



# 3º Diálogo com o TCDF

Tribunal de Contas do Distrito Federal – TCDF e  
Sindicato da Indústria da Construção Civil – SINDUSCON-DF

# 1ª Questão

- *Considerando que o artigo 38 do Decreto nº 25.508/2005 - Regulamento do ISSQN/DF, define as alíquotas do imposto, sendo 2% para os serviços listados nos subitens da lista anexa à Lei Complementar nº 116/2003 (reproduzida no Anexo I do Decreto nº 25.508/2003), e 5% para os demais serviços, e que os serviços de engenharia são incluídos na alíquota de 2%;*
- *Considerando ainda que no cálculo do BDI da Novacap para Serviços de Engenharia eles utilizam o ISS como 1%, e no Acórdão 2369/2011 do TCU o recomendado é 2%;*



# 1ª Questão

- **PERGUNTA-SE:** *É correta a utilização do BDI de 1% para ressarcir os serviços de Engenharia?*



# 1ª Questão - Resposta

- ✓ O ISS é competência dos municípios e do Distrito Federal (CF, art. 156, inc. III)
- ✓ Lei Complementar nº 116/2003: normas gerais sobre o Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza – ISS
- ✓ Decreto nº 25.508/2005: regulamenta o ISS no âmbito do Distrito Federal
- ✓ O cálculo do montante a pagar de ISS na prestação de serviços de engenharia depende da:
  - ✓ definição do local de prestação do serviço/obra;
  - ✓ base de cálculo;
  - ✓ alíquota.



# 1ª Questão - Resposta

✓ Definição do local:

✓ Se no âmbito do DF, vale o **Decreto nº 25.508/2005**

✓ Se abranger mais de uma unidade da federação, vale fazer um cálculo proporcional (art. 7º da LC 116/03)

✓ *“Quando os serviços descritos pelo subitem 3.04 da lista anexa forem prestados no território de mais de um Município, a base de cálculo será proporcional, conforme o caso, à extensão da ferrovia, rodovia, dutos e condutos de qualquer natureza, cabos de qualquer natureza, ou ao número de postes, existentes em cada Município”*

\*aplicável ao subitem 7.02, nos termos do Acórdão nº 32/2008-TCU-Plenário



# 1ª Questão - Resposta

## ✓ Base de cálculo:

- ✓ LC nº 116/03: “(...) exceto o fornecimento de mercadorias produzidas pelo prestador de serviços fora do local da prestação dos serviços, que fica sujeito ao ICMS” (Anexo I – 7.02);
- ✓ **STF** (Rec. Ext. 603.497/MG-2010): reconheceu a possibilidade de dedução da base de cálculo do ISS de valores referentes aos materiais empregados na prestação de serviços de construção civil, com fundamento no art. 9º do Decreto-Lei 406/1968;
  - ✓ a apreciação da constitucionalidade acerca da nova sistemática introduzida pela LC 116/2003 ainda não ocorreu;
  - ✓ **repercussão geral** – o **STJ** tem revisto seu posicionamento para reconhecer o direito à dedutibilidade da base de cálculo do imposto de todos os materiais empregados na construção civil, mesmo nos casos ocorridos após a vigência da LC 116/2003 (vide AgRg no REsp 1228175/MG, AgRg no Ag 1410608/RS e o AgRg no Ag 1422997/RJ).



# 1ª Questão - Resposta

## ✓ Base de cálculo:

- ✓ Acórdão nº 2369/2011-TCU-Plenário: previsão de 50% sobre o preço da venda (ou seja, 1% no caso do DF)
- ✓ Acórdão nº 2622/2013-TCU-Plenário (relatório)
  - ✓ *“No entanto, considera-se que essa medida é adequada para o estabelecimento de referenciais médios de BDI de obras públicas, já que o cálculo do percentual efetivo desse imposto deve ser calculado em cada caso concreto”*
  - ✓ *“Conclui-se, assim, que a composição do BDI de obras públicas deve considerar a legislação tributária do(s) município(s) onde serão prestados os serviços de construção civil, levando em conta a forma de definição da base de cálculo e, sobre esta, a respectiva alíquota do ISS”*.



