

Exp. etu



Tribunal de Contas da União
Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo

Ofício 0579/2018-TCU/SECEX-SP, de 19/3/2018
Natureza: Comunicação

Processo TC 010.481/2016-8

A Sua Excelência o Senhor
Senador DÁRIO BERGER - Presidente
COMISSÃO MISTA DE PLANOS, ORÇAMENTOS PÚBLICOS E FISCALIZAÇÃO DO
CONGRESSO NACIONAL
Praça dos Três Poderes - Pavimento Superior
70160-900 - BRASÍLIA - DF

Senhor Presidente,

1. Informo Vossa Excelência do Acórdão 508/2018-TCU-Plenário, Sessão de 14/3/2018, Relator Benjamin Zymler, por meio do qual o Tribunal apreciou o processo TC 010.481/2016-8, que trata de relatório de auditoria realizada com o objetivo de verificar a execução do contrato de supervisão de obras da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. relativas ao Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul.
2. Encaminho cópia do Acórdão 508/2018-TCU-Plenário, para conhecimento, notadamente de seu item 9.3, informando que foram detectados indícios de irregularidades graves do tipo IG-P (inciso IV do §1º do art. 117 da LDO 2018) no Contrato 90/2010, referente aos serviços de supervisão de obras da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. relativas ao lote 5S da extensão sul da Ferrovia Norte-Sul, com elevado potencial de dano ao erário, e que seu saneamento depende da adoção de medidas pela entidade, além de outras providências que poderão ser posteriormente identificadas.
3. Importa registrar que o relatório e o voto que fundamentam a deliberação ora encaminhada podem ser acessados por meio do endereço eletrônico www.tcu.gov.br/acordaos e que, caso seja de seu interesse, o Tribunal pode encaminhar-lhe cópia desses documentos sem quaisquer custos para V. Sa.

Respeitosamente,

Assinado eletronicamente

IVAN ALBERTO MANCINI PIRES

Diretor

Endereço: Edifício Cetenco Plaza - Torre Norte - Avenida Paulista, 1842, 25º andar - Centro - 01310-923 - São Paulo / SP

Fax: (11) 3145-2602 - email: secex-sp@tcu.gov.br

Atendimento ao público externo: dias úteis, de segunda a sexta-feira, das 10 às 18 horas.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 58993371.

Pires
COFF

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 010.481/2016-8

Natureza: Relatório de Auditoria

Órgão/Entidade: Valec – Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.
Responsáveis: SGS Enger Engenharia Ltda. (51.167.500/0001-53);
Gustavo Henrique Malaquias (766.221.186-04); Luiz Carlos
Oliveira Machado (222.706.987-20).

Interessado: Congresso Nacional (vinculador)

Representação legal: Adriano Augusto Torralbo (217175/OAB-SP), Giuseppe Giamundo Neto (OAB 234412/OAB-SP) e outros, representando SGS Enger Engenharia Ltda.; Silvia Regina Schmitt (38.717/OAB-DF), representando Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA. FISCOBRAS/2016. CONTRATO DE SUPERVISÃO DO LOTE 5S DA EXTENSÃO SUL DA FERROVIA NORTE SUL. SOBREPREGO. SUPERFATURAMENTO. DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DE SUPERVISÃO ANTE O DESCOMPASSO DESTES COM A EXECUÇÃO FÍSICO-FINANCEIRA DO CONTRATO DA OBRA. LICITAÇÃO DE TÉCNICA E PREÇO. ESTABELECIMENTO DE CRITÉRIOS QUE TORNAM IRRISÓRIA A PROPOSTA DE PREÇO EM FACE DA PONTUAÇÃO GLOBAL. FIXAÇÃO DE PREÇOS MÍNIMOS NA LICITAÇÃO. EXTRAPOLAÇÃO DOS LIMITES LEGAIS DE ADITAMENTO CONTRATUAL. REAJUSTE IRREGULAR DO CONTRATO. INDÍCIO DE IRREGULARIDADE GRAVE QUE RECOMENDA A PARALISAÇÃO DO CONTRATO (IG-P). ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR SUSPENDENDO A EXECUÇÃO DO CONTRATO. DETERMINAÇÃO PARA A CONSTITUIÇÃO DE PROCESSO APARTADO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DETERMINAÇÕES. COMUNICAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de auditoria realizada com vistas a verificar a execução do contrato de supervisão de obras da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. relativas ao Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte Sul.

2. Transcrevo, a seguir, corpo do relatório de auditoria (peça 38) elaborado por equipe da Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (Secex-SP), cuja proposta de encaminhamento contou com a anuência do supervisor da fiscalização (peça 39) e dos dirigentes da unidade técnica e da Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária, Hídrica e Ferroviária (peças 40 e 41):

“I. Apresentação

1. *A Extensão Sul da Ferrovia Norte Sul (FNS) visa à integração das malhas ferroviárias do Sul e do Sudeste com a malha ferroviária do Norte (Estrada de Ferro Carajás) e do Nordeste*

(Companhia Ferroviária do Nordeste), bem como com as vias navegáveis da Amazônia, tornando esses sistemas capazes de competir vantajosamente com o transporte rodoviário e contribuir com a redução do Custo Brasil.

2. Sua implantação permitirá a interligação da FNS com o sistema ferroviário existente de modo a dar acesso aos portos da Região Sudeste e a efetiva integração das regiões Sul e Sudeste com as regiões Norte e Nordeste.

3. A presente fiscalização tem como objeto específico o Lote 5S, que tem a extensão de 141,95 km e está localizado entre a Ponte do Rio Arantes/MG (km 527+640) e a cidade de Estrela d'Oeste/SP (km 669+550) e visa especificamente ao contrato de supervisão das obras de engenharia para implantação do trecho ferroviário, o Contrato 90/2010

I.1. Importância socioeconômica

4. A área de influência da Ferrovia Norte Sul estende-se aos Estados do Maranhão, Tocantins, Goiás, Mato Grosso, Piauí, Pará, Bahia, Minas Gerais e São Paulo, área que corresponde a 21,84% do território nacional e abriga 15,51% da população brasileira.

5. A ferrovia contém 4.585,79 quilômetros de extensão e possui como extremos as cidades de Barcarena (PA) e Rio Grande (RS). Representa um projeto estruturador de desenvolvimento ao interligar as regiões de maior consumo e fornecedoras de bens e serviços (Sul-Sudeste) ao Atlântico Setentrional, além de ser dotada de excelentes condições para embarque transoceânico de excedentes exportáveis, a preços competitivos.

6. Os principais produtos a serem transportados pela FNS serão grãos e farelos, óleo de soja, adubo, fertilizante, álcool, derivados de petróleo, açúcar, algodão, cimento e cargas em geral.

7. O Lote 5S da Ferrovia Norte Sul está contido na chamada Extensão Sul da FNS, a qual faz a ligação entre as cidades de Ouro Verde/GO e Estrela d'Oeste/SP. O trecho em questão, situado entre o Rio Arantes (km 527+640) e o município de Estrela d'Oeste (km 669+550), contém 141,91 quilômetros de extensão, sendo 75,7 Km em Minas Gerais e 66,2 Km no Estado de São Paulo, com área de influência em 14 Municípios.

II. Introdução

II.1. Deliberação que originou o trabalho

8. Em cumprimento ao Acórdão 664/2016 - Plenário, realizou-se auditoria na Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S/A., no período compreendido entre 11/4/2016 e 31/5/2016.

9. Esta fiscalização é parte do Fiscobras 2016, originado no TC 011.421/2015-0.

10. As razões que motivaram esta auditoria foram o atendimento aos critérios de materialidade, risco e relevância.

II.2. Visão geral do objeto

11. A construção da Ferrovia Norte Sul (FNS) encontra-se a cargo da VALEC Engenharia, Construções e Ferrovias S/A., empresa pública responsável por coordenar, executar, controlar, revisar, fiscalizar, administrar e desenvolver estudos e projetos de obras de infraestrutura ferroviária, entre outras atribuições.

12. A extensão sul da Ferrovia Norte Sul está sendo implantada entre as cidades de Ouro Verde/GO e Estrela d'Oeste/SP, sendo que o trecho objeto da fiscalização, denominado 5S, situa-se entre o Rio Arantes (km 527+640) e o município de Estrela d'Oeste (km 669+550), com extensão de 141,91 quilômetros.

13. *Para a construção do Lote 5S, a Valec firmou o Contrato 68/2010 com a empresa TIISA – TRIUNFO IESA INFRA-ESTRUTURA S/A., em 15/12/2010, ao valor de R\$ 433.993.842,40, com vigência de 2 anos e data-base setembro/2009. Atualmente, em seu décimo-primeiro termo aditivo e 65ª medição (26/3 a 25/4/2016), o contrato encontra-se vigente até 30/3/2017, ao valor total de R\$ 540.824.417,60.*

14. *Para a supervisão da implantação do Lote 5S, a Valec, por meio da Concorrência 12/2010, firmou o Contrato 90/2010 com a empresa SGS ENGER ENGENHARIA LTDA., em 30/12/2010, ao valor de R\$ 18.175.221,67, com vigência de 2 anos. Atualmente, em seu oitavo termo aditivo e 65ª medição (26/3 a 25/4/2016), o contrato encontra-se vigente até 3/3/2017, ao valor total de R\$ 61.339.080,77.*

15. *O objeto desta fiscalização é a conformidade do contrato de supervisão, tendo sido a matriz de planejamento elaborada em torno das atividades de controle de projetos e fiscalização das obras de implantação, com ênfase na avaliação dos custos dessas atividades realizadas em apoio à equipe de fiscalização da Valec.*

16. *As obras de implantação acham-se paralisadas por revisão orçamentária da dotação para a obra no exercício de 2016 pelo Governo Federal, assim impactando as atividades de supervisão, estas em fase de necessário ajuste à realidade do ritmo das obras objeto de fiscalização e dos serviços de manutenção dos trechos e canteiros durante esse período.*

II.3. Objetivo e questões de auditoria

17. *A presente auditoria teve por objetivo verificar a execução do contrato de supervisão de obras da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S/A. relativas ao Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte Sul.*

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

a) *Questão 1: A rotina de controle de revisões de projeto é adequada e foi devidamente implantada?*

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

c) *Questão 3: O orçamento dos serviços de supervisão encontra-se devidamente detalhado e atende o escopo da obra?*

d) *Questão 4: A definição e aprovação das jazidas de empréstimo de material e os locais de bota fora atendem às especificações técnicas exigidas em projeto e visam a otimização do custo-benefício?*

e) *Questão 5: Os preços definidos no orçamento da supervisão da obra são compatíveis com os valores de mercado?*

II.4. Metodologia utilizada

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

20. *Foram utilizadas as diretrizes do roteiro de auditoria de conformidade, tendo sido observadas as Normas de Auditoria e os Padrões de Auditoria de Conformidade definidos pelo Tribunal de Contas da União. Nenhuma restrição foi imposta aos exames.*

21. *Foram empregadas as técnicas de análise documental, conferência de cálculos e análise de projetos.*

II.5. Limitações inerentes à auditoria

22. *Mesmo não havendo impedimento do cumprimento do Contrato 90/2010, a contratada teve seu ritmo de atividades reduzido em razão da paralisação das obras de implantação decorrente de revisão orçamentária da dotação para a obra no exercício de 2016 pelo Governo Federal, sem que ainda tenha havido solução definitiva.*

23. *Assim, apesar desse fato não implicar em limitação à auditoria propriamente dita, as avaliações foram realizadas em regime atípico de execução do contrato principal da obra, objeto de fiscalização pela contratada.*

II.6. Volume de recursos fiscalizados

24. *O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R\$ 61.339.080,00.*

II.7. Benefícios estimados da fiscalização

25. *Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar a possível recuperação de valores que remontam aproximadamente R\$ 9.500.000,00, correspondendo a 15% do valor contratual. Além disso, a atuação desta Corte de Contas contribuirá para a melhoria das atividades do órgão envolvido, com destaque para o aprimoramento do controle.*

III. Achados de auditoria

III.1. Superfaturamento decorrente de overhead excessivo

1.1 Tipificação:

Irregularidade grave com recomendação de continuidade (IG-C).

1.2 Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO:

A situação verificada não se enquadra dentre as previstas no artigo 117, §1º, inciso IV, alínea “a”, da Lei 13.242 de 30 de dezembro de 2015 (LDO 2016), aptas a ensejar o bloqueio da execução física, orçamentária e financeira dos contratos, pois não enseja a nulidade do procedimento licitatório homologado (12/2010) ou do contrato firmado (90/2010).

1.3 Situação encontrada:

No Brasil, a aplicação mais comum da palavra overhead é como sinônimo de administração central. Esta, por seu turno, refere-se a uma estrutura necessária para a execução das atividades de direção geral da empresa, incluindo as áreas administrativa, financeira, contábil, técnica, de suprimento etc.

O escritório central é, a rigor, um gerador de despesas, sem ser propriamente um gerador de receitas. As obras devem arcar com as despesas da matriz. Para isso, a construtora precisa embutir no orçamento de suas obras uma provisão de recursos para o custeio do escritório central. As obras rateiam os custos da matriz e remetem mensalmente uma cota proporcional ao porte de cada contrato (Taxa de Administração Central).

As despesas cobertas pela taxa são:

a) pessoal (equipes do escritório sede e filiais, pró-labore dos sócios, salário de diretores, gerentes, secretárias, técnicos, estagiários, motoristas, contínuos, e todas as equipes de RH, contabilidade, financeiro, orçamento, compras, assessoria de imprensa, assessoria jurídica, TI etc.);

b) instalações físicas (aluguel e manutenção dos imóveis da construtora: sede, filiais, depósitos, pátio de equipamentos etc.);

c) despesas correntes (água, luz, telefone, internet, despesas postais, assinaturas de jornais e revistas, materiais de escritório e de limpeza etc.);

d) veículos e equipamentos (veículos utilitários, fotocopiadoras, plotters, faxes, computadores, aparelhos de ar condicionado etc.);

e) serviços de terceiros (consultoria para estudos de obras, assessorias contábil e jurídica, publicidade, serviços gráficos, manutenção de computadores, auditoria, treinamento etc.); e

f) outras despesas (anuidades – CREA, sindicatos, aquisições de editais, seguros, viagens, brindes natalinos etc.).

Verifica-se ter havido o emprego de overhead excessivo, sendo que o anexo II (critérios de avaliação das propostas) do Edital referente à Concorrência 12/2010, permite um overhead máximo de 40% (peça Edital de Concorrência 12/2012, p. 66-68), valor utilizado pela contratada Enger Engenharia S/A. em sua proposta (peça proposta da Enger, p. 30). Considerando-se a jurisprudência do TCU, tem-se que no relatório que deu origem ao Acórdão 581/2009 - Plenário, consta a informação de que a SECOB, no âmbito do TC 025.789/2006-4, avaliando metodologia proposta pelo DNIT para o cálculo do overhead, aceitou na ocasião a taxa de 20% de overhead no Contrato nº 43/2006, referente a serviços de gestão integrada do Projeto de Irrigação Propertins.

Naquela ocasião também ficou claro o entendimento de que a previsão de taxa de 40% ou de 50%, a título de overhead nas propostas de preços para contratação de serviços de supervisão e/ou gerenciamento de obras, era inadequada.

Extraí-se das Orientações para Elaboração de Planilhas Orçamentárias de Obras Públicas de 2014 (Manual de Orçamento de Obras do TCU), do capítulo relativo ao orçamento de serviços de engenharia consultiva, formação de preço com base nos quantitativos e custos unitários dos insumos utilizados, típica tabela resumo de um orçamento de um contrato de supervisão e apoio à fiscalização de obras. Consta desta tabela uma taxa de administração central (overhead) de 20%, aplicada sobre o total de salários da equipe técnica e administrativa.

O relatório do Acórdão 653/2011 – Plenário também avaliou os custos administrativos inerentes à taxa de overhead e destacou o percentual considerado razoável pelo TCU entre 17 e 24%.

Ainda acerca do overhead, tem-se o item 460 da Portaria Segecex 33, de 7/12/2012, que aprova a 2ª revisão do roteiro de auditoria de Obras Públicas, página 102:

460. Para contratos de engenharia consultiva, considera-se razoável um valor menor ou igual a 20%, pois essa tem sido a taxa admitida pelo Tribunal em casos concretos (p. ex.: Acórdão 1.523/2005-TCU-Plenário, que acolheu uma taxa de 17%, e Acórdão 581/2009-TCU-Plenário, que acolheu uma taxa de 20%). É necessário que a Administração Pública exija da contratada o detalhamento da taxa cobrada no contrato.

Assim, verifica-se que a adoção de um overhead de 20% mostra-se adequada para fins de determinação de sobrepreço na análise do Contrato 90/2010 (Enger S/A.), oriundo da Concorrência 12/2010 da Valec.

Conforme observado na jurisprudência do TCU, é razoável adotar um overhead de 20%, de modo que a diferença entre este referencial jurisprudencial e o overhead adotado pela contratada ocasionou um sobrepreço de R\$ 2.727.192,69 (valor histórico), considerando-se as 65 medições realizadas no período de 3/1/2011 a 25/4/2016 (peça sobrepreço overhead, p. 1-3).

1.4 Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato 90/2010, de 3/1/2011 - Contratação de serviços especializados de Supervisão de Obras de Implantação do Lote 5S, da ponte sobre o Rio Arantes/MG (km 527+640) até Estrela

d'Oeste/SP (km 669+550), da Ferrovia Norte-Sul, subtrecho Ouro Verde/GO à Estrela d'Oeste/SP, Enger Engenharia S/C Ltda.

1.5 Critérios:

- Acórdão 1523/2005, TCU, Plenário;*
- Acórdão 581/2009, TCU, Plenário;*
- Acórdão 653/2011, TCU, Plenário;*
- Portaria 33/2012, TCU-Segecex, art. 460.*

1.6 Evidências:

- Evidência 2 - Edital de Concorrência 12/2010, folha 68;*
- Evidência 5 - Proposta Enger, folha 30;*
- Evidência 6 - Sobrepreço overhead, folhas 1/3;*
- Evidência 3 - Processo licitatório vol 1, folhas 22/88;*
- Evidência 4 - Processo licitatório vol 106, folhas 95/190.*

1.7 Causas da ocorrência do achado:

Não identificadas.

1.8 Efeitos/Consequências do achado:

A utilização de um overhead excessivo, superior aos percentuais aceitáveis por esta Corte de Contas ocasionou um débito histórico de R\$ 2.727.192,69, referente a 65 medições realizadas entre janeiro de 2011 e abril de 2016 (efeito real).

1.9 Proposta de encaminhamento:

Propõe-se, com fulcro no art. 250, inciso V, do RI/TCU, a oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S/A. (CNPJ N° 42.150.664/0001-87), na pessoa de seu representante legal, para que, caso deseje, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronuncie acerca da utilização de um overhead de 40%, em desacordo com parâmetros estabelecidos como aceitáveis por esta Corte, conforme Acórdãos 653/2011-P, 1523/2005-P e 581/2009-P. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 2.727.192,69, referente à utilização de overhead excessivo no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65).

Propõe-se, com fulcro no art. 250, inciso V, do RI/TCU, a oitiva da SGS Enger Engenharia Ltda. (CNPJ N° 51.167.500/0001-53), na pessoa de seu representante legal, para que, caso deseje, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronuncie acerca da utilização de um overhead de 40%, em desacordo com parâmetros estabelecidos como aceitáveis por esta Corte, conforme Acórdãos 653/2011-P, 1523/2005-P e 581/2009-P. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 2.727.192,69, referente à utilização de overhead excessivo no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65).

III.2. Superfaturamento decorrente de itens pagos em duplicidade

2.1 Tipificação:

Irregularidade grave com recomendação de continuidade (IG-C).

2.2 Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO:

A situação verificada não se enquadra dentre as previstas no artigo 117, §1º, inciso IV, alínea "a", da Lei 13.242 de 30 de dezembro de 2015 (LDO 2016), aptas a ensejar o bloqueio da execução

física, orçamentária e financeira dos contratos, pois não enseja a nulidade do procedimento licitatório homologado (12/2010) ou do contrato firmado (90/2010).

2.3 Situação encontrada:

A medição 65 do Contrato 90/2010, referente ao período de 26/3/2016 a 25/4/2016 (abril/2016), aponta o valor acumulado medido de R\$ 130.000,00 para o item 7.1 (relatórios de atividades), correspondente a 65 medições com valor unitário de R\$ 2.000,00 (base setembro/2010).

Esse serviço diz respeito à elaboração mensal do Relatório de Atividades Técnicas (RAT), documento que traz informações acerca da situação esquemática do trecho, dos Contratos 68/2010 (execução do Lote 5S) e 90/2010 (Supervisão do Lote 5S), dos projetos e das atividades desenvolvidas no período, tanto pela construtora quanto pela supervisora.

Traz, ainda, as fiscalizações e controles tecnológicos realizados, bem como relatório fotográfico.

Conforme informações obtidas na visita técnica, o documento é elaborado nas próprias instalações da Enger, mediante atuação de um Analista Administrativo – A1. A atividade consiste, basicamente, na compilação de informações produzidas e disponibilizadas pelo próprio pessoal da supervisora. Desse modo, os esforços empreendidos para a confecção do documento são concentrados na coleta, organização e compilação das informações referentes às atividades desenvolvidas mensalmente pela construtora e pela supervisora.

Nota-se, portanto, que os recursos humanos, gráficos e computacionais utilizados na elaboração dos Relatórios de Atividade Técnica já são devidamente remunerados pelos itens 1.3.2 (Analista Administrativo – A1), 6 (equipamentos e softwares) e 7 (serviços gráficos) da planilha orçamentária, inexistindo serviços adicionais que justifiquem a remuneração extra da supervisora, realizada por meio do item 7.1.

Desse modo, entende-se indevido o pagamento do item 7.1, devendo ser impugnado o montante pago.

2.4 Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato 90/2010, de 3/1/2011 - Contratação de serviços especializados de Supervisão de Obras de Implantação do Lote 5S, da ponte sobre o Rio Arantes/MG (km 527+640) até Estrela d'Oeste/SP (km 669+550), da Ferrovia Norte-Sul, subtrecho Ouro Verde/GO à Estrela d'Oeste/SP, Enger Engenharia S/C Ltda.

2.5 Critérios:

Lei 8.666/1993, art. 3º.

2.6 Evidências:

Evidência 17 - MEDIÇÃO 65 - ABRIL 16 - MEDIÇÃO 65 - ABRIL 16, folhas 1/3.

2.7 Causas da ocorrência do achado:

Não identificadas.

2.8 Efeitos/Consequências do achado:

O pagamento de um item orçamentário contendo serviços já remunerados pela planilha de medição gera duplicidade indevida de pagamento (efeito real).

2.9 Proposta de encaminhamento:

Propõe-se, com fulcro no art. 250, inciso V, do RI/TCU, a oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S/A. (CNPJ Nº 42.150.664/0001-87), na pessoa de seu representante legal,

para que, caso deseje, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronuncie acerca do pagamento do item orçamentário 7.1 (relatórios de atividade) contendo serviços já remunerados pela planilha de medição, gerando duplicidade indevida de pagamento. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 130.000,00, referente ao pagamento do referido item no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65).

Propõe-se, com fulcro no art. 250, inciso V, do RI/TCU, a oitiva da SGS Enger Engenharia Ltda. (CNPJ Nº 51.167.500/0001-53), na pessoa de seu representante legal, para que, caso deseje, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronuncie acerca do recebimento do item orçamentário 7.1 (relatórios de atividade) contendo serviços já remunerados pela planilha de medição, gerando duplicidade indevida. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 130.000,00, referente ao recebimento do referido item no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65).

III.3. Desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de supervisão ante o descompasso entre a execução físico-financeira do contrato de execução e do contrato de supervisão

3.1 Tipificação:

Irregularidade grave com recomendação de continuidade (IG-C).

3.2 Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO:

A situação verificada não se enquadra dentre as previstas no artigo 117, §1º, inciso IV, alínea “a”, da Lei 13.242 de 30 de dezembro de 2015 (LDO 2016), aptas a ensejar o bloqueio da execução física, orçamentária e financeira dos contratos, pois não enseja a nulidade do procedimento licitatório homologado (12/2010) ou do contrato firmado (90/2010).

3.3 Situação encontrada:

A metodologia utilizada para a formação do preço do Contrato 90/2010 (Supervisão do lote FNS 5S), com base nos quantitativos e custos unitários dos insumos necessários, mostrou-se inadequada e onerosa para os cofres públicos.

A remuneração a partir das horas consumidas com recursos humanos (coordenadores, fiscais de campo, auxiliares, topógrafos, etc.) e materiais (veículos, equipamentos de informática, softwares, etc.) é um convite à ineficiência e à improdutividade.

Melhor seria a formação do preço com base nos produtos entregues, de modo que a contratada seria remunerada em função dos trabalhos desenvolvidos e não em função dos recursos humanos e materiais postos à disposição da contratante.

Inicialmente, para a adoção deste método, deve-se estimar a quantidade de documentos a serem produzidos (plantas, especificações, relatórios, estudos, laudos etc.) ou o volume de serviços a serem realizados. Neste caso, o orçamento será igual ao produto da quantidade de documentos pelos respectivos preços unitários.

Os preços unitários, por sua vez, seriam estabelecidos a partir da elaboração de composições de custo unitário que levem em conta as quantidades de horas técnicas de todos os profissionais que participarão da elaboração do documento ou da realização do serviço, e de outros insumos indispensáveis à entrega do produto final (custo direto).

Como exemplo, mencionem-se os serviços de topografia. Ao invés de remunerar a supervisora a partir da apropriação de horas consumidas com topógrafo, auxiliar de topografia, instrumentos topográficos (nível, estação total, etc.) e softwares (Topograph, Autocad, etc.), remunerar-se-ia o serviço de topografia a partir dos levantamentos planialtimétricos, dos nivelamentos e das poligonais

realizadas, de modo que os serviços executados teriam por unidade de medição o quilômetro, o metro quadrado, o hectare, o metro cúbico etc.

Ao promover o pagamento da contratada com base quase exclusivamente na hora-trabalhada e no equipamento-mês, estimula-se a ineficiência e a improdutividade, refletindo negativamente sobre a economicidade da contratação.

Esta Corte vem combatendo a prática de remuneração por homem/hora, homem/mês, equipamento/mês, ou remunerações baseadas em insumos postos à disposição da contratada, sem guardar relação com efetiva produtividade. Como exemplo, pode-se mencionar os Acórdãos 1.937/2003, 1.558/2003, e 786/2006, todos do Plenário.

Trata-se do paradoxo do lucro-incompetência, já mencionado nesta Corte em diversas ocasiões. Em outras palavras, quanto mais a conclusão da obra atrasar, seja pela falta de planejamento, seja por projetos inexistentes, falhos ou insuficientes, ou ainda, devido a intercorrências inesperadas, maior a permanência em canteiro, maior o lucro da empresa contratada e maior o custo para a Administração.

Quanto à forma de execução indireta de serviços, indicada para o caso em tela, o modelo dá preferência à prestação de serviços mensurados por resultados em contraposição à simples locação de mão-de-obra. Ou seja, o órgão contrata a empresa para realizar a atividade, por conta e risco da contratada, interessando a ele apenas os resultados ou os produtos obtidos no prazo fixado segundo as especificações estabelecidas, independentemente de quais ou quantos funcionários a empresa empregou.

Essa forma de execução permite que a remuneração da contratada seja feita com base na mensuração dos serviços e resultados, evitando-se, ao máximo, o pagamento por horas-trabalhadas ou por horas de disponibilidade do pessoal (postos de serviço).

Assim, a Administração pagaria somente pelos produtos e serviços efetivamente realizados e aceitos conforme as métricas e os padrões previamente estabelecidos. Entre as vantagens derivadas dessa sistemática, vale mencionar a eliminação ou, pelo menos, a fragilização do paradoxo lucro-incompetência e a possibilidade de exercer um controle mais eficaz sobre os resultados da contratação.

