



SÚMULA TCE/TO N° 4

A natureza jurídica do reajuste decorrente de apostilamento não abarca a execução contratual, de modo que a análise dos requisitos inerentes à concessão do reajuste deve se limitar à observância do interregno mínimo de 1 (um) ano entre a data de apresentação da proposta ou do orçamento na qual essa se baseou e a incidência do reajuste; correta aplicação dos índices previstos no instrumento contratual; e formalização dentro do prazo contratual.

Referências Legislativas:

Art. 40, inciso XI, Lei n° 8.666/1993;
Art. 65, §8º, Lei n° 8.666/1993;
Art. 2º, §1º, Lei n° 10.192/2001;
Art. 3º, §1º, Lei n° 10.192/2001;
Art. 25, §7º, Lei n° 14.133/2021;
Art. 136, Lei n° 14.133/2021;
Art. 37, inciso XXI, Constituição Federal.

Precedentes:

RESOLUÇÃO N° 649/2014 – TCE/TO – 2ª CÂMARA – 11/11/2014;
RESOLUÇÃO N° 650/2014 – TCE/TO – 2ª CÂMARA – 11/11/2014;
RESOLUÇÃO N° 609/2014 – TCE/TO – PLENO – 22/10/2014;
RESOLUÇÃO N° 626/2014 – TCE/TO – PLENO – 29/10/2014;
ACÓRDÃO N° 1155/2015 – TCE/TO – PLENO – 23/09/2015.

*Pleno, DJ 22/11/2023.
Boletim Oficial TCE/TO ANO XV, n° 3364,
publicado em 24/11/2023, p. 16-17.*



RESOLUÇÃO Nº 649/2014 - TCE/TO - Pleno - 11/11/2014

1. **Processo nº:** 12466/2005; apensos: 8383/2005, 8802/2005, 10092/2005, 895/2006, 897/2006
2. **Classe de Assunto:** 10 – Contrato
- 2.1. **Assunto:** 10 – Apostilamento referente à Subcontratação de Serviços do Contrato nº 426/2003
3. **Responsáveis:** Raul de Jesus Lustosa Filho – Jânio Washington Barbosa da Cunha
4. **Entidade de Origem:** Prefeitura de Palmas
5. **Relator:** Auditor em Substituição a Conselheiro Fernando César Benevenuto Malafaia
6. **Representante do Ministério Público:** Procurador de Contas Márcio Ferreira Brito
7. **Procurador(es) constituído(s) nos autos:** Antônio Luiz Coelho – Advogado Geral do Município à época

EMENTA

APOSTILAMENTOS. LEGALIDADE DOS INSTRUMENTOS ANTECEDENTES. ATENDIMENTO DOS CRITÉRIOS DE REAJUSTE PREVISTOS NO INSTRUMENTO CONTRATUAL. LEGALIDADE FORMAL.

DECISÃO:

8. Decisão:

VISTOS, relatados e discutidos os autos principais nº 12466/2005 e seus apensos, os quais tratam do Termo de Apostilamento referente ao Contrato nº 426/2003, o 2º, 3º, 4º e 5º Termos de Apostilamento atinentes à Subcontratação nº 06/2005, e o 1º e 2º Termos de Apostilamento alusivos à Subcontratação nº 10/2005, todos decorrentes do sobredito Contrato.

Considerando que a presente análise está restrita aos aspectos formais dos apostilamentos.

Considerando a observância dos requisitos legais e contratuais para a consecução dos reajustamentos.

Considerando o julgamento consolidado pela Resolução nº 224/2014 – TCE/TO – 2ª Câmara, fls. 293/295, por meio da qual este Tribunal de Contas considerou formalmente legais o Edital de Licitação na modalidade Concorrência nº 02/2002, o Contrato nº 424/2003 e suas subcontratações, os termos aditivos referentes ao mencionado contrato, bem como os termos de apostilamento tendo como beneficiárias as empresas Alja e Lucky, restando preclusa a apreciação de tais atos sob pena de infringência ao princípio da segurança jurídica.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, reunidos na Sessão da 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator e, tendo em vista o disposto no art. 10, IV, LO-TCE/TO, em:

8.1 Considerar formalmente legais o Termo de Apostilamento referente ao Contrato nº 426/2003, em favor da empresa EMSA – Empresa Sul Americana de Montagens S/A, o 2º, 3º, 4º e 5º Termos de Apostilamento atinentes à Subcontratação nº 06/2005, em favor da empresa Lucky Assessoria e Construção Ltda., e o 1º e 2º Termos de Apostilamento alusivos à Subcontratação nº 10/2005, em favor da empresa Geoserv – Serviços de Geotecnia e Construções Ltda., todos decorrentes do sobredito Contrato.

