



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

PARECER: 253/2016–ML

ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO

REFERÊNCIA: PROCESSO Nº 6.310/2014

EMENTA: LICITAÇÃO. PREGÕES ELETRÔNICOS REALIZADOS PELO BRB. ATAS DE REGISTRO DE PREÇOS DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA. ADESÃO POR DIVERSAS JURISDICIONADAS. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES. REPRESENTAÇÃO. DECISÃO Nº 3.889/2015. IMPROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÃO ÀS JURISDICIONADAS. INTERPOSIÇÃO PEDIDO DE REEXAME. DECISÃO Nº 5.156/2015. CONHECIMENTO. ANÁLISE DE MÉRITO. ÁREA TÉCNICA É PELO **DESPROVIMENTO** DO RECURSO. PARECER **DIVERGENTE** DO MPC/DF.

1. Tratam os autos do processo em epígrafe da Representação nº 4/2014-DA (fls. 1/6) acerca de possíveis irregularidades na contratação da sociedade empresária EMIBM Engenharia e Comércio Ltda., para a prestação de serviços de engenharia em diversos órgãos da estrutura distrital.

2. No presente momento, os autos foram encaminhados ao **MPC/DF** para que se manifeste quanto ao mérito do Pedido de Reexame interposto pela d. **Terceira Procuradoria** em desfavor da r. Decisão nº 3.889/2015 (fl. 217), **in verbis**:

*“O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, decidiu: I – tomar conhecimento da documentação juntada aos autos, elencada no § 6º da Informação n.º 15/2015-3ª Diacom; II – no mérito, **considerar improcedente a representação objeto dos autos**; III – em função das falhas observadas nos autos, determinar que, doravante, nas futuras adesões a atas de registro de preço (ARP): a) as Secretarias de Relações Institucionais e Sociais, de Fazenda, de Gestão Administrativa e Desburocratização, do Trabalho e do Empreendedorismo do Distrito Federal, a Casa Civil do Distrito Federal e a Administração Regional de Samambaia promovam a realização de estudos mais abrangentes e prospectivos para estimativa dos quantitativos, mesmo na condição de ‘caronas’; b) as Secretarias de Relações Institucionais e Sociais e do Trabalho e do Empreendedorismo do Distrito Federal, bem como a Casa Civil do Distrito Federal exijam o recolhimento da garantia em relação aos valores contratados, desde que prevista no edital que originou a ARP e/ou no próprio contrato, em conformidade com o art. 56 da Lei n.º 8.666/93; c) a Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal apresente a devida comprovação da compatibilidade dos preços, em obediência ao art. 27, inciso V, do Decreto Distrital n.º 34.509/13; IV – retornar o feito à Secretaria de Acompanhamento para fins de arquivamento.” (Grifos acrescidos).*

3. A Unidade Técnica, por meio da Informação nº 21/2015 – 3ª Diacom (fls. 287/300), assim se posicionou a respeito do mérito da peça recursal, conforme excerto abaixo:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

“III. Da análise dos fundamentos do recurso

6. Inicialmente cumpre destacar que os fundamentos trazidos no pedido de reexame ***não inovam em relação àqueles constantes no Parecer nº 427/2015-DA (195/207)***, devidamente considerado no voto condutor da decisão ora recorrida (fls. 208/216). No entanto, os argumentos trazidos neste momento pelo Parquet, serão novamente analisados, ponto a ponto, mais adiante nesta informação.

7. De plano, observa-se que o pedido de reexame do MPjTCDF ***funda-se, essencialmente, na inaplicabilidade da modalidade pregão, e por conseguinte do instituto do SRP, a obras, reformas e serviços de engenharia, em geral***. A posição ministerial inarredável, neste sentido, ***vai de encontro a evolução normativa e jurisprudencial, especialmente do TCU, o qual vem modificando seu entendimento, o qual é manso no sentido de permitir a aplicação do pregão, e consequentemente do SRP, para serviços de engenharia, desde que reputados como comuns***, conforme se depreende da leitura do voto instrutor do Acórdão nº 2.079/2007-Plenário.

8. De fato, a partir do advento da Lei nº 10.520/2002, a interpretação do conceito de bens e serviços comuns tornou-se ***mais extensiva, ampliando-se o rol de bens e serviços que admitem o uso do pregão***. Válido é lembrar que o Decreto nº 5.450/2005, suprimiu a vedação em relação aos serviços de engenharia, ***mantendo-a apenas em relação às obras***⁵. Neste sentido, o citado acórdão, em análise de Representação sobre a legalidade do uso do pregão, na modalidade eletrônico, promovido para contratação dos serviços de escavação e remanejamentos preparatórios da construção do edifício Anexo III do próprio TCU, em Brasília/DF, estabeleceu o seguinte entendimento:

‘A Lei nº 10.520/02 não exclui previamente o uso do pregão para contratação de serviços de engenharia, determinando, tão somente, que o objeto a ser licitado se caracterize como bem ou serviço comum; as normas regulamentares que proíbem a contratação de serviços de engenharia pelo pregão carecem de fundamento de validade, visto que não possuem embasamento na Lei nº 10.520/02.

