregularidade n. 7;

I – acatar parcialmente as razões de justificativas apresentadas para a irregularidade n. 10;

III – rejeitar as razões de justificativas apresentadas para as irregularidades ns. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 9 e 11;

IV – com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei n. 8.443/92, seja determinado aos responsáveis pelo Tribunal Superior Eleitoral a implementação das medidas a seguir relacionadas:

a) adequar o valor de BDI do Contrato n. 72/2005 que deverá passar a ser de 20,70%, promovendo-se os ajustes necessários nos preços unitários contratuais;

b) reter nas próximas faturas do Contrato 72/2005 os valores indevidamente pagos acima do percentual de BDI citado no item anterior;

c) observar nas futuras pré-qualificações que realizar a necessidade de disponibilizar, de forma completa, o projeto básico aos interessados, nos termos dos arts. 7º, § 2º, I; 40, § 2º e 47, da Lei 8.666/93;

d) inserir nos editais de futuras licitações de serviços que realizar cláusula que exija dos licitantes o detalhamento dos encargos sociais da mão-de-obra horista e mensalista;

e) adotar as correções necessárias para que os projetos básicos confeccionados para as futuras contratações de serviços de engenharia contemplem todos os requisitos previstos nos arts. 6º, IX e 7º, § 2º, II, da Lei 8.666/93;

f) abster-se da indicação de marca no projeto básico;

g) alterar a vigência do Contrato 72/2005, de modo a compatibilizá-lo com o período previsto no cronograma físico-financeiro anexo ao 4º termo aditivo;

h) evitar repetir a prática observada no Edital de Concorrência Pública n. 005/2007, relativa à ausência de critérios de aceitabilidade dos preços unitários, fixando preços unitários máximos, tanto para as licitações do tipo menor preço unitário quanto para as de menor preço global, em observância ao art. 40, inciso X, da Lei n.º 8.666/1993;

V – com fulcro no art. 71, IX, da Constituição Federal c/c o art. 45 da Lei 8.443/92, determinar ao Tribunal Superior Eleitoral que, no prazo que vier a ser fixado, adote providências com vistas à anulação do Contrato 10/2007, informando ao Tribunal a respeito do assunto;

VI – alternativamente ao item V supra, caso o Tribunal decida pela continuidade do Contrato de execução da obra, sejam determinadas, ainda, com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei n. 8.443/92, as seguintes medidas saneadoras:

a) alterar o Contrato 10/2007 de forma que passe a conter cláusulas que contemplem os seguintes itens:

- obrigação de a contratante receber os materiais ou equipamentos de valor superior ao da modalidade convite, ao contrário do que consta da cláusula quarta, item 3.1;

- alteração do BDI para 25,41%, promovendo-se os ajustes necessários nos preços unitários do contrato;

- previsão das condutas repreensíveis ou ilícitas da contratada e a sanção aplicável;

- previsão do dispêndio com ferramentas (0,25x custo da obra – R\$ 639.724,90) como custo direto da obra e não fazendo parte do BDI;
- previsão de que os aditivos contratuais resultantes de alteração de quantitativos de serviços, devidamente justificados, deverão ter por base os preços de mercados dispostos nos parâmetros previstos na Lei de Diretrizes Orçamentárias, vigente no exercício da eventual alteração, e, na sua ausência, utilizar os preços dos serviços orçados pelo órgão, quando da licitação, reajustados desde a data de apresentação das propostas da Concorrência do Edital 0005/2007, aplicando-se, neste caso, o desconto de 0,61%, referente à diferença entre o preço total da proposta vencedora e o valor global orçado pelo órgão;
- b) reter nas próximas faturas do Contrato 10/2007 os valores indevidamente pagos acima do percentual de BDI citado na alínea anterior;
- c) encaminhar de imediato ao Tribunal os termos aditivos eventualmente firmados ao Contrato 10/2007;

VII – promover o acompanhamento da execução da obra, mediante fiscalizações periódicas no âmbito do Fiscobras ou excepcionalmente, se necessário, na hipótese da sua continuidade;

VIII – remeter à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional cópia do Acórdão que vier a ser adotado, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem.”

18. Em 1º/11/2007, foi juntado a estes autos, para apreciação conjunta, o TC n. 014.797/2007-6, relativo à Representação, que tratou de questões atinentes à obra do Edifício-Sede do TSE, contemplando proposta de encaminhamento no sentido se conhecê-la para, no mérito, considerá-la prejudicada.

É o Relatório.

### **PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO**

Os presentes autos tratam de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de execução do Edifício-Sede do Tribunal Superior Eleitoral – TSE, no período de 30/3 a 27/4/2007, por equipe formada por analistas da 3ª Secex e da Secob, no âmbito do Fiscobras 2007.

2. Preliminarmente, entendo ser importante destacar as peculiaridades da obra em tela. No que concerne aos procedimentos licitatórios para contratação da empresa responsável pela execução dos serviços atinentes à implementação do empreendimento, foram delineadas duas fases distintas: uma de pré-qualificação das empreiteiras interessadas no certame e a segunda concernente à realização de Concorrência Pública.

3. A pré-qualificação é instituto previsto no art. 114 da Lei n. 8.666/1993, o qual permite, como fase antecedente à realização da Concorrência, a análise mais detida da qualificação técnica dos interessados, visando a verificar quais licitantes atendem às condições que serão exigidas para a consecução do objeto a ser licitado por meio de Concorrência pública. Não há, portanto, impedimento legal à adoção dessa fase de pré-qualificação, ou ainda, potencial risco de restrição à competitividade do certame em decorrência da adoção desse procedimento diferenciado.