No presente caso, a ausência de correlação entre a evolução dos serviços de execução e dos serviços de supervisão é notável no gráfico que relaciona as medições. A ausência também é latente ao se comparar as medições mês a mês. Verifica-se, por exemplo, que a medição 42 do Contrato 68/2010 (execução), de maio de 2014, remontou a quantia de R\$ 13.202.159,61 (valores P0), enquanto que a medição do Contrato 90/2010 (supervisão) correspondente ao mesmo período foi de R\$ 480.758,14.

Em dezembro de 2012 (medição 25), embora a medição do Contrato 68/2010 tenha sido de R\$ 7.493.128,85 (valor 43,24% inferior à medição 42, de R\$ 13.202.159,61), a medição correspondente da supervisão permaneceu praticamente inalterada, no valor de R\$ 463.618,18 (valor apenas 3,5% inferior à medição 42, de R\$ 480.758,14).

Essa ausência de correlação pode ser percebida durante todo o período da contratação e demonstra que as atividades da supervisão não estão em consonância com as atividades da execução.

A discrepância atingiu seu grau mais elevado no período de dezembro de 2015 a março de 2016, no qual se verifica que as medições de supervisão foram, em média, oito vezes (700%) superiores às medições de execução. Enquanto as medições mensais da execução da obra no período foram, em média, de R\$ 50.000,00, as medições da supervisão foram de R\$ 330.000,00. As medições desse período encontram-se detalhadas em anexo.

Enfim, é possível notar uma sensível disparidade entre as medições de execução de obra e de supervisão para um mesmo período, o que revela a ausência de sincronia entre os Contratos 68/2010 e 90/2010.

É razoável esperar que o volume de serviço da supervisora cresça em patamares próximos ao experimentado pelos serviços de execução, ou, ao contrário, diminua caso os serviços de execução sejam reduzidos.

Note-se que o valor do Contrato 68/2010 passou de R\$ 433.993.842,40 (valor inicial) para R\$ 540.637.851,20 (valor após o décimo primeiro aditivo, que prorrogou a vigência contratual para 30/3/2017 e o prazo de execução para 30/12/2016), o que representa um acréscimo de serviços de 24,57%.

Nesse mesmo período, o Contrato 90/2010 passou de R\$ 18.175.221,67 (valor inicial) para R\$ 61.339.080,77 (valor após oitavo aditivo, que prorrogou o prazo contratual para 30/3/2017).

Verifica-se, assim, que embora os serviços do contrato de execução tenham sofrido majoração de 24,57 %, o contrato de supervisão aumentou 237 %. Em outras palavras, do acréscimo total experimentado pelo Contrato 90/2010 (R\$ 43.163.859,10), apenas R\$ 4.541.513,05 (24,98% do valor inicial) correspondem a um efetivo acréscimo de serviços.

O restante, no valor de R\$ 38.622.346,05, é reflexo de 51 meses adicionais de permanência da supervisora em campo (o prazo contratual inicial de 24 meses, com vigência até 30/12/2012, foi prorrogado para 30/3/2017, o que representa um acréscimo de 51 meses).

Tal fato ilustra a inadequação do pagamento à supervisora com base em recursos humanos e materiais postos à disposição, mormente em empreendimentos que, por diversos motivos, sofrem atrasos e interrupções.

3.4 Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato 90/2010, de 3/1/2011 - Contratação de serviços especializados de Supervisão de Obras de Implantação do Lote 5S, da ponte sobre o Rio Arantes/MG (km 527+640) até Estrela d'Oeste/SP (km 669+550), da Ferrovia Norte-Sul, subtrecho Ouro Verde/GO à Estrela d'Oeste/SP, Enger Engenharia S/C Ltda.

3.5 Critérios:

Acórdão 1558/2003, TCU, Plenário;

Acórdão 1937/2003, TCU, Plenário;

Acórdão 786/2006, TCU, Plenário;

Contrato 90/2010, Valec, cláusula 2ª, alínea 2.1;

Edital 12/2010, Valec, item 2.2 e 4.2;

Lei 8.666/1993, art. 3º; art. 65, inciso II, alínea d.

3.6 Evidências:

Evidência 1 - COMPARAÇÃO MEDIÇÕES CONTRATO 68/2010 E 90/2010 (DEZ/15 A MAR/16). - EVIDÊNCIA DESEQUILIBRIO, folhas 1/5.

Evidência 3 - processo licitatório vol 1 - Processo licitatório vol 1, folhas 22/88;

Evidência 20 - Contrato 68/2010 - Contrato 68/2010, folhas 1/24;

Evidência 21 - Contrato 90/2010 - Contrato 90/2010, folhas 1/14;

Evidência 22 - 8º TA CT Nº 090-10 - SGS ENGER - 8º TA CT Nº 090-10 - SGS ENGER, folhas 1/3;

Evidência 23 - 11º TA CT Nº 068-10 - TIISA - TRIUNFO IESA INFRA-ESTRUTURA S - 11º TA CT Nº 068-10 - TIISA - TRIUNFO IESA INFRA-ESTRUTURA S, folhas 1/4;

Evidência 24 - RELAÇÃO MEDIÇÕES EXECUÇÃO X MEDIÇÕES SUPERVISÃO - RELAÇÃO MEDIÇÕES EXECUÇÃO X MEDIÇÕES SUPERVISÃO, folhas 1/2;

Evidência 25 - RELAÇÃO GRÁFICA MEDIÇÕES EXECUÇÃO X MEDIÇÕES SUPERVISÃO - RELAÇÃO GRÁFICA MEDIÇÕES EXECUÇÃO X MEDIÇÕES SUPERVISÃO, folha 1.

3.7 Causas da ocorrência do achado:

Não identificadas.

3.8 Efeitos/Consequências do achado:

A utilização de metodologia inadequada para medição e remuneração da supervisão das obras do Lote 5S da FNS resulta em ineficiência e gasto excessivo para os cofres públicos (efeito potencial).

Responsáveis:

Nome: Gustavo Henrique Malaquias, CPF: 766.221.186-04 - Cargo: Superintendente de Construção da Valec (de 1/5/2010 até 31/5/2010).

Conduta: Aprovar planilha orçamentária referente ao Edital 12/2010.

Nexo de causalidade: A aprovação da planilha orçamentária do Edital 12/2010 resultou no Contrato 90/2010, cuja execução revelou-se inadequada, ocorrendo em descompasso ao Contrato 68/2010, de execução da FNS-Lote 5S.

Excludentes de ilicitude: Não foram constatados excludentes de ilicitude, como, por exemplo, legítima defesa do patrimônio público, estado de necessidade, culpa exclusiva da Administração, caso fortuito e força maior.

Culpabilidade: A conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de avaliar se merece ser apenado com a aplicação de multa.

Nome: Luiz Carlos Oliveira Machado, CPF: 222.706.987-20 - Cargo: Diretor de Engenharia da Valec (de 1/5/2010 até 31/5/2010)

Conduta: Aprovar a documentação referente ao Edital 12/2010.

Nexo de causalidade: A aprovação da documentação referente ao Edital 12/2010 resultou no Contrato 90/2010, cuja execução revelou-se inadequada, ocorrendo em descompasso ao Contrato 68/2010, de execução da FNS-Lote 5S.

Excludentes de ilicitude: Não foram constatados excludentes de ilicitude, como, por exemplo, legítima defesa do patrimônio público, estado de necessidade, culpa exclusiva da Administração, caso fortuito e força maior.

Culpabilidade: A conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de avaliar se merece ser apenado com a aplicação de multa.

3.9 Proposta de encaminhamento:

Com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inc. IV, do RI/TCU, autorizar a audiência de Gustavo Henrique Malaquias, CPF 766.221.186-04, Superintendente de Construção da Valec à época dos fatos, para, no prazo de quinze dias a contar da ciência da comunicação, apresentar razões de justificativa por aprovar planilha orçamentária privilegiando a

medição de recursos humanos e materiais em função do tempo apropriado em detrimento da medição por produtos entregues.

Com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inc. IV, do RI/TCU, autorizar a audiência de Luiz Carlos Oliveira Machado, CPF 222.706.987-20, Diretor de Engenharia da Valec à época dos fatos, para, no prazo de quinze dias a contar da ciência da comunicação, apresentar razões de justificativa por aprovar documentação referente ao Edital 12/2010 privilegiando a medição de recursos humanos e materiais em função do tempo apropriado em detrimento da medição por produtos entregues.

III.4. Execução de serviços sem respaldo contratual

4.1 Tipificação:

Falhas/Impropriedades.

4.2 Situação encontrada:

Verifica-se que a empresa Enger Engenharia SA, mediante anuência da Valec, tem adotado a prática indevida de executar itens da planilha e apropriá-los em medições posteriores. Em outros termos, quando um item contratual é executado em determinado período e não há saldo para medi-lo no mês correspondente, a contratada adia sua medição, e respectivo recebimento, para momento posterior, após a celebração de aditivo contratual que permita a medição. A este artifício é dado o nome de “prateleira”.

Esta prática representa a execução de serviços sem respaldo contratual, o que gera distorções e desorganização no acompanhamento do cronograma físico-financeiro, além de afrontar o art. 62 da Lei 8.666/1993.

Como exemplos notáveis, destacam-se as medições 19, 20 e 21, correspondentes aos meses de junho, julho e agosto de 2012, e as medições 26, 27 e 28, referentes a janeiro, fevereiro e março de 2013. Nesses meses, percebe-se que diversos itens foram medidos além da quantidade executada no período para compensar itens executados e não medidos em meses anteriores.

Em decorrência do 1º Termo Aditivo ao Contrato 90/2010, firmado em 2/7/2012, que diminuiu o valor contratual em R\$ 34.291,10 e rearranjou quantitativos entre os itens existentes, criou-se condição para que itens “represados” em medições anteriores fossem medidos. É o caso, por exemplo, dos itens 4.3 (veículo utilitário de 1600 CC), 4.4 (van de 1600 CC) e 6.5 (impressora A4 jato de tinta color). Quantitativos executados referentes a meses anteriores foram apontados nas medições 19, 20 e 21, conforme tabelas abaixo:

Item	Medição 19 (junho de 2012)		
	Real executado no mês	Acumulado de medições anteriores	Total medido no mês
4.3 – utilitário 1600 c	5,00	5,92	10,92
4.4 – van 1600 cc	7,00	3,54	10,54
6.5 – impressora A4	7,00	8,59	15,59

Item	Medição 20 (julho de 2012)		
	Real executado no mês	Acumulado de medições anteriores	Total medido no mês
4.3 – utilitário 1600 cc	5,00	5,92	10,92
4.4 – van 1600 cc	7,00	3,54	10,54
6.5 – impressora A4	7,00	8,59	15,59

Item	Medição 21 (agosto de 2012)		
------	-----------------------------	--	--

	<i>Real executado no mês</i>	<i>Acumulado de medições anteriores</i>	<i>Total medido no mês</i>
4.3 – utilitário 1600 cc	5,00	5,07	10,07
4.4 – van 1600 cc	7,00	3,03	10,03
6.5 – impressora A4	7,00	7,36	14,36

Analogamente, em decorrência do 2º Termo Aditivo ao Contrato 90/2010, firmado em 2/1/2013, que aumentou o valor contratual em R\$ 17.131.532,82, criou-se condição para que itens “represados” em medições anteriores fossem medidos. É o caso, por exemplo, dos itens 4.4 (van de 1600 CC), 6.4 (impressora A3 com 4 pares de cartucho), 6.6 (Software Office), 6.7 (Software Autocad) e 6.8 (Software Topograph). Quantitativos executados referentes a meses anteriores foram apontados nas medições 26, 27 e 28, conforme tabelas abaixo:

<i>Item</i>	<i>Medição 26 (janeiro de 2013)</i>		
	<i>Real executado no mês</i>	<i>Acumulado de medições anteriores</i>	<i>Total medido no mês</i>
4.4 – van 1600 cc	7,00	8,84	15,84
6.4 – impressora A3	2,00	4,63	6,63
6.6 – software Office	26,00	29,06	55,06
6.7 – software AutoCAD	8,00	6,49	14,49
6.8 – software Topograph	6,00	9,79	15,79

<i>Item</i>	<i>Medição 27 (fevereiro de 2013)</i>		
	<i>Real executado no mês</i>	<i>Acumulado de medições anteriores</i>	<i>Total medido no mês</i>
4.4 – van 1600 cc	7,00	6,63	13,63
6.4 – impressora A3	2,00	3,47	5,47
6.6 – software Office	26,00	21,79	47,79
6.7 – software AutoCAD	8,00	4,87	12,87
6.8 – software Topograph	6,00	7,34	13,34

<i>Item</i>	<i>Medição 28 (março de 2013)</i>		
	<i>Real executado no mês</i>	<i>Acumulado de medições anteriores</i>	<i>Total medido no mês</i>
4.4 – van 1600 cc	7,00	6,63	13,63
6.4 – impressora A3	2,00	3,47	5,47
6.6 – software Office	26,00	21,79	47,79
6.7 – software AutoCAD	8,00	4,87	12,87
6.8 – software Topograph	6,00	7,34	13,34

Com esta prática, a Valec permitiu a execução de serviços sem respaldo contratual, ofendendo o art. 62 da Lei 8.666/1993, o que enseja ciência à Valec de que esta prática indevida gera desorganização nas medições, distorce o cronograma físico-financeiro do contrato, dificultando o seu acompanhamento, além de gerar desnecessariamente possibilidade de erro material nas medições.

4.3 Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato 90/2010, de 3/1/2011 - Contratação de serviços especializados de Supervisão de Obras de Implantação do Lote 5S, da ponte sobre o Rio Arantes/MG (km 527+640) até Estrela d'Oeste/SP (km 669+550), da Ferrovia Norte-Sul, subtrecho Ouro Verde/GO à Estrela d'Oeste/SP, Enger Engenharia S/C Ltda.

4.4 Critérios:

Lei 8.666/1993, art. 62.

4.5 Evidências:

Evidência 16 - MEDIÇÕES 19 - 26 -28 - MEDIÇÕES 19 - 26 -28, folhas 1/13;

Evidência 18 - 1º TA CT090-10 - 1º TA CT090-10, folhas 1/4;

Evidência 19 - 2º TA CT090-10 - 2º TA CT090-10, folhas 1/3.

4.6 Causas da ocorrência do achado:

Não identificadas.

4.7 Efeitos/Consequências do achado:

A execução de serviços sem respaldo contratual gera desorganização nas medições, distorce o cronograma físico-financeiro do contrato, dificultando o seu acompanhamento, além de ofender o art. 62 da Lei 8.666/1993 (efeito potencial).

4.8 Proposta de encaminhamento:

Dar ciência à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias, com vistas à adoção de providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes, de que a execução de serviços sem respaldo contratual identificada no Contrato 90/2010, firmado com a empresa Enger Engenharia S/C Ltda., gera desorganização nas medições, distorce o cronograma físico-financeiro do contrato e dificulta o seu acompanhamento, o que ofende o art. 62 da Lei 8.666/1993.

III.5. Superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado

5.1 Tipificação:

Irregularidade grave com recomendação de continuidade (IG-C).

5.2 Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO:

A situação verificada não se enquadra dentre as previstas no artigo 117, §1º, inciso IV, alínea “a”, da Lei 13.242 de 30 de dezembro de 2015 (LDO 2016), aptas a ensejar o bloqueio da execução física, orçamentária e financeira dos contratos, pois não enseja a nulidade do procedimento licitatório homologado (12/2010) ou do contrato firmado (90/2010).

5.3 Situação encontrada:

A partir da sexagésima quarta medição do Contrato 90/2010, referente ao mês de março de 2016, elaborou-se a curva ABC dos quantitativos efetivamente medidos para posterior comparação dos preços contratuais com aqueles obtidos em pesquisa de mercado.

A análise resultou num sobrepreço de R\$ 6.657.857,36.

Para a avaliação dos preços de mão de obra, utilizou-se dados da Companhia Paulista de Obras e Serviços (CPOS) e do Sistema de Índices e Preços de Obras Públicas (SIPOP).

Para a avaliação dos preços de refeição, veículos, computadores e softwares, utilizou-se dados dos Estudos Técnicos de Serviços Terceirizados (Cadterc). Destaque-se que a fonte Cadterc é amplamente utilizada por esta Corte na determinação de preços referenciais de transporte, refeição, limpeza, vigilância, entre outros serviços terceirizados. Como exemplo, citem-se os Acórdãos 2050/2016 (1ª Câmara), 3343/2015-P, 2960/2015-P, 1990/2015-P, 2056/2012-P, 1624/2009-P, entre outros.

Para o preço do equipamento topográfico, por sua vez, utilizou-se composição de preços unitários da Associação das Empresas de Topografia do Estado de São Paulo (AETESP).

Como BDI paradigma, utilizou-se o valor de 24,23% (terceiro quartil), conforme Acórdão 2622/2013-TCU-Plenário.

Na comparação entre valores contratados e paradigmas, considerou-se os preços ofertados pela contratada com redução do overhead incidente na mão de obra de 40% para 20%, devido ao fato de se ter considerado o overhead contratado excessivo, gerando superfaturamento apurado em achado próprio no âmbito desta auditoria.

5.4 Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato 90/2010, de 3/1/2011 - Contratação de serviços especializados de Supervisão de Obras de Implantação do Lote 5S, da ponte sobre o Rio Arantes/MG (km 527+640) até Estrela d'Oeste/SP (km 669+550), da Ferrovia Norte-Sul, subtrecho Ouro Verde/GO à Estrela d'Oeste/SP, Enger Engenharia S/C Ltda.

5.5 Critérios:

Lei 8.666/1993, art. 3º;

Lei 12.017/2009, art. 112.

5.6 Evidências:

Evidência 10 - 4 REFERENCIAL VIG ELETR JAN10 - 4 REFERENCIAL VIG ELETR JAN10, folha 136;

Evidência 7 - 1 REFERENCIAL TOPOGRAFIA JAN12 - 1 REFERENCIAL TOPOGRAFIA JAN12, folha 15;

Evidência 8 - 2 REFERENCIAL VEÍCULOS MAI 10 - 2 REFERENCIAL VEÍCULOS MAI 10, folha 75;

Evidência 9 - 3 REFERENCIAL REFEIÇÃO SET10 - 3 REFERENCIAL REFEIÇÃO SET10, folha 28;

Evidência 11 - 5 REAJUSTE JAN 10 A SET 10 - 5 REAJUSTE JAN 10 A SET 10, folha 1;

Evidência 12 - 6 REAJUSTE PREÇO JAN12 PARA SET10 - 6 REAJUSTE PREÇO JAN12 PARA SET10, folha 1;

Evidência 13 - 7 REAJUSTE PREÇO MAIO_10 A SET_10 - 7 REAJUSTE PREÇO MAIO_10 A SET_10, folha 1;

Evidência 14 - 9 MEDIÇÃO 64 CT90 MARÇO_2016 - 9 MEDIÇÃO 64 CT90 MARÇO_2016, folhas ¼;

Evidência 15 - 8 JUSTIFICATIVA PREÇOS ADOTADOS - 8 JUSTIFICATIVA PREÇOS ADOTADOS, folhas 1/3;

Evidência 26 - 10 CURVA ABC SOBREPREGO - 10 CURVA ABC SOBREPREGO, folhas 1/2.

5.7 Causas da ocorrência do achado:

Não identificadas.

5.8 Efeitos/Consequências do achado:

A utilização de preços superiores aos praticados pelo mercado resultou em sobrepreço no montante de R\$ 6.657.857,36 (efeito real).

5.9 Proposta de encaminhamento:

Propõe-se, com fulcro no art. 250, inciso V, do RI/TCU, a oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S/A. (CNPJ Nº 42.150.664/0001-87), na pessoa de seu representante legal, para que, caso deseje, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronuncie acerca da utilização de preços superiores aos praticados pelo mercado, resultando em sobrepreço no valor de R\$ 6.657.857,36.

Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor mencionado, referente ao período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/3/2016 (medição 64).

Propõe-se, com fulcro no art. 250, inciso V, do RI/TCU, a oitiva da SGS Enger Engenharia Ltda. (CNPJ Nº 51.167.500/0001-53), na pessoa de seu representante legal, para que, caso deseje, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronuncie acerca da utilização de preços superiores aos praticados pelo mercado, resultando em sobrepreço no valor de R\$ 6.657.857,36. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor mencionado, referente ao período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/3/2016 (medição 64).

IV. Análise dos comentários dos gestores

26. *Nesta fase da auditoria optou-se pelo não envio do relatório preliminar para comentário dos gestores, haja vista que a possibilidade de se manifestar nos autos será oferecida mediante oitiva proposta neste relatório.*

V. Conclusão

27. *Verificou-se que os achados apontados nesta auditoria tiveram origem na inadequada concepção de contratação adotada pelo Edital de Concorrência 12/2010 e na carência de planejamento e projetos que refletissem a realidade local da obra. Tais constatações materializaram-se em diversos aditivos, tanto do contrato de execução (68/2010) quanto do de supervisão (90/2010), que dilataram o prazo de conclusão dos serviços e oneraram o empreendimento.*

28. *A adoção de um overhead acima daquele considerado razoável por esta Corte (achado III.1), a medição do item 7.1 (relatórios de atividades) da planilha orçamentária, considerado em duplicidade pela equipe de auditoria (achado III.2) e a constatação de itens com preços unitários considerados superiores aos praticados no mercado (achado III.5), resultaram em pagamentos indevidos superiores a R\$ 9.000.000,00.*

29. *A execução de serviços sem respaldo contratual (achado III.4) revela que os quantitativos propostos para cada item orçamentário não foram adequados e suficientes para permitir o correto andamento das atividades de supervisão da obra. Os sucessivos aditivos decorrentes da extensão do prazo e do acréscimo de serviços majoraram o valor inicial do contrato de R\$ 18.000.000,00 em mais de R\$ 40.000.000,00.*

30. *O descompasso verificado entre a execução dos Contratos 68/2010 e 90/2010 (achado III.3) demonstra que a medição da supervisão não deve ocorrer, ao menos exclusivamente, mediante apropriação de insumos humanos e materiais. O emprego desta metodologia, em detrimento da apropriação por produtos entregues, resultou no aumento de quantitativos em função da dilação temporal do contrato, revelando-se onerosa e ineficiente. É prática que ilustra o paradoxo lucro-incompetência, criticado por esta Corte em diversas ocasiões.*

31. *No tocante à atuação da empresa supervisora, a partir do trabalho desenvolvido não foram identificadas situações que ensejassem sua responsabilidade em relação ao atraso verificado para a conclusão da obra, às alterações de projeto, aos aditivos contratuais e às falhas de planejamento. Tampouco foram identificadas falhas no controle tecnológico dos materiais e serviços providos pela contratada SGS Enger Engenharia Ltda.*

VI. Proposta de encaminhamento

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

a) Responsável: Gustavo Henrique Malaquias

Audiência de Responsável:

Com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inc. IV, do RI/TCU, autorizar a audiência de Gustavo Henrique Malaquias, CPF 766.221.186-04, Superintendente de Construção da Valec à época dos fatos, para, no prazo de quinze dias a contar da ciência da comunicação, apresentar razões de justificativa por aprovar planilha orçamentária privilegiando a medição de recursos humanos e materiais alocados em detrimento de medição por produtos entregues, ou forma mista que atendesse aos princípios da economicidade e da razoabilidade.

b) Responsável: Luiz Carlos Oliveira Machado

Audiência de Responsável:

Com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inc. IV, do RI/TCU, autorizar a audiência de Luiz Carlos Oliveira Machado, CPF 222.706.987-20, Diretor de Engenharia da Valec à época dos fatos, para, no prazo de quinze dias a contar da ciência da comunicação, apresentar razões de justificativa por aprovar documentação referente ao Edital 12/2010 privilegiando a medição de recursos humanos e materiais alocados em detrimento de medição por produtos entregues, ou forma mista que atendesse aos princípios da economicidade e da razoabilidade

c) *Com fulcro no art. 250, inciso V, do RI/TCU, realizar a oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S/A. (CNPJ Nº 42.150.664/0001-87), na pessoa de seu representante legal, para que, caso deseje, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronuncie acerca:*

c1) da utilização de um overhead de 40%, em desacordo com parâmetros estabelecidos como aceitáveis por esta Corte, conforme Acórdãos 653/2011-P, 1523/2005-P e 581/2009-P. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 2.727.192,69, referente à utilização de overhead excessivo no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65);

c2) do pagamento do item orçamentário 7.1 (relatórios de atividade) contendo serviços já remunerados pela planilha de medição, gerando duplicidade indevida de pagamento. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 130.000,00, referente ao pagamento do referido item no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65); e

c3) da utilização de preços superiores aos praticados pelo mercado, resultando em sobrepreço no valor de R\$ 6.657.857,36. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor mencionado, referente ao período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/3/2016 (medição 64).

d) *Com fulcro no art. 250, inciso V, do RI/TCU, realizar a oitiva da SGS ENGER Engenharia Ltda. (CNPJ Nº 51.167.500/0001-53), na pessoa de seu representante legal, para que, caso deseje, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronuncie acerca:*

d1) da utilização de um overhead de 40%, em desacordo com parâmetros estabelecidos como aceitáveis por esta Corte, conforme Acórdãos 653/2011-P, 1523/2005-P e 581/2009-P. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 2.727.192,69, referente à utilização de overhead excessivo no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65);

d2) do recebimento do item orçamentário 7.1 (relatórios de atividade) contendo serviços já remunerados pela planilha de medição, gerando duplicidade indevida. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 130.000,00, referente ao recebimento do referido item no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65); e

d3) da utilização de preços superiores aos praticados pelo mercado, resultando em sobrepreço no valor de R\$ 6.657.857,36. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor mencionado, referente ao período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/3/2016 (medição 64).

e) Dar ciência à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias, com vistas à adoção de providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes, de que a execução de serviços sem respaldo contratual, identificada no Contrato 90/2010, firmado com a empresa Enger Engenharia S/C Ltda., gera desorganização nas medições, distorce o cronograma físico-financeiro do contrato, e dificulta o seu acompanhamento, o que ofende o art. 62 da Lei 8.666/1993.”

3. O relator do feito, Ministro Augusto Nardes, autorizou a realização das audiências e oitivas na forma proposta pela instrução da unidade Técnica (peça 42). Após a apresentação das manifestações dos responsáveis e interessados, a Secex-SP produziu a instrução inserta à peça 72, a seguir reproduzida, que também contou com a anuência dos dirigentes da mencionada unidade técnica (peças 73 e 74):

“INTRODUÇÃO

1. *Cuidam os autos de Auditoria de Conformidade, Registro Fiscalis nº 139/2016, na Valec – Engenharia, Construções e Ferrovias S/A, no período de 11/04/2016 a 31/05/2016, com o objetivo de verificar a execução do contrato de supervisão de obras da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias relativas ao Lote 5 da Extensão Sul da Ferrovia Norte Sul. A Auditoria é decorrente do Acórdão nº 664/2016 – Plenário (TC 011.421/2015-0).*

HISTÓRICO

2. *Os achados de auditoria e respectivas propostas de encaminhamento foram (peça 38):*

2.1 *Achado: Superfaturamento decorrente de overhead excessivo (peça 38, p. 7-9);*

Proposta de encaminhamento:

Oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S/A. (CNPJ Nº 42.150.664/0001-87), e da SGS Enger Engenharia Ltda. (CNPJ Nº 51.167.500/0001-53), na pessoa de seus representantes legais, para que, caso desejem, no prazo de 15 (quinze) dias:

se pronunciarem acerca da utilização de um overhead de 40%, em desacordo com parâmetros estabelecidos como aceitáveis por esta Corte, conforme Acórdãos 653/2011-P, 1523/2005-P e 581/2009-P.