42. *[...] a peça motivadora da representação ainda contesta o uso da modalidade pregão para a contratação dos serviços de escavação e remanejamentos.*

43. *Convém que se tenha em mente, desde logo, que o objeto licitado no Pregão [...] refere-se a serviços de engenharia, segundo a conceituação doutrinária que assim classifica as atividades do ramo nas quais o emprego de mão-de-obra e equipamentos prepondera sobre a aplicação técnica. Cai por terra, portanto, o pressuposto da peça inicial de que os serviços de escavação e remanejamentos se constituem de uma obra, na acepção exata do vocábulo.*

(...)

45. *Há tanta jurisprudência do TCU que ampara e até recomenda a contratação de serviços comuns de engenharia mediante pregão que bastaria encerrar a questão dizendo que a Administração do Tribunal, ao usar a modalidade para adjudicação dos trabalhos preliminares à construção do edifício Anexo III, andou na mais pura sintonia com o pensamento desta Corte de Contas, manifestado nos julgamentos dos atos dos seus jurisdicionados.*

(...)

47. *O fato é que a lei que disciplina a modalidade pregão não proíbe aplicá-la a serviços comuns de engenharia. E não é porque não seja expressa em aceitar o pregão nesse propósito que se deva entendê-la como proibitiva, pois, mesmo com o conceito dado pelo parágrafo único do art. 1º da Lei nº 10.520/2002, ‘serviço comum’ ainda é uma expressão relativamente aberta, bastando que o serviço de*



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

engenharia, para nela se enquadrar, tenha 'padrões de desempenho e qualidade' que 'possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado'. Ficou para o juízo administrativo categorizar o comum e o incomum, dentro desses parâmetros.

48. Conquanto o Decreto nº 3.555/2000 tenha estatuído que o pregão não se aplica aos serviços de engenharia, cabe ressaltar que sua base normativa era a Medida Provisória nº 2.026-3/2000, que conferia ao regulamento a incumbência de dispor sobre o elenco de serviços comuns. Porém, tal poder caiu quando a medida provisória final foi convertida na Lei nº 10.520/2002.

(...)

49. Assinalo que esse posicionamento não é nenhuma novidade no Tribunal, como mostra a ementa do Acórdão nº 2.272/2006-Plenário: 'A Lei nº 10.520/02 não exclui previamente a utilização do Pregão para a contratação de serviço de engenharia, determinando, tão somente, que o objeto a ser licitado se caracterize como bem ou serviço comum. As normas regulamentares que proíbem a contratação de serviços de engenharia pelo Pregão carecem de fundamento de validade, visto que não possuem embasamento na Lei nº 10.520/02.'

[...]

56. Para concluir, renovo que o Pregão Eletrônico [...] do TCU tornou a licitação acessível a uma quantidade maior de interessados e, graças ao uso dessa modalidade, foi possível obter uma economia espetacular para o erário, comprovada pelos referenciais de custos mais habituais, à qual, com certeza, não se chegaria no modelo tradicional de concorrência.' (Sem grifos no original)

9. **Deste modo, o entendimento do TCU é no sentido da aplicabilidade do uso da modalidade pregão, na forma eletrônica, para a contratação de serviços comuns de engenharia, cujo êxito e economicidade foram comprovados em um caso concreto do próprio Tribunal. Inclusive o TCU entende que 'A Lei nº 10.520/02 não exclui previamente a utilização do Pregão para a contratação de serviço de engenharia' e que 'As normas regulamentares que proíbem a contratação de serviços de engenharia pelo Pregão carecem de fundamento de validade, visto que não possuem embasamento na Lei nº 10.520/02', diferentemente do que afirma o Parquet no recurso em tela (parágrafo 3º, fls. 234).**

10. Ante a multiplicidade de julgados neste sentido⁶, o TCU sumulou o assunto, conforme segue abaixo:

SÚMULA Nº 257/2010: O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002. (Sem grifos no original)

11. Nesta direção, Niebuhr⁷, cita relato do secretário de engenharia do TCU, sobre a experiência própria de uso do pregão: 'Ao contrário do que pregam entidades representativas de empresários e profissionais da construção, o Tribunal de Contas da União (TCU) não vê problemas no uso do pregão eletrônico como modalidade de licitação para obras e serviços de engenharia. Tanto que decidiu dar o exemplo. Desde dezembro, duas obras do TCU foram contratadas por meio de pregão e uma terceira deverá ser licitada em breve' (sem grifos no original), diz o secretário de engenharia do órgão, Valdir Lavorato, que continua: '[...] As duas experiências que realizamos provam que é possível, sim, usar o pregão, modalidade que proporciona mais competição e portanto mais economia, sem comprometimento da qualidade técnica, diz ele. O tribunal contratou por pregão, em dezembro, a reforma do prédio que abriga sua unidade de treinamento, o Instituto Serzedello Corrêa (ISC), em Brasília. O mesmo tipo de processo



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

seletivo antecedeu a contratação da escavação da área onde será construído o terceiro anexo do TCU. (sem grifos no original).