4. Na esteira do que vem ocorrendo com outras construções implementadas em Brasília de órgãos da administração pública federal, a concepção arquitetônica da edificação tratada neste processo tem a assinatura do mestre Oscar Niemeyer. E, por consequência, as plantas e detalhamentos dos projetos básico e executivo estão a cargo da firma Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer.

5. Com o intuito de propiciar o acompanhamento técnico do recebimento desses projetos executivos, bem como a elaboração de edital de licitação, a execução de procedimento licitatório e a efetivação da fiscalização da execução das obras, o TSE firmou o Contrato n. 72/2005 com a Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil (Novacap).

6. Ressalte-se que a existência do Contrato n. 72/2005 não afastou a responsabilidade do TSE na condução dos certames realizados para contratação da empresa que construirá a futura sede da Corte Eleitoral, de tal forma que, caso detectadas falhas nos procedimentos licitatórios realizados, cumpre ao órgão contratante adotar medidas para corrigir essas falhas.

7. Após ter sido realizada a Concorrência n. 005/2007, o consórcio formado pelas empresas OAS Ltda. e Via Engenharia S/A sagrou-se vencedor do certame, ofertando proposta no valor total de R\$ 328.511.530,01 (trezentos e vinte e oito milhões, quinhentos e onze mil, quinhentos e trinta reais e um centavo).

8. Tendo em vista que o relatório de levantamento de auditoria elaborado pela equipe deste Tribunal apontou indícios de irregularidades na execução da obra em tela, determinei que fossem realizadas as audiências dos responsáveis bem como remetidas comunicações ao Consórcio Via Engenharia S.A. e Construtora OAS Ltda. e à Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil - Novacap para que aquelas empresas tivessem conhecimento das questões levantadas nos presentes autos.

9. Após serem encaminhadas a este Tribunal as respostas às audiências realizadas e as informações remetidas pelas empresas comunicadas, procedeu-se à análise da documentação acostada aos autos em duas etapas: uma a cargo de analista da unidade técnica especializada – Secob, com vistas a uma abordagem restrita aos aspectos de engenharia, e outra efetuada pela 3ª Secex.

10. Passo agora a tratar dos indícios de irregularidade que, segundo essas duas análises efetuadas, permanecem não elididos. Quanto aos aspectos de engenharia tem-se: percentuais superestimados para taxas de BDI tanto para o Contrato n. 72/2005 quanto para o Contrato n. 10/2007; falhas no projeto básico licitado que comprometeram o caráter competitivo do certame e existência de potencial jogo de planilha na proposta vencedora da licitação apontando para um possível comprometimento na execução da obra.

### **I. Percentual superestimado para a taxa de BDI adotada nos Contratos n. 10/2007 e n. 72/2005.**

11. Conforme se observa no relatório precedente, a analista da Secob propõe a adoção de uma nova taxa de BDI para os contratos em tela (n. 10/2007 e n. 72/2005), arbitrando percentuais de lucro diferenciado para os dois casos (9,00% e 7,00%), bem como diferentes gastos com despesas financeiras (1,97% e 0%), administração central (5,80% e 6,00%) e seguros e imprevistos (0,23% e 0%).

12. Ainda segundo esse cálculo proposto para cômputo do percentual de BDI, devem ser expurgados os impostos IRPJ e CSSL que não podem ser contabilmente classificados como despesas indiretas e, ainda, as despesas a seguir discriminadas, indevidamente incluídas na equação formadora da aludida taxa: mobilização e desmobilização, ferramentas e segurança do trabalho.

13. Tendo em vista que, no parecer de fls. 1612/1650 – vol. 7, a analista da Secob faz referência ao artigo intitulado “Um aspecto polêmico dos orçamentos de obras públicas: Benefício e Despesas Indiretas (BDI)”, de autoria de André Luiz Mendes e Patrícia Reis Leitão Bastos, publicado na Revista do Tribunal n. 88, abril/junho de 2001, reporto-me a trecho desse artigo que explicita as premissas adotadas para estipulação de uma taxa de BDI de referência para as contratações de obras públicas.

**“Verifica-se que há certa variabilidade e que os percentuais adotados estão entre 20% e 40%. Essas diferenças observadas entre os BDI’s adotados pelos órgãos públicos devem-se, possivelmente, ao fato da composição dos mesmos incluir itens bastante diferenciados. Se forem utilizados os critérios propostos neste estudo para inclusão de despesas no BDI, obtém-se uma taxa em torno de 30%.**

Como não há nenhuma norma que determine o que deve ou não ser incluído como Bonificação e Despesa Indireta (BDI), a utilização de um critério contábil para classificar os gastos que podem ser considerados como despesas indiretas é uma forma de se delimitar tecnicamente quais os itens que compõem o BDI.

**Sob esse prisma, o BDI deve conter apenas gastos que contabilmente são classificados como despesas indiretas, quais sejam: administração central, ISS, PIS, COFINS, CPMF, mobilização e desmobilização, despesas financeiras e seguros/imprevistos. Qualquer outro gasto deve ser incluído analiticamente na planilha orçamentária como custo direto.**

Já os valores pagos pela contratante a título de IRPJ e CSSL não devem ser incluídos nos orçamentos de obras, já que estão relacionados com o desempenho financeiro da empresa e não com a execução do serviço de construção civil que está sendo orçado.