8.2 Determinar a remessa dos autos à Secretaria da 2ª Câmara para que proceda a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, a fim de que surta os efeitos legais, bem como cientifique os responsáveis e seus procuradores por meio processual adequado.

8.3 Determinar a intimação pessoal do representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, que atuou nos presentes autos.

8.4 Determinar a remessa dos autos à Coordenadoria de Protocolo para adoção das providências de sua alçada.

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Sala das Sessões, em Palmas, Capital do Estado, aos _____ dias do mês de _____ de 2014.

RELATÓRIO

8. RELATÓRIO Nº 90/2014

8.1 Tratam os autos principais de Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, fls. 75/77, no valor de R\$161.456,39 (cento e sessenta e um mil quatrocentos e cinquenta e seis reais e trinta e nove centavos), referente à Subcontratação Parcial nº 10/2005, subscrito pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha, Secretário de Infraestrutura de Palmas à época, e o representante da empresa Geoserv – Serviços de Geotecnia e Construções Ltda. A mencionada Subcontratação decorre do Contrato nº 426/2003, firmado entre o Município de Palmas e a EMSA – Empresa Sul Americana de Montagens S/A.

8.2 Tramitam em apenso cinco processos relativos a apostilamentos atinentes a ao Contrato nº 426/2003, a seguir relacionados:

- Processo nº 8383/2005, alusivo ao Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, no valor de R\$984.676,57 (novecentos e oitenta e quatro mil seiscentos e setenta e seis reais e cinquenta e sete centavos), subscrito pelo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, Prefeito à época, e o representante da EMSA – Empresa Sul Americana de Montagens S/A, referente ao Contrato nº 426/2003;

- Processo nº 8802/2005, alusivo ao 2º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, no valor de R\$237.312,94 (duzentos e trinta e sete mil trezentos e doze reais e noventa e quatro centavos), subscrito pelo Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, Prefeito à época, e o representante da empresa Lucky Assessoria e Construção Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 06/2005;

- Processo nº 10092/2005, alusivo ao 3º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, no valor de R\$178.871,58 (cento e setenta e oito mil oitocentos e setenta e um reais e cinquenta e oito centavos), subscrito pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha, Secretário Municipal de Infraestrutura à época, e o representante da empresa Lucky Assessoria e Construção Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 06/2005;

- Processo nº 897/2006, alusivo ao 4º e 5º Termos de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, respectivamente, nos valores de R\$267.612,73 (duzentos e sessenta e sete mil seiscentos e doze reais e setenta e três centavos) e R\$26.539,60 (vinte e seis mil quinhentos e trinta e nove reais e sessenta centavos), subscritos pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha, Secretário Municipal de Infraestrutura à época, e o representante da empresa Lucky Assessoria e Construção Ltda., referentes ao Termo de Subcontratação nº 06/2005.

- Processo nº 895/2006, alusivo ao 2º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, no valor de R\$167,90 (cento e sessenta e sete reais e noventa centavos), subscrito pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha, Secretário Municipal de Infraestrutura à época, e o representante da empresa Geoserv – Serviços de Geotecnia e Construções Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 10/2005.

8.3 De início, impõe elucidar que parte da instrução processual ocorreu de forma individualizada, no entanto, as manifestações conclusivas foram exaradas no processo principal contemplando os seus apensos, motivo pelo qual o Relatório refere-se aos autos nº 12466/2005.