2.2 *Achado: Superfaturamento decorrente de itens pagos em duplicidade (peça 38, p. 9-11):*

Proposta de encaminhamento:

Oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S/A. (CNPJ Nº 42.150.664/0001-87), e da SGS Enger Engenharia Ltda. (CNPJ Nº 51.167.500/0001-53), na pessoa de seus representantes legais, para que, caso desejem, no prazo de 15 (quinze) dias:

se pronunciem acerca do pagamento do item orçamentário 7.1 (relatórios de atividade) contendo serviços já remunerados pela planilha de medição, gerando duplicidade indevida de pagamento.

2.3 *Achado: Desequilíbrio econômico- financeiro do contrato de supervisão ante o descompasso entre a execução físico- financeira do contrato de execução e do contrato de supervisão (peça 38, p. 11-15)*

Proposta de encaminhamento:

Audiência de Gustavo Henrique Malaquias, CPF 766.221.186-04, Superintendente de Construção da Valec à época dos fatos, para, no prazo de quinze dias a contar da ciência da comunicação, apresentar razões de justificativa por aprovar planilha orçamentária privilegiando a medição de recursos humanos e materiais em função do tempo apropriado em detrimento da medição por produtos entregues.

Audiência de Luiz Carlos Oliveira Machado, CPF 222.706.987-20, Diretor de Engenharia da Valec à época dos fatos, para, no prazo de quinze dias a contar da ciência da comunicação, apresentar razões de justificativa por aprovar documentação referente ao Edital 12/2010 privilegiando a medição de recursos humanos e materiais em função do tempo apropriado em detrimento da medição por produtos entregues.

2.4 *Achado: Execução de serviços sem respaldo contratual (peça 38, p. 15-17);*

Proposta de encaminhamento:

Dar ciência à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias, com vistas à adoção de providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes, de que a execução de serviços sem respaldo contratual identificada no Contrato 90/2010, firmado com a empresa Enger Engenharia S/C Ltda., gera desorganização nas medições, distorce o cronograma físico- financeiro do contrato e dificulta o seu acompanhamento, o que ofende o art. 62 da Lei 8.666/1993.

2.5 *Achado: Superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado (peça 38, p. 17-19);*

Proposta de encaminhamento:

Oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S/A. (CNPJ Nº 42.150.664/0001-87) e da SGS Enger Engenharia Ltda. (CNPJ Nº 51.167.500/0001-53), na pessoa de seus representantes legais, para que, caso desejem, no prazo de 15 (quinze) dias:

se pronunciem acerca da utilização de preços superiores aos praticados pelo mercado, resultando em sobrepreço no valor de R\$ 6.657.857,36.

3. *Autorizadas a realização das audiências e oitivas (peça 42), tais medidas se materializaram conforme abaixo:*

<i>Medida</i>	<i>Ofício (peça)</i>	<i>Aviso de Recebimento – AR (data e peça)</i>
<i>Audiência do Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado</i>	<i>2260/2016-TCU/SECEX-SP (peça 47)</i>	<i>Recebido em 26/8/2016 (peça 54)</i>
<i>Audiência do Sr. Gustavo Henrique Malaquias</i>	<i>2259/2016-TCU/SECEX-SP (peça 49)</i>	<i>Recebido em 26/8/2016 (peça 52)</i>
<i>Oitiva da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias</i>	<i>2261/2016-TCU/SECEX-SP (peça 50)</i>	<i>Recebido em 26/8/2016 (peça 53)</i>
<i>Oitiva da SGS Enger Engenharia Ltda.</i>	<i>2263/2016-TCU/SECEX-SP (peça 48)</i>	<i>Recebido em 25/8/2016 (peça 51)</i>

4. *Após solicitações e respectivas concessões de prorrogação de prazo (peças 55-56, 61-63 e 66-69), os seguintes responsáveis apresentaram resposta:*

<i>Responsável</i>	<i>Respostas (data apresentação e peça)</i>

<i>SGS Enger Engenharia Ltda.</i>	<i>Resposta ao ofício 2263/2016-TCU/SECEX-SP em 10/10/2016 (peça 64)</i>
<i>Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado</i>	<i>Resposta ao ofício 2260/2016-TCU/SECEX-SP em 10/10/2016 (peça 65)</i>
<i>Valec Engenharia, Construções e Ferrovias</i>	<i>Resposta ao ofício 2261/2016-TCU/SECEX-SP em 25/10/2016 (peça 70) e em 31/3/2017 (peça 71)</i>

5. *O Sr. Gustavo Henrique Malaquias, a despeito de sua notificação em 26/8/2016 (peça 52), não compareceu aos autos.*

RESPOSTAS APRESENTADAS

6. ***A empresa SGS Enger Engenharia Ltda. manifestou-se em 10/10/2016 (peça 64).***

6.1 *Mencionou que para a execução das obras do lote 5S foi celebrado entre a Valec e a empresa TIISA-TRIUNFO IESA Infraestrutura S/A o contrato 68/2010, datado de 15/12/2010, com vigência estimada até 30/3/2017.*

6.2 *A Concorrência 12/2010, cujo objeto era a contratação de empresa especializada para supervisão das obras de implantação da FNS (trecho: Ouro Verde de Goiás/GO – Estrela do Oeste/SP), processou-se sob o critério de técnica e preço, contou com a participação de 6 (seis) licitantes e teve como vencedora do certame a Requerente, o que resultou na celebração do contrato administrativo 90/2010 em 30/12/2010, com vigência até 3/3/2017, após aditivos contratuais firmados.*

7. ***Em relação à regularidade do percentual de overhead praticado (peça 64, p. 4-11):***

7.1 *Aduziu inicialmente que o percentual de 40% foi extraído do próprio edital de licitação e do orçamento de referência aos quais a licitante encontrava-se vinculada.*

7.2 *Discorreu acerca do conceito e natureza do overhead, destacando que a SECEX-SP fez uma comparação simples da definição de overhead com o percentual costumeiramente empregado para a administração central. Afirmou que o termo overhead não se confunde com administração central, sendo que aquele corresponde à noção de despesa indireta, cuja abrangência é mais ampla (peça 64, p. 7).*

7.3 *Transcreveu os conceitos de custo direto e indireto, conforme Acórdão 2.622/2013-Plenário-TCU. Comparou os conceitos de field office overhead costs e home office overhead costs para então concluir que o conceito de overhead é mais abrangente que o de administração central (peça 64, p. 8-9).*

7.4 *Destacou que o TCU já se manifestou acerca da definição de overhead (Acórdão 2.115/2010-P, relator Valmir Campelo, sessão de 25/8/2010).*

7.5 *Alegou que os itens que compõem o overhead remuneram despesas que têm, em alguma medida, relação de pertinência direta com a equipe e estruturas disponibilizadas para o projeto que está sendo executado. Frisou que estas diferenças entre overhead e administração central impossibilitam uma comparação rasa entre esses dois conceitos.*

7.6 *Afirmou que o percentual de overhead de 40% encontra respaldo na cartilha do Sindicato da Arquitetura e da Engenharia de São Paulo - SINAENCO, no qual o percentual de despesas indiretas é fixado em 45%, e no referencial elaborado pela Associação Brasileira de Consultores de Engenharia, que indica como incidência mínima das despesas indiretas o percentual de 40% (peça 64, p. 11).*

7.7 *Conclui, portanto, que não há como se falar em overhead inadequado, uma vez respaldado no orçamento de referência, de observância obrigatória por parte dos proponentes.*

8. ***No tocante aos serviços/pagamentos em duplicidade (peça 64, p. 12-15):***

8.1 *Aduziu que a lógica empregada pela equipe do TCU, de que a elaboração do Relatório de Atividades se resumiria à coleta, organização e compilação de informações, atividade desenvolvida por analista administrativo, utilizando-se de softwares e serviços gráficos já consignados em serviços próprios, e portanto, não se justificando a remuneração desses relatórios, não possui fundamento técnico (peça 64, p. 12).*

8.2 *Acrescentou que a atuação do Analista Administrativo não se resume à compilação de informações, pois também realiza o levantamento da documentação das obras supervisionadas, a organização dos itens, a consulta a referências anteriores, a avaliação dos dados, entre outras atividades.*

8.3 *Destacou que a elaboração do Relatório de Atividades desenvolvidas pela construtora e pela supervisora exige uma minuciosa análise a partir de vários elementos técnicos como, por exemplo, os relatórios de campo com as atividades de terraplenagem, pavimentação, drenagem, obras de arte, entre outros. Exige, ainda, a análise de documentos técnicos de planejamento, controles, diários de obra, medições, relatórios topográficos, entre outros. Juntou o sumário da Cartilha para acompanhamento e preenchimento do controle de obras (peça 64, p. 13-14).*

8.4 *Destacou a relevância do Relatório de Atividades, uma vez que a partir dele se tem um panorama geral da execução contratual que se supervisiona, mencionando que eventual glosa dos pagamentos referentes a esses relatórios significaria enriquecimento ilícito em favor da VALEC.*

8.5 *Ressaltou que não se pode afirmar que os insumos desses serviços já estariam isoladamente remunerados em outros itens da planilha, uma vez que as atividades desenvolvidas são específicas e não consistem em simples impressão de dados, conforme mencionado. Entendeu que não há duplicidade de serviços e que o relatório de atividades deve ser realizado conforme previsto no orçamento editalício, sem que corresponda a sobrepreço ou superfaturamento.*

9. *Em relação à incompatibilidade entre o contrato de execução e de supervisão (peça 64, p. 15-23):*

9.1 *Afirmou que o entendimento da SECEX-SP de que quanto maior o tempo de execução contratual, maior a remuneração da SGS, além de não contar com respaldo técnico ou jurídico, não se sustenta do ponto de vista da lógica dos contratos de supervisão, que não se assemelham aos contratos de tecnologia da informação.*

9.2 *Sustentou que a escolha da metodologia de formação de preços (“homem-hora”, “equipamento-mês”) contou com previsão editalícia e observa a natureza dos contratos de supervisão, no qual vige um cenário de certa imprevisibilidade.*

9.3 *Asseverou que o sistema de remuneração pela entrega de produto final poderia onerar demasiadamente o contrato, já que a empresa supervisora, impossibilitada de antever todas as situações, poderia impor preços irrealistas.*

9.4 *Ressaltou que a supervisora não tem condições de identificar o cenário fático com o qual contará durante a execução contratual. Ao mesmo tempo que o preço fixo pode trazer benefícios, eventual distorção da realidade contratual (situações imprevistas, por exemplo) poderia acarretar na celebração de aditivos, onerando a Administração.*

9.5 *Defendeu que o sistema “homem-hora” é mais adequado em um cenário de imprevisibilidades, pois nesse caso, a remuneração da supervisora condiz com o que dela se espera. Estimou que esta metodologia pode trazer chances de economia de recursos públicos, pois no sistema de horas é devido à contratada apenas o efetivamente executado e medido. Aduziu que esta situação foi ignorada pela SECEX-SP.*

9.6 *Afirmou que a metodologia de remuneração por hora não ocasiona ineficiência e que os serviços de supervisão, independentemente do prazo de duração do contrato de execução das obras,*

continuam sendo necessários, pois devem acompanhar toda a execução.

9.7 *Destacou que o sistema homem-hora já foi aceito pelo TCU, sendo possível adotar essa metodologia de remuneração sempre que adequado ao tipo de atividade que se pretende remunerar. Juntou excertos do Acórdão 47/2013-Plenário, TC 046.269/2012-6, sessão de 23/1/2013.*

9.8 *Acrescentou que não há comprovação de que a remuneração por entrega de produto final é mais vantajosa que o sistema “homem-hora”, inexistindo, portanto, prejuízo passível de sanção ou instauração de TCE.*

9.9 *Ressaltou que, ao contrário do entendimento da SECEX-SP, não é preciso que os contratos de execução e de supervisão se desenvolvam no mesmo ritmo, pois as tarefas de supervisão se desenvolvem de forma contínua, mas não necessariamente vinculadas às obras. Para exemplificar, juntou parte das obrigações atribuídas à supervisora, conforme Termo de Referência do Edital da Concorrência 12/2010 (peça 64, p. 20-22), e mencionou a atividade de “detalhar o projeto básico”, necessariamente anterior ao início das obras, e que portanto, não acompanha o cronograma físico-financeiro do contrato de execução.*

9.10 *Finalizou asseverando que inexistente desequilíbrio econômico-financeiro contratual em razão do sistema de remuneração adotado, tampouco descompasso entre as atividades de supervisão e execução das obras, de modo que as alegações de irregularidade apontadas pela SECEX-SP devem ser afastadas.*

9.11 *Vale destacar que o achado “desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de supervisão ante o descompasso entre a execução físico-financeira do contrato de execução e do contrato de supervisão” não foi objeto de oitiva da empresa SGS Enger, e sim de audiência dos senhores Luiz Carlos Oliveira Machado e Gustavo Henrique Malaquias, motivo pelo qual os argumentos aduzidos pela Requerente poderão ser aproveitados em favor dos responsáveis mencionados.*

10. Em relação a serviços executados sem respaldo contratual (peça 64, p. 23-29):

10.1 *Destaque-se que a proposta de encaminhamento do achado “execução de serviços sem respaldo contratual” consistiu em ciência à Valec, nos seguintes termos:*

Dar ciência à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias, com vistas à adoção de providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes, de que a execução de serviços sem respaldo contratual identificada no Contrato 90/2010, firmado com a empresa Enger Engenharia S/C Ltda., gera desorganização nas medições, distorce o cronograma físico-financeiro do contrato e dificulta o seu acompanhamento, o que ofende o art. 62 da Lei 8.666/1993.

10.2 *Desse modo, verifica-se que tal ocorrência não foi objeto de oitiva por parte da SGS Enger (peça 48), motivo pelo qual será mantida a proposta transcrita acima, alvitrada no relatório de fiscalização acostado à peça 38.*

11. No tocante ao superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado (peça 64, p. 29-39):

11.1 *Inicialmente, mencionou que foi realizada uma verdadeira “colcha de retalhos”, utilizando-se diferentes referenciais (CPOS, SIPOP, CADTERC, AETESP, BDI referencial de 24,23%, e redução do overhead para 20%).*

11.2 *Afirmou que não houve comprovação técnico-científica do sobrepreço apontado, destacando a incoerência da adoção de diversos referenciais, não considerados como o padrão legal e sem especificação das características próprias do contrato, da região e das peculiaridades do empreendimento, conforme se extrai do art. 3º do Decreto Federal 7.983, de 8/4/2013 (peça 64, p. 30).*

11.3 *Lembrou que o anexo VI do Termo de Referência que acompanhou o pedido de*

instauração do processo licitatório (peça 14, p. 88-93) compreende extenso e aprofundado estudo sobre valores que compuseram os preços utilizados para formulação do orçamento base da concorrência 12/2010. Destacou que tal avaliação foi realizada utilizando-se parâmetros da tabela SICRO (DNIT), readequados à realidade mercadológica da época do certame. Afirmou que estes elementos não foram analisados pela SECEX-SP, a qual, ao arropio de todas as bases do referido estudo – pautado em tabelas de referência e levantamentos de mercado -, e da própria determinação do art. 112 da LDO 2010, balizou sua avaliação em outras Tabelas de Referência, distintas das usualmente adotadas pelo TCU (SICRO e SINAPI), e que sequer guardam relação de pertinência com as utilizadas pelo órgão licitante para elaboração do orçamento de referência (peça 64, p. 30-31).

11.4 Concluiu que se busca a qualquer custo a identificação de sobrepreço, ainda que isso tenha que ser realizado de modo afastado da realidade fática. Destacou que a planilha da curva ABC utilizada (peça 37) não contempla no cálculo do preço paradigma o overhead reduzido de 20%, de modo que o sobrepreço seria de R\$ 4.332.483,11, evidenciando uma redução equivalente a R\$ 2.235.374,25 em relação ao valor inicialmente apurado (peça 64, p. 31).

11.5 Destacou que a análise do TCU não foi zelosa, não é confiável, contém equívocos e inconsistências. Como exemplo, citou a base de preços da AETESP utilizada para cotar o serviço estação total com duplo display. Mencionou que não há constatação de que o TCU tenha adotado todas as premissas indicadas no manual (peça 64, p. 32-33), o que invalidaria tal cotação.

11.6 Mencionou que em relação à mão de obra, a equipe do TCU adotou referenciais inconsistentes, fez uma média dos valores neles contidos e aparentemente retroagiu valores para a data base setembro/2010 sem apresentar o cálculo correspondente, classificando-a como “retroação ilegítima de referenciais”. Isso porque os preços do CPOS, SIPOP e PMSP apresentam data-base de outubro/2015, junho/2015 e janeiro/2016, períodos bastante diversos daquele em que foi orçada a proposta (setembro de 2010).

11.7 Em relação à mão de obra, ainda, asseverou que a equipe do TCU retroagiu os valores e adotou uma média de preços, em clara afronta à segurança jurídica devida aos contratos públicos ou privados. Juntou excertos doutrinários acerca do assunto (peça 64, p. 34-35).

11.8 Destacou que a simples comparação de custos unitários contidos no referencial CADTERC com os custos da planilha de preços da contratada pode ter desconsiderado as instruções técnicas contidas nos manuais que acompanham o mencionado referencial. Ressaltou que cada empresa tem seus sistemas de orçamento próprios, bem como seus custos de insumos e seus coeficientes históricos de produtividade. Nesse sentido, aceitar os apontamentos da auditoria em tela implicaria descaracterizar a identidade da empresa contratada, cerceando seu direito constitucional de liberdade dentro do conceito democrático de livre iniciativa (peça 64, p. 35).

11.9 Asseverou que a metodologia adotada pela equipe do TCU, “alterando grande parte das fichas de composição, visando buscar nos índices oficiais os menores valores possíveis ou mais convenientes para a comprovação do suposto ‘sobrepreço’” resulta num orçamento incoerente, direcionado à busca artificial de preços mais baixos que os de mercado.

11.10 Novamente, juntou excertos doutrinários para ilustrar o que chamou de “utilização indiscriminada de referenciais”, onde destaca que as tabelas de preços públicos (SICRO e SINAPI), por serem genéricas, em muitos casos não refletem os preços praticados no mercado, sendo que, em virtude da variabilidade e volatilidade das relações econômicas, é difícil, senão impossível, estabelecer uma única hipótese de “preço justo ou de mercado”, de modo que as tabelas-padrão indicativas de preço são apenas um ponto de partida para a análise do preço contratual e não de chegada (peça 64, p. 36-37).

11.11 Mencionou que obras e serviços de engenharia envolvem grande esforço empresarial, mobilizando grande quantidade de pessoas e a inversão de recursos vultosos, de modo que a

orçamentação não pode ser conduzida de modo irrefletido, como se tratasse de verdadeira “caça ao preço mais baixo”.

11.12 Alegou que o exame da legalidade, legitimidade e economicidade das despesas públicas não pode se confundir com a manipulação de índices e cotações e que a administração não pode ficar restrita a preços “de mercado” só porque constam de índice que, embora proveniente de “fonte oficial”, é inexato, desatualizado ou omissos (peça 64, p. 38).

11.13 Ressaltou que à época do certame foi realizado estudo detalhado sobre o comportamento do mercado, tendo como base inicial preços constantes da tabela SICRO, o que não foi sopesado pela SECEX-SP. Seguiu argumentando que, ao contratar particulares, deve o Estado remunerá-los pelo real e justo preço de sua contribuição à coletividade, em prestígio claro ao princípio da moralidade e à propriedade privada (peça 64, p. 38).

11.14 Aduziu que a Administração deve verificar, em sede de fiscalização, se os preços contratados correspondem efetivamente aos preços atinentes aos mesmos bens ou serviços praticados na região, momento e na escala exigidos para a execução contratual. Acrescentou que as referências utilizadas pela SECEX-SP são duvidosas e não servem para a demonstração e comprovação do sobrepreço sustentado, sendo necessária uma reavaliação de todo o levantamento e estudo realizados (peça 64, p. 39).

11.15 Concluiu requerendo o acatamento dos esclarecimentos prestados, afastando-se os indícios de irregularidades apontados, bem como a possível instauração de TCE (peça 64, p. 40).

11.16 Juntou: a) Roteiro de preços – Orientação para Composição de Preços de Estudos e Projetos de Arquitetura e Engenharia (peça 64, p. 42-66); b) Cálculo do fator K aplicável ao salário/hora da Associação Brasileira de Consultores de Engenharia – ABCE (peça 64, p. 68); c) Modelo de preenchimento do Relatório de Atividades (peça 64, p. 70-98); e d) Planilha com revisão do overhead e tarifas propostos pelo TCU (peça 64, p. 100).

12. O Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado, em suas razões de justificativa, aduziu que (peça 65):

12.1 O DNIT (antigo DNER) e a Valec, fundada há cerca de 30 anos, sempre licitaram serviços de supervisão mediante fornecimento de equipamento e mão de obra necessários ao completo controle dos serviços executados, sendo que tal situação nunca foi contestada pelo TCU;

12.2 Foi nomeado Diretor de Engenharia em 28/4/2010 (260ª Ata de Reunião do Conselho de Administração da VALEC) e destituído em 20/11/2011 (275ª Ata de Reunião do mesmo Conselho), permanecendo no cargo por aproximadamente 19 meses;

12.3 A concorrência 12/10, de 28/7/2010, contemplava a supervisão e apoio à execução de obras de 5 lotes (1S-S, 2S-S, 3S-S, 4S-S e 5S-S), sendo o lote 5-S-S vencido pela empresa Enger Engenharia S/A;

12.4 A empresa vencedora para a execução dos serviços do lote 5 (trecho: Ponte sobre o Rio Arantes (km 527+640) – Estrela do Oeste, km 669+550) foi o consórcio liderado pela TRIUNFO IESA INFRA-ESTRUTURA S/A;

12.5 A supervisão, apoio e fiscalização de obras resulta em um contrato que necessita ser alterado conforme andamento da obra;

12.6 Desde que ingressou na VALEC procurou seguir o modelo de fiscalização sempre adotado pela empresa e jamais contestado pelo TCU. Desconhece outra maneira mais eficiente de fiscalização de obras;

12.7 Sua conduta encontra-se dentro de padrões normais de aceitabilidade, isenta de vícios; e

12.8 Os seguintes editais, entre outros, apresentam o mesmo objeto, nas mesmas condições do contrato de supervisão, fiscalização e apoio na execução de obras em tela: Edital VALEC 4/2007; Edital VALEC 12/2010; Edital DNIT 357/2009; e Edital VALEC 7/2016.

13. A Valec manifestou-se em 25/10/2016 e em 31/3/2017 (peças 70 e 71).

14. Em relação à regularidade do percentual de overhead praticado (peça 70, p. 3):

14.1 Para justificar a adoção de overhead de 40%, a Valec transcreveu os itens 7.2.2.4, 7.2.2.5 e 7.2.2.7 do Acórdão 2839/2011-Plenário TCU, prolatado em 25/10/2011, versando sobre tema idêntico ao tratado nos presentes autos. A análise exarada no item 7.2.2.5 considerou razoável a presença de overhead de 40% no Edital 2/2011 referente à Concorrência Pública 2/2011, cujo objeto foi a contratação de empresa de engenharia consultiva para a execução de serviços técnicos especializados de Gerenciamento e Assessoria Técnica do Projeto de Implantação da EF-334 – Ferrovia de Integração Centro-Oeste – FICO.

14.2 Assim, a Valec aduziu que os percentuais adotados para o contrato dos serviços de supervisão do lote 5S, são idênticos aos já validados pelo TCU: a) encargos sociais (87,54%); b) custo administrativo – overhead (40%); c) lucro (12%); e d) despesas fiscais (16,62%).

15. No tocante aos serviços/pagamentos em duplicidade (peça 70, p. 4, e peça 71, p. 1-33):

15.1 A Valec informou que o item 1.7 (relatório de atividades) já foi objeto de análise de sua Assessoria Jurídica, a qual, mediante Parecer 290/2016-ASJUR-BSB (peça 70, p. 40-49 e peça 71, p. 9-18), exarou o seguinte entendimento (peça 70, p. 4):

Da análise documental, não foi possível a essa Assessoria Jurídica verificar se houve ou não pagamento em duplicidade.

Ante o exposto, opina-se, em abstrato, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência, para que se proceda à glosa apenas na hipótese de restar incontroversa a ocorrência de pagamento em duplicidade devidamente comprovada, cumprindo-se as recomendações acima.

15.2 Assim, considerando que não houve manifestação jurídica incontroversa quanto ao tema, a Valec decidiu não glosar valores referentes ao item 1.7 (relatório de atividades).

15.3 Nesse mesmo sentido, a Superintendência de Construção (SUCON) da Valec apresentou o Despacho 635/2016 (peça 71, p. 19-21), relatando que:

15.3.1 a Auditoria Interna da Valec apontou a não conformidade referente à cobrança pela elaboração do relatório de atividades concomitante com a cobrança pela impressão e encadernação destes, e que, comprovada a duplicidade de pagamento, deveria a Valec promover a retirada e a glosa do item “Relatório de Atividades”. A não conformidade foi apontada nos relatórios: 34/2013-Lote 4F-Fiol; 40/2014-Relatório de Desapropriação; 8/2015-Lote 4F-Fiol; 21/2015-Lotes 1S, 2S e 3S-ES; e 39/2015-Lote 3F-Fiol; e

15.3.2 a Superintendência de Construção (SUCON) não possui elementos para afirmar se houve ou não pagamento em duplicidade no que se refere à remuneração dos profissionais em conjunto com a remuneração do produto, e que por esse motivo, solicitou o encaminhamento do expediente para a manifestação da Superintendência de Projetos (SUPRO) ou outro departamento que a Diretoria de Engenharia (DIREN) julgar necessário, com vistas à averiguação da duplicidade de pagamento do item “Relatório de Atividades”, considerando o pagamento dos itens referentes à impressão, encadernação e mão de obra para sua elaboração.

15.4 Em decorrência da proposta exarada no Despacho 635/2016, a SUPRO se manifestou por meio do Despacho 108 (peça 71, p. 23-30), registrando, basicamente, que:

15.4.1 o item 7.1 “Relatório de Atividades” encontra-se expresso nos contratos, seguindo os

critérios estabelecidos no Edital, destacando o art. 3º da Lei 8.666/1993, especificamente no tocante ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, e o art. 41 da mesma Lei, ressaltando que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (peça 71, p. 24-25);

15.4.2 *em observância ao art. 65 da Lei 8.666/1993, a empresa deve ser ouvida para que possa apresentar justificativas e uma possível renegociação, pois a Valec não pode, de forma unilateral, promover repactuações ou glosas em itens licitados e contratados (peça 71, p. 25);*

15.4.3 *A despeito do parecer da AUDIN no tocante ao pagamento em duplicidade, segundo entendimento do TCU, em contratos já assinados, deve ser utilizado o Método de Limitação do Preço Global, o qual prevê a compensação entre preços super e subavaliados. O método não foi observado na recomendação da auditoria interna, pois o serviço em questão foi analisado de forma isolada (peça 71, p. 25);*

15.5 *Ainda por meio do Despacho 108, a SUPRO trouxe aos autos diversos julgados do TCU nos quais é destacado o Método de Limitação do Preço Global (peça 71, p. 26-30):*

15.5.1 *Acórdão 2677/2015-TCU (2ª Câmara)*

*[...] Não se considera superfaturamento a simples ocorrência de certos itens **com custos acima dos valores de mercado**, pois outros itens podem estar abaixo dos valores de mercado, compensando-os.*

15.5.2 *Acórdão 1302/2015-TCU (Plenário)*

[...] A propósito, a jurisprudência do TCU tem considerado que sobrepreços unitários de serviços, quando não avaliados em conjunto com outros itens da planilha orçamentária, não são suficientes para caracterizar, por si só, eventual sobrepreço ou superfaturamento do empreendimento.