(...)

Quando da análise dos orçamentos de obras públicas, a utilização de um critério técnico para delimitação do que deve estar contido na planilha orçamentária e do que compõe o BDI é um facilitador, especialmente quando se sabe que os mais diversos gastos têm sido incluídos como

**Benefícios e Despesas Indiretas, dando margem, muitas vezes, a questionamentos quanto a sua justa remuneração.”**

(grifos acrescidos).

14. Nesse contexto, analisando os percentuais de BDI adotados nos dois contratos (n. 10/2007 (28,38% ) e n. 72/2005 (31,65%)) verifico que não são valores comparativamente elevados em relação à faixa média considerada como adequada no aludido estudo. Dessa forma, qualquer análise acerca dos itens que compõem essas taxas deve ser feita de forma conjunta, de tal maneira a se verificar se a adoção de um percentual mais elevado para determinada despesa não está sendo devidamente compensada por estipulação de gastos menores em outros itens.

15. Qualquer correção na taxa de BDI do contrato deve ser efetuada sobre essa ótica conjuntural. O percentual de 8% para administração central adotado no Contrato n. 72/2005, por exemplo, está elevado se comparado com o valor utilizado como referência no artigo supracitado da revista do TCU que é de 6%. Contudo, não foi incluído percentual de despesas financeiras naquele contrato que é um item do BDI cujo parâmetro de magnitude está em torno de 1,2%.

16. O que é necessário observar é se o acréscimo de um item compensa a desconsideração ou a redução de outro. No parecer da unidade técnica, para o cômputo do BDI, foi feita apenas análise isolada de itens sem se proceder a essa necessária compensação.

17. Nesse sentido, diferentemente do que sustenta a unidade técnica, reputo que não cumpre ao TCU estipular percentuais fixos para cada item que compõe a taxa de BDI, ignorando as peculiaridades da estrutura gerencial de cada empresa que contrata com a Administração Pública. O papel da Corte de Contas é impedir que sejam pagos valores abusivos ou injustificadamente elevados e por isso é importante obter valores de referência, mas pela própria logística das empresas é natural que ocorram certas flutuações de valores nas previsões das despesas indiretas e da margem de lucro a ser obtida.

18. A título de ilustração, no que se refere à complexidade em se fixar percentuais de lucro a serem adotados pelas empresas nas taxas de BDI, cito o caso do TC 005.361/2003-0, de minha relatoria, no qual a Secob propôs a adoção de lucro referente à execução de serviços de engenharia em torno de 11%, enquanto, nos presentes autos, o valor proposto pela unidade técnica especializada é variável de entre 9% e 7%, respectivamente, para os Contratos n. 10/2007 e n. 72/2005.

19. Destaco, ainda, minha concordância com o posicionamento da unidade técnica, no tocante à necessária exclusão na composição do BDI dos seguintes itens: ferramentas, mobilização e desmobilização e segurança do trabalho. Por serem gastos perfeitamente quantificáveis e apropriáveis à execução dos serviços orçados, podem estar discriminados como itens da planilha orçamentária. Portanto, faz-se necessário determinar ao TSE que efetue o expurgo desses itens indevidamente incluídos nas taxas de BDI adotadas no âmbito dos Contratos n. 10/2007 e n. 72/2005 e os inclua no orçamento como custos diretos.

20. Acerca de questionamentos quanto à inclusão do IRPJ e da CSSL na taxa de BDI, trago à baila trecho do voto que proferi no âmbito do TC 004.920/2001-9 e que embasou o Acórdão 1.020/2007 – Plenário:

“14. Passo a abordar os questionamentos levantados pela Secob, no parecer de fls. 1212/1243, acerca do BDI estimado para obra em tela e das despesas que teriam sido consideradas indevidamente como custos indiretos nos orçamentos das construtoras contratadas para executar o empreendimento.

15. Primeiramente, entendo ser pertinente trazer à baila trechos da literatura especializada acerca da taxa de BDI e de itens que compõem esse percentual a ser aplicado aos custos diretos dos orçamentos de obras públicas.

16. Segundo afirma o Engenheiro Maçahiko Tisaka na obra “Orçamento na Construção Civil – Consultoria, Projeto e Execução”, editora Pini, São Paulo, 2006, pág. 37:

“Qualquer que seja o tipo de empreitada, de mão-de-obra, preços unitários, global ou integral, o orçamento deve partir da discriminação minuciosa dos serviços a serem realizados, levantamento dos quantitativos de cada um desses serviços, definição dos custos unitários obtidos através da composição dos consumos dos insumos, mais os gastos com a infraestrutura necessária para a execução.

(...)

Para isso, é necessário entender como é feita a composição dos preços de venda de um

serviço de execução na construção civil, onde entram não somente os materiais a serem utilizados, como também a mão-de-obra necessária para a sua execução no ambiente da obra.

A primeira parte a ser considerada são as **DESPESAS OU CUSTOS DIRETOS (CD)**. São todos os custos diretamente envolvidos na produção da obra, que são os insumos constituídos por materiais, mão-de-obra e equipamentos auxiliares, mais toda a infra-estrutura de apoio necessária para a sua execução no ambiente da obra.