8.4 A Comissão de Análise de Processo de Apostilamento – COMAP, composta pelo Auditor Orlando Alves da Silva e os servidores Nilson Alves Ferreira, Mara Regina Melo e José Ribamar Maia Júnior, emitiu o Relatório de Análise nº 429/2008, fls. 124/153, cuja conclusão transcrevo abaixo:

Diante do exposto, tem-se que:

Considerando, que os atos de apostilamento foram emitidos dentro da vigência contratual;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Considerando, que não ficou comprovado o desequilíbrio econômico financeiro do contrato, portanto deve ser utilizado outro instrumento administrativo;

Considerando, que as informações dos efetivos pagamentos destes apostilamentos não estão apresentadas, uma vez que existem indícios de redundâncias nas apresentações dos Termos de Apostilamentos, principalmente nos processos nº 12.466/2005 e nº 895/2006, bem como nos processos de nº 10.092/2005 e nº 6736/2005 que tratam da 1ª medição da subcontratação nº 06/2005;

Considerando, que o Núcleo de Engenharia não obteve informações consistentes para a conferência dos cálculos apresentados pelo jurisdicionado;

Conclui-se, então, que há impedimento legal para acolher estes termos de apostilamentos como sendo apropriados para o atendimento do disposto no art. 65, §8º da Lei nº 8.666/93 para estes processos.

8.5 O Auditor Moisés Vieira Labre emitiu o Parecer nº 3545/2008, fl. 155, acompanhando o entendimento esposado pela COMAP no Relatório de Análise nº 429/2008.

8.6 O representante Ministerial, Procurador de Contas Márcio Ferreira Brito, mediante o Parecer nº 0806/2009, fls. 156/167, manifestou-se nos seguintes termos:

*Por todo o exposto, o **Ministério Público de Contas**, com fulcro no artigo 145, inciso V, da Lei Estadual nº 1284/2001, opina para que os autos sejam devolvidos ao Órgão de origem, visto que aqui não está formalizada a apostila prevista na Lei de Licitações, sugerindo que o setor de Autuação e Distribuição desta Corte seja alertado sobre as diferenças de procedimento.*

8.7 Insta consignar ainda que por força do Despacho nº 0285/2009 de 22/10/2009, fl. 168, do então Conselheiro Relator José Jamil Fernandes Martins, os autos ficaram sobrestados até o julgamento do processo nº 7603/2003 e apensos. Posteriormente, em 27/05/2014, por determinação do Despacho nº 181/2004 da lavra do Auditor Substituto de Conselheiro Fernando César Benevenuto Malafaia, fl. 171, o processo foi retirado do sobrestamento.

8.8 Em seguida, em consonância com o Despacho nº 326/2014, fl. 174, os autos foram remetidos à 6ª Diretoria de Controle Externo para manifestação de um profissional da área de engenharia acerca dos cálculos relativos aos índices aplicados e das planilhas de composição de preços referentes aos apostilamentos, de modo a subsidiar a instrução processual.

8.9 Em atendimento, o Analista de Controle Externo Antônio Emanuel Ribeiro Mendes emitiu o Parecer Técnico nº 04/2014, fls. 175/178, *in verbis*:

Considerando a exposição dos fatos, constatou-se que os índices aplicados para o cálculo do reajuste das medições estão de acordo com os da FGV, mas observou-se que para o reajustamento da 6ª à 9ª Medições Parciais foram aplicados dois índices, primeiro considerando o índice de junho de 2003 e depois um complemento para as medições citadas usando o índice de junho de 2004.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Esse complemento na verdade foi feito para corrigir o erro da Administração Municipal na aplicação dos índices de reajustamento, que nesse caso calculou o reajuste das medições parciais supracitadas aplicando os índices corretos e depois glosou os valores dos reajustes feitos como os índices aplicados de maneira equivocada.

Esse fato não acarretou danos ao erário, quanto às demais medições, da 1ª à 5ª e da 10ª à 18ª, não há erro nos índices aplicados.

É o Relatório.

VOTO

9. VOTO

9.1 Em apreciação o Termo de Apostilamento referente ao Contrato nº 426/2003, o 2º, 3º, 4º e 5º Termos de Apostilamento atinentes à Subcontratação nº 06/2005, e o 1º e 2º Termos de Apostilamento alusivos à Subcontratação nº 10/2005, todos decorrentes do sobredito Contrato.

9.2 Considerando que os apostilamentos resultam do Contrato nº 426/2003, entendendo ser necessário tecer algumas considerações acerca do mencionado instrumento.