15.5.3 *Acórdão 2419/2015-TCU (Plenário)*

[...] Esse é o procedimento usualmente adotado na análise de obras públicas, quando, em regra, mediante a metodologia de análise denominada Curva ABC, analisa-se a economicidade de cerca de 80% dos valores contratados.

15.5.4 *Acórdão 3473/2014-TCU (Plenário)*

*[...] É certo que, para o caso de contratos já firmados, a análise dos preços deve ser realizada levando em conta as compensações entre subpreços e sobrepreços, de tal forma que o valor global a ser pago pelo contrato não exceda os **referenciais de mercado**.*

15.5.5 *Acórdão 560/2015-TCU (Plenário)*

[...] 259. No entanto, o valor relativo dos sobrepreços é pequeno, em médio de 2,4% nos contratos. Portanto, considerando a incerteza intrínseca ao processo de orçamentação, bem como o fato dos contratos já estarem em andamento, propõe-se não dar prosseguimento à análise de superfaturamento nesses contratos.

15.6 *Finalmente, a Valec informou que nos contratos futuros a serem celebrados irá suprimir o item “Relatório de Atividades” de seus orçamentos, de modo que não restem dúvidas acerca da remuneração deste serviço. A título exemplificativo, anexou a medição nº 35 do contrato 2/14, cujo objeto é a prestação de serviços de consultoria técnica para supervisão das obras e apoio e suporte ao gerenciamento da Ferrovia Norte Sul (EF-151), a qual não contém o item “Relatório de Atividades” (peça 71, p. 31-33).*

16. *No tocante ao superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado (peça 70, p. 4-5):*

16.1 *Em relação ao sobrepreço apontado, a Valec realizou estudo comparativo entre preços do DNIT e da VALEC e concluiu que os preços desta mostraram-se mais vantajosos, evoluindo em ritmo inferior aos do DNIT (apresentou planilha digital contendo o referido estudo). Ademais, juntou o anexo VI do Edital de Concorrência 12/2010 (peça 70, p. 51-56), onde se justificam os preços adotados, descrevendo-se de forma fundamentada parâmetros para a obtenção dos salários dos profissionais constantes da planilha quantitativa de preço.*

16.2 *Juntou: a) Acórdão 2839/2011-Plenário TCU (peça 70, p. 6-34); b) folha resumo da medição 35 do contrato 90/10, referente ao período de 26/9/2013 a 25/10/2013 (peça 70, p. 35); c) memorando 373/2016-SUCON, de 7/4/2016 (peça 70, p. 37-39); d) parecer 290/2016-ASJUR/BSB, de 20/9/2016 (peça 70, p. 40-49 e peça 71, p. 9-18); e) gráfico comparativo dos preços DNIT e VALEC, contendo valores acumulados para o contrato 90/2010 no período de agosto/11 a junho/16 (peça 70, p. 50); f) anexo VI “justificativa dos preços adotados” do Edital de Concorrência Pública 12/2010 (peça 70, p. 51-56); g) esclarecimentos apresentados pela SGS Enger Engenharia Ltda. em 10/10/2016, em decorrência da oitiva materializada por meio do ofício 2263/2016-TCU/SECEX-SP (peça 70, p. 57-155); h) Ata da 322ª Reunião Ordinária do Conselho de Administração da Valec (peça 71, p. 4-7); i) despacho 635/2016-GEATO/SUCON referente ao “Relatório de Atividades” (peça 71, p. 19-21); j) despacho 108/SUPRO referente à duplicidade de pagamento e ausência de composição de preço do item (peça 71, p. 23-30); e k) medição nº 35, referente ao mês de dezembro de 2016, do Contrato 2/14, cujo objeto é a prestação de serviços de consultoria técnica para supervisão das obras e apoio e suporte ao gerenciamento da Ferrovia Norte Sul (EF-151), compreendido entre o km 719 (Palmas-TO) e o km 1.574 - Pátio do Porto Seco de Anápolis-GO (peça 71, p. 31-33).*

ANÁLISE DAS RESPOSTAS APRESENTADAS

17. *No tocante aos serviços/pagamentos em duplicidade (peça 64, p. 12-15):*

17.1 *A empresa SGS-Enger Engenharia Ltda. procura afastar o achado apontado pela equipe de auditoria alegando que a elaboração do Relatório de Atividades não se resume à coleta, organização e compilação de informações. Afirma que a elaboração exige uma atuação específica do Analista Administrativo, a qual envolve o levantamento e análise minuciosa de documentos, consulta a referências anteriores e avaliação de dados.*

17.2 *Inicialmente, deve-se esclarecer que em nenhum momento a equipe de fiscalização procurou mitigar a importância da nobre atuação do Analista Administrativo, tampouco conferiu pouca relevância ao Relatório de Atividades, instrumento fundamental capaz de resumir as atividades desenvolvidas e os controles realizados em certo período.*

17.3 *A questão levantada pela equipe não foi enfrentada pela defendente. Ao invés de carrear aos autos elementos comprobatórios capazes de demonstrar que os Relatórios de Atividade são elaborados com recursos humanos (analistas administrativos e outros eventuais profissionais) e materiais (equipamentos de informática, impressoras, tinta, papel e outros materiais de papelaria) não constantes da planilha de medição, preferiu destacar a importância e a relevância de tais Relatórios, bem como as atividades necessárias para obtê-los, o que sequer foi questionado pela fiscalização.*

17.4 *Não prospera a alegação da defendente de que eventual glosa dos pagamentos referentes a esses relatórios significaria enriquecimento ilícito em favor da VALEC. Embora deva ser observado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (art. 3º da Lei 8.666/1993), a Administração, ao tomar ciência de qualquer irregularidade em seus contratos, com fundamento no poder-dever da autotutela, em decorrência do princípio da legalidade, tem a obrigação de diligenciar para corrigir o equívoco e de buscar o reequilíbrio econômico da avença.*

17.5 *Nesse sentido, vale destacar a lição de José dos Santos Carvalho Filho (CARVALHO FILHO, Manual de Direito Administrativo, 26ª Edição. São Paulo: 2013. Editora Atlas S/A p. 34-35):*

A Administração Pública comete equívocos no exercício de sua atividade, o que não é nem um pouco estranhável em vista das múltiplas tarefas a seu cargo. Defrontando-se com esses erros, no entanto, pode ela mesma revê-los para restaurar a situação de regularidade. Não se trata apenas de uma faculdade, mas também de um dever, pois que não se pode admitir que, diante de situações irregulares, permaneça inerte e desinteressada. Na verdade, só restaurando a situação de regularidade é que Administração observa o princípio da legalidade, do qual a autotutela é um dos mais importantes corolários.

Não precisa, portanto, a Administração ser provocada para o fim de rever seus atos. Pode fazê-lo de ofício. Aliás, não lhe compete apenas sanar as irregularidades; é necessário que também as previna, evitando-se reflexos prejudiciais aos administrados ou ao próprio Estado.

Registre-se, ainda, que a autotutela envolve dois aspectos quanto à atuação administrativa:

- 1. Aspectos de legalidade, em relação aos quais a Administração, de ofício, procede à revisão de atos ilegais; e*
- 2. Aspectos de mérito, em que reexamina atos anteriores quanto à conveniência de sua manutenção ou desfazimento*

17.6 O dever de autotutela também se encontra disposto no art. 53 da Lei 9.784/99:

Art. 53 Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

17.7 No âmbito do Supremo Tribunal Federal, o princípio da autotutela encontra-se disposto na súmula 473:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

17.8 Por fim, o contrato 90/2010 prevê em seu item 8.8 a possibilidade de glosar valores pagos irregularmente (peça 32, p. 6):

“8.8 — Na hipótese de virem a ser constatadas pela CONTRATANTE quaisquer irregularidades em faturas já pagas, a VALEC efetuará a glosa e optará entre o desconto desse valor no próximo pagamento ou a notificação à CONTRATADA para recolhimento no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis.”

17.9 Assim, observa-se que o equilíbrio econômico financeiro da avença é uma garantia que se opera tanto em favor do contratado quanto da Administração Pública, de modo que esta deve não apenas corrigir eventuais equívocos constantes do contrato firmado com o particular, como providenciar o ressarcimento dos valores pagos a mais, sob pena de enriquecimento do contratado às custas do erário.

17.10 A Valec, por seu turno, afirmou que não glosou os valores referentes ao item 1.7 (Relatório de Atividades Técnicas) em observância ao Parecer 290/2016-ASJUR-BSB, o qual sugeriu que só fosse realizada tal medida na hipótese de restar incontroversa a ocorrência de pagamento em duplicidade.

17.11 Nesse aspecto, vale lembrar que o referido parecer restringe-se aos aspectos jurídicos da questão em tela, além de não possuir caráter vinculativo, uma vez que compete à autoridade assessorada, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida por lei, avaliar e acatar, ou não, tal parecer.

17.12 Importante aduzir que o Método de Limitação do Preço Global destacado nos acórdãos juntados aos autos pela Valec (peça 71, p. 26-30) não se aplica no presente questionamento acerca do pagamento em duplicidade do item 7.1 (“Relatório de Atividades”), e sim na análise de preços

excessivos frente ao mercado, onde foi, de fato, aplicado, conforme se verifica a partir da curva ABC acostada à peça 37, na qual foram avaliados 80,23 % dos custos orçamentários. Aliás, frise-se que o item 7.1 não constou da referida curva.

17.13 *No caso do pagamento em duplicidade, a auditoria do TCU entende que os insumos necessários à elaboração do “Relatório de Atividades” (item 7.1) já são remunerados pela Valec por meio dos itens 1.3 (pessoal área administrativa), 6 (equipamentos e softwares) e 7 (serviços gráficos) da planilha contratual. Não se questiona, neste caso, a representatividade e relevância do item face aos demais, e sim a remuneração dos insumos utilizados.*

17.14 *O princípio da vinculação ao instrumento convocatório (art. 3º da Lei 8.666/1993) e o art. 41 da Lei 8.666/1993, mencionados pela Valec como óbices à eliminação do item 7.1 do contrato em andamento (90/2010), não são absolutos e comportam relativização. Conforme já mencionado, a Administração, ao tomar ciência de qualquer irregularidade em seus contratos, com fundamento no poder-dever da autotutela, tem a obrigação de diligenciar para corrigir o equívoco e de buscar o reequilíbrio econômico da avença.*

17.15 *A Superintendência de Construção afirmou que não possui elementos para afirmar se houve ou não pagamento em duplicidade. Poderia, por exemplo, trazer aos autos a composição do custo unitário referente ao “Relatório de Atividades”, exigência do art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei 8.666/1993, o que indicaria os insumos utilizados na elaboração dos relatórios. Tampouco há indícios de que a Valec adotou medidas junto à contratada com vistas a esclarecer quais são esses insumos, e se já não são remunerados na planilha contratual.*

17.16 *Acertada a decisão da Valec em suprimir o item “Relatório de Atividades” nos futuros contratos de supervisão e gerenciamento de obras.*

17.17 *Portanto, a SGS-Enger e a Valec não aduziram aos autos elementos que conduzissem ao convencimento de que os insumos humanos e materiais necessários ou utilizados na elaboração dos Relatórios de Atividades Técnicas são ou foram diversos daqueles consignados nos itens 1.3 (pessoal área administrativa), 6 (equipamentos e softwares) e 7 (serviços gráficos). Desse modo, permanece a irregularidade, devendo a Valec cessar imediatamente o pagamento do item 1.7, bem como adotar providências com vistas à glosa ou desconto em medições futuras dos valores pagos desde a primeira medição.*

18. *Em relação ao desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de supervisão ante o descompasso entre a execução físico-financeira do contrato de execução e do contrato de supervisão (peça 64, p. 15-23 e peça 65):*

18.1 *A alegação do Sr. Luiz Carlos de que o DNIT (antigo DNER) e a Valec, fundada há cerca de 30 anos, sempre licitaram serviços de supervisão mediante fornecimento de equipamento e mão de obra necessários ao completo controle dos serviços executados, sendo que tal situação nunca foi contestada pelo TCU, merece ressalvas.*

18.2 *De tão preocupante que é, a indesejável situação verificada já foi abordada pelo TCU em situações análogas. É o caso da auditoria de conformidade das obras da ferrovia de integração Oeste Leste, trecho Ilhéus-Caetitê, lotes 1F a 4F, no Estado da Bahia, realizada em 2016. Naquela oportunidade, restou consignado que “apesar da baixa execução física e financeira dos contratos de construção da Ferrovia de Integração Oeste Leste, alguns contratos de supervisão continuam, aparentemente, com um elevado ritmo de execução.”*

18.3 *E o relatório que acompanhou o Acórdão 2454/2016-TCU-Plenário, continua:*

78. Os contratos de supervisão da Valec têm por objeto a contratação de serviços técnicos especializados de supervisão de obras, ou seja, as empresas contratadas acompanham o que está sendo executado pela empresa construtora. Dessa forma, não é comum que um contrato para

supervisionar a execução de uma obra esteja em com um ritmo de execução maior do que o do contrato supervisionado.

79. *Embora contratos de supervisão possuam custos fixos que são necessários para manter um aparato mínimo, esses contratos também possuem uma parte de custo variável, que pode ser contingenciada caso a obra esteja em ritmo mais lento ou paralisada.*

80. *Essa Corte, inclusive, já se posicionou sobre o assunto, firmando que os editais de licitação de supervisão de obras públicas devem possuir cláusulas que prevejam a variação do pagamento de acordo com o ritmo da obra (Acórdão 1.906/2009-TCU-Plenário).*

18.4 *Quanto ao lote 1F do trecho Ilhéus-Caetité, verificou-se que “a partir de janeiro de 2016, os gastos com supervisão ultrapassam os gastos de construção, pois a redução do primeiro foi menor que 20%, enquanto o segundo reduziu mais de 90%, comparado a setembro de 2015.”*

18.5 *Em relação ao lote 3F, verificou-se existir “uma tendência de gastos com supervisão praticamente constante, com valores, também, em torno de meio milhão de reais. Entretanto, verifica-se uma queda acentuada dos gastos com construção desde janeiro de 2016.”*

18.6 *E por fim, “o Lote 4F já vinha apresentando gastos com supervisão superiores ao de construção desde setembro de 2015. E, desde janeiro de 2016, as obras foram paralisadas, pois ocorreu a rescisão do contrato de construção, contudo, os gastos com supervisão até fevereiro de 2016 não demonstram ainda uma tendência de queda.”*

18.7 *A situação verificada resultou na seguinte determinação à Valec, consignada no Acórdão 2454/2016-TCU-Plenário:*

9.3.1. *avalie de imediato a conveniência e a oportunidade de redimensionar os serviços de supervisão de obras nos Lotes 1F a 4F da Ferrovia de Integração Oeste Leste, em especial os referentes aos Contratos 95/2010, 96/2010, 97/2010 e 12/2011, a fim de ajustá-los à real necessidade, ante a superveniência de paralisação e/ou redução significativa do ritmo de execução de obras;*

18.8 *Situação análoga foi verificada na fiscalização da ferrovia de integração Oeste Leste (Fiol), trecho Barreiras-Caetité, no Estado da Bahia, realizada em 2015. Naquela oportunidade, a fim de ilustrar a insipiente execução física do lote 6 do mencionado trecho, restou consignado que “o contrato de supervisão já consumiu mais recursos (R\$ 17 milhões) do que o contrato de construção (R\$ 13 milhões).”*

18.9 *A preocupação em torno do equilíbrio econômico-financeiro entre os contratos de supervisão, fiscalização e gerenciamento de obras e o de execução de obras restou assente em determinação prolatada no Acórdão 1906/2009-TCU-Plenário, resultante de Levantamento de Auditoria realizado na Secretaria de Recursos Hídricos do Estado de Pernambuco e na Companhia Pernambucana de Saneamento – Compesa (Registro Fiscalis n 200/2009), que teve como objetivo avaliar a aplicação de recursos federais nas obras de Implantação do Sistema Produtor Pirapama e de Interligação dos Sistemas Pirapama e Gurjaú, no Estado do Pernambuco:*

9.5.2 *em futuros contratos de supervisão, fiscalização e gerenciamento de obras financiadas total ou parcialmente com recursos federais, faça inserir cláusula que preveja a diminuição ou supressão da remuneração da contratada, nos casos, ainda que imprevistos, de enfraquecimento do ritmo das obras ou de paralisação total, de forma a se manter o equilíbrio econômico-financeiro dos referidos contratos durante todo o período de execução do empreendimento;*

18.10 *Por fim, ao contrário do alegado pela SGS-Enger, esta Corte entende que há semelhança entre os serviços de informática e os de engenharia, ambos de caráter eminentemente intelectual. No relatório de auditoria efetuada nas obras da Usina Termonuclear de Angra 3, no âmbito do Fiscobras 2013, restou consignado que:*

58. *De fato, o pagamento indiscriminado de ‘homens-mês’ configura o chamado ‘paradoxo do lucro-incompetência’, caracterizado na jurisprudência desta Corte de Contas como sendo a*

deturpação do princípio da eficiência, a partir da qual quanto menos competente e eficiente a empresa contratada for ao realizar determinada tarefa, mais horas ela consumirá e, a despeito disso, maior será a sua remuneração, proporcionando ganhos ilegítimos. Sobre o assunto, é mister aludir à Súmula TCU 269 (Acórdão 485/2012-TCU-Plenário, de 7/3/2012), que consolidou os entendimentos, trazendo a lista de deliberações que discutiram a problemática para os serviços de informática, notadamente a criação de softwares, os quais, à semelhança dos serviços de engenharia, possuem caráter eminentemente intelectual.

18.11 De fato, conforme relata a SGS, a escolha da metodologia de formação de preços (“homem-hora”, “equipamento-mês”) contou com previsão editalícia. Acrescentou que tal metodologia observa a natureza dos contratos de supervisão, no qual vige um cenário de “certa” imprevisibilidade. Porém, a “certa” imprevisibilidade verificada na auditoria já havia prorrogado o prazo contratual de 30/12/2012 para 30/3/2017 (mais de quatro anos de atraso) e elevado o valor contratual em mais de 200%, o que fez com que a imprevisibilidade deixasse de ser exceção para se tornar regra.

18.12 Sem respaldos técnicos, a SGS asseverou que o sistema de remuneração pela entrega de produto final poderia onerar demasiadamente o contrato, mencionando que tal sistema poderia gerar “preços irrealis”.

18.13 Ao ressaltar que a adoção de “preços fixos” poderia acarretar na celebração de aditivos, onerando a Administração, a SGS parece olvidar que o Contrato 90/2010, em seu **oitavo aditivo**, elevou o valor contratual para R\$ 61.339.080,77. Considerando que o valor inicial do contrato de supervisão era de R\$ 18.175.221,67, e que o valor do contrato de execução das obras cresceu em patamares muito inferiores ao do contrato de supervisão, nota-se que o sistema homem-hora se revelou ineficiente e pouco interessante aos interesses da administração. Face aos números apresentados, verifica-se que a alegação da SGS de que “essa metodologia de remuneração (homem-hora) pode trazer efetivas chances de economia de recursos públicos”(peça 64, p. 17), não prospera.

18.14 No tocante à jurisprudência aduzida pela SGS (Acórdãos 47/2013 e 1.125/2009, ambos do Plenário) com o intuito de legitimar o sistema homem-hora, vale dizer que o Tribunal admite tal metodologia em caráter de exceção, desde que essa excepcionalidade esteja prévia e adequadamente justificada nos respectivos processos administrativos, o que não restou comprovado no caso concreto. Além disso, o TCU já admitiu a remuneração de serviços com base em horas trabalhadas quando presente a impossibilidade de estipulação da remuneração com base em resultados, o que não é o caso.

18.15 Ao mesmo tempo em que a SGS busca arrimo em jurisprudência versando sobre contratação de serviços de operação de central de atendimento a usuários de tecnologia da informação, alega que “tal entendimento, contudo, além de não contar com qualquer respaldo técnico ou jurídico, também não se sustenta **sob o ponto de vista da lógica dos contratos de supervisão, que em nada se assemelham aos contratos de tecnologia da informação**, âmbito dos quais essa tese infundada teria sido criada.”(peça 64, p. 16).

18.16 Ao alegar que, diferentemente dos contratos de fiscalização, as tarefas de supervisão se desenvolvem de forma contínua, mas não necessariamente vinculadas às obras, a SGS trouxe aos autos o escopo dos serviços desenvolvidos, conforme disposto no Termo de Referência do Edital da Concorrência 12/2010 (peça 64, p. 20-22). De fato, é razoável afirmar que há diferenças entre os contratos de fiscalização e supervisão, porém, ao invés de apontar os serviços de supervisão (não usuais em contratos de fiscalização) que oneraram o Contrato 90/2010, detalhando as atividades desenvolvidas e os valores pagos, o defendente limitou-se a apresentar o rol desses serviços (peça 64, p. 20-22).

18.17 Por todo o exposto, entende-se que as razões de justificativa apresentadas não foram capazes de afastar o achado levantado na fiscalização (desequilíbrio econômico-financeiro do

contrato de supervisão ante o descompasso entre a execução físico- financeira do contrato de execução e do contrato de supervisão).

18.18 *Face aos demais contratos de supervisão existentes, decorrentes da Concorrência 12/2010, de 28/7/2010, que contemplava a supervisão e apoio à execução de obras de outros 4 lotes (1S-S, 2S-S, 3S-S e 4S-S), e face aos Editais Valec 4/2007, DNIT 357/2009 e Valec 7/2016, que, segundo o Sr. Luiz Carlos, apresentam o mesmo objeto, nas mesmas condições do contrato de supervisão, fiscalização e apoio na execução das obras em tela, faz-se adequada a comunicação dos fatos relatados à SeinfraHidroFerrovia para que, em eventual fiscalização às obras mencionadas, adote as providências que entender necessárias.*

18.19 *Deve-se, ainda, recomendar à Valec que, nos contratos de supervisão de obras ferroviárias, dê preferência à formação do preço com base nos produtos entregues, aplicando subsidiariamente a formação de preço com base nos quantitativos e custos unitários dos insumos utilizados.*

19. ***No tocante ao percentual de overhead praticado (peça 64, p. 4-11 e peça 70, p. 3):***

19.1 *Ao argumentar que o conceito de overhead não se confunde com o de administração central, a SGS-Enger registra, conforme definição de Rolf Dieter, no sentido de que aquele se assemelha à **noção de despesa indireta**, cuja abrangência é maior, **englobando as despesas indiretas da sede e filiais, da administração local (do canteiro de obras) e custos indiretos do canteiro de obra.***

19.2 *Ademais, o conceito de field office overhead (o qual a SGS registra corresponder precisamente às despesas indiretas, e portanto, à definição de overhead) traz os custos que o contratante incorre para manter as operações em campo, mas normalmente **eles não são os custos associados a qualquer item de trabalho**. Como exemplo, tem-se o escritório local, o trailer, a locação de espaço em campo para o escritório especificamente para um projeto. **Trata-se de um custo não associado a qualquer item particular de trabalho. Não é atribuído a um trabalho concreto, ou a uma escavação ou à instalação do drywall.** A fim de gerir o trabalho de forma eficaz, no entanto, você deve ter um escritório em campo. Você precisa de um lugar para colocar o seu gerente de projeto e seu engenheiro de projeto e toda a sua equipe de apoio.*

19.3 *De fato, os itens que compõem as despesas indiretas apresentadas pelo SINAENCO e pela ABCE são razoavelmente coerentes com as definições acima expostas. Porém, em nada se assemelham aos itens apresentados pela SGS em sua composição de overhead.*

19.4 *Ademais, a maior parte da planilha de quantidades e preços (planilha orçamentária) contratual contempla diversos itens relacionados à administração local do contrato, os quais, conforme definição de overhead apresentada pela SGS-Enger, fazem parte das despesas indiretas, e, portanto, encontram-se inseridos nesta definição. Nesse sentido, observando-se os itens da planilha contratual, verifica-se, sem maiores dificuldades, que o produto (trabalho concreto) a ser entregue pela SGS não é refeição (item 2), nem hospedagem (item 3), nem veículos (item 4), nem instalações e moradias (item 5), nem equipamentos de topografia, softwares, computadores ou impressoras (item 6), tampouco plotagem, encadernações ou cópias (item 7).*

19.5 *Em outras palavras, há itens da administração local cobrados diretamente na planilha orçamentária (itens 2 a 7 acima mencionados), de modo que não é possível aceitar que essas despesas também tenham remuneração prevista no overhead contratual.*

19.6 *Nessa esteira, conforme mencionado pela SGS-Enger (peça 64, p. 10), “**os itens que compõem o overhead remuneram despesas que têm, em alguma medida, relação de pertinência direta com a equipe e estruturas disponibilizadas para o projeto que está sendo executado**”. Nota-se que os itens 2 a 7 da planilha contratual inserem-se nessa classificação de despesa, a qual é remunerada pelo overhead. Novamente, se esses itens já são remunerados diretamente na planilha*

orçamentária, não faz sentido que constem, ainda, da composição do overhead.

19.7 Os percentuais de despesas indiretas apontados pelo SINAENCO (45%) e pela ABCE (40%), juntados aos autos pela SGS-Enger a fim de justificar o overhead de 40% do Contrato 90/2010, não servem de parâmetro para o caso em tela. Basta verificar e comparar os itens que compõem cada um dos percentuais mencionados para se concluir que versam sobre despesas díspares.

19.8 Entre diversos itens que compõem as despesas indiretas do SINAENCO encontram-se, por exemplo (peça 64, p. 56): a) comunicação; b) água e luz; c) transporte local, entregas, correio; d) aluguel de sede; e) tarifas bancárias; f) manutenção: sede e equipamentos; g) impostos e taxas municipais; h) papelaria; i) gráfica; j) mercado; k) combustível; l) livros, jornais, revistas; e m) aluguel de veículo.

19.9 Entre os itens que compõem as despesas indiretas da ABCE, por seu turno, encontram-se, por exemplo (peça 64, p. 68): a) aluguéis e serviços públicos (água, comunicações, energia, etc...); b) material de consumo, depreciação de móveis e máquinas, despesas de manutenção; c) instrumentos e equipamentos; d) operação e manutenção de veículos; e) gastos legais, bancários e seguros; f) participações em seminários e congressos; g) visitas e viagens técnicas; h) assinatura de periódicos, compra de livros; e i) manutenção e automação do acervo técnico.

19.10 A composição do overhead apresentada pela SGS-Enger em nada se assemelha à composição das despesas indiretas do SINAENCO e da ABCE. Veja-se os itens mais relevantes que compõem o overhead da contratada (peça 16, p. 30): a) tempo profissional dos diretores (7,00%); b) despesas com o pessoal entre o término de um contrato e o engajamento em um novo trabalho (5,50%); c) despesas com angariações de novos trabalhos; e d) planos de saúde dos funcionários envolvidos.

19.11 Por apresentarem composições muito distintas, o percentual das despesas indiretas da SINAENCO e da ABCE não servem para validar o percentual de overhead apresentado pela SGS-Enger.

19.12 O Acórdão 2.115/2010-P, mencionado pela SGS-Enger para ilustrar a definição de overhead atribuída pelo TCU, traz a seguinte avaliação do overhead previsto nos editais da Valec (40%):

Tomando como parâmetro procedimentos licitatórios de outros órgãos públicos, verificou-se que o overhead previsto nas propostas de preços desses órgãos encontra-se em percentual bem abaixo daquele previsto nos editais da Valec.