# 1ª Questão - Resposta

## ✓ Base de cálculo:

- ✓ Decreto nº 25.508/2005 (em consonância com o STJ)
  - ✓ *Art. 27. A base de cálculo do imposto é o preço do serviço.*
    - ✓ *§ 3º Não se incluem na base de cálculo do imposto o valor dos materiais fornecidos pelo prestador dos serviços previstos nos subitens 7.02 e 7.05 da lista do Anexo I, observado o disposto no § 3º do art. 45.*
  - ✓ *Art. 45. Na prestação dos serviços a que se referem os subitens **7.02** e **7.05** da lista do Anexo I, deduzir-se-á da base de cálculo do imposto, o valor dos materiais fornecidos pelo prestador dos serviços;*
    - ✓ *§ 3º A dedução do valor dos materiais fornecidos somente poderá ser feita quando estes se incorporarem diretamente à obra, perdendo sua identidade física no ato da incorporação (...).*





# 1ª Questão - Resposta

- ✓ Alíquota: **2%** conforme o Decreto nº 25.508/2005
- ✓ É certo que a alíquota efetiva de ISS a configurar na taxa de BDI será inferior à taxa prevista na legislação, pois deve ser desconsiderada a despesa relativa aos materiais;
- ✓ Assim, de forma conservadora, para fins de estimativa, é coerente admitir a incidência do ISS em 50% do preço de venda (custo direto acrescido do BDI).



# 1ª Questão - Resposta

## ✓ Alíquota:

✓ O próprio Decreto nº 25.508/2005 contém dispositivos que “sinalizam” ser razoável a previsão de redução da alíquota em 50% na estimativa do BDI (1%):

✓ Art. 7º, § 11: *No caso dos serviços descritos nos subitens **7.02** e 7.05 da lista do Anexo I, o imposto retido será equivalente a 1% (um por cento) do preço do serviço sem qualquer dedução, impondo-se ao prestador do serviço o ajuste na apuração normal do imposto;*

✓ Art. 46: *O ajuste na apuração normal do imposto, a que se refere o § 11 do art. 8º consiste no procedimento efetuado pelo prestador do serviço, tendente a verificar a diferença entre o valor do imposto retido e o efetivamente devido.*



# 1ª Questão - Resposta

- ✓ Outras opções para a estimativa do ISS no BDI:
  - ✓ A Administração pode estimar com maior precisão o percentual de materiais em cada orçamento (curva ABC);
  - ✓ Proposta do licitante com alíquota diferente da prevista no BDI referencial
    - ✓ necessidade de justificativa;
    - ✓  $\text{custo Direto (proposta) + BDI (proposta)} \leq \text{Custo Direto (referencial) + BDI (referencial)}$ ;
    - ✓ na ocorrência de contratação com BDI superior ao de referência, deve-se adotar este último no caso de aditivos com inclusão de serviços novos (previsão em edital);  
(ref. Roteiro de Auditoria de Obras Públicas do TCU; Acórdãos nºs 1551/2008 e 2545/2011, todos do Plenário do TCU)



# 2ª Questão

- *Pela atual política pública adotada no Brasil, os órgãos contratantes não tem a cultura de realizar bons projetos, pois isto exige tempo de estudo e investimento adequado. O resultado dessa prática são projetos pobres em estudos preliminares e em detalhamento, que acabam por gerar aditivos contratuais para ajustes dos projetos à realidade vivida dentro do canteiro de obras, ou até mesmo para ajustes dos projetos à real necessidade do órgão licitante.*
- **PERGUNTA-SE:** *Quando for necessária a realização de termos aditivos, qual o procedimento que os contratantes podem adotar para autoriza-los de forma segura?*



# 2ª Questão - Resposta

✓ Aditivos contratuais

✓ justificativa técnica

✓ enquadramento nas hipóteses previstas no art. 65 da Lei nº 8.666/93

✓ alteração qualitativa: mudança no projeto ou nas especificações;

✓ alteração quantitativa: acréscimo ou supressão;

✓ outras: regime de execução, prazo, revisão, repactuação.