Estes custos diretos são representados numa **PLANILHA DE CUSTOS**, em que fazem parte:

- Quantitativos de todos os serviços e respectivos custos obtidos através da composição de custos unitários;
- Custo de preparação do canteiro de obras, sua mobilização e desmobilização;
- Custos da administração local com previsão de gastos com o pessoal técnico (encarregado, mestre, engenheiro, etc.), administrativo (encarregado do escritório, de higiene e segurança, apontador, escriturário, motorista, vigia, porteiro, etc.) e de apoio (almoxarife, mecânico de manutenção, enfermeiro, etc.).

Para o cálculo dos custos de Mão-de-Obra há que se acrescentar aos salários os encargos sociais básicos, incidentes e reincidentes e complementares (alimentação, transportes, EPI e ferramentas), que são encargos obrigatórios que incidem sobre os trabalhadores e determinados pela legislação trabalhista específica.

#### **BDI – BENEFÍCIOS E CUSTOS INDIRETOS**

A segunda parte é o que se costuma chamar de **BDI – Benefícios e Custos Indiretos**, que é composto dos seguintes elementos:

- **DESPESAS OU CUSTOS INDIRETOS**. São os **CUSTOS ESPECÍFICOS** da Administração Central diretamente ligados a uma determinada obra, tais como gerente de contrato, engenheiro fiscal e as respectivas despesas de viagem e alimentação e o **RATEIO** de todos os custos da Administração Central constituídos por salários de todos os funcionários, pró-labore de diretores, apoio técnico-administrativo e de planejamento, compras, contabilidade, contas a receber e a pagar, almoxarifado central, transporte de material e de pessoal, impostos, taxas, seguros, etc.
- **TAXA DE RISCO DO EMPREENDIMENTO**
- **CUSTO FINANCEIRO DO CAPITAL DE GIRO**
- **TRIBUTOS**
- **TAXA DE COMERCIALIZAÇÃO**
- **BENEFÍCIO OU LUCRO**

(...)

O orçamento para a execução de obras e serviços na Construção Civil é composto pelos seguintes elementos ou etapas de cálculo:

a) Cálculo do Custo Direto

Despesas com material e mão-de-obra que serão incorporadas ao estado físico da obra, despesas da administração local, instalação do canteiro de obras e sua manutenção e sua mobilização e desmobilização.

b) Cálculo das Despesas Indiretas

Despesas que, embora não incorporadas a obra, são necessárias para a sua execução, mais os impostos, taxas e contribuições.

c) Cálculo do Benefício.

Previsão de Benefício ou lucro esperado pelo construtor mais uma taxa de despesas comerciais e reserva de contingência.”

17. Em consulta ao **site** do Instituto de Engenharia ([www.ie.org.br](http://www.ie.org.br)), obtém-se o Regulamento aprovado pelo Conselho Deliberativo daquele Instituto, Sessão n. 1.363, de 30/8/2004, que, ao tratar da composição do custo direto e do BDI/LDI, aduz:

“DEFINIÇÃO: O BDI/LDI é o resultado de uma operação matemática para indicar a ‘margem’ que é cobrada do cliente incluindo todos os custos indiretos, tributos, etc., e a sua remuneração pela realização de um determinado empreendimento.

O resultado dessa operação depende de uma série de variáveis, entre as quais podemos

apresentar algumas mais importantes:

- Tipo da obra.
- Valor do contrato.
- Prazo de execução.
- Volume de faturamento da empresa.
- Local de execução da obra.

Para a execução de obras com projetos especiais, complexos ou de maior porte, recomenda-se calcular o BDI especificamente para cada situação, observadas as peculiaridades físicas e técnicas de cada uma delas.”

18. Reportando-me ao caso concreto tratado nos presentes autos, verifico que a Secob analisou os itens que compõem o BDI dos Contratos ns. 71/2000-RAJ e 72/2000-RAJ e, no que se refere ao IRPJ – Imposto de Renda Pessoa Jurídica e à CSSL – Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, entendeu que esses tributos foram indevidamente incluídos como custos indiretos.

19. Novamente recorro à literatura especializada para abordar os questionamentos acerca da pertinência da inclusão dessas despesas com IRPJ e CSSL nas taxas de BDI das construtoras OAS Ltda. e Gautama Ltda.

20. No tocante a esse aspecto, o aludido Regulamento do Instituto de Engenharia assim se manifestou:

“TRIBUTOS FEDERAIS (Alguns órgãos consideram que a totalidade dos participantes tem suas contabilidades regidas por Lucro Real, desconhecendo que as pequenas e médias empresas são regidas na sua maioria pelo Lucro Presumido, o que está errado. Além disso, a opção pelo Lucro Real impossibilita a consideração do PIS, IRPJ e CSSL no BDI. Portanto, como a Lei exige que os dados sejam objetivos, adotam-se para os fins do cálculo do BDI os impostos de Lucro Presumido.)

DEFINIÇÃO: São tributos obrigatórios que incidem sobre o faturamento ou lucro das empresas.

Na opção pelo Lucro Real, para o IRPJ e a CSSL a base de cálculo é o lucro líquido efetivamente havido, estando impossibilitado de estabelecer de antemão as taxas desses tributos. Como a Lei n. 8.666/1993 exige que os dados na licitação sejam objetivos e transparentes, para o efeito da composição do BDI, serão utilizados os tributos do Lucro Presumido incidindo sobre o faturamento da obra.