19.13 A mesma decisão relaciona overheads utilizados por outros órgãos:

19.13.1 Concorrência Nº 013/2010 (Codevasf): tendo como objeto a execução dos serviços relativos ao Apoio à Fiscalização e Supervisão Técnica das obras dos sistemas de abastecimento de água, incluindo verificação topográfica, serviços de laboratório de solos e concreto, relatórios fotográficos das obras, análise dos detalhamentos construtivos necessários às obras, pré-operação dos sistemas e projeto 'as built' em comunidades rurais difusas de cidades nos estados de Minas Gerais, Bahia e Pernambuco, distribuídos em quatro lotes. O custo de administração (overhead) + remuneração da empresa teve o percentual de 20%, a saber: **administração central/custo indireto + viagens (8%)**; despesas financeiras (1,2%); lucro (9%) e risco (1,8%).

19.13.2 Na Tomada de Preços Nº 010/2006, da SERHID/RN, cujo objeto foi o Gerenciamento, supervisão e Consultoria Técnica das Obras de Construção da Barragem de Tabatinga, em Macaíba/RN, consta na subcláusula 6.2, que na elaboração das Planilhas Orçamentárias devem ser atendidas as seguintes instruções: a) Todas as LICITANTES deverão atribuir valores às quantidades de homens/mês especificadas nas Planilhas Orçamentárias – Anexo IV, com percentual de encargos sociais de até 81,62% (oitenta e um vírgula sessenta e dois por cento), **encargos administrativos sobre**

mão de obra (overhead) de até 20% (vinte por cento), remuneração da empresa de até 10% e as despesas fiscais fixadas em 16,83%, correspondentes a 20,24% (vinte vírgula vinte e quatro por cento) aplicados sobre o valor da fatura bruta.

19.14 *Por fim, o Acórdão 2.115/2010-P, a partir das considerações e conceituações do que sejam despesas indiretas, conclui:*

Do exposto, entende-se que a previsão de taxa de 40 % ou de 50%, a título de overhead nas propostas de preços para contratação de serviços de supervisão e/ou gerenciamento de obras, constitui percentual inadequado, ante as considerações e conceituações do que sejam despesas indiretas.

19.15 *A fim de legitimar o overhead adotado, a Valec mencionou o Acórdão 2839/2011-Plenário TCU, prolatado em 25/10/2011 (após Edital 12/2010 e celebração do contrato 90/2010), que considerou razoável a presença de overhead de 40% no Edital 2/2011 referente à Concorrência Pública 2/2011, cujo objeto foi a contratação de empresa de engenharia consultiva para a execução de serviços técnicos especializados de Gerenciamento e Assessoria Técnica do Projeto de Implantação da EF-334 – Ferrovia de Integração Centro-Oeste – FICO.*

19.16 *Tal conclusão resultou da comparação entre o overhead adotado pela Valec e aquele constante da tabela de preços de consultoria do DNIT. Tal fato, por si só, não invalida o overhead de 40%, tampouco invalida a análise ora empreendida. É preciso que os valores apresentados como referenciais sejam, tanto quanto possível, validados pelas circunstâncias do caso concreto.*

19.17 *Por fim, o fato do percentual de 40% ter sido extraído do próprio edital de licitação e do orçamento de referência não afasta o poder-dever de autotutela da Administração, decorrente do princípio da legalidade (art. 53 da Lei 9.784/99), a qual, ao tomar ciência de qualquer irregularidade em seus contratos tem a obrigação de diligenciar para corrigir o equívoco e de buscar o reequilíbrio econômico da avença.*

19.18 *Por todo o exposto, entende-se indevido o overhead de 40% constante da planilha orçamentária, de modo que a Valec deverá proceder à imediata adequação de seu valor a patamar próximo de 20%, mediante detalhada e justificada composição, conforme Acórdãos 1558/2003, 1937/2003, 786/2006 e 2115/2010, todos do Plenário-TCU.*

20. *Em relação ao superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado (peça 64, p. 29-39 e peça 70, p. 4-5):*

20.1 *As alegações da Enger de que houve “colcha de retalhos”, “caça ao preço mais baixo”, “utilização indiscriminada de referenciais”, “busca artificial de preços”, “manipulação de índices e cotações” e “incoerência da adoção de diversos referenciais” não merecem acolhida. Tampouco devem ser suscitadas dúvidas acerca da fidedignidade das bases de preço utilizadas na fiscalização.*

20.2 *A Enger afirmou que os referenciais adotados não atendem às características próprias do contrato, da região e das peculiaridades do empreendimento, mencionando para tal o art. 3º do Decreto Federal 7.983, de 8/4/2013, que sequer é aplicável ao presente caso, uma vez que se trata de obra de infraestrutura de transporte:*

Art. 3º O custo global de referência de obras e serviços de engenharia, exceto os serviços e obras de infraestrutura de transporte, será obtido a partir das composições dos custos unitários previstas no projeto que integra o edital de licitação, menores ou iguais à mediana de seus correspondentes nos custos unitários de referência do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - Sinapi, excetuados os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil.

20.3 *Ao contrário do alegado pela Enger, de que “o Anexo VI do Termo de Referência que acompanhou o pedido de instauração do processo licitatório (fls. 088 a 093 – da peça 14 – Evidência*

03), *compreende extenso e aprofundado estudo sobre os valores que compuseram os preços utilizados para a formulação do orçamento base da Concorrência 012/2010”, tal anexo compreende apenas estudo sobre valores que compuseram os preços da mão de obra utilizada, a qual corresponde a somente 44,8% do valor dos itens que compõem a planilha do orçamento base da concorrência 12/2010.*

20.4 *Há estudo apenas para os preços dispostos nos itens de 1.1 a 1.5, remontando a quantia de R\$ 4.206.106,93 (peça 13, p 105). Não foi apresentada justificativa para os itens 2 a 7, os quais somam a quantia de R\$ 5.188.104,00 (item 2: R\$ 1.330.272,00; item 3: R\$ 218.880,00; item 4: R\$ 1.243.704,00; item 5: R\$ 672.000,00; item 6: R\$ 1.525.680,00; e item 7: 197.568,00, conforme peça 13, p. 106-107).*

20.5 *Ademais, tal estudo revela que não foram utilizados os preços fornecidos pelo DNIT. Essa circunstância especial imporia à Valec a necessidade de apresentar relatório técnico elaborado por profissional habilitado, o que não afasta a avaliação dos órgãos de controle interno e externo. Veja-se a LDO 2010 (Lei 12.017/2009):*

*Art. 112. O custo global de obras e serviços contratados e executados com recursos dos orçamentos da União será obtido a partir de custos unitários de insumos ou serviços menores ou iguais à mediana de seus correspondentes no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI, mantido e divulgado, na **internet**, pela Caixa Econômica Federal, e, no caso de obras e serviços rodoviários, à tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviárias – SICRO.*

[...]

§ 3º Somente em condições especiais, devidamente justificadas em relatório técnico circunstanciado, elaborado por profissional habilitado e aprovado pelo órgão gestor dos recursos ou seu mandatário, poderão os respectivos custos unitários exceder limite fixado no caput e § 1º deste artigo, sem prejuízo da avaliação dos órgãos de controle interno e externo.

20.6 *A Valec, no anexo VI do Edital 12/2010, justificou que os preços fornecidos pelo DNIT em sua Tabela de Preços de Consultoria encontravam-se abaixo daqueles praticados pelo mercado. Acrescentou que a escassa mão de obra do segmento ferroviário existente atua em empresas da iniciativa privada, que oferecem salários mais atrativos.*

20.7 *Aduziu que a proximidade da Copa do Mundo no Brasil em 2014 geraria uma grande oferta de emprego nos centros urbanos, o que seria atrativo aos profissionais de engenharia. Assim, a Valec teria readequado os parâmetros da tabela SICRO, o que a Enger chamou de “realidade mercadológica da época do certame”. Esses argumentos, segundo a Valec, seriam suficientes para afastar os custos fornecidos pelo SICRO/DNIT.*

20.8 *Porém, ainda que o Anexo VI do Termo de Referência seja aceito como sendo o relatório previsto no art. 112, §3º, da LDO/2010, nota-se que tal instrumento é carente de documentos comprobatórios e não justifica todos os preços utilizados na planilha orçamentária, e sim apenas os referentes à mão de obra, não havendo indicação dos referenciais adotados para os demais itens orçamentários (itens 2 a 7).*

20.9 *A afirmação de que os preços adotados tiveram como base inicial a tabela SICRO, sofrendo adaptações à realidade da época, não veio acompanhada do alegado estudo detalhado sobre o comportamento do mercado, o que torna as referidas adaptações carentes de suporte documental.*

20.10 *Não procede a alegação de que os referenciais adotados pela auditoria não guardam relação de pertinência com as utilizadas pelo órgão licitante para elaboração do orçamento de referência, pois a própria Valec utilizou a base SICRO/DNIT apenas como ponto de partida na*

elaboração de seus custos, conforme se depreende da análise do anexo VI do Termo de Referência que acompanhou o pedido de instauração do processo licitatório (peça 14, p. 89-94).

20.11 No tocante à mão de obra, foram utilizados dados da Companhia Paulista de Obras e Serviços - CPOS, cuja publicação apresenta os custos de referência de diversos serviços aplicados à construção civil para fins de orçamento de um empreendimento, a partir do projeto e suas especificações técnicas. No âmbito externo, é destinado fundamentalmente a profissionais, empresas e prestadores de serviços envolvidos com a construção civil, seja da iniciativa pública ou privada.

20.12 Realizada trimestralmente, a pesquisa de preços dos insumos para a elaboração do boletim é feita pela FIPE (Fundação Instituto de Pesquisas), obedecendo aos padrões de qualidade e segurança, e visando atender as normas e especificações técnicas vigentes relativas aos materiais/equipamentos. O custo médio do insumo é tratado estatisticamente para que reflita a realidade do mercado.

20.13 Vale lembrar que a maior parte dos custos de mão de obra adotados pela auditoria se encontra em patamares superiores aos fornecidos pelo DNIT e pela contratada, de modo que a utilização de bases referenciais distintas (CPOS, SIOP e Prefeitura de São Paulo) mostrou-se conservadora e favorável à Enger.

20.14 Dos 12 itens de mão de obra que tiveram seus preços avaliados, 9 apresentaram subpreço, ou seja, os preços referenciais adotados pela fiscalização foram superiores aos ofertados pela contratada, o que afasta a alegada “caça ao preço mais baixo”.

Cargo/função	Custo DNIT -- set/10 (peça 72)	Custo Contratada	Custo paradigma
<i>Fiscal de Campo – T2</i>	<i>R\$ 1.791,10</i>	<i>R\$ 1.705,00</i>	<i>R\$ 2.416,89</i>
<i>Profissional Sênior I – P1</i>	<i>R\$ 7.298,72</i>	<i>R\$ 8.500,00</i>	<i>R\$ 8.555,31</i>
<i>Encarregado de Campo – T0</i>	<i>R\$ 3.044,86</i>	<i>R\$ 4.000,00</i>	<i>R\$ 4.052,77</i>
<i>Auxiliar de Topografia – T3</i>	<i>R\$ 1.414,96</i>	<i>R\$ 1.100,00</i>	<i>R\$ 1.359,50</i>
<i>Profissional Sênior II -P1</i>	<i>R\$ 7.298,72</i>	<i>R\$ 8.000,00</i>	<i>R\$ 7.699,78</i>
<i>Coordenador Técnico -P0</i>	<i>R\$ 8.059,95</i>	<i>R\$ 10.000,00</i>	<i>R\$ 12.197,06</i>
<i>Coordenador de Contrato – P0</i>	<i>R\$ 8.059,95</i>	<i>R\$ 10.000,00</i>	<i>R\$ 13.145,14</i>
<i>Profissional Sênior III -P1</i>	<i>R\$ 7.298,72</i>	<i>R\$ 7.500,00</i>	<i>R\$ 6.929,80</i>
<i>Motorista – A2</i>	<i>R\$ 806,00</i>	<i>R\$ 899,96</i>	<i>R\$ 1.282,32</i>
<i>Analista Administrativo – A1</i>	<i>R\$ 1.298,55</i>	<i>R\$ 1.500,00</i>	<i>R\$ 2.279,68</i>
<i>Profissional Pleno – P2</i>	<i>R\$ 6.537,51</i>	<i>R\$ 6.800,00</i>	<i>R\$ 5.732,62</i>
<i>Topógrafo – T2</i>	<i>R\$ 1.791,10</i>	<i>R\$ 1.737,97</i>	<i>R\$ 1.812,67</i>

20.15 Em relação ao gráfico comparativo entre os preços DNIT e VALEC, contendo valores acumulados para o Contrato 90/2010 no período de agosto/11 a junho/16 (peça 70, p. 50), também disponibilizado em formato digital, não se tem o detalhamento dos índices de reajuste utilizados, tampouco a documentação que dê suporte aos preços unitários do DNIT utilizados para todos os itens da planilha orçamentária em relação aos meses/ano: ago/11; dez/11; ago/12; ago/13; set/14; ago/15 e jul/16. Tal fato prejudica uma análise completa da adequabilidade do estudo, mas não afasta ou invalida o estudo de sobrepreço empreendido pela fiscalização.

20.16 *Porém, análise comparativa entre os valores medidos pela Enger em março de 2016 (64ª medição – medição mais recente obtida durante a fiscalização) e os dispostos na tabela de preços de consultoria do DNIT para o ano de 2016 (peças 73-74) permite concluir que a evolução dos preços de mão de obra contratados fez com que esses preços se tornassem aceitáveis.*

Aetesp estação total

20.17 *A Enger citou a composição de preços da AETESP (peça 18), utilizada na cotação da estação total com duplo display, para destacar que não há constatação de que foram adotadas todas as premissas indicadas no manual, o que tornaria não confiável a análise da equipe do TCU. Tal argumento não prospera, pois da composição mencionada utilizou-se apenas o custo mensal da estação total com duplo display (R\$ 2.000,00/mês, corrigido para 09/2010, uma vez que os dados são referentes à 01/2012), o qual foi obtido em pesquisa de mercado, conforme informações constantes da própria composição:*

*Os valores de equipamentos e veículos adotados nas planilhas de composição de preços apresentados no item 4.2, são **preços médios de aluguéis de mercado** (premissa básica constante da peça 18, p. 6)*

*Os custos mensais de equipamentos e veículos a seguir apresentados foram obtidos de **pesquisas feitas no mercado** em empresas locadoras (peça 18, p. 15)*

20.18 *Desnecessário o atendimento a todas as premissas constantes da peça 18, p. 6-7, como sugere a Enger, uma vez que a auditoria utilizou apenas o custo unitário mensal de um equipamento (estação total com duplo display). As composições de preços unitários da AETESP (peça 18, p. 11-37) sequer foram adotadas na análise da equipe, o que afasta a necessidade de atendimento a todas as premissas do manual da AETESP.*

Base cadterc

20.19 *Buscou-se referência nos estudos elaborados no âmbito do Sistema Estratégico de Informações (SEI) do Governo do Estado de São Paulo, disponíveis no Cadastro de Serviços Terceirizados (CADTERC), extraído do site www.cadterc.sp.gov.br.*

20.20 *Tais estudos fazem parte de uma série sobre serviços terceirizados, em que foram estabelecidas diretrizes, normas e critérios para orientar as contratações feitas pelo poder executivo do Estado de São Paulo. Entende-se que os trabalhos consultados possuem excelente qualidade técnica e são apropriados para constituir parâmetro nesta análise.*

20.21 *Não por outro motivo, o CADTERC já fora utilizado em diversas ocasiões por esta Corte. Por exemplo, citem-se os Acórdãos 2050/2016 (1ª Câmara), 3343/2015-P, 2960/2015-P, 1990/2015-P, 2056/2012-P, 1624/2009-P, entre outros.*

20.22 *Não restou comprovada a alegação da Enger de que houve a simples comparação de custos unitários contidos no referencial CADTERC (estudos técnicos de serviços terceirizados) com os custos da planilha de preços da contratada, desconsiderando as especificidades de cada um dos serviços e possivelmente desconsiderando as instruções técnicas contidas nos manuais que acompanham o mencionado referencial (peça 64, p. 35).*

20.23 *Observa-se que as especificações técnicas contidas em cada um dos insumos/serviços cotados no CADTERC possuem adequado grau de exigência, de modo a refletir numa satisfatória prestação de serviços, e portanto, suficientes para que sirvam de parâmetro para a realidade da obra em questão.*

20.24 *A partir da visita in loco realizada às obras e ao respectivo canteiro, é possível afirmar que os serviços e insumos fornecidos pela contratada não obedecem a especificações técnicas mais exigentes que as descritas pelo CADTERC de modo a justificar preços superiores aos constantes dos estudos técnicos de serviços terceirizados. Veja-se, por exemplo, excertos referentes à alimentação*

(peça 20, p. 6-23):

5.4. *Os serviços deverão estar sob a responsabilidade técnica de nutricionista, para o desenvolvimento das atividades inerentes ao serviço de nutrição.*

5.5. *O serviço deverá ser prestado nos padrões técnicos ditados pelas normas vigentes.*

5.6. *O quadro de pessoal técnico, operacional e administrativo deverá ser qualificado e em número suficiente.*

5.8. *A alimentação fornecida deverá ser equilibrada e racional e estar em condições higiênico-sanitárias adequadas com a devida identificação do valor calórico.*

5.9. *As refeições deverão estar acondicionadas apropriadamente de forma a conservar a temperatura dos alimentos até o seu porcionamento.*

5.11. *Deverá ser efetuado controle bacteriológico/microbiológico da alimentação a ser fornecida mensalmente, ou a qualquer momento em casos de suspeita de toxinfecções alimentares.*

9.5. *Do controle bacteriológico dos alimentos*

- *Para controle de qualidade da alimentação a ser servida, a CONTRATADA deverá coletar diariamente amostras das preparações, bem como das dietas especiais, se houver, e mantê-las sob refrigeração por 72 horas, para eventuais análises microbiológicas, às suas expensas, apresentando o resultado (laudo) à CONTRATANTE.*

9.6. *Da higiene*

- *A higienização das dependências, equipamentos e utensílios envolvidos na prestação do serviço será de responsabilidade da CONTRATADA, e deverá ser executada observadas as normas da Portaria C.V.S. nº 6/99, com alterações dadas pela Portaria C.V.S. nº 18/08;*

[...]

- *A higiene pessoal dos empregados e a limpeza dos uniformes deverão ser supervisionadas diariamente pela CONTRATADA;*

[...]

- *A higienização das áreas adjacentes à cozinha, utilizadas pela CONTRATADA, é de sua responsabilidade.*

20.25 *Analogamente, o adequado detalhamento do serviço a ser prestado também pode ser verificado no documento do CADTERC referente à prestação de serviços de transporte, utilizado como referencial para os itens 4.1 (sedan 1000cc c/ dir. hydr. e ar cond.), 4.3 (utilitário, min. 1600cc), 4.4 (tipo van, min. 1600cc) e 4.5 (tipo picape 4x4, 1600/2500cc c/ direção e ar cond.). Veja-se, por exemplo, os seguintes excertos (peça 19, p. 12-14):*

3. DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS

3.1. CONDIÇÕES E LOCAL DE ENTREGA

3.1.1 *A prestação dos serviços se dará mediante a disponibilização dos veículos em quantidades relacionadas e nos locais indicados pela Contratante.*

3.1.2 *Os veículos deverão ser zero km e corresponder ao ano/modelo indicado na planilha da proposta quando da assinatura do contrato.*

[...]

3.1.4 *O veículo deverá estar devidamente habilitado pelos órgãos competentes, segundo as normas e leis de trânsito, regulamentadas pelo DENATRAN e DETRAN.*

3.3. DA RENOVAÇÃO DA FROTA

3.3.1. *Substituir todos os veículos de imediato e de forma automática, por veículos “zero quilômetro”, nas mesmas condições da entrega inicial, quando completarem 80.000 (oitenta mil)*

quilômetros ou 24 (vinte e quatro) meses de uso, a contar do primeiro licenciamento – o que ocorrer primeiro.

3.4. DA MANUTENÇÃO

3.4.1. Todos os veículos alugados deverão receber a adequada e devida manutenção preventiva, conforme recomendações do fabricante e/ou corretiva;

3.4.2. A Contratada deverá prestar assistência 24 (vinte e quatro) horas, com plantão para atendimento e socorro do veículo locado;

3.4.4. A Contratada deverá arcar com as despesas relativas à troca de óleo/ lubrificantes, filtros e demais suprimentos, necessários ao cumprimento do objeto sob o contrato.

3.5. DA MANUTENÇÃO PREVENTIVA

3.5.1. A responsabilidade pela Manutenção Preventiva dos veículos objeto da contratação será da Contratada, devendo ser realizada na periodicidade e nas frequências recomendadas pelas respectivas montadoras e constantes do Manual do Proprietário de cada veículo.

3.6. DA MANUTENÇÃO CORRETIVA

3.6.1. A manutenção corretiva deverá ocorrer sempre que necessária para substituição de um componente do veículo por desgaste ou por quebra do mesmo.

3.6.2. A Contratada deverá arcar com todos os custos decorrentes de acidentes e avarias, mantendo para isso seguro com cobertura total contra colisão, incêndio, roubo e terceiros, incluindo-se o pagamento da franquia.

3.6.3. A Contratada deverá assumir integral e absoluta responsabilidade pelos veículos ora locados, desobrigando a Contratante de qualquer ônus, encargos, deveres e responsabilidade por defeitos, vícios aparentes ou ocultos, ou funcionamento insatisfatório dos aludidos bens e acidentes não cobertos pelo seguro citado neste item.

20.26 O custo referencial do item 6.1 (microcomputador – Desk Top) foi obtido a partir da soma dos componentes da tabela abaixo. Nota-se que o PC já inclui sistema operacional, motivo pelo qual considerou-se o item 6.6 (Software Office) incluso no item 6.1.

20.27 As especificações técnicas para os itens 6.1 e 6.6 foram obtidas na composição de preços referente à Prestação de Serviços de Vigilância Eletrônica (CADTERC – vol. 13), de onde se extraiu os custos referenciais utilizados para a análise do sobrepreço (peça 21, p. 42):

Componentes	Recursos mínimos
Monitor de LCD 17"	Tela de LCD com 17", Resolução 1280x1024 75hz e base giratória.
PC com teclado, mouse, sistema operacional, software de monitoramento remoto totalmente em português	Mother board Intel ou Asus um slot PCIExpress, Chipset Intel, Processador Intel Core 2 Duo de 2GHz, placa de vídeo Geforce de 128MB de memória PCI Express, memória Ram de 1G DDR2, HD 160G, Placa de rede 10/100Mgbits e Drive de DVD-RW.
No-break com autonomia de 2horas	Bivolt (110/220v), Mínimo de 1 KVA

20.28 Nota-se que as especificações são adequadas à análise comparativa ora empreendida. O manual CADTERC, ao descrever os serviços de locação de módulo de controle de acesso (os quais contém entre seus componentes microcomputador Desk Top e sistema operacional), detalha as seguintes exigências (peça 21, p. 34-35):

3 – A Manutenção Técnica Preventiva contempla os serviços efetuados para manter os

equipamentos funcionando em condições normais, tendo como objetivo diminuir as possibilidades de paralisações, compreendendo: manutenção do bom estado de conservação, substituição ou reparo de pequenos componentes que comprometam o bom funcionamento, modificações necessárias com objetivo de atualização dos aparelhos, limpeza, regulagem, inspeção, calibração e simulação de testes mecânicos e eletro-eletrônicos em todo sistema interno e externo, entre outras ações que garantam que o conjunto dos equipamentos esteja em permanente condição de operação.

3.1 – A Manutenção Técnica Preventiva deve ser feita em frequência não inferior a mensal.

4 – A Manutenção Técnica Corretiva contempla os serviços de reparo com a finalidade de eliminar todos os defeitos existentes nos equipamentos identificados por meio de diagnóstico, bem como da correção de anormalidades, da realização de testes e regulagens que sejam necessárias para garantir o retorno do equipamento às condições normais de funcionamento, e também na substituição do equipamento sem que haja prejuízo ao funcionamento do sistema.

4.1 - Caberá à Contratada manter o sistema em perfeitas condições de uso durante todo o período de duração do contrato, comprometendo-se a reparar ou a substituir, se for o caso, os acessórios ou componentes que apresentarem falhas e que não caracterizarem perda das funções básicas do sistema.

Overhead 20%

20.29 A partir da planilha constante à peça 64, p. 100, a Enger defende que no cálculo do preço unitário paradigma da planilha da Curva ABC deveria constar uma coluna prevendo overhead de 20% (coluna 13), de modo que o sobrepreço seria de R\$ 4.332.483,11, e não de R\$ 6.657.857,36, conforme apontado pela auditoria.

20.30 O item não foi ignorado. Tampouco houve equívoco ou falta de zelo, conforme sugere a defendente. No presente caso, conforme mencionado nos itens 19.4 a 19.6, diversos componentes da administração local são remunerados diretamente na planilha contratual, como custos diretos, de modo que não devem ser remunerados novamente por meio do overhead.

20.31 Ademais, é preciso lembrar que o BDI utilizado já contempla as despesas indiretas suportadas pela empresa, de modo que a inserção do overhead de 20% no cálculo do preço paradigma, além do BDI já considerado, significaria remunerar duplamente as despesas indiretas, uma vez por meio do overhead, outra vez por meio do BDI. Além disso, na formulação do preço paradigma, o componente das despesas indiretas pertencente ao BDI incide sobre todos os itens da planilha da curva ABC, e não só sobre os itens referentes à mão de obra, circunstância favorável à Enger.

20.32 O fato das empresas possuírem seus sistemas de orçamento próprios, bem como seus custos de insumos e seus coeficientes históricos de produtividade, não as habilita à apresentação de preços sem justificativas ou com justificativas questionáveis, que se encontrem acima de referenciais de mercado dotados de confiabilidade e passíveis de utilização por disposição legal.

20.33 Nesse sentido, a observância dos regramentos comuns à Administração Pública não descaracteriza a identidade das empresas contratadas e não priva os particulares de seu direito constitucional de liberdade dentro do conceito democrático de livre iniciativa. Tampouco desprestigia os princípios da moralidade e da propriedade privada.

20.34 Face ao exposto, entende-se que, ao contrário do alegado, as referências utilizadas não são duvidosas e servem para a demonstração e comprovação do sobrepreço sustentado. Se a Enger entende que as bases não são adequadas, deveria ter trazido aos autos elementos de convencimento aptos a demonstrar o quanto a realidade local distancia-se das especificações técnicas e premissas considerados nos preços referenciais adotados.

20.35 Desta feita, a partir do estudo apresentado pela Valec, aliado à análise comparativa

empreendida entre os preços contratuais e os preços do DNIT para 2016 (peças 73-74 planilha dnit e estudo comparativo), entende-se que os preços apresentados para a mão de obra do Contrato 90/2010 devem ser aceitos. De outra sorte, os preços contratuais para os itens 2 a 7 não foram esclarecidos e mostraram-se, inadequados, o que impõe à Valec a necessidade de apresentar justificativa detalhada para tal ocorrência.