# 2ª Questão - Resposta

## ✓ Aditivos contratuais

✓ as alterações não podem ser tão substanciais ao ponto de promover a descaracterização do objeto

✓ compatibilidade com o objeto inicialmente licitado (Súmula nº 261/10-TCU)

✓ *“Alterações significativas, antes de iniciada a obra, exigem a realização de novo procedimento licitatório, e não a assinatura de termo aditivo”* (Acórdão nº 1.428/2009-TCU-Plenário)

✓ *“são nulos de pleno direito os atos e contratos derivados de licitações baseadas em projeto incompleto, defeituoso ou obsoleto, devendo tal fato ensejar não a alteração do contrato visando à correção das impropriedades, mas sua anulação para realização de nova licitação, bem como com a responsabilização do gestor faltoso”* (Acórdão nº 353/2003-TCU-Plenário, com fundamento art. 70, § 6º, da Lei nº 8.666/03)



# 2ª Questão - Resposta

## ✓ Aditivos contratuais

- ✓ deve haver continuidade entre a data de vigência do contrato e a do aditamento;
- ✓ no caso de haver alterações de quantitativos, o processo administrativo deve conter os memoriais de cálculo baseados em projetos;
- ✓ avaliar a existência de jogo de planilha;
- ✓ no caso inclusão de serviços novos, o preço deve ser fixado por acordo e em conformidade com o praticado no mercado;
  - ✓ Deve-se manter o desconto entre o valor global do contrato e o orçamento da Administração.



# 2ª Questão - Resposta

## ✓ Aditivos contratuais

- ✓ Respeitar os limites impostos no art. 65 da Lei nº 8.666/93;
  - ✓ acréscimos ou supressões até 25% do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% para os seus acréscimos;
  - ✓ Vedada a compensação entre acréscimos e supressões (questão 4 do 1º Diálogo);
  - ✓ excepcionalmente, pode-se ultrapassar os limites – interesse público (Decisão nº 215/1999-TCU-Plenário).
- ✓ Atualizar o valor e o prazo da garantia contratual (§2º, art. 56).





# 3ª Questão

- *Por vezes nota-se a paralisação total ou parcial de obras, por questões que vão além da alçada das empresas contratadas e de responsabilidade exclusiva do contratante. A título de exemplo podemos citar: a falta de estudos ambientais, falta de liberações ou desapropriações, revisão de projetos, entre outros. Essas paralisações fazem com que as partes sejam obrigadas assinar aditivos de prazos, sendo que a parte contratada se vê obrigada a arcar com custos de equipamentos e mão de obra não produtiva (administração local), sem o devido ressarcimento financeiro;*



# 3ª Questão

**PERGUNTA-SE:** *Desde que devidamente comprovados, como o TCDF entende os ressarcimentos dos ônus ocorridos pela paralisação?*



# 3ª Questão - Resposta

- ✓ Pelo **princípio da razoabilidade**, são cabíveis os ressarcimentos dos ônus ocorridos pela paralisação por questões que vão além da alçada das empresas contratadas e de responsabilidade exclusiva do contratante;
- ✓ Explicitamente, a Lei nº 8666/93 estabelece a necessidade de **reequilíbrio econômico-financeiro** *“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”* (art. 65, II, d);