TRIBUTOS FEDERAIS	COM MATERIAL			
	Presumido	Lucro Real	Presumido	Lucro Real
PIS – Programa de Integração Social.	0,65	1,65	0,65	1,65
COFINS – Financiamento da Seguridade Social.	3,00	7,60(*)	3,00	7,60(*)
IRPJ – Imposto de Renda Pessoa Jurídica.	1,20	(**)	4,80	(**)
CSSL – Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido.	1,08	(**)	2,88	(**)
CPMF – Contribuição Provisória Sobre Movimentação Financeira.	0,38	0,38	0,38	0,38

(...)

DEFINIÇÃO: Lucro ou margem é uma parcela destinada a remunerar o custo de oportunidade do capital aplicado, capacidade administrativa, gerencial e tecnológica adquirida ao longo de anos de experiência no ramo, responsabilidade pela administração do contrato e condução da obra através da estrutura organizacional da empresa e investimentos na formação profissional do seu pessoal, e criar a capacidade de reinvestir no próprio negócio.

**C.8 – TABELA DE COMPOSIÇÃO DO BDI**

Item	DISCRIMINAÇÃO	Taxas a considerar no BDI	Procedimento	Obras – BDI com taxas mínimas
------	---------------	---------------------------	--------------	-------------------------------

		Mínimo	Máximo	soma	Presum.	L. Real
1	Administração Central	6,00	20,00	calcular	6,00	6,00
1.1	Rateio de Adm. Central	5,00	15,00	calcular	5,00	5,00
1.2	Despesas específicas	1,00	5,00	estimar	1,00	1,00
2	Taxa de risco	1,00	5,00	calcular	1,00	1,00
3	Custo financeiro	2,00	5,00	soma	2,00	2,00
4	Tributos	8,31	22,31	definido	8,31	6,04
4.1	PIS	0,65	1,65	definido	0,65	0,66(*)
4.2	COFINS	3,00	7,60(*)	definido	3,00	3,00
4.3	IRPJ	1,20	4,80	definido	1,20	(**)
4.4	CSSL	1,08	2,88	definido	1,08	(**)
4.5	CPMF	0,38	0,38	definido	0,38	0,38
4.6	ISS	2,00	5,00	estimar	2,00	2,00 (*)
5	Taxa de Comercialização	2,00	5,00	calcular	2,00	2,00
6	Lucro	5,00	15,00	expectativa	5,00	7,27 (***)

Obs:

(\*) Considerando 60,0 % de materiais e 40,0% de mão-de-obra aplicados respectivamente sobre 1,65% do PIS, 7,60% do COFINS e 5,00% do ISS.

(\*\*) No Lucro Real, IRPJ e CSSL estão considerados no lucro.

(\*\*\*) Se forem aplicadas as taxas de L. Real, para um BDI equivalente ao Presumido, a taxa de lucro aumenta para 7,27%.

NOTA: Este Regulamento será revisado periodicamente em função de alterações na legislação, mudanças nas alíquotas ou valores de mercado.”

21. Tem-se, portanto, que, segundo o Regulamento do Instituto de Engenharia, há duas formas de se abordar a questão das despesas com IRPJ e CSSL:

a) faz-se a apropriação de custos, pressupondo que a empresa contratada opta pela tributação adotando o lucro presumido e utiliza-se como base de cálculo desses impostos o valor apurado mediante a aplicação de um determinado percentual pré-fixado sobre seu faturamento total, sendo possível estimar os valores a serem pagos em consequência de cada receita bruta aferida;

b) admite-se que a contabilidade declarada da construtora adota o lucro real, o qual só será devidamente apurado ao final do exercício financeiro, considerando-se como base de cálculo percentual do lucro líquido do período de apuração, ajustado por adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pelo art. 6º do Decreto Lei n. 1.598, de 26 de dezembro de 1977.

22. No caso da obra de Italuís II há que se verificar qual a premissa a ser adotada para a tributação, se lucro presumido ou real. Em se tratando de lucro real, não deve haver inclusão do IRPJ e da CSSL como itens que compõem o BDI, pois a Administração Pública estaria pagando por um gasto que é imprevisível, podendo coincidir ou não com o valor pactuado, ou ainda não ocorrer, caso o desempenho negativo de outras obras executadas pelas contratadas suplantem o lucro obtido com o empreendimento em tela.

23. Com a tributação pelo lucro presumido, por outro lado, há como se preverem as despesas incorridas com IRPJ e CSSL, de tal forma a identificá-las como custos indiretos que incidem no faturamento obtido pelas construtoras mediante a execução de cada obra. Nessa hipótese, portanto, é tecnicamente admissível a inclusão desses impostos no BDI, tendo em vista que há liame de causalidade entre os valores recolhidos ao fisco e o montante total percebido para implementação de determinado empreendimento.

24. Dessarte, a pertinência da inclusão do IRPJ e da CSSL no BDI do orçamento da obra em questão só pode ser aferida após restar verificado, mediante consulta à legislação tributária, se é de fato facultado às empresas OAS Ltda. e Gautama Ltda. a opção pela tributação pelo lucro presumido.

25. Nesse sentido, reporto-me ao art. 46 da Lei n. 10.637, de 2002, que assim dispõe: “Art. 46. O art. 13, **caput**, e o art. 14, I, da Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, passam a vigorar com a seguinte redação:



‘Art. 13. A pessoa jurídica cuja **receita bruta total, no ano-calendário anterior, tenha sido igual ou inferior a R\$ 48.000.000,00 (quarenta e oito milhões de reais), ou a R\$ 4.000.000,00 (quatro milhões de reais) multiplicado pelo número de meses de atividade do ano-calendário anterior, quando inferior a 12 (doze) meses**, poderá optar pelo regime de tributação com base no lucro presumido’.”