9.3 Em consulta ao sistema E-Contas, constata-se que no julgamento do processo nº 7603/2003 e seus apensos, que culminou na Resolução nº 224/2014 – TCE/TO – 2ª Câmara, este Tribunal de Contas considerou formalmente legais o Edital de Licitação na modalidade Concorrência nº 02/2002, o Contrato nº 426/2003, os termos aditivos e subcontratações referentes ao contrato, e os termos de apostilamento tendo como beneficiárias as empresas Alja e Lucky. Assim, considerando restar preclusa a apreciação de tais atos sob pena de infringência ao princípio da segurança jurídica, a presente análise está restrita aos aspectos formais dos instrumentos que sucedem aqueles já apreciados por esta Corte.

9.4 Vislumbra-se nos autos nº 12466/2005 que o Contrato nº 426/2003, fls. 17/22 foi celebrado em 13/06/2003 entre o Município de Palmas e a EMSA – Empresa Sul Americana de Montagens S/A. Conforme se extrai do Termo Aditivo e Re-ratificação nº 01/2003, fl. 25, o Contrato destina-se a “atender despesas referentes aos serviços de infraestrutura urbana, incluindo terraplanagem, pavimentação asfáltica, galerias de águas pluviais, obras de arte especiais e obras complementares no Município de Palmas, conforme Planilha e Memorial Descritivo”, sendo inicialmente fixado o valor de R\$21.103.790,94 (vinte e um milhões cento e três mil setecentos e noventa reais e noventa e quatro centavos), fonte 00, bem como o prazo de 960 (novecentos e sessenta dias), contados a partir da data indicada na Ordem de Serviço, para a conclusão dos serviços.

9.5 Registre-se que em 09/10/2003 o Município de Palmas celebrou o Convênio nº 023/2003 com o Governo do Estado do Tocantins, com vigência até 30/01/2005, tendo como objeto o repasse de recursos destinados à drenagem e pavimentação asfáltica do Município, no valor de R\$40.000.000,00 (quarente milhões de reais), sendo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

R\$30.000.000,00 (trinta milhões de reais) do concedente, fonte 00, e R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) referente à contrapartida, conforme se constata às fls. 91/95 do Processo nº 8383/2005.

9.6 Por força do Convênio, em 17/10/2003, o Município de Palmas e a empresa EMSA firmaram o Termo Aditivo e Re-Ratificação nº 02/2003 do Contrato nº 426/2003, consignando a adequação ao valor de R\$1.341.278,38 (um milhão trezentos e quarenta e um mil duzentos e setenta e oito reais e trinta e oito centavos) ao supracitado contrato. Além disso, registrou-se que as despesas passaram a correr por conta da dotação orçamentária: UO 03350, programa de trabalho: 15451016611010000, fonte 01500000, natureza de despesa 44.90.51.

9.7 Para melhor compreensão da matéria, passo adiante à explanação acerca dos aspectos conceituais e legais que envolvem os apostilamentos.

9.8 A apostila é instrumento por meio do qual a administração tem a possibilidade de registrar resultado ou reflexo da aplicação das cláusulas já definidas no próprio contrato. Em linhas gerais, tanto a doutrina quanto a jurisprudência, são uníssonas em afirmar que a utilização da apostila é uma faculdade da administração, por se tratar de ato menos solene, caracterizado pela anotação ou registro administrativo de alterações que não modificam a essência da avença ou as bases contratuais.

9.9 O Tribunal de Contas da União, em seu Manual de Licitações e Contratos, elenca os casos que permitem a utilização da apostila, em consonância com o art. 65, §8º da Lei nº 8.666/93, senão vejamos:

Segundo a Lei nº 8.666/1993, a apostila pode ser utilizada nos seguintes casos:

- *variação do valor contratual decorrente de reajuste previsto no contrato;*
- *atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento;*
- *empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do valor corrigido.*

Na prática, a apostila pode ser:

- *feita no termo de contrato ou nos demais instrumentos hábeis que o substituem, normalmente no verso da última página;*
- *juntada por meio de outro documento ao termo de contrato ou aos demais instrumentos hábeis.*

9.10 Nos processos em exame, as apostilas decorrem de reajuste de preços previsto no Edital de Concorrência nº 02/2002 (itens 13.3 e 13.4) e no Contrato nº 426/2003 (item 5.4), os quais estabelecem que a periodicidade mínima será de 01 (um) ano, convencionando-se como data-base junho/2002, devendo ser aplicados os índices da Fundação Getúlio Vargas, ou outro que venha a substituí-lo. Destarte, no que se refere à forma utilizada, resta evidenciado que os instrumentos sob exame se mostram adequados à legislação, tendo em vista o disposto no art. 65, § 8º da Lei nº 8666/93. Ademais, nesses casos, em que não há nenhuma modificação contratual, o uso da apostila para a formalização do reajuste foi inclusive recomendado pelo TCU, a saber:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Acórdão 219/2004 – Plenário

“9.3.Determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT: (...)