CONCLUSÃO

21. *No tocante ao pagamento do item 1.7 (Relatório de Atividades Técnicas), conforme disposto no item 17 da instrução, entende-se que não vieram aos autos elementos aptos a justificar a manutenção do referido item na planilha orçamentária, o que enseja determinação à Valec para que, nos termos do item 8.8 do Contrato 90/2010, cesse o pagamento do item e adote providências necessárias à glosa ou desconto em medições futuras dos valores pagos.*

22. *Em relação ao desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de supervisão ante o descompasso entre a execução físico-financeira do contrato de execução e do contrato de supervisão, conforme análise disposta no item 18 da instrução, entende-se que as razões de justificativa do Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado, as quais aproveitam ao Sr. Gustavo Henrique Malaquias (revel), não merecem acolhida, cabendo proposta de aplicação de multa aos responsáveis.*

23. *Entende-se, ainda, cabível recomendação à Valec para que, nos contratos de supervisão de obras ferroviárias, dê preferência à formação do preço com base nos produtos entregues, aplicando subsidiariamente a formação de preço com base nos quantitativos e custos unitários dos insumos utilizados.*

24. *Considerando-se os demais contratos de supervisão existentes, decorrentes da Concorrência 12/2010, de 28/7/2010, que contemplava a supervisão e apoio à execução de obras de outros 4 lotes (1S-S, 2S-S, 3S-S e 4S-S), e face aos Editais Valec 4/2007, DNIT 357/2009 e Valec 7/2016, os quais, segundo o Sr. Luiz Carlos, apresentam o mesmo objeto, nas mesmas condições do contrato de supervisão, fiscalização e apoio na execução das obras em tela, entende-se adequada a comunicação dos fatos relatados à SeinfraHidroFerrovia para que, em eventual fiscalização às obras mencionadas, adote as providências que entender cabíveis.*

25. *No que diz respeito ao overhead de 40% constante da planilha orçamentária, entende-se que os argumentos apresentados não justificam a manutenção do referido percentual (item 19 da instrução), de modo que a Valec deverá proceder à imediata adequação de seu valor a patamar próximo de 20%, mediante detalhada e justificada composição, conforme Acórdãos 1558/2003, 1937/2003, 786/2006 e 2115/2010, todos do Plenário-TCU e adotar providências necessárias à glosa ou desconto em medições futuras dos valores pagos.*

26. *No tocante aos preços excessivos frente ao mercado, entende-se que devem ser acolhidas as justificativas em relação aos preços de mão de obra. Por outro lado, a ausência de justificativa para os preços dos itens 2 a 7 (2. Refeições; 3. Outras despesas (hospedagem); 4. Veículos; 5. Instalações e moradias; 6. Equipamentos e softwares; e 7. Serviços gráficos), impõe à Valec a necessidade de apresentar estudo detalhado que demonstre a adequação dos preços contratados, sob pena de futura glosa.*

27. *Por último, em relação ao achado “Execução de serviços sem respaldo contratual”, propõe-se a expedição de ciência à Valec nos termos dispostos no Relatório de Fiscalização 139/2016 (peça 38, p. 21).*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

28. *Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, com a seguinte proposta de encaminhamento:*

- 28.1 *rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado, CPF 222.706.987-20, Diretor de Engenharia da Valec à época dos fatos;*
- 28.2 *considerar, para todos os efeitos, revel o Sr. Gustavo Henrique Malaquias, CPF 766.221.186-04, Superintendente de Construção da Valec à época dos fatos, dando-se prosseguimento ao processo, conforme preceitua o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, § 8º, do RI/TCU;*
- 28.3 *aplicar, com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso II, do RI/TCU, multa individual aos Srs. Luiz Carlos Oliveira Machado, CPF 222.706.987-20, e Gustavo Henrique Malaquias, CPF 766.221.186-04, fixando o prazo de 15 dias, a partir da notificação, para que, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU, comprovem perante este Tribunal o recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional do valor atualizado monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a data do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação em vigor;*
- 28.4 *Autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;*
- 28.5 *Autorizar, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei n. 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno do Tribunal, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas, corrigidas monetariamente e acrescidas dos devidos encargos legais até a data do pagamento, fixando aos responsáveis o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem o recolhimento das demais parcelas, esclarecendo que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (§ 2º do art. 217 do Regimento Interno do Tribunal), sem prejuízo das demais medidas legais;*
- 28.6 *Determinar à Valec – Engenharia, Construções e Ferrovias, com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que:*
- 28.6.1 *no prazo de 30 dias, cesse o pagamento do item 1.7 (Relatório de Atividades Técnicas) da planilha de medições do Contrato 90/2010 e adote, com base no item 8.8 do referido contrato, providências necessárias à glosa ou desconto em medições futuras dos valores irregularmente pagos, desde a primeira medição, referentes ao mencionado item, o que afronta o art. 62, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/1964;*
- 28.6.2 *no prazo de 30 dias, adote providências com vistas a alterar o item 1.6.2 (custos indiretos -overhead) da planilha de medições do Contrato 90/2010, de modo que, mediante detalhada e justificada composição, adeque o valor do overhead a patamar próximo de 20%, em consonância aos Acórdãos 1558/2003, 1937/2003, 786/2006 e 2115/2010, todos do Plenário-TCU, e adote, com base no item 8.8 do referido contrato, providências necessárias à glosa ou desconto em medições futuras dos valores irregularmente pagos, desde a primeira medição, referentes ao overhead excessivo, o que afronta o art. 62, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/1964;*
- 28.6.3 *no prazo de 30 dias, demonstre, mediante detalhado estudo e indicação das fontes de referência, a adequação dos preços do Contrato 90/2010 relativos aos itens 2 a 7 (2. Refeições; 3. Outras despesas (hospedagem); 4. Veículos; 5. Instalações e moradias; 6. Equipamentos e softwares; e 7. Serviços gráficos), em consonância com os arts. 3º e 7º, § 2º, inciso II, ambos da Lei 8.666/1993 e art. 112 da Lei 12.017/2009, sob pena de futura glosa dos valores irregularmente pagos referentes aos itens em questão;*
- 28.7 *Recomendar à Valec – Engenharia, Construções e Ferrovias, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que, nos contratos de supervisão de obras ferroviárias, dê preferência à formação do preço com base nos produtos entregues, aplicando subsidiariamente a formação de preço com base nos quantitativos e custos unitários dos insumos utilizados;*

28.8 *Dar ciência à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias, com fulcro no art. 7º da Resolução TCU 265/2014, com vistas à adoção de providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes, de que a execução de serviços sem respaldo contratual, identificada no Contrato 90/2010, firmado com a empresa Enger Engenharia S/C Ltda., gera desorganização nas medições, distorce o cronograma físico-financeiro do contrato, e dificulta o seu acompanhamento, o que ofende o art. 62 da Lei 8.666/1993.*

28.9 *Encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, à SeinfraHidroFerrovia para adoção das providências que entender cabíveis.”*

4. Ao apreciar a proposta acima, o relator do processo observou que fora registrado no parágrafo 6 da instrução da unidade técnica (peça 72) que os contratos 90/2010 e 68/2010 tiveram sua vigência expirada em 30/3/2017, o que inviabilizaria a análise de medidas a serem determinadas por este Tribunal em relação a eventuais glosas de valores em medições futuras.

5. Nesse sentido, restituiu os autos à Secex-SP a fim de que fosse avaliada a real situação dos contratos fiscalizados e a necessidade de ajuste da proposta de encaminhamento formulada. A derradeira manifestação da unidade técnica ocorreu mediante instrução à peça 79, cujo exame técnico é transcrito a seguir:

“(…)

5. *Mediante gestão realizada junto à Valec S/A, obteve-se: a) esquema de implantação da Ferrovia Norte Sul – Extensão Sul, referente a julho/17 (peça 76); b) décimo termo aditivo ao contrato 90/2010 (peça 77); e c) medição nº 81 do contrato 90/2010, referente a agosto/17 (peça 78).*

6. *A partir do esquema de implantação fornecido, atualizado até 25/7/2017, obteve-se a evolução financeira dos contratos 90/2010 (de supervisão do Lote 5S) e 68/2010 (de construção do trecho 5S – Rio Arantes/Estrela d’Oeste):*

Contrato	Evolução financeira
90/2010 (supervisão)	80,95%
	R\$ 64.369.093,61
68/2010 (construção)	94,51%
	R\$ 542.102.261,24

7. *O esquema de implantação destaca, ainda, que a previsão de conclusão das obras é março de 2018.*

8. *O décimo Termo Aditivo ao Contrato 90/2010 (peça 77, p. 1-3), firmado em 29/3/2017 e publicado no DOU em 08/05/2017 (peça 77, p. 4), prorrogou o prazo de vigência contratual por mais 12 (doze) meses (período de 30/3/2017 a 30/3/2018), e acrescentou ao Contrato o valor de R\$ 13.371.622,26, a título de aporte financeiro e reajustamento contratual.*

CONCLUSÃO

21. *Considerando-se que o Contrato 90/2010 encontra-se vigente e com saldo suficiente, entende-se que deve ser mantida a glosa proposta no item 28.6.1 da instrução de peça 72.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

28. *Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, com a seguinte proposta de encaminhamento:*

28.1 *manter a proposta de encaminhamento formulada à peça 72, restituindo-se os autos ao gabinete do Exmo. Ministro João Augusto Ribeiro Nardes.”*

É o Relatório.

VOTO

O presente relatório de auditoria, a cargo da Secretaria de Controle Externo no Estado do São Paulo (Secex-SP), compôs o conjunto de fiscalizações realizadas no âmbito do Fiscobras/2016. Teve por escopo o exame do contrato de supervisão das obras relativas ao Lote 5S da extensão sul da Ferrovia Norte-Sul (FNS), celebrado pela Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.

2. Tal parcela da FNS compreende o trecho Ouro Verde de Goiás/GO - Estrela d' Oeste/SP, com 682 km de extensão, dividido nos lotes 1S, 2S, 3S, 3SA, 4S, 5S e 5SA. Esse segmento permitirá a interligação da FNS com o sistema ferroviário existente, de modo a dar acesso aos portos da Região Sudeste e a integrar as regiões Sul e Sudeste com as regiões Norte e Nordeste. O trecho encontra-se em obras, e seus contratos estão em fase de finalização.

3. O lote denominado 5S, situa-se entre o Rio Arantes (km 527) e o Município de Estrela d'Oeste (km 669), com extensão de 141,91 quilômetros. As obras ferroviárias estão compreendidas no objeto do Contrato 68/2010, celebrado entre a Valec e a empresa TIISA – Triunfo Iesa Infraestrutura S.A., em 15/12/2010, pela quantia de R\$ 433.993.842,40. Após o seu décimo-primeiro termo de aditamento, o valor total ajustado foi elevado para R\$ 540.824.417,60.

4. Tal ajuste não é objeto do presente feito, sendo tratado nos processos TC 009.594/2012-4, TC 009.095/2013-6, TC-010.803/2014-9 e TC 011.451/2016-5, sob a relatoria do Ministro Augusto Sherman Cavalcanti. Nesse último processo, está se apurando a irregularidade consistente no uso, como lastro ferroviário, de brita que não atendia ao parâmetro especificado, o que ensejou expedição de medida cautelar à Valec que, ao executar os serviços de implantação da superestrutura da via nos Lotes 5S e 5SA da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul, se abstivesse de utilizar a brita oriunda da pedra da empresa TIISA ou qualquer outra brita que não estivesse comprovadamente em conformidade com a norma Valec 80-EM-033A-58-8006. Tal medida cautelar foi mantida pelo Acórdão 222/2018-Plenário, com ajuste na redação.

5. O contrato tratado nesta fiscalização refere-se exclusivamente à supervisão da obra, que foi licitada por meio da Concorrência 12/2010. Dentre outros ajustes, tal certame originou o Contrato 90/2010 com a empresa SGS Enger Engenharia Ltda., em 30/12/2010, pelo montante de R\$ 18.175.221,67, com vigência de 2 anos. Atualmente, em seu décimo termo aditivo, o contrato encontra-se vigente até 30/3/2018, ao valor total de R\$ 64.369.093,61 (sem reajuste) ou R\$ 74.688.757,95, a preços reajustados.

6. Insta salientar que a presente fiscalização foi coordenada pela Secex-SP e supervisionada pela Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária, Hídrica e Ferroviária, atendendo ao disposto no Acórdão 664/2016-Plenário, que aprovou as fiscalizações a serem realizadas no Fiscobras/2016.

7. Durante os trabalhos de auditoria, foram identificados os seguintes indícios de irregularidade:

- a) superfaturamento decorrente de **overhead** excessivo;
- b) superfaturamento decorrente de itens pagos em duplicidade;
- c) desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de supervisão ante o descompasso entre a execução físico-financeira do contrato de execução e do contrato de supervisão;
- d) execução de serviços sem respaldo contratual; e
- e) superfaturamento decorrente de preços excessivos frente aos de mercado.

8. Tais achados foram apreciados pelo então relator do feito, Ministro Augusto Nardes, que acolheu a proposta de realizar a oitiva da Valec e da empresa contratada para que se pronunciassem quanto às ocorrências descritas a seguir:

“a) utilização de overhead de 40%, em desacordo com parâmetros estabelecidos como aceitáveis por esta Corte, conforme Acórdãos 653/2011-P, 1523/2005-P e 581/2009-P. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 2.727.192,69, referente à utilização de overhead excessivo no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65);

b) recebimento do item orçamentário 7.1 (relatórios de atividade) contendo serviços já remunerados pela planilha de medição, gerando duplicidade indevida. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor de R\$ 130.000,00, referente ao recebimento do referido item no período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/4/2016 (medição 65); e

c) utilização de preços superiores aos praticados pelo mercado, resultando em sobrepreço no valor de R\$ 6.657.857,36. Ressalta-se que as constatações podem culminar na instauração de TCE com imputação de débito no valor mencionado, referente ao período de 3/1/2011 (medição 01) a 25/3/2016 (medição 64)”.

9. Outrossim, foi determinada a audiência do Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado, na qualidade de Diretor de Engenharia da Valec, e do Sr. Gustavo Henrique Malaquias, como Superintendente de Construção da Valec à época dos fatos, por aprovarem critério de medição de recursos humanos e materiais alocados em detrimento de medição por produtos entregues, ou de forma mista que atendessem aos princípios da economicidade e da razoabilidade.

10. Após a apresentação das manifestações dos responsáveis e interessados, a Secex-SP produziu instrução de mérito (peça 72), na qual concluiu que as razões de justificativa do Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado, as quais aproveitam ao Sr. Gustavo Henrique Malaquias, que deixou transcorrer **in albis** o prazo para apresentação de suas razões de justificativa, não mereceriam acolhida, propondo a aplicação da sanção capitulada no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, aos responsáveis.

11. Adicionalmente, a unidade técnica considerou parcialmente saneadas algumas das ocorrências que ensejaram o apontamento de sobrepreço no contrato e formulou proposta para que a Valec glosasse ou descontasse em medições futuras valores irregularmente pagos, desde a primeira medição, referentes ao pagamento do item 1.7 (Relatório de Atividades Técnicas) da planilha de medições do Contrato 90/2010 e ao **overhead** excessivo observado no referido ajuste.

12. Considerando que o posicionamento da unidade técnica indicava que o Contrato 90/2010 teria sua vigência expirada em 30/3/2017, o que inviabilizaria a análise de medidas a serem determinadas por este Tribunal em relação a eventuais glosas de valores em medições futuras, o relator determinou a restituição dos autos à Secex-SP a fim de que fosse avaliada a real situação do contrato fiscalizado e a necessidade de ajuste da proposta de encaminhamento formulada (peça 75).

13. Em instrução complementar (peças 79 a 81), a referida unidade se posicionou informando que houve a celebração do décimo termo de aditamento ao Contrato 90/2010 (peça 77, p. 1-3), firmado em 29/3/2017 e publicado no DOU em 8/5/2017 (peça 77, p. 4). Tal ajuste prorrogou o prazo de vigência contratual por mais 12 meses (período de 30/3/2017 a 30/3/2018) e acrescentou ao Contrato o valor de R\$ 13.371.622,26, a título de aporte financeiro e reajustamento contratual.

14. Com a declaração de impedimento do Ministro Augusto Nardes, fui sorteado relator do feito em 20/2/2018, de forma que aproveitei a minha primeira apreciação dos autos para revisar todos os fatos em apuração.

II

15. Primeiramente, com relação às audiências realizadas, entendo que os seus termos não abrangem todas as irregularidades observadas na presente fiscalização. Conforme tratarei nos tópicos seguintes, julgo que tais responsáveis deveriam ser ouvidos principalmente em relação ao sobrepreço,

superfaturamento, bem como por diversos outros prejuízos ao erário causados por termos de aditamento contratuais sem amparo legal.

16. No entanto, foram ouvidos somente por terem utilizado modelo de contratação adotando medição de recursos humanos e materiais alocados em detrimento de pagamento por produtos entregues.

17. O ex-Diretor de Engenharia da Valec, em apertada síntese, arguiu como defesa que a Valec sempre licitou serviços de supervisão mediante fornecimento de equipamento e mão de obra necessários ao completo controle dos serviços executados, sendo que tal situação nunca foi contestada pelo TCU.

18. A Secex-SP colacionou alguns julgados em que esta Corte de Contas apontou problemas semelhantes de descompasso nos pagamentos dos contratos de supervisão ante a redução de ritmo de trabalho das obras. Ocorre que a deliberação mencionada pela unidade técnica, o Acórdão 2.454/2016-Plenário, em que se determinou à Valec o redimensionamento de serviços de supervisão de obras na Ferrovia de Integração Oeste Leste (FIOL), foi prolatado seis anos após a realização da referida Concorrência 12/2010. Os demais julgados citados do TCU foram destinados a outros órgãos e entidades jurisdicionados.

19. Assim, avalio ser medida de extremo rigor penalizar os gestores pela adoção de modelagem inadequada de contratação, ainda mais quando o modelo que atualmente se adota em outras entidades da Administração Pública, inclusive nesta Corte de Contas, é muito semelhante.

20. Quanto aos demais entendimentos da Secex-SP, considero totalmente cabíveis as conclusões a que chegou a unidade técnica acerca da inadequação do modelo de contratação dos serviços de supervisão da obra com pagamento por homem-mês ou homem-hora. São pertinentes ao caso as considerações que fiz ao relatar o Acórdão 2.126/2017-Plenário:

“33. Ressalto que são históricos os problemas observados pelo TCU com a modelagem da contratação dos serviços de supervisão e gerenciamento adotados pelo Dnit, bem como na falta de parâmetros objetivos e premissas adequadas acerca do dimensionamento das equipes. Além da já mencionada Decisão 90/2001-1ª Câmara, cito o Acórdão 1.146/2004-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, in verbis:

“9.2. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit que:

(...)

9.2.2. realize estudo com vistas a estabelecer parâmetros para o dimensionamento de equipes em contratos de supervisão, de forma que os valores máximos dos referidos contratos sejam fixados não só em função do valor do orçamento da obra, mas também em função dos requisitos técnicos necessários à efetiva fiscalização, encaminhando os resultados à Secretaria de Fiscalização de Obras deste Tribunal no prazo de 180 dias;”

*34. Tal determinação foi reiterada pelo Acórdão 176/2008-Plenário e monitorada pelo Acórdão 2.129/2010-Plenário, ambos sob a relatoria do Ministro Augusto Nardes. Este último **decisum**, reiterou novamente a aludida determinação e fixou ao Dnit prazo improrrogável de 60 dias para que apresentasse novo estudo técnico em atendimento ao subitem 9.2.2 do Acórdão 1.146/2004-Plenário.*

35. Posteriormente, foi prolatado o Acórdão 629/2011-Plenário, que fez determinações ao Dnit e apensou o TC-025.789/2006-4 - processo em que a discussão vinha sendo travada - ao TC-002.546/2011-6, o qual apreciou auditoria de natureza operacional realizada no Sicro-2 pelo TCU. O Acórdão 629/2011-Plenário foi objeto de recursos pela ABCE - Associação Brasileira de Consultoras de Engenharia, apreciados pelos Acórdãos Plenários 3.105/2011 e 3.022/2012.

36. No âmbito do TC-002.546/2011-6, foi prolatado o Acórdão 98/2011-Plenário, fazendo a seguinte recomendação ao Dnit (grifo meu):

“9.2. recomendar ao Dnit que desenvolva estudos com vistas com vistas à introdução, já no sistema Sicro 3, ora em desenvolvimento, de informações sobre os custos ambientais envolvidos na execução de obras públicas (licenças, indenizações, medidas mitigatórias do impacto na flora e na fauna, consultoria, etc.), bem como sobre os custos para elaboração de projetos de engenharia e de execução de outros serviços de engenharia consultiva, de modo a tornar o sistema rodoviário nacional de sistema único de avaliação de todos os custos incorridos na execução de obras;”.

(...)

38. O que gostaria de enfatizar é que, durante esses 16 anos em que o TCU exige do Dnit uma modelagem mais adequada acerca do dimensionamento das equipes dos serviços de engenharia consultiva, as irregularidades e prejuízos ao erário nesses tipos de ajuste continuam a ocorrer diuturnamente, como se verifica no presente processo ou, por exemplo, no recente Acórdão 168/2017-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Nardes.

39. Penso que a origem do problema também está na estruturação desse tipo de contratação, que prevê o pagamento dos serviços por homem-mês, desatrelado da efetiva entrega de produtos pela empresa contratada. Tal procedimento é contrário ao princípio da eficiência e induz que os instrumentos contratuais celebrados pelo Poder Público sejam onerados pelos recorrentes atrasos e prorrogações contratuais relacionados ao empreendimento gerenciado, a exemplo dos verificados no caso em exame.

40. A recente Instrução Normativa SEGES/MP Nº 5/2017 instituiu o Instrumento de Medição de Resultado (IMR), definido como um mecanismo que estabelece, em bases compreensíveis, tangíveis, objetivamente observáveis e comprováveis, os níveis esperados de qualidade da prestação do serviço e respectivas adequações de pagamento. Trata-se de definição semelhante à então adotada na IN SLTI 2/2008 para o Acordo de Nível de Serviço (ANS) e que deixa expressa a possibilidade de se remunerar o contratado pela entrega de produtos ou o atingimento de metas de serviço a serem atingidas.

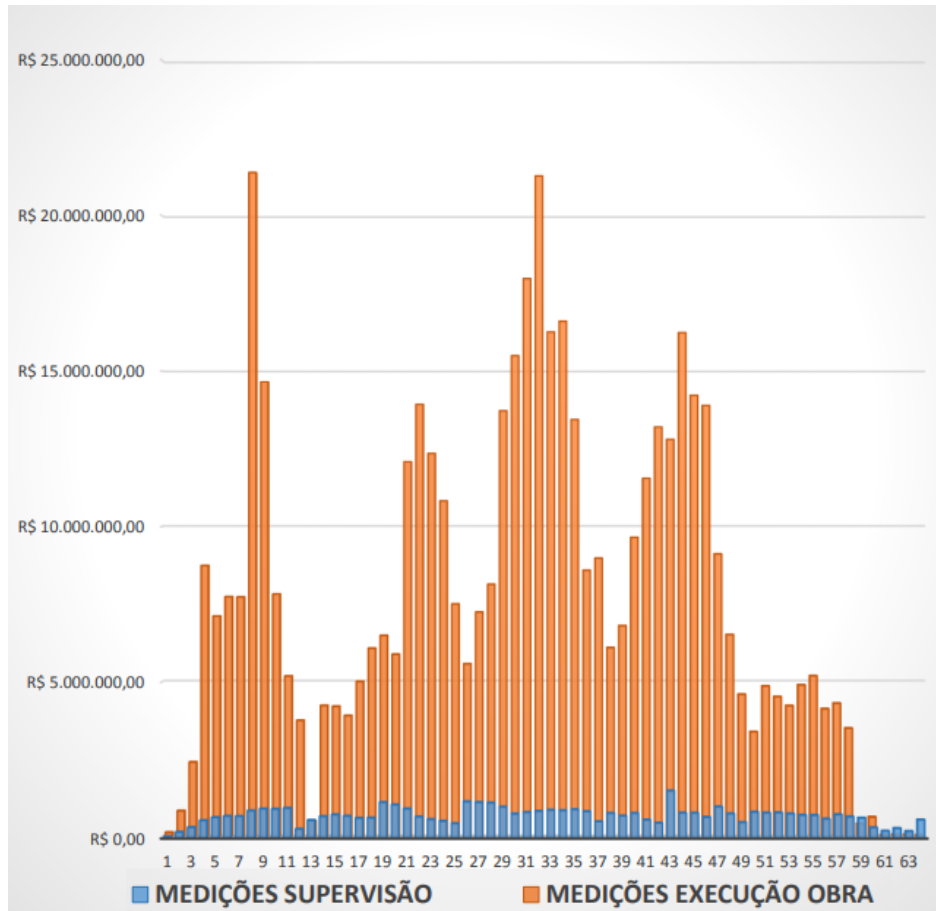
41. Assim, não obstante a necessidade de equipes e de produtividades de referência serem utilizadas com critério na formação de preços dos serviços contratados, tal procedimento não deveria, em regra, repercutir também na forma de medição dos serviços, os quais deveriam preponderantemente ser efetuados com base em produtos e/ou resultados alcançados.” (grifos acrescidos).

21. Dessa forma entendo que, havendo enfraquecimento do ritmo das obras ou sua paralisação total, ainda que imprevistos, a Valec teria que adotar providências visando a alteração unilateral quantitativa do objeto com vistas a suprimir postos de trabalho, com base no art. 65, inciso I, alínea “b”, da Lei 8.666/1993, ou, ainda, buscar repactuar a forma de pagamento avençada (art. 65, inciso II, alínea “c”, da mesma lei), de forma a manter o equilíbrio econômico-financeiro do ajuste para diminuir ou suprimir a remuneração da contratada, de acordo com a mão de obra mínima necessária para prestação dos serviços.

22. Alternativamente, a gestão da Valec poderia determinar a interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração, nos termos estatuídos no art. 57, §1º, inciso III, da Lei 8.666/1993, desde que a suspensão dos serviços não ultrapassasse os 120 dias estabelecidos no inciso XIV do artigo 78 da mesma lei. Caso necessária a paralisação dos serviços por período superior aos citados 120 dias, esta poderia ser avençada por mútuo acordo entre as partes.

23. Em caráter preliminar, considero que a simples prorrogação do prazo contratual não implicaria obrigatoriamente na necessidade de elevar os valores acordados, pois a empresa contratada para supervisionar a obra poderia ter se desmobilizado ou reduzido sua equipe, em virtude do atraso observado nas obras do lote 5S da Ferrovia Norte-Sul.

24. Tal providência não foi efetivada no empreendimento em apreciação. Ao contrário, foi observado no relatório de auditoria a ausência de correlação entre a evolução da obra e os correspondentes serviços de supervisão, conforme o gráfico elaborado pela equipe de fiscalização que relaciona as medições de ambos os ajustes:



25. No gráfico acima, a título de exemplo, observa-se que a medição 42 do Contrato 68/2010 (execução da obra) totalizou R\$ 13.202.159,61 (em valores históricos), enquanto que a medição do Contrato 90/2010 (supervisão) no mesmo período correspondeu a R\$ 480.758,14. Em dezembro de 2012 (medição 25), embora a medição do Contrato 68/2010 tenha sido de R\$ 7.493.128,85 (valor 43,24% inferior à medição 42, de R\$ 13.202.159,61), a medição correspondente da supervisão permaneceu praticamente inalterada, no valor de R\$ 463.618,18 (valor apenas 3,5% inferior à medição 42, de R\$ 480.758,14).

26. A discrepância atingiu seu grau mais elevado no período de dezembro de 2015 a março de 2016, no qual se verifica que as medições de supervisão foram, em média, oito vezes (700%) superiores às medições de execução. Enquanto as medições mensais da execução da obra no período foram, em média, de R\$ 50.000,00, as medições da supervisão foram de R\$ 330.000,00, conforme explicitado no relatório de fiscalização.

27. Como consequência, é forçoso concluir que houve a prática de atos antieconômicos no âmbito da gestão contratual e das prorrogações realizadas no Contrato 90/2010, em razão da improdutividade da equipe de supervisão e dos demais recursos alocados, o que enseja a constituição de processo de tomada de contas especial e a consequente citação dos responsáveis.

28. Tal débito necessita ser quantificado pela unidade técnica e deve ser imputado aos gestores da Valec responsáveis pela gestão e fiscalização contratual, bem como aos pareceristas e signatários dos termos de aditamento contratual, mas, em princípio, não contaria com a solidariedade da empresa

supervisora contratada, caso comprovado que esta efetivamente alocou integralmente as equipes previstas para execução dos serviços que foram objeto de medição, liquidação e pagamento. Os elementos presentes nos autos não permitem identificar todos os responsáveis, de forma que proponho determinar à unidade técnica que realize o prévio saneamento dos autos e submeta ao relator a proposta de citação pertinente.