12. No entanto, segundo Niebuhr, recentemente o TCU recuou parcialmente desse entendimento, firmando jurisprudência que veda a utilização do pregão para as obras, admitindo-o apenas para os serviços de engenharia, conforme se depreende do Acórdão nº 296/2009:

‘Em suma, conforme já me manifestei em outras ocasiões, minha preocupação reside no fato de que no pregão são mitigados os requisitos de participação, vez que a aferição da qualificação do licitante só é procedida no final do certame e apenas em relação à proposta vencedora. O pressuposto é de que os serviços são menos especializados, razão pela qual a fase de habilitação é relativamente simples. De outra forma, a Administração poderia se ver forçada a, frequentemente, desclassificar a proposta de menor preço, se não confirmada a capacidade técnica do fornecedor. Nesse contexto, a lei resguardou a aplicação do pregão aos bens e serviços comuns.’ (sem grifos no original)

13. Verifica-se que **o judiciário, também, vem dispensando o mesmo entendimento ao assunto**, conforme se depreende de acórdão da 7ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal – TRF, da 2ª Região, proferido no âmbito do processo 200851010090213 – RJ, em 17/07/2013: (...)

14. Com isso, **pode-se concluir que há previsão legal, bem como farta jurisprudência, que autoriza a aplicabilidade do pregão para serviços de engenharia, desde que considerados comuns**. Assim, no caso em tela, os serviços contratados a partir da modalidade pregão pelo BRB (órgão gestor), bem como pelos ‘caronas’ (órgãos não participantes), com uso do SRP, **podem ser classificados como serviços de engenharia de natureza simples, a exemplo daqueles constantes Papel de Trabalho nº 01 (fls. 109)**, o qual lista os serviços previstos nos projetos apresentados nas obras realizadas pela Casa Civil, no âmbito dos Contratos nº 22/2012-SEGOV/CACI e nº 06/2013-SEGOV. **Os tipos de serviços ali previstos correspondem a serviços de engenharia, comuns, típicos de reformas e manutenção predial em geral, tais como: remanejamento e deslocamento de divisórias; instalação de maçanetas; instalação elétrica, luminotécnica e cabeamento (rede lógica, elétrica, telefônica); divisória naval BP plus; materiais para banheiro (assento de vaso sanitário, barra de apoio em aço, bacia sanitária, divisória de mármore, espelhos, mictório com sifão integrado, dispensador de papel toalha interfolhada, ralo seco, registro de pressão, ralo sifonado, torneira, válvulas); manutenção predial; instalação de ar condicionado; instalação de pisos, portas e esquadrias em geral; dentre outros.**

15. Portanto, **não resta dúvida sobre a legalidade das contratações neste quesito, uma vez que não se referiam a obras, no sentido técnico de engenharia e legal, mas sim a serviços de reformas/manutenção em geral, conforme restou demonstrado.**

16. Com base no exposto, abaixo serão analisados os fundamentos trazidos pelo MPjTCDF, **ponto a ponto**, conforme resumido no tópico II desta informação. Assim, cada alínea constante do § 5, retro tem sua análise efetuada nas alíneas a seguir:

a) **Cumprе destacar que os acórdãos do TCU citados pelo MPjTCDF, de fato, vedaram, nas situações tratadas, a utilização SRP para contratação de obras de engenharia, não havendo proibição para serviços de engenharia**. Nas palavras do Acórdão nº 2.079/2007-Plenário, ‘As normas regulamentares que proíbem a contratação de serviços de engenharia pelo Pregão carecem de fundamento de validade, visto que não possuem embasamento na Lei nº 10.520/02’;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

b) *Verifica-se que o recorrente, após citar doutrina que autoriza o uso do SRP para serviços de engenharia, desde que reputados como simples, afirma que as reformas não se coadunam com tal instituto, o que contraria frontalmente a interpretação jurisprudencial já apresentada nesta informação. Inclusive, a área meio do próprio TCU contratou a reforma do prédio do Instituto Serzedello Corrêa – ISC, escola de contas daquela corte, por meio de pregão, a qual mostrou-se bastante exitosa, conforme citado anteriormente. Para tipificar um serviço de engenharia como simples, deve-se avaliar a natureza dos mesmos. Os serviços contratados por pregão pelo órgão gestor (BRB) e aderidos pelo SRP pelos não participantes (‘caronas’), conforme já comentado, são considerados típicos para execução das reformas e manutenção predial, os quais são executados em edificações já existentes, não tendo como enquadrá-los como ‘obra’, como quer o Parquet, o qual não trouxe elementos que caracterizasse os serviços contratados como complexos, impedidos de serem contratados por SRP. Além disso, tanto a Lei nº 8.666/1993, quanto a Lei nº 10.520/2002, fizeram distinção entre os termos ‘obras’ e ‘serviços’, não podendo confundir-los;*