(grifos acrescidos)

26. Diante dessa limitação legal, entendo que está afastada a hipótese de as empresas executoras dos Contratos ns. 72/2000-RAJ e 71/2000-RAJ, firmados, respectivamente, pelos valores totais de R\$ 152.540.169,72 e de R\$ 149.439.283,92, aferirem, no período estimado para a execução da obra (de 36 meses), receita bruta que se adeque ao parâmetro acima especificado.

27. Para corroborar esse entendimento, trago à baila informação contida na matéria intitulada “Lucro na Escassez”, veiculada pela revista Exame da Editora Abril, em 28/6/2006, que informa que a Construtora OAS Ltda., no exercício de 2005, obteve receita operacional bruta de US\$ 299,2 milhões, tendo obtido o quinto melhor desempenho dentre as empresas do ramo.

28. Portanto, no caso concreto tratado nos presentes autos, as empresas contratadas efetuam tributação pelo lucro real e como os gastos com IRPJ e a CSSL só podem ser aferidos ao final do exercício financeiro, não é adequado, ante a imprevisibilidade da situação, efetuar a inclusão desses tributos como item que compõe a taxa de BDI.

29. Dessa feita, alinho-me ao posicionamento da Secob por considerar que, de fato, a CSSL e o IRPJ não se consubstanciam em despesas indiretas associáveis aos valores recebidos pelas empreiteiras para implantação do projeto de Italuís II, não devendo, portanto, constar, de forma discriminada, no BDI.”

21. Mantendo-me em consonância com esse entendimento, considero que, também nas obras de implantação do edifício sede do TSE, a serem executadas pelo Consórcio Via Engenharia S.A. e Construtora OAS Ltda., a CSSL e o IRPJ não se consubstanciam em despesas indiretas associáveis aos valores recebidos pelas empreiteiras para implantação do projeto. Dessa forma, devem ser expurgados da taxa de BDI. Assim, faz-se necessário determinar ao TSE que efetue o expurgo desses impostos indevidamente incluídos nas taxas de BDI adotadas no âmbito dos Contratos n. 10/2007 e n. 72/2005.

## **II. Falhas no projeto básico licitado que comprometeram o caráter competitivo do certame.**

22. Um dos aspectos apontados pelo parecer de fls. 1612/1650 – vol. 7 é a deficiência do projeto básico licitado que foi considerado inadequado ante a inclusão na proposta da licitante vencedora do certame de 139 itens que não estavam previstos no orçamento-base e exclusão de outros 47 itens.

23. Trata-se, de fato, de quantidade elevada de modificações efetuadas. Contudo, ante a amplitude de serviços a serem realizados pulverizados em vários itens do orçamento, não considero significativa a proporção dessas alterações a ponto de caracterizar deficiência no projeto básico elaborado, mormente quando resta configurado que esses itens alcançam apenas 4,63% do custo total orçado para a obra.

24. Primeiramente há que se delimitar em que proporção as alterações efetuadas nos orçamentos podem significar projeto básico inadequado e deficiente. De acordo com o Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CONFEA), na sua Resolução 361/1991, um projeto básico deve ‘ensejar a determinação do custo global da obra **com precisão de mais ou menos 15%**’. (grifos acrescidos)

25. Já o Banco Interamericano de Desenvolvimento em documento elaborado conjuntamente com o Banco do Nordeste intitulado “Anexo O – Planejamento estratégico, treinamento e infra-estrutura para o crescimento do turismo – critérios de elegibilidade e avaliação de projetos de aeroportos” ao tratar de projeto básico, página 8, aduz que:

“5.3 Projeto Básico

5.3.1 Para a alternativa selecionada, após ratificação dos resultados da análise sócio-econômica junto aos Órgãos gestores competentes, deverá ser desenvolvido o Projeto Básico

cujos custos serão estimados com base em quantitativos e preços unitários, **com margem de segurança de 10%.**” (grifos acrescidos)

26. O que se verifica é que não há uma convergência de qual percentual seria tolerável para essas alterações de projeto. Contudo, no caso concreto tratado nesses autos, em que as modificações efetivadas não alcançam sequer o patamar de 5% do valor global da obra, entendo não restar comprometida a adequação técnica do projeto licitado. Ademais a própria conceituação de projeto básico leva a presunção de que alguns ajustes se façam necessários no decorrer do processo de elaboração do projeto executivo.

27. Nesse sentido, o “Glossário de Termos da Qualidade” do extinto Departamento Nacional Estradas e Rodagem – DNER, 1997, conceitua projeto básico como “projeto que reúne **os elementos, determinações técnicas necessárias e suficientes à contratação de execução do serviço ou fornecimento do produto**, ou seja, conjunto de elementos que define a obra ou serviço, objeto de licitação e que possa estabelecer estimativa do custo final, prazo de execução entre outros itens.” (grifos acrescidos).