9.3.3. Formalizar, mediante simples apostilamento, as alterações de valores decorrentes de reajustes previstos no próprio contrato, em consonância com o art.65, § 8º, da Lei 8.666/93, evitando a utilização de aditamentos contratuais para esse fim;” (grifei)

9.11 Frise-se que o reajuste contratual de preços é um instituto que não ocasiona acréscimo patrimonial, pois trata da alteração dos valores contratuais destinada a compensar os efeitos da inflação, que deverá ter critério previsto no edital e no contrato, usualmente consistente na periódica majoração dos preços mediante a aplicação de um índice próprio, geral ou setorial.

9.12 Um aspecto relevante a ser observado nos reajustamentos é a temporalidade do instrumento. Isso porque a Lei 10.192/2001, que dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real, estabelece, em seu art. 2º, que para a concessão de reajuste de preços é necessário que se observe a periodicidade mínima de 01 (um) ano.

9.13 Nesse sentido, impende esclarecer que para fins de reajustamento de preços, o marco inicial a ser considerado não é a data da celebração do contrato, mas sim a data da apresentação da proposta ou do orçamento a que ela se referir. Tal afirmação decorre das disposições contidas no art. 37, inc. XXI da Constituição Federal, art. 3º, § 1º da Lei 10.192/2001 e art. 40, inciso XI da Lei 8.666/93. Ademais, esse entendimento está sedimentado na jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União, conforme se depreende dos Acórdãos nº 1707/2003, nº 1563/2004 e nº 474/2005, todos do Plenário daquela Corte.

9.14 Feitas essas considerações iniciais, de modo a facilitar o entendimento, especialmente no que se refere à temporalidade, enumero nas tabelas abaixo os principais acontecimentos vislumbrados na documentação acostada aos autos, para, ao final, apresentar minha análise e proposta de deliberação:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Aspectos Gerais do Contrato nº 426/2003

Fl.	Ocorrência	Data	Justificativa	Observações
9	Proposta de Preços / Prorrogação de Prazo de Validade	29/05/2003	--	Data-base: junho/2002.
17	Celebração do Contrato nº 426/2003	13/06/2003	--	Prazo de execução: 960 dias, a partir da data indicada na Ordem de Serviço.
68**	Termo Aditivo e Re-Ratificação nº 01/2003	05/08/2003		Retificação do objeto e do valor do Contrato.
69*	Ordem de Serviço Emsa	05/08/2003		
75**	Termo Aditivo e Re-Ratificação nº 02/2003	17/10/2003		Adequação ao valor do Contrato de R\$1.341.278,38.
116*	Ordem de Paralisação Temporária Emsa	16/12/2003		Prazo transcorrido: 133 dias. Saldo contratual: 827 dias.
135*	Ordem de Reinício Emsa	30/04/2004		
142*	Termo de Subcontratação Empresa Egesa	27/05/2004		

¹ Art. 2º É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.
§ 1º É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

222*	Ordem de Paralisação Emsa	16/12/2004		Prazo total transcorrido: 363 dias (133+230). Saldo contratual: 597 dias.
277*	Termo de Subcontratação nº 06/2005 Empresa Lucky	27/06/2005		Prazo: 597 dias a partir da ordem de serviço (correspondente ao saldo contratual).
269*	Ordem de Reinício Emsa	27/07/2005		
266*	Termo Aditivo e Re-Ratificação nº 01/2005	27/07/2005		Objeto: substituição de trechos para a execução dos serviços do Contrato.
316*	Termo de Apostilamento ref. ao Contrato nº 426/2003	20/09/2005		
40	Termo de Subcontratação nº 10/2005 Empresa Geoserv	14/10/2005		Prazo: 518 dias a partir da ordem de serviço (correspondente ao saldo remanescente do Contrato nº 426/2003).
67**	Termo Aditivo de Re-Ratificação nº 01/2005	30/11/2005		Acréscimo de valor ao Contrato: R\$3.268.941,82