c) *A citada cartilha da CGU trata de ‘obra’, especificamente, e não de serviço de engenharia. Além disso, o texto é dirigido a obras padronizadas para ‘locais diferentes’, ou seja, unidades da federação diferentes, uma vez que a base de custos do Sinapi tem abrangência estadual, apresentando diferenças, em alguns de seus fatores, como os citados pela CGU, o que, certamente, não se amolda ao caso em tela, tendo em vista que as obras seriam executadas na mesma unidade da federação (Distrito Federal – DF);*

d) *Assunto já superado na presente informação. Vide comentários das alíneas ‘a’ e ‘b’ deste tópico;*

e) *Assunto já superado na presente informação. Vide comentários das alíneas ‘a’, ‘b’ e ‘c’ deste tópico;*

f) *Conforme já exposto anteriormente, tanto o órgão gestor (BRB), quanto os órgãos não participantes (‘caronas’), contrataram ‘serviços’ de engenharia, tidos como ‘comuns’, conforme restou demonstrado. Assim, o questionamento do Parquet, neste ponto, são os quantitativos contratados. Na visão do MPJTCDF, as quantidades contratadas deveriam ser idênticas, o que não condiz com o objetivo do SRP. Da leitura do Decreto distrital nº 34.509/2013, que regulamentava o SRP no âmbito do DF à época, pode-se verificar que as aquisições decorrentes do SRP, tanto para o órgão gestor, como para os ‘caronas’, são limitadas pelos ‘quantitativos’, não havendo qualquer menção à similaridade de ‘obra’ ou qualquer outro elemento, conforme segue: ‘Art. 23. Desde que devidamente justificada a vantagem... (...)§ 3º As aquisições e/ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a cem por cento dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgão participantes.’⁸ (sem grifos no original). Por exemplo, um metro quadrado de demolição de alvenaria (m²), é um serviço de engenharia típico de reforma, de natureza comum, com critério de mensuração e custo referencial (Sinapi) largamente conhecidos, seja em um órgão gestor ou em um órgão participante (‘carona’). Caso um determinado órgão necessite do serviço em sua reforma, poderá contratar determinada ‘quantidade’ do citado ‘serviço’ pelo SRP, dentro dos limites estipulados pelo decreto retromencionado, sendo tal raciocínio extensível aos demais serviços comuns a reformas;*



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

g) De fato, as irregularidades citadas foram verificadas pela Controladoria do DF, conforme relatório apresentado (fls. 168/194), e **referem-se a apenas um dos contratos analisados no caso recorrido (CT nº 22/2012-SEGOV/CACI)**. Considerando o fato de que tais irregularidades **compõem a Tomada de Contas Anual de 2012 da Casa Civil, a qual será oportunamente objeto de análise pelo TCDF, a duplicidade das atividades de controle imporá custos desnecessários à sociedade, não se justificando uma eventual sobreposição fiscalizatória neste momento**. Além disso, deve-se destacar que este assunto já foi objeto de análise no voto condutor da decisão ora recorrida, e que o assunto levantado extrapola o pedido inicial contido na Representação nº 04/2014 – DA (fls. 1/6);

h) Assunto já superado na presente informação. Vide comentários das alíneas ‘a’, ‘b’ e ‘c’ deste tópico;

i) Assunto já superado na presente informação. Vide comentários das alíneas ‘a’, ‘b’, ‘c’ e ‘g’, deste tópico;

j) Assunto já superado na presente informação. Vide comentários da alínea ‘g’, deste tópico;

k) Neste ponto, o Parquet, ao sugerir que o Corpo Técnico teria concluído pela economicidade das adesões simplesmente com base na variação do INCC, **omitiu relevantes dados apresentados na Informação nº 15/2015-3ª DIACOMP, na qual se concluiu pela adequação dos preços praticados com base em 3 elementos distintos (fls. 124/125): 1) os Pregões Eletrônicos nº 083/2010-BRB e nº 031/2013-BRB foram analisados por esta Corte, respectivamente, pelos Processos nº 38145/2010 e 14169/2013, tendo sido realizada análise dos preços praticados com indicação de sua adequabilidade; 2) os citados pregões que originaram as atas utilizadas no caso em tela, resultaram em elevados descontos obtidos, respectivamente de 51% e 27%, muito superior ao verificado usualmente em licitações no âmbito do DF como um todo; e 3) a defasagem do INCC no período das contratações variou de 2,58% a 14,68%. Deve-se destacar que esta conclusão abarca, naturalmente, os custos unitários praticados nas contratações. No que tange à existência de projetos básicos, a qual teria sido atestada pelo Corpo Técnico na Informação nº 15/2015-3ª DIACOMP (fls. 119/120), não assiste razão ao Parquet, como demonstrado no excerto adiante transcrito:**

25. Verifica-se que o decreto não exige a realização de ‘estudos técnicos preliminares’, nos moldes da Lei nº 8.666/1993, para definição da ‘estimativa de quantidades a serem registradas’, como quer o MPjTCDF. Deve-se admitir que as exigências, regulamentadas pelo decreto distrital, apresentam-se bem mais permissivas que àquelas estabelecidas pela lei, sendo direcionadas ao edital para registro de preço, e não ao processo de adesão. Não há exigência de apresentação de projeto básico, mas termo de referência. No entanto, pode-se admitir, extensivamente, o atendimento desses requisitos **em prol da boa técnica, transparência e qualidade aos ‘caronas’**.