29. Além disso, avalio que é frágil o suporte documental das supostas irregularidades, pois, compulsando os elementos do presente processo, verifico que nem todos os termos de aditamento celebrados, bem como os pareceres que os fundamentaram, foram juntados aos autos, o que impossibilita a responsabilização de todos os envolvidos.

30. Quanto ao valor do débito, julgo adequado partir da premissa de que a proporção de 4,19% entre o valor inicialmente avençado do contrato de supervisão (R\$ 18.175.221,67) e o valor inicial do contrato de execução da obra (R\$ 433.993.842,40 - Contrato 68/2010) deveria ter sido preservada. Ou seja, todos os aditamentos e pagamentos realizados no bojo do Contrato 90/2010 que superaram a referida proporção, caso fosse calculada em relação ao valor final ao Contrato 68/2010, deveriam ser incluídos no débito de responsabilidade exclusiva dos gestores da Valec.

31. Em valores históricos, o Contrato 68/2010 foi elevado para R\$ 540.824.417,60 após a celebração dos termos de aditamento. Assim, admitir-se-ia incremento de igual proporção no contrato de supervisão, cujo valor final deveria restar limitado a R\$ 22.649.177,74. Como o Contrato 90/2010 foi elevado para R\$ 64.369.093,61 (sem reajuste), que representa uma razão de 11,90% relação ao valor final do contrato da obra, o **quantum debeatur**, em valores originais, seria de R\$ 41.719.915,87. Trata-se de apuração do débito por estimativa, prevista no art. 210, §1º, inciso II, do Regimento Interno do TCU.

32. Com o intuito de evitar ocorrências do gênero em futuros contratos de supervisão, fiscalização e gerenciamento de obras, proponho determinar à Valec que faça inserir cláusula contratual ou elemento na matriz de riscos prevista no inciso X do art. 42 da Lei 13.303/2016, prevendo a diminuição ou supressão da remuneração da contratada, nos casos, ainda que imprevistos, de enfraquecimento do ritmo das obras ou de paralisação total, de forma a se manter o equilíbrio econômico-financeiro dos referidos contratos durante todo o período de execução do empreendimento.

33. Considerando que a Valec é uma empresa estatal, a elaboração da matriz de risco – de cunho obrigatório nas contratações de obras e serviços de engenharia pelos regimes de contratação integrada e semi-integrada – pode alocar o risco de atrasos nas obras exclusivamente à empresa supervisora, que melhor poderá gerenciar a equipe mobilizada com vistas a prestar os serviços para o qual foi contratada. Tal possibilidade é fundamentada no conceito de que determinado risco deve ser alocado a quem tem melhores condições de gerenciá-lo. Embora o ritmo de execução das obras sofra influência de terceiros estranhos ao contrato de supervisão, é inegável que a gestão dos profissionais e dos demais recursos alocados para a supervisão da obra possa ser desempenhada ativamente pela supervisora, mobilizando ou desmobilizando a mão de obra envolvida conforme o andamento da construção.

34. Outrossim, nos contratos de supervisão de obras já celebrados sob a égide da Lei 8.666/1993, cabe determinar à Valec que, caso seja necessária a prorrogação do ajuste e estes ainda se encontrem aquém do limite legal de aditamento contratual, adote providências visando a alteração unilateral quantitativa do objeto com vistas a suprimir postos de trabalho, com base no art. 65, inciso I, alínea “b”, da Lei 8.666/1993, ou, ainda, repactue a forma de pagamento avençada (art. 65, inciso II, alínea “c”, da mesma lei), de forma a manter o equilíbrio econômico-financeiro do ajuste para diminuir ou suprimir a remuneração da contratada, de acordo com a mão de obra mínima necessária para prestação dos serviços.

35. No que tange ao critério de pagamento, assiste razão à Secex-SP, o que enseja a expedição de determinação para que nas futuras contratações de serviços de supervisão de obras se evite a previsão de pagamentos por homem-mês ou relacionados à mera permanência de mão de obra ou disponibilização de equipamentos, estipulando pagamentos estritamente atrelados a produtos entregues ou resultados alcançados, os quais devem ser previamente definidos em bases compreensíveis, tangíveis, objetivamente observáveis e comprováveis, com níveis esperados de qualidade da prestação do serviço e respectivas adequações de pagamento.

III

36. Início minha apreciação acerca da classificação dos indícios de irregularidade verificados no Contrato 90/2010, que foram enquadrados pela unidade técnica como irregularidade grave com continuidade da obra (IG-C). **Data maxima venia**, observo haver um prejuízo potencial elevado na avença, tanto em relação aos achados III.1, III.2 e III.5 – que retratam o superfaturamento decorrente de **overhead** excessivo, dos itens pagos em duplicidade e do pagamento de serviços com preços acima dos de mercado – quanto precipuamente ao achado III.3, que aborda o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de supervisão ante o descompasso em relação à execução da obra.

37. Considero que o dano potencial relativo ao achado III.3 se agrava a cada mês, visto que a obra permanece com ritmo de execução extremamente reduzido e o contrato de supervisão aumenta de forma indefinida. Já houve a celebração de 10 termos aditivos, aumentando o montante avençado de R\$ 18.175.221,67 para R\$ 64.369.093,61, ou seja, com um elevado incremento de 254,16%, o que representa uma sucessão de atos antieconômicos.

38. Nos termos do art. 117, §1º, inciso IV, da Lei 13.473/2017 (LDO/2018), os atos e fatos materialmente relevantes em relação ao valor total contratado que apresentem potencialidade de ocasionar prejuízos ao erário ou a terceiros e que possam ensejar nulidade de procedimento licitatório ou de contrato devem ser classificados como “IG-P”, e não como “IG-C”. Nesse quesito, entendo que os indícios de sobrepreço e superfaturamento apurados pela unidade técnica são materialmente relevantes, assim como as irregularidades que relatarei em seguida relacionadas ao processo licitatório e aos termos de aditamento contratual, impropriedades que podem ocasionar a anulação de ajuste.

39. Entendo também plenamente satisfeita a disposição expressa no art. 117, § 9º, da Lei 13.473/2017, segundo a qual deve ser conferido prazo para manifestação preliminar de 15 dias ao órgão contratante acerca do referido achado de auditoria antes de esta Corte de Contas realizar comunicação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional de que foi encontrado indício de irregularidade grave no empreendimento.

40. Tanto a Valec quanto o particular contratado já foram instados a se manifestar sobre os achados de fiscalização. Não obstante, trarei novas irregularidades observadas no Contrato 90/2010 que foram identificadas pela minha assessoria, de forma que reabrirei prazo para que as partes apresentem nova manifestação sobre essas falhas.

41. Outrossim, considerando os riscos de incremento do prejuízo ao erário enquanto o Congresso Nacional delibera sobre a paralisação do fluxo orçamentário-financeiro da obra, proponho a expedição de medida cautelar, nos termos do art. 276, **caput**, do Regimento Interno/TCU, à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. para que suspenda a execução do Contrato 90/2010, celebrado com a empresa SGS Enger Engenharia Ltda., bem como que se abstenha de efetuar qualquer pagamento relacionado ao referido ajuste, até que este Tribunal se pronuncie quanto ao mérito das questões tratadas neste processo.

42. Ante o exposto, com base no art. 14, §3º, da Resolução TCU 280/2016, determino a reclassificação dos achados III.1, III.2, III.3 e III.5 do relatório de fiscalização para “IG-P” no Sistema Fiscalis.

IV

43. Abordo neste tópico os aditamentos contratuais verificados no Contrato 90/2010, registrando que o incremento no valor avençado ocorreu em virtude das prorrogações de prazo. É mister salientar que o edital de Concorrência 12/2010 não previu que, havendo enfraquecimento do ritmo da obra ou sua paralisação total, ainda que imprevistos, a Valec adotaria providências para diminuir ou suprimir a remuneração da contratada, de acordo com a mão de obra mínima necessária para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

44. Rememoro que a Decisão 90/2001-1ª Câmara apreciou situação fática muito semelhante à tratada nos autos. Pelo seu caráter didático, convém reproduzir trechos do voto condutor do Ministro Marcos Vilaça:

“39. A prevalecer essa proposição, algumas considerações de ordem prática precisam ainda ser feitas quanto à efetivação de prorrogações, pois, se de um lado a lei as autoriza, por outro impõe certos cuidados a fim de que a discricionariedade não se transforme em condescendência com os interesses privados.

40. Em primeiro lugar, há que se observar que a lei trata a prorrogação como exceção, sendo a regra que o objeto contratual se materialize dentro do prazo inicialmente estabelecido, o qual, para os serviços de supervisão de obras, conforme esclarecido, pode ir além de um exercício financeiro. Requer-se, então, que a entidade contratante atue para que a programação preestabelecida seja cumprida com rigor.

41. Constituindo-se uma exceção, a Lei nº 8.666/93 obriga que apenas ocorra caso seja conveniente para a Administração, principalmente em termos de vantagens financeiras. Ademais, toda prorrogação tem de estar especificamente prevista no ato convocatório, ser justificada por escrito e autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato (artigo 57, inciso I, e § 2º). Não é demais lembrar que o artigo 92 da Lei nº 8.666/93 instituiu como crime a prorrogação contratual irregular em benefício exclusivo do contratado.

42. Outra questão de bastante relevo, que a entidade contratante precisa examinar com atenção, diz respeito à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro entre as partes durante todo o contrato, incluindo o período relativo à prorrogação.

43. Nesse ponto, muito maior preocupação deve existir sobre o contrato de supervisão de obra, cuja intensidade de execução dos serviços pode ser alterada em função de atrasos nas etapas de construção.

44. Com efeito, se a obra, por qualquer motivo, fica paralisada ou tem seu ritmo diminuído, é de se esperar que a necessidade dos serviços de supervisão e gerenciamento também se reduza, ainda que não de modo linear.

45. Tal redução já é em parte garantida pelo estabelecimento do regime de tarefa por preço unitário, como no contrato em exame, dado que apenas os serviços efetivamente medidos deverão ser pagos. Dessa forma, com eventual decaimento do curso da construção, natural que as medições de serviços de supervisão apresentem-se mais baixas.

46. Suponhamos a construção de uma rodovia em que esteja programada a abertura de um túnel no sexto mês de execução do contrato de supervisão, pelo qual um engenheiro especializado estaria exercendo o controle de tal etapa da obra. Caso a construção seja paralisada no quinto mês, fazendo que o trabalho do engenheiro de túneis seja adiado, certamente não haverá pagamento por esse serviço no sexto mês, porque ausente das medições.

47. Nada obstante, é imperioso que a entidade contratante seja cautelosa com as medições, para que não pague por serviços irrealizados.

48. Entretanto, mais que isso, precisa ela prontamente repactuar as condições contratuais, eliminado pessoal e serviços inúteis em períodos de paralisação da obra. Para tanto, terá direito de valer-se do artigo 65, inciso II, alínea "d", da Lei nº 8.666/93:

'Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

(...)

II - por acordo das partes:

(...)

d) para restabelecer a relação, que as partes pactuaram inicialmente, entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.' (grifei)

49. Com essas ponderações, creio ser prudente determinar ao DNER que adote as providências que se fizerem necessárias para a garantia do interesse público, na eventualidade de prorrogações de contratos de supervisão, fiscalização e gerenciamento de obras rodoviárias."

45. No empreendimento em apreciação, foi observado pela Secex-SP que essa desejável adequação da produtividade do contrato de supervisão diante do ritmo das obras praticamente não ocorreu durante a execução do Contrato 90/2010, tendo gerado um aumento de mais de 254% no seu valor, montante este que não foi incluído no valor do superfaturamento observado pela unidade técnica.

46. Ocorre que a já mencionada Decisão 90/2001-1ª Câmara também teve o entendimento de que haveria de se distinguir a modificação do valor contratual decorrente de acréscimo de objeto daquela resultante de simples prorrogação. Segundo restou entendido naquele julgado, somente a primeira hipótese obrigaria o cumprimento do limite de 25%, de acordo com os dispositivos legais (artigos 57, § 1º, inciso IV; e 65, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.666/93), que nada dizem a respeito da segunda situação.

47. Embora os serviços de supervisão de obras sejam contratos por escopo, e não serviços executados de forma contínua, em essência, a Decisão 90/2001-1ª Câmara concluiu que se há prorrogação autorizada pela lei nos contratos de supervisão, como se dá com o artigo 57, inciso I, da Lei 8.666/93, inexistiria limite legal de 25% a ser observado, exceto temporal, condicionado ao prazo de conclusão da obra supervisionada.

48. Julgo que tal precedente não seja um entendimento pacificado no âmbito desta Corte de Contas. Aliás, naquele julgado jamais se afirmou que qualquer contrato de supervisão, gerenciamento ou fiscalização de obras poderia ser prorrogado indistintamente. Na própria Decisão 90/2001-1ª Câmara ficou claro que essa prorrogação deve ser a exceção e não a regra.

49. Diante de situações como as que ora se examina, penso que seja o momento de esta Corte de Contas reiterar o seu entendimento acerca da indispensável observância do limite legal de aditamento contratual nos contratos de supervisão de obras, inclusive em virtude de prorrogações de prazo ocasionadas pelo atraso na execução do contrato de construção.

50. Primeiramente, o exame da matéria é melhor compreendido a partir da releitura do art. 57 da Lei de Licitações e Contratos, **in verbis**:

"Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, limitada a sessenta meses;

51. A paradigmática Decisão 90/2001-1ª Câmara corretamente observou que os contratos de supervisão e gerenciamento de obras seriam contratos por escopo, que, em regra, poderiam ser prorrogados com fundamento no art. 57, inciso I, da Lei 8.666/1993. No entanto, fazendo analogia ao entendimento que se adota nos contratos relacionados aos serviços executados de forma contínua (inciso II do mesmo artigo), entendeu que a mera prorrogação de prazo não ensejaria a alteração quantitativa do seu objeto.

52. De pronto, considero que, em um contrato no qual a medição é realizada por homem-mês ou homem-hora, é evidente que a prorrogação de prazo ocasiona indubitavelmente a alteração quantitativa do seu principal objeto, que é a disponibilização de quantidades pré-definidas de certos profissionais no prazo acordado.

53. Entender de forma contrária, em um caso extremo, poderia produzir enormes prejuízos ao erário, bem como contratos com prazo de vigência indeterminado – situação expressamente vedada pelo art. 57, §3º, da Lei 8.666/1993 – e, por consequência, com valor contratual igualmente indeterminado, o que obviamente não se amolda ao atual ordenamento jurídico.

54. Não me parece consentâneo ao dever de licitar a que um contrato originalmente celebrado por 24 meses para a supervisão da obra possa se alongar por cerca de oito anos e possuir um incremento superior a 250%.

55. O prazo que foi inicialmente previsto era exigência uniforme a todas as licitantes, que realizaram estimativas dos equipamentos e da mão de obra necessários para prestarem os serviços de supervisão da obra. O relaxamento de tais parâmetros é, portanto, altamente anti-isonômico. Dependendo da situação concreta, a prorrogação contratual pode significar a execução de um objeto substancialmente distinto daquele que foi licitado.

56. Nesse sentido, por meio do Acórdão 292/2008-Plenário, o TCU entendeu que a modificação substancial do prazo configura alteração do objeto licitado, já que a caracterização deste último não se limita às especificações técnicas do produto desejado, mas também ao período de prestação de serviços.

57. Faço ainda outras ponderações para demonstrar a inadequação do entendimento adotado pela Decisão 90/2001-1ª Câmara ao conceder tratamento análogo às prorrogações de prazo dos contratos de supervisão com os contratos de caráter continuado.

58. Ambos os tipos de ajuste têm notáveis diferenças. Nos chamados contratos por escopo, nos quais o objeto consiste na obtenção de um bem ou na construção de uma obra, o prazo de execução só seria extinto quando o objeto fosse definitivamente entregue à administração e as demais obrigações fixadas no ajuste fossem plenamente satisfeitas, de modo que, inexistindo motivos para rescisão ou anulação, a extinção desse tipo de ajuste somente se operaria com a conclusão do objeto e com o seu recebimento definitivo pela administração, diferentemente do que ocorreria nas avenças por tempo determinado, em que o objeto consistiria na prestação de serviços contínuos, nos quais o prazo constituiria elemento essencial e imprescindível para a consecução ou a eficácia do objeto avençado.

59. Assim, nos contratos de escopo, tal como o que se examina, o prazo é apenas limitativo do cronograma físico, e, nas hipóteses da lei, poderia ser prorrogado (com ou sem mora das partes) para a conclusão do seu objeto. Porém, tais prorrogações não podem ocasionar a extrapolação do limite legal de aditamento no valor do contrato.

60. Nos contratos continuados, a prorrogação é limitada a até 60 meses (e, excepcionalmente a mais 12 meses, no caso do art. 57, §4º, da Lei 8.666/93). Nos termos que me manifestei no voto condutor do Acórdão 1.828/2008-Plenário, considero que nas hipóteses de serviços continuados, cada prorrogação caracterizaria um novo contrato. Assim, o valor originalmente avençado para um ano, poderia sofrer incremento de até seis vezes, caso o ajuste fosse prorrogado por igual número de vezes, sem que isto de fato caracterize qualquer modificação quantitativa do seu objeto.

61. Outra diferença fundamental é que cada prorrogação de serviço continuado exige, nos termos o artigo 57, inciso II, da Lei 8.666/1993, a "obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração". Ou seja, além de necessariamente persistir o interesse da Administração na continuidade da prestação do serviço, deve existir comprovação objetiva de que o valor do contrato permanece economicamente vantajoso para o contratante, o que exige análise entre os preços contratados e aqueles praticados no mercado de modo a concluir que a continuidade da contratação é mais vantajosa que a realização de uma nova licitação, sem prejuízo de eventual negociação com a contratada para adequação dos valores àqueles encontrados na pesquisa de mercado.

62. Tal procedimento não é aplicável aos contratos por escopo, o que ocasiona um risco adicional ao Poder Público o entendimento de que os efeitos financeiros advindos da prorrogação contratual não seriam computados para efeito de observância do limite de aditamento contratual.

63. Finalmente, os limites legais de aditamento contratual nos contratos de supervisão têm relação também com os direitos subjetivos do contratado, já que não se poderia impor à empresa contratada para a supervisão um acréscimo superior a 25% do seu valor sob pena de infringir o disposto no art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993. Igual limite está presente no art. 81, §1º, da Lei 13.303/2016, aplicável às licitações das empresas públicas e sociedades de economia mista, que doravante deve reger as licitações da Valec. A única diferenciação relevante entre os dois diplomas legais é que as alterações quantitativas e qualitativas no âmbito da Lei Geral de Licitações e Contratos é unilateral, enquanto na Lei das Estatais tais modificações só podem ser efetuadas por mútuo acordo entre as partes.

64. Finalmente, sopesando as consequências práticas de se limitar em 25% os impactos financeiros das prorrogações nos contratos de supervisão de obras, entendo que essa natureza de ajuste tenha elevada previsibilidade, com fluxo financeiro bem delineado, o que possibilita a instauração de procedimento licitatório para que seja celebrado novo contrato de supervisão em tempo hábil, sem comprometer a continuidade do serviço.

65. Diante de todo o exposto, deve-se determinar à Valec que se abstenha de aditar contratos de supervisão de obras além do limite legal de 25% estabelecido no art. 81, §1º, da Lei 13.303/2016, e no art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993, no caso de haver prorrogação de prazo na execução da obra supervisionada, adotando medidas tempestivas com vistas a realizar nova contratação de supervisão, caso necessário.

V

66. Com relação aos indícios de superfaturamento observado no ajuste, insta salientar que decorrem de três diferentes causas:

- a) utilização de **overhead** de 40% para custear a administração central da empresa supervisora, tanto no edital de licitação quanto no contrato ora em exame;
- b) pagamento em duplicidade observado no item 7.1 (relatórios de atividades), visto que o documento seria elaborado nas próprias instalações da SGS Enger e que os demais recursos humanos, gráficos e computacionais utilizados na elaboração do documento já seriam devidamente remunerados pelos itens 1.3.2 (Analista Administrativo – A1), 6 (equipamentos e softwares) e 7 (serviços gráficos) da planilha orçamentária, inexistindo serviços adicionais que justificassem a remuneração extra da supervisora, realizada por meio do item 7.1; e
- c) sobrepreço observado em uma amostra elaborada a partir da curva ABC dos serviços contratuais, em que foram analisados 80,24% dos serviços mais relevantes do contrato.

67. Sobre o **overhead** de 40%, a unidade técnica citou documentos elaborados pelo TCU e alguns julgados demonstrando a adequação de taxa menor, de 20%. Nesse sentido, se referiu aos Acórdãos 653/2011-Plenário, 1.523/2005-Plenário e 581/2009-Plenário, bem como à Cartilha do TCU “Orientações para Elaboração de Planilhas Orçamentárias de Obras Públicas”, de 2014, a qual apresenta, no capítulo relativo ao orçamento de serviços de engenharia consultiva, um orçamento exemplificativo de um contrato de supervisão e apoio à fiscalização de obras. Consta desta tabela uma taxa de administração central (**overhead**) de 20%, aplicada sobre o total de salários da equipe técnica e administrativa.

68. No mesmo sentido, o roteiro de auditoria de obras públicas do TCU, editado em 2012, preconiza uma taxa de **overhead** de até 20%, com base em exames concretos de julgados do TCU.

69. O superfaturamento resultante, se consideradas somente as medições realizadas entre o período de 3/1/2011 (medição 1) a 25/4/2016 (medição 65), importa no valor de R\$ 2.727.192,69. Considerando a proposta de instauração de processo apartado de tomada de contas especial, julgo que seja oportuno atualizar o valor até a última medição do contrato.

70. A oitiva da empresa contratada aduziu, em síntese, que o percentual de **overhead** de 40% encontraria respaldo na cartilha do Sindicato da Arquitetura e da Engenharia de São Paulo - Sinaenco, no qual o percentual de despesas indiretas é fixado em 45%, e no referencial elaborado pela Associação Brasileira de Consultores de Engenharia (ABCE), que indica como incidência mínima das despesas indiretas o percentual de 40%.

71. Entendo que parâmetros especificados por tais entidades, especialmente pelo Sinaenco e pela ABCE, são apenas indicativos para a atuação e o exercício das empresas associadas, não constituindo referência oficial obrigatória, ainda mais no âmbito de contratações públicas. Ademais, não é possível afirmar que tais preços são representativos dos valores praticados no mercado, uma vez que são fixados unilateralmente por tais entidades, não sendo obtidos a partir de pesquisas com os profissionais do setor. Aliás, as tabelas do gênero se prestam, antes, para induzir os preços a serem praticados, não para extrair, do mercado, o valor usualmente adotado.

72. A Valec, por sua vez, para justificar a adoção de **overhead** de 40%, fez menção ao Acórdão 2.839/2011-Plenário, versando sobre tema idêntico ao tratado nos presentes autos. A análise da unidade técnica naquele julgado teria considerado razoável a presença da citada rubrica no percentual de 40% em outra licitação relativa à contratação de empresa de engenharia consultiva para a execução de serviços técnicos especializados de gerenciamento e assessoria técnica do projeto de implantação da Ferrovia de Integração Centro-Oeste – FICO.

73. Tal argumento foi refutado pela análise da Secex-SP, que bem observou que tal conclusão

resultou da comparação entre o **overhead** adotado pela Valec e aquele constante da tabela de preços de consultoria do Dnit à época. No entender da unidade instrutiva, tal fato, por si só, não validaria percentual empregado pela estatal, tampouco invalidaria a análise que fora empreendida, visto que seria preciso que os valores apresentados como referenciais fossem, tanto quanto possível, corroborados pelas circunstâncias do caso concreto.

74. Acolho o entendimento da Secex-SP, adotando o exame efetuado como razões de decidir. Com efeito, os parâmetros adotados na tabela de engenharia consultiva do Dnit nunca foram convalidados pelo TCU. Ao contrário, sempre foram objeto de reiterados questionamentos desta Corte de Contas (v. g. os Acórdãos Plenários 1.146/2004, 176/2008, 2.129/2010 e 629/2011, por exemplo). Cabe esclarecer que o Acórdão 629/2011-Plenário (DOU de 28/3/2011) determinou ao Dnit que se manifestasse sobre a conveniência e oportunidade de manter a estrutura de sua tabela de engenharia consultiva, admitidos os percentuais máximos de encargos sociais e de custos administrativos de 84,04% e 30%, respectivamente, em vez de implementar a metodologia do BDI, com os percentuais máximos de 52,33% para aplicação sobre os custos diretos e indiretos relacionados diretamente à parcela de mão de obra, de 24,40% para aplicação sobre o item "Despesas Gerais", e de 84,04% para encargos sociais.

75. Considero que a Secex-SP colacionou extensa relação de referências a justificar a adoção de taxa de **overhead** de 20%, de forma que julgo caracterizada a ocorrência de uma contratação antieconômica. Em adição aos exemplos apresentados pela unidade técnica regional, vejo que o próprio TCU praticou, no âmbito do Contrato 4/2014-Segedam, taxa de **overhead** de apenas 5% (documentação disponível para download no site do TCU). O referido contrato foi resultante do Edital de Pregão eletrônico nº 06/2014 e teve como objeto a “prestação dos serviços técnicos de apoio ao TCU na fiscalização da obra de construção da Escola Superior de Controle, em Brasília/DF”, ou seja, objeto semelhante ao que ora se examina nos autos.

76. Com vistas a evitar futuras contratações antieconômicas pela Valec, proponho expedir determinação para que a entidade limite em 20% o percentual de despesas administrativas (**overhead**) a ser empregado nas estimativas de custos de futuras contratações de serviços de engenharia consultiva.

77. Em acréscimo ao exame da unidade técnica, minha assessoria observou que a formação de preço do contrato utilizou percentual de encargos sociais variando entre 90,11% e 94,27% (peça 16, fls. 34/56), taxas que se situam acima das referências de mercado. Adotando o parâmetro atualmente empregado na tabela de engenharia consultiva do Dnit, determino à unidade técnica que realize a quantificação do débito considerando o parâmetro de 84,04% para os encargos sociais.

78. Observo ainda que tal percentual de encargos sociais já contempla despesas com café da manhã e vale alimentação dos profissionais, conforme detalhado na memória de cálculo extraída da página eletrônica do Dnit, de forma que a utilização do percentual de 84,04% como referência ainda exigiria a glosa dos itens 2.1 (café da manhã) e 2.2 (almoço) da planilha orçamentária, com o intuito de evitar duplicidades.

DETALHAMENTO DOS ENCARGOS SOCIAIS DE MENSALISTAS		
	Encargos Sociais	Instrução de Serviço DG nº 03/2012
GRUPO A	INSS	20,00
	SESI	1,50
	SENAI	1,00
	INCRA	0,20
	SEBRAE	0,60
	Salário educação	2,50
	Seguro contra acidentes no trabalho	1,00
	FGTS	8,00
		Subtotal Grupo A
GRUPO B	Férias	11,11
	Aviso Prévio Trabalhado (90%)	1,75
	Auxílio Enfermidade	1,37
	Gratificação Natalina (13º Salário)	8,33
	Aviso Prévio Indenizado	0,00
	Licença Paternidade	0,05
	Ausência Abonada	1,64
	Acidentes no Trabalho	0,21
	Subtotal Grupo B	24,46
GRUPO C	Depósito por Rescisão sem Justa Causa	4,33
	Adicional por Aviso Prévio	0,00
	Aviso Prévio Indenizado (10%)'	0,83
	Indenização Adicional	0,08
	Subtotal Grupo C	5,25
GRUPO D	Reincidência Grupo (A) sobre Grupo (B)	8,51
	Reincidência do FGTS sobre 13º Salário	0,67
	Reincidência do FGTS sobre Aviso Prévio	0,16
	Subtotal Grupo D	9,34
GRUPO E	Vale Transporte	0,70
	Auxílio Alimentação	6,00
	Café da manhã	1,30
	EPI - Equipamento de Proteção Individual	1,30
	Consultas e Exames Médicos	0,50
	Seguro de Vida	0,30
	Subtotal Grupo E	10,20
	TOTAL	84,04

79. Também devem ser ajustadas as despesas fiscais informadas pela empresa no demonstrativo inserto à peça 16, fl. 58. A unidade técnica deverá certificar-se de qual é a alíquota de ISS aplicável ao contrato, bem como utilizar as rubricas de PIS e Cofins de 6,08% e 1,32%, respectivamente, consoante orientação existente na Cartilha “Orientações para Elaboração de Planilhas Orçamentárias de Obras Públicas”, editada por este Tribunal. O citado documento explicita que:

“...Com as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, foi estabelecido o sistema não cumulativo para o cálculo desta contribuição do PIS e da Cofins, passando tais tributos a incidirem sobre o valor agregado em cada etapa do processo produtivo. A alíquota do PIS foi majorada de 0,65%, para 1,65%, enquanto a alíquota da Cofins se elevou de 3% para 7,6%.