Proc. 12466/2005 / * Proc. 8383/2005 / ** Proc. 8802/2005

Aspectos Gerais da Subcontratação nº 06/2005

FL.	Ocorrência	Data	Justificativa	Observações
9	Proposta de Preços / Prorrogação de Prazo de Validade	29/05/2003	--	Data-base: junho/2002.
277*	Termo de Subcontratação nº 06/2005 Empresa Lucky	27/06/2005		Prazo: 597 dias a partir da ordem de serviço (correspondente ao saldo contratual).
39**	Ordem de Serviço – Lucky	01/07/2005		
150**	Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 06/2005	08/08/2005		
169**	2º Termo de Apostilamento ref. a	28/09/2005		



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

	Subcontratação n° 06/2005			
190**	3º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação n° 06/2005	27/10/2005		
77**	Termo Aditivo e Re-Ratificação da Subcontratação n° 06/2005	09/12/2005		Prorrogação do prazo contratual por mais 150 dias.
66 (Proc. 10092/2005)	Ordem de Paralisação Temporária de Serviço – Lucky	16/12/2005		<p>Prazo transcorrido: 162 dias.</p> <p>Saldo contratual: 585 dias.</p> <p>(435 saldo+150 prorrogação)</p> <p>Conclusão: mesmo que não houvesse a paralisação o Termo de Subcontratação n° 06/2005 estaria vigente até 18/07/2007.</p>
74***	4º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação n° 06/2005	06/01/2006		
77***	5º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação n° 06/2005	19/01/2006		

Proc. n° 12466/2005 / *Proc. 8383/2005 / **Proc. 8802/2005 / ***Proc. 897/2006

Aspectos Gerais da Subcontratação n° 10/2005

Fl.	Ocorrência	Data	Justificativa	Observações
9	Proposta de Preços / Prorrogação de Prazo de Validade	29/05/2003	--	Data-base: junho/2002.
40	Termo de Subcontratação n° 10/2005 Empresa Geoserv	14/10/2005		Prazo: 518 dias a partir da ordem de serviço (correspondente ao saldo remanescente do Contrato n° 426/2003).
51	Emissão da Ordem de Serviço Subcontratação n° 10/2005 Geoserv	14/10/2005		Conclusão: a vigência do Termo de Subcontratação n° 10/2005 expiraria em 16/03/2007.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

75	Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 10/2005	13/10/2005		
38*	2º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 10/2005	16/01/2006		

Proc. nº 12466/2005 / *Proc. 895/2006

9.15 Quanto à temporalidade, extrai-se das tabelas acima que os apostilamentos foram celebrados durante a vigência contratual e observando a periodicidade mínima de 01 (um) ano para a concessão do reajuste, tendo em vista que o edital e o contrato convencionaram que como data-base junho/2002.

9.16 Vale ressaltar que na subcontratação não há quebra de vínculo contratual, assim, não há impedimento que logo após a assinatura do termo de subcontratação, seja concedido o reajuste mediante apostilamento, de modo que a subcontratado já possa receber seu primeiro pagamento pelos valores reajustados. O que deve ser considerado para fins de reajustamento é a data-base prevista no edital e respectivo contrato.

9.17 Nessa esteira, cito aqui entendimento esposado na 4ª edição do Manual de Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União, pág. 658:

“não há impedimento que, logo após a assinatura do contrato, seja concedido o reajuste mediante seu apostilamento, de modo que o contratado já possa receber seu primeiro pagamento pelos valores reajustados. Conforme disposto no art. 65, § 8o, da Lei 8.666/93, os reajustamentos podem ser formalizados mediante simples apostilamento ao contrato, não demandando termo aditivo.”

9.18 Por fim, no tocante ao valor, registro que o Parecer Técnico nº 04/2014, fls. 175/178 (proc. 12466/2005), consigna a regularidade dos índices aplicados e dos valores reajustados, bem como a inexistência de prejuízos ao erário decorrente dos apostilamentos.

9.19 Destarte, após a análise conjunta dos autos, concluo que foram observados os requisitos legais e contratuais para a consecução dos reajustamentos.