26. Estas constatações, não impedem que o gestor diligente, mesmo na condição de ‘carona’, realize estudos mais abrangentes e prospectivos para definição dos quantitativos, pois a diretiva do art. 10 do decreto não é restritiva, tratando-se de condições ‘mínimas’. **Recomenda-se a apresentação de memória de cálculo desses quantitativos, ainda que estimativos, com base em indicações em projetos, layouts e croquis**. Como exemplo, para os serviços de manutenção predial previsíveis, podem-se



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

apresentar em planta os elementos (divisórias, paredes, estruturas, pisos, revestimentos, forros, coberturas, instalações, etc.) a serem demolidos, construídos, remanejados, reparados ou substituídos. Em relação aos serviços de manutenção predial não previsíveis (substituições de lâmpadas e torneiras, desentupimento de tubulações, correção de pequenas infiltrações, troca de equipamentos, execução de pequenos reparos em geral, manutenção em equipamentos, etc.), recomenda-se que as estimativas sejam realizadas com base em fontes tecnicamente aceitáveis, como dados históricos, informações dos fabricantes, parâmetros de outros contratos. Em ambos os casos, os quantitativos resultantes devem ser facilmente levantados e reproduzidos a partir dos projetos, com apresentação das planilhas de cálculo com fórmulas abertas. (...).” (fls. 291/299). (Grifos acrescidos e no original).

4. Desse modo, a Área Técnica sugeriu ao e. **Plenário** desta c. **Corte de Contas**:

“I - negar provimento ao pedido de reexame em análise, mantendo-se inalterada a Decisão nº 3889/2015;

II - autorizar o retorno destes autos à Secretaria de Acompanhamento para fins de arquivamento.” (Fl. 300).

5. É o relatório. Passo à análise do presente feito.

6. De proêmio, este **MPC/DF** destaca sua **comunhão parcial** com o quanto exposto pela Unidade Técnica na Informação nº 21/2015 – 3ª Diacomp (fls. 287/300). Explico.

7. Na mesma linha propugnada pelo Corpo Instrutivo, esta Quarta Procuradoria tem o entendimento de que a Lei nº 10.520/2002, que disciplina o pregão, **não contém óbice à sua utilização para serviços de engenharia**; a restrição se evidencia no art. 5º do Regulamento do pregão, aprovado pelo Decreto nº 3.555/2000.

8. A jurisprudência, em intenso debate sobre a matéria, tem se inclinado por admitir a utilização do pregão para a contratação de serviços de engenharia, **desde que estes sejam enquadrados como serviços comuns**, porquanto não há vedação legal que impeça a sua utilização. E foi nesse contexto que o c. **Tribunal de Contas da União** editou o enunciado sumular de nº 257, segundo o qual “*O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002*”.

9. Este c. **TCDF**, por meio da r. Decisão nº 2.642/2014, na linha propugnada pelo Corpo Técnico e pelo **Parquet** (Parecer nº 91/2014-ML), firmou entendimento no sentido de que “*o uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002, desde que a caracterização do serviço de engenharia como comum seja justificada tecnicamente pelo Gestor Público, de maneira que não haja prejuízos à Administração quanto à qualidade do serviço adquirido*”.

10. **Marçal Justen Filho**, ao abordar o tema a respeito de se considerar comuns obras e serviços de engenharia, acrescenta:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

“É muito mais provável a existência de um objeto comum quando se tratar de serviços de engenharia. Assim se passa porque existem alguns serviços de engenharia que são destituídos de características diferenciadas. É o que acontece, por exemplo, com os serviços de manutenção de elevadores ou de limpeza de ar condicionado.

Mas seria um profundo equívoco afirmar que todo e qualquer serviço de engenharia pode ser qualificado como comum e que nenhuma obra de engenharia comportaria tal enquadramento. Isso equivaleria a desnaturar o pressuposto de aplicação do pregão. Insista-se em que o pregão é aplicável em vista de um objeto comum. Logo, a questão essencial não reside em diferenciar obra e serviço de engenharia, mas em determinar se a contratação tem um objeto comum.”¹

11. E aqui reside o **ponto nodal**. In casu, o que se deve verificar é se o **serviço de engenharia contratado por pregão é ou não comum**. Por comum, deve-se entender o serviço “cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser **objetivamente** definidos no edital” e cujas **características técnicas sejam irrelevantes** para a satisfação das necessidades da Administração. Ademais, deve o gestor **avaliar os riscos** de execução do objeto contratado sob a referida modalidade licitatória, isto é, **conhecer o objeto** a fim de não realizar contratações de serviços de engenharia que demandem requisitos mais aprofundados sob o ponto de vista qualitativo e técnico ao abrigo do pregão em detrimento de outras modalidades.