# 3ª Questão - Resposta

- ✓ O controle sobre o ressarcimento recai sobre:
  - ✓ i) a **motivação da paralisação** (teoria da imprevisibilidade), avaliando-se as ocorrências e os documentos referentes ao planejamento da obra (**cronograma físico-financeiro**);
  - ✓ ii) os **valores que são pleiteados** e a respectiva pertinência temporal, com fim de ser estabelecida a **justa remuneração** decorrente dos encargos efetivos da contratada;
- ✓ Mais uma vez cabe destacar o **ônus da prova** perante o Tribunal (art. 113 da Lei nº 8666/93) e a possibilidade de **responsabilização dos agentes** públicos que derem causa à elevação desnecessária dos custos da obra;
- ✓ **Importância do detalhamento dos custos com Administração Local** para permitir a correta avaliação das despesas com a mobilização de pessoal e a manutenção do canteiro de obras;
- ✓ Processos TCDF nºs 3009/1999 (planejamento) e 26530/2008 (planejamento e justa remuneração): análise de casos semelhantes.



# 4ª Questão

- *A Lei de Responsabilidade Fiscal objetiva aprimorar a responsabilidade na gestão fiscal dos recursos públicos por meio da ação planejada e transparente;*
- *A regra básica da LRF (art.15) diz que para todo e qualquer aumento de despesa não acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro nos três primeiros exercícios de sua vigência e sua adequação orçamentária e financeira com a LOA, o PPA e a LDO é considerada não autorizada;*
- *Dessa forma, é condição prévia o planejamento devidamente acompanhado dos estudos preliminares, projeto básico e projetos de engenharia e arquitetura dos serviços de engenharia e obras;*



# 4ª Questão

- **PERGUNTA-SE:** *Como o TCDF acompanha previamente a elaboração dos estudos preliminares, projeto básico, projetos de engenharia e arquitetura de serviços de engenharia e obras?*



# 4ª Questão - Resposta

- ✓ O acompanhamento do Tribunal, no tocante a obras e serviços de engenharia, tem se realizado em duas fases:
  - ✓ Análise de edital (conjunto de atos administrativos), quando lançados;
  - ✓ Análise de contratos, cujas licitações tenham sido ou não analisadas anteriormente;
- ✓ Os certames e ajustes examinados pelo TCDF, em geral, são escolhidos a partir de avaliações internas (risco e materialidade) dos setores de controle externo (Secretarias e Gabinetes de Relatores), bem como de solicitações externas (Câmara Legislativa, MPJTCDF, Controle Interno, Empresas, Denúncias de Cidadão);
- ✓ Eventualmente essas escolhas recaem sobre “*estudos preliminares, projeto básico, projetos de engenharia e arquitetura de serviços de engenharia e obras*”, quando representam contratações da Administração com terceiros;
- ✓ Estudos e projetos realizados diretamente pelos órgãos são alvo de avaliação quando fazem parte dos certames realizados pela Administração para a realização das respectivas obras;



# 4ª Questão - Resposta

- ✓ As competências dos Tribunais de Contas, definidas na Constituição (CF/88 e LO) e em Legislação Própria dos Tribunais, remetem ao critério de análise a ser adotado (LODF, art. 77) e inequivocamente às análises de atos e contratos (Lei Complementar nº 01/94, art. 1º):

**LODF “Art. 77.** A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Distrito Federal e das entidades da administração direta, indireta e das fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público, quanto à **legalidade, legitimidade, economicidade**, aplicação de subvenções e renúncia de receitas, será exercida pela Câmara Legislativa, **mediante controle externo**, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.”

**Lei Complementar nº 01/94 “Art. 1º** Ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, órgão de controle externo, nos termos da Constituição Federal, da Lei Orgânica do Distrito Federal e na forma estabelecida nesta Lei Complementar, compete:

(...)

VII – fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados ao Distrito Federal ou pelo Distrito Federal, mediante **convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres;**

XIV – apreciar e apurar denúncias sobre irregularidades e ilegalidades dos **atos sujeitos a seu controle;**”

- ✓ Processo TCDF nº 16910/2011: discussão sobre a economicidade;
- ✓ A análise prévia, antes de se tornar um ato efetivo, é **contraversa** pelo potencial de afetar a legitimidade da Administração em estabelecer a “forma” de implementação das ações de governo.