28. Já o projeto executivo é definido no referido Glossário como sendo “projeto que reúne **os elementos necessários e suficientes à execução completa da obra**, detalhando o projeto básico, ou seja, conjunto de elementos necessários e suficientes à execução completa de dada obra.” (grifos acrescidos)

29. Portanto, como a versão final de um empreendimento só é alcançada com a entrega do projeto executivo, as inclusões e exclusões de itens verificadas no orçamento do consórcio contratado podem ser interpretadas como aproximações sucessivas e ajustes implementados após a finalização do projeto básico que não maculam as concepções técnicas originais ou desconfiguram o orçamento-base da licitação.

### III. Existência de potencial jogo de planilha.

30. O principal indício de irregularidade apontado pela unidade técnica é o potencial risco de, durante a execução da obra, ocorrer o denominado “jogo de planilha”, tendo em vista que, em análise minuciosa da proposta do consórcio vencedor do certame realizado, detectou-se que 44.% dos itens tinham variação absoluta acima de 15% em relação aos preços indicados no orçamento-base da licitação.

31. Importante ressaltar que, no caso em análise, não restou constatado indício de sobrepreço na proposta da empresa contratada. Contudo, como o edital não estipulou critérios de aceitabilidade de custos unitários, há itens na planilha orçamentária com preços bastante elevados em relação aos valores constantes no orçamento-base.

32. Tem-se, de fato, que essa situação de equilíbrio do contrato em relação a média dos preços do mercado pode se reverter caso sejam firmados termos aditivos alterando a distribuição de quantitativos dos itens da planilha orçamentária, de tal forma que incrementos nos itens caros e reduções nos itens baratos venham a ocasionar sobrepreço.

33. Contudo, não vislumbro a anulação do contrato em andamento como a melhor solução para esse caso pois o órgão contratante terá que suportar custos adicionais com desmobilização da empresa contratada e realização de novo certame e eventualmente até arcar com indenizações que venham a ser cobradas na esfera judicial, além do ônus de se paralisar obra pública em andamento.

34. O que é fundamental é evitar que o “jogo de planilha” venha a se configurar. Para tanto, faz-se necessário que esse Tribunal determine ao TSE que, para os quantitativos que vierem a ser acrescidos ou reduzidos, mediante termos aditivos, não sejam adotados simplesmente os custos unitários previstos no contrato mas também outros valores de referência.

35. Para garantir que o contrato aditivado reflita da melhor forma possível os preços praticados no mercado, entendo ser pertinente que sejam adotados como valores de referência, para os termos aditivos a serem firmados, os custos mais vantajosos para a Administração Pública dentre os adotados na planilha orçamentária da empresa contratada, os indicados no orçamento-base da licitação e os constantes na tabela Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – Sinapi.

36. Saliente-se que o Sinapi reflete os valores praticados pelo mercado da construção civil e, segundo tem sido especificado nas Leis de Diretrizes Orçamentárias, deve ser adotado como limite superior de custos unitários de materiais e serviços de obras públicas executadas com recursos federais.

### IV. Falhas detectadas nos procedimentos licitatórios.

37. Dentre os indícios de irregularidades apontados pela Unidade Técnica há, ainda, aqueles que se referem a impropriedades e ilegalidades verificadas na realização do procedimento licitatório e que, a meu ver, por não terem prejudicado de forma significativa a dinâmica da concorrência realizada ou provocado comprovadamente restrição à competitividade do certame devem apenas ser objeto de determinações por parte desta Corte de Contas, quais sejam: a) ausência no Edital. n. 005/2007, de critérios de aceitabilidade dos preços, fixando preços unitários máximos, tanto para as licitações do tipo menor preço unitário quanto para as de menor preço global, em observância ao art. 40, inciso X, da Lei n.º 8.666/1993; b) falta de cláusulas editalícias que exijam dos licitantes a apresentação das composições de custos unitários relativas a cada proposta e das discriminações dos itens que compõem as taxas de encargos sociais adotadas e c) indicação de marcas nas especificações de itens de serviços constantes do orçamento.

#### **V. Análise do TC 014.797/2007-6 apensado aos autos.**

38. O TC 014.797/2007-6, acostado aos presente autos, trata de Representação acerca da falta de economicidade do projeto referente à construção do edifício sede do Tribunal Superior Eleitoral e da desproporcionalidade entre a estrutura daquele órgão e as características da edificação.

39. Primeiramente ressalto que, ao contrário do que aduz o diretor da 3ª Secex às fls. 220, considero ser da competência deste Tribunal verificar se os empreendimentos executados com recursos públicos possuem dimensões e características adequadas ao atendimento de suas finalidades.

40. A argumentação do Representante centra-se na grande dimensão da obra (115.728,28 m<sup>2</sup> a um custo de R\$ 2.850,00/m<sup>2</sup>) em comparação com edificações de outros órgãos do próprio Poder Judiciário. Preliminarmente, há que se destacar que a fiscalização executada no âmbito deste Tribunal não detectou indícios de sobrepreço na obra, o que afasta questionamentos quanto a sua economicidade.

41. Contudo, há que se verificar se de fato há desproporcionalidade entre a estrutura daquele órgão e as características da construção que venha a ocasionar uma subutilização da edificação. Nesse sentido, há que se observar que um projeto deve comportar não só a estrutura atual de um órgão como projeções futuras.

42. Analisando as informações prestadas pelo TRE (às fls. 28/36 do TC 014.797/2007-6), verifico que da área total a ser construída 31.600 m<sup>2</sup>, ou seja 34%, refere-se a estacionamento para 1.200 veículos executado em cumprimento à determinação legal estabelecida nos Decretos Distritais n. 28.856, de 18 de maio de 2005, e n. 19.915 de 17/12/1998.