9.20 Diante do exposto, com o devido respeito, divirjo das manifestações exaradas pela ilustre Auditoria e douta Procuradoria, e tendo em vista as disposições contidas no art. 10, IV, LO-TCE/TO, acompanho o entendimento esposado no Parecer Técnico nº 04/2014 e VOTO para que este Tribunal de Contas adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado e decida no sentido de:

I- Considerar formalmente legais o Termo de Apostilamento referente ao Contrato nº 426/2003, em favor da empresa EMSA – Empresa Sul Americana de Montagens S/A, o 2º, 3º, 4º e 5º Termos de Apostilamento atinentes à Subcontratação nº 06/2005, em favor



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

da empresa Lucky Assessoria e Construção Ltda., e o 1º e 2º Termos de Apostilamento alusivos à Subcontratação nº 10/2005, em favor da empresa Geoserv – Serviços de Geotecnia e Construções Ltda., todos decorrentes do sobredito Contrato.

II- Determinar a remessa dos autos à Secretaria da 2ª Câmara para que proceda a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, a fim de que surta os efeitos legais, bem como cientifique os responsáveis e seus procuradores por meio processual adequado.

III- Determinar a intimação pessoal do representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, que atuou nos presentes autos.

IV- Determinar a remessa dos autos à Coordenadoria de Protocolo para adoção das providências de sua alçada.

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Gabinete da Sexta Relatoria, em Palmas, Capital do Estado, aos ____ dias do mês de _____ de 2014.

FERNANDO CÉSAR BENEVENUTO MALAFAIA
Auditor Substituto de Conselheiro
Convocação nº 90/2014
Relator

RESOLUÇÃO Nº 650/2014 - TCE/TO - Pleno - 11/11/2014

1. **Processo nº:** 6737/2005; apensos: 8800/2005, 9130/2005, 10090/2005, 0093/2005, 894/2006, 977/2006
2. **Classe de Assunto:** 10 – Contrato
- 2.1. **Assunto:** 10 – Apostilamento referente ao Termo de Subcontratação nº 01/2005 do Contrato nº 427/2003
3. **Responsáveis:** Raul de Jesus Lustosa Filho – Jânio Washington Barbosa da Cunha
4. **Entidade de Origem:** Prefeitura de Palmas
5. **Relator:** Auditor em Substituição a Conselheiro Fernando César Benevenuto Malafaia
6. **Representante do Ministério Público:** Procurador de Contas João Alberto Barreto Filho
7. **Procurador(es) constituído(s) nos autos:** Antônio Luiz Coelho – Advogado Geral do Município à época

EMENTA



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

APOSTILAMENTOS. LEGALIDADE DOS INSTRUMENTOS ANTECEDENTES. ATENDIMENTO DOS CRITÉRIOS DE REAJUSTE PREVISTOS NO INSTRUMENTO CONTRATUAL. LEGALIDADE FORMAL.

RESOLUÇÃO:

8. Decisão:

VISTOS, relatados e discutidos os autos principais nº 6737/2005 e seus apensos, os quais tratam do 1º, 2º, 3º, 4º e 5º Termos de Apostilamento referentes à Subcontratação nº 01/2005, e do 1º, 2º, 3º e 4º Termos de Apostilamento alusivos à Subcontratação nº 07/2005, todos decorrentes do Contrato nº 427/2003.

Considerando que a presente análise está restrita aos aspectos formais dos apostilamentos.

Considerando a observância dos requisitos legais e contratuais para a consecução dos reajustamentos.

Considerando o julgamento consolidado pela Resolução nº 224/2014 – TCE/TO – 2ª Câmara, por meio da qual este Tribunal de Contas considerou formalmente legais o Edital de Licitação na modalidade Concorrência nº 02/2002, o Contrato nº 427/2003, os termos aditivos referentes ao contrato, bem como a Subcontratação nº 06/2006 e os termos de apostilamento tendo como beneficiárias as empresas Alja e Lucky., restando preclusa a apreciação de tais atos sob pena de infringência ao princípio da segurança jurídica.

RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, reunidos na Sessão da 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator e, tendo em vista o disposto no art. 10, IV, LO-TCE/TO, em:

8.1 Considerar formalmente legais o 1º, 2º, 3º, 4º e 5º Termos de Apostilamento referentes à Subcontratação nº 01/2005, celebrada entre o Município de Palmas e a empresa Cerrado Engenharia Ltda., e o 1º, 2º, 3º e 4º Termos de Apostilamento alusivos à Subcontratação nº 07/2005, firmada entre o citado Município e a empresa Egesa Engenharia Ltda., todos decorrentes do Contrato nº 427/2003.