Com essa mudança na legislação, tais tributos passam a assumir percentuais variáveis conforme o perfil dos dispêndios da empresa. Como a legislação discrimina os dispêndios que podem gerar esses créditos (dentre eles bens adquiridos para revenda; bens e serviços utilizados como insumos na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda; despesas como aluguéis, energia etc.), os que não estão relacionados (custo de mão de obra, tributos e lucro, por exemplo) não irão gerá-los. Assim, as empresas que têm maior participação das operações geradoras de crédito nas suas atividades levam vantagem na redução das alíquotas efetivas para o PIS e a Cofins. Por exemplo, observa-se que na indústria e no comércio, devido ao elevado percentual de créditos recebidos, as alíquotas efetivamente pagas de PIS e Cofins têm ficado abaixo dos 0,65% e 3%. No entanto, para empresas prestadoras de serviços, que têm na mão de obra seu principal insumo, as alíquotas efetivas geralmente são superiores aos referidos percentuais, pois tais

empresas não possuem muitos créditos para compensar. Esta situação é, frequentemente, observada nas empresas que prestam serviços de engenharia consultiva.

A complexidade advém de se estabelecer parâmetros para esses valores que são variáveis. As empresas proponentes poderão fixar os percentuais de PIS e Cofins para o cálculo do seu LDI, pois já conhecem, pela sua estrutura organizacional e pelo tipo de contrato a ser executado, os possíveis créditos e valores aproximados das alíquotas sob as quais deverão trabalhar. Contudo, para efeito de orçamentação pelo órgão contratante, esses percentuais deverão ser estimados.

Sem informações mais precisas, recomenda-se adotar um percentual de compensações de 20%, resultando em uma alíquota efetiva de Cofins de 6,08% ($6,08\% = 7,60\% \times 0,8$). Da mesma forma, a alíquota de PIS sugerida é de 1,32% ($1,65\% \times 0,8$).”

V.1

80. No que tange à segunda causa do superfaturamento no contrato, referente ao pagamento em duplicidade verificado no item “relatório de atividades”, acolho o posicionamento da Secex-SP, no sentido de que as manifestações da contratada e da Valec não esclareceram a referida impropriedade. A Valec informou que nos contratos futuros a serem celebrados irá suprimir o item “Relatório de Atividades” de seus orçamentos, de modo que não restem dúvidas acerca da remuneração deste serviço.

81. No contrato em exame, a estatal não conseguiu informar se haveria duplicidade ou não, mas aduziu que diversos julgados desta Corte de Contas adotam o Método de Limitação do Preço Global (MLPG), o qual prevê a compensação entre preços superestimados com os subavaliados para fins da avaliação da economicidade do contrato. Em linha com a Secex-SP, considero que a natureza da irregularidade em apreciação se assemelha à liquidação irregular de despesas ou ao pagamento de serviços não executados, ao passo que o MLPG somente se aplica ao exame de superfaturamento por preços excessivos nos serviços originalmente contratados. Enfatizo ainda que, em virtude de outras constatações da equipe de auditoria, existe efetivamente superfaturamento no contrato, ainda que aplicado o MLPG no seu cômputo.

82. Enfim, concluo que o superfaturamento decorrente dos serviços pagos em duplicidade deve ser incorporado ao valor total do débito a ser apurado para a posterior citação dos responsáveis.

V.2

83. Com relação aos preços excessivos frente ao mercado, o exame de mérito da Secex-SP considerou que deveriam ser acolhidas as justificativas em relação aos preços de mão de obra. Por outro lado, a ausência de justificativa para os preços dos itens 2 a 7 (2. Refeições; 3. Outras despesas; 4. Veículos; 5. Instalações e moradias; 6. Equipamentos e softwares; e 7. Serviços gráficos) exigiriam que a Valec apresentasse estudo detalhado que demonstrasse a adequação dos preços contratados, sob pena de futura glosa.

84. Acolho o exame efetuado pela Secex-SP, adotando-o como razões de decidir, mas entendo que o encaminhamento mais adequado seja a citação dos responsáveis, em solidariedade com a empresa contratada, para que apresentem alegações de defesa para justificar os preços excessivos verificados no contrato.

VI

85. Minha assessoria apurou que se encontra em tramitação ação de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal no Estado de São Paulo. Na última deliberação do processo 0001224-50.2016.403.6124, datada de 3/7/2017, o Desembargador Fábio

Prieto, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, negou liminar em recurso da Triunfo Iesa Infraestrutura S/A (TIISA) e manteve bloqueio cautelar de bens da empresa no valor total de R\$ 56 milhões por supostas irregularidades apontadas por esta Corte de Contas e pelo Ministério Público Federal na construção, até hoje inacabada, do Lote 5S da Ferrovia Norte-Sul. A mencionada decisão, informa que a obra está paralisada desde maio/2016.

86. Além da TIISA, também respondem à ação dois diretores da empresa e cinco ex-servidores da Valec, que tiveram, somados, R\$ 5,6 milhões bloqueados, bem como a empresa SGS Enger Engenharia Ltda., contratada para supervisionar o contrato, cuja restrição se aproxima dos R\$ 369 mil, montante que corresponde a sanção contratual aplicada pela Valec em virtude do Acórdãos Plenários 3.274/2012 e 2.371/2015. Segundo consta do relatório da unidade técnica na primeira deliberação, a empresa supervisora foi multada, dentre outros motivos, pela interrupção do traçado com risco de perda da funcionalidade da obra, pela alteração do traçado da ferrovia, pela seleção de metodologia de execução dos serviços antieconômica e pela insuficiência de sondagens para o dimensionamento das obras de arte especiais.

87. Tais ocorrências, além dos problemas de qualidade detectados pelo TCU na brita utilizada como lastro da ferrovia, são indícios de que a empresa SGS Enger não está prestando serviços de forma satisfatória, fato que me causa espécie em virtude das sucessivas prorrogações de prazo e de acréscimos dos valores contratuais.

88. Ante o exposto, considero oportuno o envio de cópia da presente deliberação à Procuradoria da República no Município de Jales, responsável pela interposição da ação.

VII

89. Quanto ao achado referente à execução de serviços sem respaldo contratual, a equipe de auditoria constatou a execução de itens da planilha em determinados períodos quando não havia saldo no contrato para medi-los nos meses correspondentes. Em momento posterior, após a celebração de termo de aditamento recompondo o saldo dos serviços executados sem amparo no contrato, foi realizada a correspondente medição, em artifício denominado de “prateleira”.

90. Dessa forma, a Secex-SP propôs dar ciência da impropriedade à Valec, visto que tal ocorrência gera desorganização nas medições, distorce o cronograma fisco-financeiro do contrato e dificulta o seu acompanhamento.

91. Estou de acordo com tal proposta, mas também julgo que tal irregularidade seja grave, por caracterizar liquidação irregular de despesa e a prestação de serviços com base em contrato verbal, com infração aos artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964 e ao artigo 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993. Assim, deve ser promovida a audiência do fiscal do contrato, Sr. Daniel Ferreira Rodrigues, responsável pelas medições 19, 20 e 21, correspondentes aos meses de junho, julho e agosto de 2012, e pelas medições 26, 27 e 28, referentes a janeiro, fevereiro e março de 2013, em que diversos itens foram medidos além da quantidade executada no período para compensar itens executados e não medidos em meses anteriores.

VIII

92. Por fim, passo a tratar de outras supostas irregularidades, as quais, friso, não fizeram parte do escopo original deste relatório de auditoria. A instrução da Secex-SP registrou a celebração do décimo Termo Aditivo ao Contrato 90/2010 (peça 77, p. 1-3), firmado em 29/3/2017 e publicado no DOU em 8/5/2017 (peça 77, p. 4), o qual prorrogou o prazo de vigência contratual por mais 12 (doze) meses (período de 30/3/2017 a 30/3/2018) e acrescentou ao ajuste o valor de R\$ 13.371.622,26, a título de aporte financeiro e reajustamento contratual.

93. Considero que a situação fática e os elementos documentais que dão suporte ao referido termo de aditamento mereçam ser investigados de forma aprofundada pela unidade técnica em virtude dos seguintes fatos:

- a) publicação do extrato do termo aditivo após o prazo regulamentar disposto no art. 61, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, o que é um indício de sua celebração com data retroativa;
- b) prorrogação de contrato de empresa que aparentemente vinha prestando serviços com qualidade insatisfatória à Valec, sendo inclusive objeto de questionamento em ação de improbidade administrativa;
- c) aumento de serviços contratuais nos quais o TCU apontou sobrepreço, sendo tais fatos de prévio conhecimento da Valec;
- d) possível ocorrência de preclusão lógica nos reajustes atinentes a serviços já executados, liquidados e pagos, a partir das medições realizadas a partir de setembro/2011, ao passo que o reajuste, em princípio, recairia exclusivamente sobre o saldo dos serviços contratados, ainda não executados;
- e) dito de outro modo, ao continuar com a prestação dos serviços sem condicioná-los a uma revisão de preços, implicitamente reconheceu a adequação e a exequibilidade dos valores propostos na licitação, o ato voluntário da empresa que implica na renúncia ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, dando azo à ocorrência de preclusão lógica;
- f) informação prestada no relatório de auditoria de que as obras de implantação do trecho 5S estavam paralisadas por revisão orçamentária da dotação para a obra no exercício de 2016 pelo Governo Federal, o que não condiz com a disponibilidade de recursos para o pagamento de reajustes retroativos no contrato de supervisão; e
- g) adoção de dois índices de reajuste distintos, aplicados em períodos distintos, de forma a sanear dubiedade na cláusula nona do Contrato 90/2010 (peça 15, fls. 182/183).

94. Com relação aos critérios de ponderação das notas técnica e de preço observados no edital da Concorrência 12/2010, verifiquei que a preponderância da nota da proposta de preços foi irrisória em face da pontuação global. Explico. O edital previa a atribuição de peso 80% para a proposta técnica, ao passo que a proposta de preço tinha fator de ponderação de 20% (item 5.7.2 do edital, fl. 39 da peça 13).

95. Além disso, a nota da proposta de preço foi dada pela equação $NP = 100 \times X1/X2$, sendo $X2$ o preço proposto pela licitante e $X1$ a média entre o orçamento da Valec e a média dos preços ofertados. Consoante disposto no subitem 5.6.10, alínea “k” do edital (fl. 39 da peça 13), o valor máximo da relação $X1/X2$ foi limitado a 1.

96. Verifico, portanto, que o uso de tal critério não beneficia a licitante que tenha cotado preço abaixo do preço médio apurado entre o orçamento da administração e a média das propostas. Ou seja, para fins de pontuação de preço, torna-se totalmente irrelevante que a proposta de preço esteja abaixo da média das propostas das demais licitantes.

97. Essa matéria, especificamente, já foi tratada pelo TCU em algumas ocasiões, por exemplo, nos Acórdãos 579/2015-Plenário e 1.891/2006-Plenário, no qual o Tribunal entendeu haver afronta ao art. 40, inciso X, da Lei 8.666/1993, determinando que a entidade fiscalizada se absteresse de utilizar, para atribuição de nota de preço, qualquer critério que tenha como resultado prático a fixação de preço mínimo.

98. Sobre os critérios de ponderação das notas de técnica e preço, em diversas oportunidades o TCU já se manifestou sobre a necessidade de conferir o mínimo de relevância às notas de preço nas licitações tipo técnica e preço. Por exemplo, o Acórdão 3.217/2014-Plenário considerou que, em

licitações de técnica e preço com preponderância da proposta técnica, os fatores de ponderação entre técnica e preço deverão ser expressamente fundamentados, a fim de evidenciar sua razoabilidade e demonstrar que não representam privilégio ou proporcionam aumento indevido de preço em decorrência de diferenças técnicas não substanciais.

99. Assim, deve ser excepcional a atribuição de fatores de ponderação distintos para as notas técnica e de preço. No mesmo sentido deliberou o TCU no Acórdão 210/2011-Plenário, em que o Ministro Augusto Nardes, com a lucidez que lhe é peculiar, observou que *“o privilégio excessivo da técnica em detrimento do preço, sem haver justificativas suficientes que demonstrem a sua necessidade, pode resultar em contratação a preços desvantajosos para a Administração (v.g. Acórdãos nºs 1.782/2007 e 1.100/2007, ambos do Plenário)”*.

100. Registro que faço tais apontamentos de irregularidades nas cláusulas editalícias por entender que um dos motivos para a ocorrência de superfaturamento tenha sido a fixação indireta de preço mínimo na licitação em virtude da supracitada equação de cálculo da nota de preços.

101. Assim, os responsáveis pelo débito decorrente do superfaturamento observado devem ser citados também pelas seguintes condutas:

- a) previsão, no Edital da Concorrência 12/2010, de metodologia de cálculo da nota de proposta de preços que desestimula a competição entre os licitantes no critério preço, tendo como resultado prático a fixação de preço mínimo, o que infringe o disposto no art. 40, inciso X, da Lei 8.666/1993; e
- b) adoção de critérios de ponderação que tornam irrisória a proposta de preço em face da pontuação global, em desacordo com o princípio da seleção da proposta mais vantajosa.

102. Considerando que tais questões podem motivar que esta Corte de Contas fixe prazo para a anulação do Contrato 90/2010, cabe realizar a oitiva da Valec e da SGS Enger acerca das mesmas ocorrências.

Ante todo o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de março de 2018.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 508/2018 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.481/2016-8.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Interessado: Congresso Nacional (vinculador)
 - 3.2. Responsáveis: SGS Enger Engenharia Ltda. (51.167.500/0001-53); Gustavo Henrique Malaquias (766.221.186-04); Luiz Carlos Oliveira Machado (222.706.987-20).
4. Órgão/Entidade: Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (Secex-SP).
8. Representação legal:
 - 8.1. Adriano Augusto Torralbo (217175/OAB-SP), Giuseppe Giamundo Neto (OAB 234412/OAB-SP) e outros, representando SGS Enger Engenharia Ltda.
 - 8.2. Silvia Regina Schmitt (38.717/OAB-DF), representando Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria realizada com o objetivo de verificar a execução do contrato de supervisão de obras da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. relativas ao Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul,

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

9.1. determinar cautelarmente, nos termos do art. 276, **caput**, do Regimento Interno/TCU, à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que suspenda integralmente a execução do Contrato 90/2010, celebrado com a empresa SGS Enger Engenharia Ltda., e que se abstenha de efetuar qualquer pagamento relacionado ao referido ajuste, até que este Tribunal se pronuncie quanto ao mérito das questões tratadas neste processo;

9.2. determinar, nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno/TCU, a oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. e da empresa contratada, SGS Enger Engenharia Ltda, para que, no prazo de até 15 dias, manifestem-se sobre os seguintes fatos, alertando-os quanto à possibilidade de o Tribunal vir a confirmar em definitivo os efeitos da determinação cautelar, com a consequente anulação do Contrato 90/2010:

9.2.1. previsão, no Edital da Concorrência 12/2010, de metodologia de cálculo da nota de proposta de preços que desestimula a competição entre os licitantes no critério preço, tendo como resultado prático a fixação de preço mínimo, o que infringe o disposto no art. 40, inciso X, da Lei 8.666/1993;

9.2.2. adoção de critérios de ponderação que tornam irrisória a proposta de preço em face da pontuação global, em desacordo com o princípio da seleção da proposta mais vantajosa;

9.2.3. extrapolação do limite legal de aditamento contratual de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993;

9.3. com fulcro no art. 19 da Resolução-TCU 280/2016, comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que foram detectados indícios de irregularidades graves do tipo IG-P (inciso IV do §1º do art. 117 da LDO 2018) no Contrato 90/2010, referente aos serviços de supervisão de obras da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. relativas ao lote 5S da extensão sul da Ferrovia Norte-Sul, com elevado potencial dano ao erário, e que seu saneamento depende da adoção das seguintes medidas pela entidade, além de outras providências que poderão ser identificadas após a realização das oitivas determinadas no subitem 9.2 acima:

9.3.1. quanto ao achado III.1, “superfaturamento decorrente de **overhead** excessivo”, é

necessária a adoção de medidas administrativas por parte da Valec para a celebração de termo aditivo ao Contrato 90/2010, com a finalidade de reduzir o percentual praticado de 40% para 20%;

9.3.2. quanto ao achado III.2, “superfaturamento decorrente de itens pagos em duplicidade”, cabe a adoção de medidas administrativas por parte da Valec visando glosar os pagamentos relativos ao item orçamentário 7.1 da planilha contratual (relatórios de atividade);

9.3.3. a respeito do achado III.3, “desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de supervisão ante o descompasso entre a execução físico-financeira do contrato de execução e do contrato de supervisão”, deve haver comprovação perante o TCU de que a Valec realizou adequação dos profissionais e outros recursos mobilizados para execução do Contrato 90/2010, ajustando-os com o ritmo de andamento das obras do lote 5S da extensão sul da Ferrovia Norte-Sul;

9.3.4. com relação ao achado III.5, “superfaturamento por preços excessivos frente ao mercado”, deve haver a celebração de termo aditivo ao Contrato 90/2010 visando a repactuação do preço dos itens 2 a 7 da planilha contratual, ajustando-os de acordo com os valores referenciais apresentados na curva ABC elaborada pela equipe de auditoria;

9.4. determinar ao Siob/Coinfra que, em relação ao contrato de supervisão do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul, classifique como IG-P, no sistema Fiscalis, os achados relacionados acima;

9.5. determinar a instauração de processo apartado de tomada de contas especial, com fulcro no art. 47 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 41 da Resolução TCU 259/2014, a partir da extração de cópias das peças necessárias destes autos, com vistas à quantificação dos débitos e identificação dos responsáveis pelos indícios de dano ao erário apurados no Contrato 90/2010;

9.6. determinar Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo que, no âmbito do processo apartado de tomada de contas especial a ser constituído em atendimento ao subitem anterior, adote as seguintes medidas, ficando desde já autorizada a realizar as diligências ou inspeções que entender necessárias ao saneamento dos autos:

9.6.1. quantifique os débitos e respectivas datas de origem atinentes ao superfaturamento constatado no Contrato 90/2010, adotando as seguintes premissas:

9.6.1.1. utilizar como paradigma a taxa de **overhead** de 20%;

9.6.1.2. empregar encargos sociais de referência no percentual de 84,04%, observando que tal percentual já contempla despesas com café da manhã e vale alimentação, o que enseja a glosa dos pagamentos realizados nos itens 2.1 e 2.2 da planilha contratual;

9.6.1.3. nas rubricas de despesas fiscais, adotar taxa de ISS compatível com base de cálculo e com a alíquota incidente sobre a prestação de serviço, bem como alíquotas de PIS e Cofins de 1,32% e 6,08%, em virtude do direito de compensação dos créditos previstos no art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, de forma a garantir que os preços contratados pela Administração Pública reflitam os benefícios tributários concedidos pela legislação tributária (subitem 9.3.2.4 do Acórdão 2.622/2013-Plenário);

9.6.1.4. nos custos relativos aos itens 2 a 7 da planilha contratual, adotar como referência os valores utilizados como parâmetro de mercado na curva ABC elaborada pela equipe de auditoria (peça 37);

9.6.1.5. incluir no débito a ser quantificado o valor liquidado relativo ao serviço 1.7 (relatório de atividades técnicas), pago em duplicidade;

9.6.1.6. computar como prejuízo ao erário o valor total liquidado no âmbito Contrato 90/2010 que supere a razão de 4,19% inicialmente avençada entre os montantes contratados para supervisão (R\$ 18.175.221,67, no Contrato 90/2010) e para a execução da obra (R\$ 433.993.842,40, Contrato 68/2010), ou seja, todos os aditamentos e correspondentes medições realizados no Contrato 90/2010 que superaram a referida proporção, calculada em relação ao valor final ao Contrato 68/2010, devem ser incluídos no débito de responsabilidade exclusiva dos gestores da Valec responsáveis pela fiscalização e gestão do contrato de supervisão;

9.6.2. identifique os responsáveis pelas irregularidades e submeta ao relator as propostas de

citação e audiências pertinentes;

9.6.3. realize exame conclusivo acerca da legalidade e da economicidade do décimo termo de aditamento ao Contrato 90/2010 (peça 77, p. 1-3), firmado em 29/3/2017 e publicado no DOU em 8/5/2017, abordando as questões levantadas no voto condutor deste acórdão, submetendo ao relator propostas de audiência e/ou citação dos responsáveis no caso de apurar irregularidades;

9.6.4. promova, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno, a audiência do Sr. Daniel Ferreira Rodrigues, fiscal do contrato e signatário das medições 19, 20 e 21, correspondentes aos meses de junho, julho e agosto de 2012, e das medições 26, 27 e 28, referentes a janeiro, fevereiro e março de 2013, em que diversos itens foram medidos além da quantidade executada no período para compensar itens executados e não medidos em meses anteriores, caracterizando liquidação irregular de despesas, em violação aos artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964 e ao artigo 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993;

9.7. com base no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, determinar à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que adote as seguintes providências:

9.7.1. abstenha-se de aditar contratos de supervisão de obras além do limite legal de 25% estabelecido no art. 81, §1º, da Lei 13.303/2016, e no art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993, no caso de haver prorrogação de prazo na execução da obra supervisionada, adotando medidas tempestivas com vistas a realizar nova contratação de supervisão, caso necessário;

9.7.2. em futuros certames para contratação de serviços de supervisão, fiscalização ou gerenciamento de obras, faça inserir cláusula contratual ou elemento na matriz de riscos prevista no inciso X do art. 42 da Lei 13.303/2016 que preveja a diminuição ou supressão da remuneração da contratada, nos casos, ainda que imprevistos, de enfraquecimento do ritmo das obras ou de paralisação total, de forma a se manter o equilíbrio econômico-financeiro dos referidos contratos durante todo o período de execução do empreendimento;

9.7.3. nos contratos de supervisão de obras que estejam em vigor, celebrados à égide da Lei 8.666/1993, caso seja necessária a prorrogação dos ajustes e estes ainda se encontrem aquém do limite legal de aditamento contratual, promova alteração unilateral quantitativa do objeto com vistas a suprimir postos de trabalho, com base no art. 65, inciso I, alínea “b”, da Lei 8.666/1993 ou, ainda, repactue a forma de pagamento avençada (art. 65, inciso II, alínea “c”, da mesma lei), de forma a manter o equilíbrio econômico-financeiro do ajuste para diminuir ou suprimir a remuneração da contratada, de acordo com a mão de obra mínima necessária para prestação dos serviços;

9.7.4. nas futuras contratações de serviços de supervisão de obras, evite a previsão de pagamentos por homem-mês ou relacionados à mera permanência de mão de obra ou disponibilização de equipamentos, devendo haver previsão de pagamentos estritamente atrelados a produtos entregues ou resultados alcançados, os quais devem ser previamente definidos em bases compreensíveis, tangíveis, objetivamente observáveis e comprováveis, com níveis esperados de qualidade da prestação do serviço e respectivas adequações de pagamento;

9.7.5. em futuras licitações do tipo técnica e preço, se abstenha de adotar critérios de ponderação que tornam irrisória a proposta de preço em face da pontuação global ou de prever metodologia de cálculo da nota de proposta de preços que desestimule a competição entre os licitantes no critério preço, tendo como resultado prático a fixação de preço mínimo, o que infringe o princípio da seleção da proposta mais vantajosa e é incompatível com a diretriz de evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, nos termos do art. 31 da Lei 13.303/2016;

9.7.6. na orçamentação de serviços de engenharia consultiva, limite a 20% o percentual adotado para despesas administrativas (**overhead**) da empresa contratada;

9.8. dar ciência à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., com vistas à adoção de providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes, de que a execução de serviços sem respaldo contratual, identificada no Contrato 90/2010, firmado com a empresa SGS Enger Engenharia Ltda., gera desorganização nas medições, distorce o cronograma físico-financeiro do

contrato, e dificulta o seu acompanhamento, o que ofende os artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964 e o artigo 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993;

9.9. determinar à SeinfraPortoFerrovia que monitore as determinações acima nas próximas contas anuais da Valec;

9.10. encaminhar cópia da presente deliberação, bem como da íntegra dos autos, à Procuradoria da República no Município de Jales/SP, ante a conexão deste feito como ação civil pública 2016.03.00.021620-8/SP.

9.11. cientificar o Ministro de Estado dos Transportes, Portos e Aviação Civil acerca da instauração de tomada de contas especial, na forma do parágrafo único do art. 198 do Regimento Interno do TCU; e

9.12. após trânsito em julgado desta deliberação, apensar estes autos à tomada de contas especial a ser autuada, na forma do art. 41 da Resolução TCU 259/2014.

10. Ata nº 8/2018 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/3/2018 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0508-08/18-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes, Bruno Dantas e Vital do Rêgo.

13.2. Ministros-Substitutos presentes: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA
Procuradora-Geral



CONGRESSO NACIONAL
Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

Of. Pres. n. 013/2018/CMO

Brasília, 22 de maio de 2018.

Ao Excelentíssimo Senhor
Senador EUNÍCIO OLIVEIRA
Presidente do Senado Federal

Assunto: Solicitação de autuação do Ofício 0579/2018-TCU/SECEX-SP Obras da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A relativas ao Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul

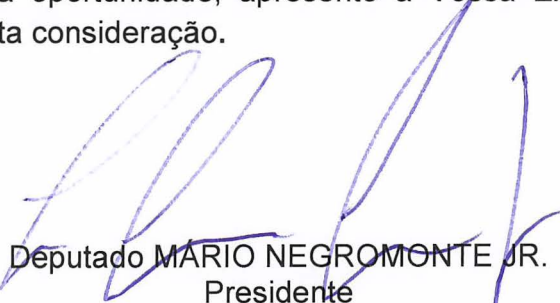
Excelentíssimo Senhor Presidente,

O Tribunal de Contas da União encaminhou a esta Presidência o Ofício 0579/2018-TCU/SECEX-SP, de 19.03.2018, em obediência ao subitem 9.3 do Acórdão nº 508/2018-TCU-Plenário, referente à auditoria realizada com o objetivo de verificar a execução do contrato de supervisão das obras da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A relativas ao Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul.

A fim de que esta Comissão exerça de forma plena a sua competência constitucional, necessário se faz que o referido documento seja antes autuado pela Secretaria-Geral da Mesa do Senado Federal, e, posteriormente, prossiga observando os trâmites regimentalmente determinados.

Assim sendo, encaminho, em anexo, para autuação, o original do Ofício 0579/2018-TCU/SECEX-SP, de 19.03.2018, do Tribunal de Contas União.

Na oportunidade, apresento a Vossa Excelência protestos de elevada estima e distinta consideração.



Deputado MÁRIO NEGROMONTE JR.
Presidente