12. No caso **sub examine**, malgrado os autos não tenham sido encaminhados ao NFO, como proposto pela d. **Terceira Procuradoria**, a cuidadosa Terceira Divisão de Acompanhamento chegou à conclusão de que o objeto das contratações contemplava serviços comuns de engenharia, cujos padrões de desempenho e qualidade são fáceis e objetivamente detalhados e devidamente observados pelo mercado.

13. Neste aspecto, este **Parquet** considera razoável, **em princípio**, assentir com o entendimento de que a estrutura padronizada das agências de atendimento do BRB **possibilita à entidade** a contratação de serviços de engenharia mediante pregão, para fins de registro de preços. Isso porque **há similitude entre os projetos de engenharia dos próprios do Banco**, o que possibilita, com risco reduzido ou sem desvirtuamento da contratação, a execução, na medida da necessidade, dos serviços registrados na ata.

14. Ademais, circunscrito a análise deste Órgão Ministerial à utilização da ata somente pelo próprio BRB, observa-se não ter havido problema durante a execução dos serviços de engenharia, o que indica uma conformidade entre os projetos específicos das agências e aqueles estabelecidos nas atas de registro de preço. Consequentemente, nota-se que a utilização da ata não induziu o BRB ao risco de inexecução ou execução irregular do objeto contratual.

15. **No entanto**, a mesma conclusão não pode ser utilizada nas adesões às atas realizadas pela Casa Civil, Secretaria de Estado de Governo e Secretaria de Estado de Fazenda.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Pregão. Comentários à legislação do Pregão Comum e Eletrônico**. São Paulo: Dialética, 2013, p. 46.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

E é aqui que se sobrepõe um dos pontos de irresignação e divergência deste **MPC/DF** quanto à percuente manifestação do Corpo Técnico.

16. **In facto**, a contratação dos serviços de engenharia por pregão para registro de preços, **per se**, não repreesnta irregularidade. Todavia, no caso **sub examine** o que denota irregularidade é a adesão às atas registradas pelo BRB por outros órgãos distritais.

17. Conforme abordado na exordial (fls. 1/6), no Parecer nº 427/2015-DA (fls. 195/207), no Relatório de Auditoria nº 21/2015 – DIRAG I/CONAG/SUBCI/CGDF (fls. 237/275v) e no Pedido de Reexame (fls. 226/236), é notório que **não há similitude entre os projetos definidos pelo BRB para a realização do procedimento licitatório e aqueles, quando existentes, dos órgãos que aderiram às atas**. Ao menos não há comprovação nos autos.

18. Como devidamente detalhado no Relatório de Auditoria nº 21/2015 – DIRAG I/CONAG/SUBCI/CGDF (fls. 237/275v), os serviços de engenharia foram realizados, entre outros, em casas residenciais, casas abrigo, Palácio e anexo do Buriti e no Venâncio 2000. Como cediço, as estruturas físicas desses locais são completamente distintas e em nada se adéquam àquela especificada para os próprios do BRB. A manutenção predial, por exemplo, pode demandar serviços distintos com especificidades diferentes.

19. A propósito, o excerto do Pedido de Reexame (fls. 226/236) consignado abaixo aborda com clareza a matéria:

“(...) em um Sistema de Registro de Preços, os objetos devem ser padronizáveis, de modo a atender, amplamente, as necessidades dos adquirentes, qualquer que seja a sua localidade. Quando se compra, por exemplo, uma caneta no Rio Grande do Sul, o interessado no Acre, ao verificar as especificações do produto em ata, tem condições de motivar que aquela licitação atenderá às suas necessidades específicas. De outro modo, objetos não padronizáveis ensejam uma altíssima imponderação em termos de satisfação das necessidades pelo adquirente. Seja porque o problema é muito específico, seja porque não viabiliza a oferta de um justo preço que atenda a todos os interessados. Em consequência, uma ‘licitação universal’ não oferecerá uma contratação geral vantajosa.

Chegou-se à conclusão, portanto, que as obras, pelo princípio da especificidade de seus orçamentos, não possuem, via de regra, essas características gerais padronizáveis. As distâncias de transporte, as características do terreno, a disponibilidade dos materiais, os fatores ambientais, todos esses impõem soluções distintas e preços outros, que inviabilizariam uma taxaço erga omnes da ‘melhor proposta’.