43. Tem-se, portanto, que, de fato, a área útil da edificação é de 84.128,28 m<sup>2</sup> e contempla além de escritórios e áreas comuns, centro de divulgação de eleições e área destinada ao armazenamento de urnas eletrônicas.

44. Tomando por referência essas características da edificação e comparando, por exemplo, com a sede do Tribunal Superior do Trabalho que possui 95.995,74 m<sup>2</sup>, não identifico desproporcionalidade entre a concepção da edificação a ser implementada e a estrutura do Tribunal Superior Eleitoral, consideradas as demandas atuais e suas projeções futuras.

Pelo exposto, manifesto-me por que seja adotado o acórdão que ora submeto a este Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 21 de novembro de 2007.

MARCOS BEMQUERER COSTA  
Relator

## ACÓRDÃO Nº 2469/2007- TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC 006.754/2007-4. (c/ 7 volumes e 2 anexos). Apensos: TC 003.113/2007-5 (c/ 2 anexos) e TC 014.797/2007-6 (c/ 1 volume).
2. Grupo I; Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Órgão: Tribunal Superior Eleitoral – TSE.
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidades Técnicas: 3ª Secex e Secob.
8. Advogados constituídos nos autos: Drs. João Geraldo Piquet Carneiro, OAB/DF n. 800-A; Arthur Lima Guedes, OAB/DF n. 18.073; Antônio Newton Soares de Matos, OAB/DF n. 22.998; Karina Bronzon de Castilho, OAB/DF n. 20.971; e André Puppim Macedo, OAB/DF n. 12.004.

## 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado, no âmbito do Fiscobras 2007, nas obras de construção do Edifício-Sede do Tribunal Superior Eleitoral – TSE.

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

9.1. conhecer da Representação de que trata o TC 014.797/2007-6, apenso a estes autos, com fundamento nos arts. 235 e 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente, por não ter sido identificada desproporcionalidade entre a concepção da edificação a ser implementada e a estrutura do Tribunal Superior Eleitoral, capaz de configurar ato antieconômico ou eventual dano ao erário;

9.2. determinar ao TSE que, quanto à obra de construção do Edifício-Sede do órgão:

9.2.1 adote, no prazo de 60 (sessenta) dias, as providências necessárias para:

9.2.1.1. promover a adequação do valor da taxa de BDI do Contrato n. 10/2007, expurgando qualquer previsão de gasto com CSSL e retirando despesas com mobilização e desmobilização e segurança do trabalho, devendo ser incluídas essas últimas como custo direto na planilha orçamentária;

9.2.1.2 promover a adequação do valor da taxa de BDI do Contrato n. 72/2005, expurgando qualquer previsão de gasto com CSSL e IRPJ e retirando despesas com mobilização e desmobilização e ferramentas, devendo ser incluídas essas últimas como custo direto na planilha orçamentária;

9.2.1.3 incluir cláusula no Contrato n. 10/2007 que preveja, na eventualidade de formalização de termos aditivos, a adoção, como valores de referência para alterações na planilha orçamentária, da opção mais vantajosa para a Administração Pública, dentre os custos unitários adotados na planilha orçamentária da empresa contratada, os preços do Sinapi – Sistema Nacional de Pesquisa Custos e Índices da Construção Civil ou os valores indicados no orçamento-base anexo ao Edital que precedeu o referido contrato;

9.2.2. observe nas futuras pré-qualificações que vier a realizar, nos termos dos arts. 7º, § 2º, I; 40, § 2º e 47, da Lei 8.666/93, a necessidade de disponibilizar, de forma completa, toda a documentação que compõe o projeto básico, inclusive as composições de custos unitários que embasaram o orçamento-base da licitação;

9.2.3. previamente às licitações que vier a efetuar para contratações de serviços de engenharia, constate se os projetos básicos confeccionados contemplam todos os requisitos previstos nos arts. 6º, IX e 7º, § 2º, II, da Lei 8.666/93;

9.2.4. inclua, nas futuras licitações, cláusulas editalícias prevendo adoção de critérios de aceitabilidade dos custos unitários, em observância ao art. 40, inciso X, da Lei n.º 8.666/1993;

9.2.5. implemente a retenção no saldo remanescente dos Contratos ns. 10/2007 e 72/2005 dos valores pagos indevidamente em decorrência de inadequações nas taxas de BDI então adotadas nos respectivos ajustes;

9.3. determinar à 3ª Secex que acompanhe o cumprimento das determinações contidas neste Acórdão;

9.4. dar ciência deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o

fundamentam, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização (CMPOF), informando-lhes que não foram constatadas irregularidades capazes de obstar a alocação de recursos orçamentários ao Programa de Trabalho 02.122.0570.7125.0101 – Construção do Edifício-Sede do Tribunal Superior Eleitoral em Brasília – DF;

9.5. encaminhar cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, ao presidente do Tribunal Superior Eleitoral e à Procuradoria da República no Distrito Federal.

10. Ata nº 49/2007 – Plenário (Sessão Ordinária)

11. Data da Sessão: 21/11/2007 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2469-49/07-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (Presidente), Marcos Vinícios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz e Raimundo Carreiro.

13.2. Auditores presentes: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

WALTON ALENCAR RODRIGUES  
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA  
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO  
Procurador-Geral