Não é demais repetir. As reformas realizadas pelos diversos órgãos distritais que aderiram às atas oriundas do BRB seriam similares ou teriam, no mínimo, projetos arquitetônicos semelhantes? A reforma das instalações do BRB, que decerto obedecem algum tipo de padronização típica de instituições bancárias, se amoldariam perfeitamente às reformas na Residência Oficial do Governador e às dos outros prédios onde se localizavam entes públicos distritais?

Por isso, reitera o Ministério Público os questionamentos efetuados em assentada passada os quais, frise-se, não foram elucidados: As áreas a serem reformadas eram exatamente iguais? Com a mesma metragem? Com as mesmas características? Necessitariam de reparos e serviços idênticos e com os mesmos valores?



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

O Controle Interno, como adiante se dissertará, ao analisar apenas um ajuste, não verificou a existência de Termo de Referência ou Projeto Executivo. Como, portanto, poderiam diversos entes distritais, de forma coordenada, aderirem às atas? Não há nenhum sinal de que se tenha efetuado a prévia caracterização das necessidades da Administração para que, em momento posterior, fosse verificada a compatibilidade dos itens constantes da ata.

(...)

Portanto, data venia, o entendimento constante dos aludidos Processos, mesmo considerando a improvável hipótese de estarem de acordo com o ordenamento jurídico, não podem servir de subsídio para o caso em questão por uma razão bastante óbvia: não há evidência que os serviços contratados pelo BRB para reformas via pregão eram comuns às necessidades das Secretarias do Governo Distrital.

Ademais, não há subsídio para afirmar que a contratação se deu de modo econômico. O fato de o Tribunal não ter averiguado falhas nos preços registrados pelo BRB não pressupõe que a adesão efetuada pelas Secretarias de Estado do DF não foi antieconômica.

Isso porque, como já fartamente evidenciado, a execução de obras públicas, segundo a Lei de Licitações e Contratos (Lei 8.666/93), deve ser precedida de projeto básico e executivo, além de orçamento detalhado. Virtualmente impossível, portanto, que a reforma que serviu para o BRB tivesse valia para os órgãos do executivo distrital, a não ser que os projetos básico e executivo fossem inteiramente coincidentes. (...)” (Grifos acrescidos).

20. Nesse espeque, a adesão à ata se tratou de arremedo de gestão que fomentou a ocorrência de diversas irregularidades, dentre as quais aquelas apontadas na Auditoria realizada pela Controladoria-Geral do DF como, a exemplo:

- a) **Ausência de caracterização fundamentada da demanda**, com a realização de serviços sem projetos específicos, sem anotação de responsável técnico e sem o devido recebimento;
- b) Relatório do executor inconsistente, sem individualização dos serviços prestados;
- c) **Materiais e serviços pagos e não empregados nas edificações, evidenciando um prejuízo estimado de R\$ 933.072,48;**
- d) Pagamento de Notas Fiscais **sem cobertura contratual** no valor de R\$ 264.244,18.

21. Como reiteradamente defendido por esta Quarta-Procuradoria, a adesão à ata de registro de preços não pode ser escusa para o gestor desnaturar a necessidade específica da demanda de seu órgão e fugir do procedimento licitatório. A Administração deve instruir seus processos de contratação baseada nas necessidades reais e não se utilizar de ata de registro de preços de outro órgão/entidade para modificar sua necessidade e não realizar o regular procedimento licitatório.

22. A maior parte das irregularidades identificadas pelo Controle Interno no Relatório de Auditoria nº 21/2015 – DIRAG I/CONAG/SUBCI/CGDF (fls. 237/275v) decorreu justamente da instrução inadequada do processo de contratação.

23. Vale ressaltar que a adesão à ata de registro de preços é um meio para a contratação. O procedimento correto a ser seguido pelo gestor é aquele de instruir a fase interna



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

do procedimento de contratação com todos os elementos preconizados pelas Leis nºs 8.666/1993 e 10.520/2002. Se, no cumprimento desse mister, ocorrer de na fase de pesquisa de preços de mercado o gestor se deparar com uma ata de registro de preços de outro órgão/entidade que possua características e especificações análogas ao objeto de seu Projeto Básico/Termo de Referência, o caminho de adesão pode ser considerado meio hábil de viabilizar a contratação, desde que seja devidamente demonstrada a vantajosidade no procedimento. O que, aos olhos do **MPC/DF**, não ocorreu no caso.

24. Nada obstante, esta Quarta Procuradoria levanta ainda questões orbitais abordadas no Pedido de Reexame que não foram enfrentadas até o momento pelo c. **Tribunal**. Nesse sentido, ratifica-se o exposto naquele recurso, conforme excerto transcrito abaixo:

“Não é este o ponto fundamental a ser discutido nestes autos. O que se afirma é que o nobre relator, com as vênias de estilo, não se debruçou sobre os pontos listados pelo Controle Interno, que apontam fortes indícios de graves irregularidades a acarretar grande prejuízo aos cofres distritais. Limitou-se a afirmar a independência do Controle Externo. Este ponto, porém, nunca foi questionado.

O que o Ministério Público requereu e não foi objeto de apreciação foi a necessidade de que as questões apuradas pelo Controle Interno fossem examinadas pela Área Técnica do Tribunal.

O ordenamento jurídico brasileiro, ao tornar a exigência de fundamentação das decisões judiciais ou administrativas um elemento imprescindível e essencial à válida configuração dos atos decisórios, impôs, como natural derivação desse dever, um fator de clara limitação dos poderes deferidos aos julgadores.

Como disserta Pablo Bezerra⁴, não basta que haja uma coerência abstratamente considerada entre a decisão e o fundamento produzido, como se a decisão fosse um texto independente. A fundamentação é uma coerência entre o que se decide e todo o processo. Não se admite a discordância gratuita, desfundamentada, sobre os fundamentos jurídicos constantes dos autos.

Com o devido respeito, entendo que o nobre relator se furtou a motivar suficientemente suas razões para afastar os gravíssimos achados do Controle Interno. O argumento da não vinculação das decisões do Tribunal não poderia, por si só, afastar as irregularidades evidenciadas em auditoria realizada pelo Controle Interno.

*Além disso, a alegação de que as questões encontradas pelo Controle Interno extrapolaram o objeto da representação, da mesma maneira, não se sustenta. Noticiou-se, na exordial, a possível ocorrência de irregularidades na contratação da empresa **EMIBM Engenharia e Comércio Ltda.** para prestação de serviços de reformas em diversos órgão da estrutura distrital.*

Logo, se há documentos produzidos por órgão oficial atestando a ocorrência de diversas irregularidades que podem revelar a ocorrência de significável prejuízo ao erário, como alegar que estas questões fogem ao objeto da Representação? Como afastar essas conclusões com amparo em exame perfunctório da questão efetuado pela Unidade Técnica?

A Unidade Técnica, como já consignado em assentada passada, afirmou que, como as contratações foram efetuadas em data posterior ao registro das atas, a defasagem do INCC para o período comprovaria a adequação dos preços praticados. Em outras palavras, concluiu que a variação do INCC resultaria na inequívoca economicidade do ajuste.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

Evidente que o valor da variação do INCC para o período pouco ou nenhuma influência exerce sob a questão posta nos autos. A premissa utilizada pela Unidade Técnica foi verdadeira (existiu variação do INCC), entretanto aportou em um argumento inválido (a contratação foi vantajosa).

Ou seja, as suspeitas colocadas pelo Ministério Público na Representação não são desprovidas de fundamento, uma vez que seria virtualmente impossível a contratação de reforma efetuada pelo BRB se amoldar perfeitamente às necessidades de diversos órgãos distritais.

Apurou-se, na questão examinada pela Controladoria, que sequer houve prévia caracterização da demanda. Não havia projeto básico ou projeto técnico das obras a serem executadas, ao contrário do que informou a Unidade Técnica, que garantiu que todos os jurisdicionados apresentaram Termo de Referência⁵, bem como plantas baixas e layouts com indicação das intervenções a serem contratadas, fato este ratificado pelo relator.

Note-se que as irregularidades foram constatadas exclusivamente em uma adesão. Diversos órgãos distritais (Casa Civil, Secretaria de Fazenda, Secretaria de Administração Pública, Secretaria Extraordinária da Copa, RA XII, Secretaria da Mulher etc.) aderiram às atas oriundas do BRB e firmaram ajustes com a empresa EMBIM. Tem o Tribunal, portanto, o dever de examinar os ajustes firmados, os quais, reforce-se, podem desvelar a existência de dano aos cofres públicos. (...)

Pelo exposto, este representante do Ministério Público de Contas vem interpor o presente recurso para reformar a Decisão nº 3889/15, no sentido de que o Tribunal encaminhe os autos ao Núcleo e Fiscalização de Obras - NFO, órgão especializado nas demandas técnicas de engenharia, para que as questões sejam avaliadas com a profundidade requerida para o caso."

25. Por esse motivo, não obstante as irregularidades apontadas no Relatório de Auditoria nº 21/2015 – DIRAG I/CONAG/SUBCI/CGDF (fls. 237/275v) **também** deverem ser objeto de apuração no Processo de Tomada de Contas Anual da Casa Civil, exercício 2012, conforme proposto pela Unidade Técnica, este **Parquet** roga pelo encaminhamento dos presentes autos ao Núcleo de Fiscalização de Obras para que todas as questões verificadas na sua instrução sejam avaliadas com a profundidade que o caso requer.

26. Ante o exposto, este **Ministério Público de Contas** tem entendimento **parcialmente convergente** com as **conclusões** apresentadas pela Unidade Técnica na Informação nº 21/2015 – 3ª Diacomp (fls. 287/300), propondo, portanto, o provimento do apelo, nos moldes propugnados pelo recorrente.

É o Parecer.

Brasília, 8 de abril de 2016.

Marcos Felipe Pinheiro Lima
Procurador