8.2 Determinar a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, a fim de que surta os efeitos legais, bem como cientifique os responsáveis e o procurador por meio processual adequado.

8.3 Determinar a intimação da Procuradora-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

8.4 Determinar a remessa dos autos à Coordenadoria de Protocolo para adoção das providências de sua alçada.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Sala das Sessões, em Palmas, Capital do Estado, aos _____ dias do mês de _____ de 2014.

RELATÓRIO

8. RELATÓRIO Nº 91/2014

8.1 Tratam os autos principais de Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, fls. 148/149, no valor de R\$133.057,37 (cento e trinta e três mil cinquenta e sete reais e trinta e sete centavos), referente ao Termo de Subcontratação nº 01/2005, subscrito pelo Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, Prefeito de Palmas à época, e o representante da empresa Cerrado Engenharia Ltda. A mencionada Subcontratação decorre do Contrato nº 427/2003, firmado entre o Município de Palmas e a empresa COCENO – Construtora Centro Norte Ltda.

8.2 Tramitam em apenso seis processos relativos a apostilamentos atinentes a subcontratações ao Contrato nº 427/2003, a seguir relacionados:

- Processo nº 8800/2005, alusivo ao 2º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, fls. 19/20, no valor de R\$215.768,74 (duzentos e quinze mil setecentos e sessenta e oito reais e setenta e quatro centavos), subscrito pelo Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, Prefeito à época, e o representante da empresa Cerrado Engenharia Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 01/2005;

- Processo nº 10093/2005, alusivo ao 3º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, fls. 19/20, no valor de R\$413.438,13 (quatrocentos e treze mil quatrocentos e trinta e oito reais e treze centavos), subscrito pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha e o representante da empresa Cerrado Engenharia Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 01/2005;

- Processo nº 894/2006, alusivo ao 4º e 5º Termos de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, fls. 74/75 e 77/78, nos valores de R\$312.279,96 (trezentos e doze mil duzentos e setenta e nove reais e noventa e seis centavos) e R\$34.963,15 (trinta e quatro mil novecentos e sessenta e três reais e quinze centavos), respectivamente, subscritos pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha e o representante da empresa Cerrado Engenharia Ltda., referentes ao Termo de Subcontratação nº 01/2005;

- Processo nº 9130/2005, alusivo ao 1º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, fls. 141/142, no valor de R\$47.382,54 (quarenta e sete mil trezentos e oitenta e dois reais e cinquenta e quatro centavos), subscrito pelo Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, Prefeito à época, e o representante da empresa Egesa Engenharia Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 07/2005;

- Processo nº 10090/2005, alusivo ao 2º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, fls. 20/21, no valor de R\$416.233,03



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

(quatrocentos e dezesseis mil duzentos e trinta e três reais e três centavos), subscrito pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha, Secretário Municipal de Infraestrutura à época, e o representante da empresa Egesa Engenharia Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 07/2005;

- Processo nº 977/2006, alusivo ao 3º e 4º Termos de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, fls. 59/60 e 62/63, nos valores de R\$574.382,91 (quinhentos e setenta e quatro mil trezentos e oitenta e dois reais e noventa e um centavos) e R\$596.586,05 (quinhentos e noventa e seis mil quinhentos e oitenta e seis e cinco centavos), subscritos pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha, Secretário Municipal de Infraestrutura à época, e o representante da empresa Egesa Engenharia Ltda., referentes ao Termo de Subcontratação nº 07/2005.

8.3 De início, impõe elucidar que parte da instrução processual ocorreu de forma individualizada, no entanto, as manifestações conclusivas foram exaradas no processo principal contemplando os seus apensos, motivo pelo qual o Relatório refere-se aos autos nº 6737/2005.

8.4 A Comissão de Análise de Processo de Apostilamento – COMAP, composta pelo Auditor Orlando Alves da Silva e os servidores Nilson Alves Ferreira, Mara Regina Melo e José Ribamar Maia Júnior, emitiu o Relatório de Análise nº 417/2008, fls. 193/219, cuja conclusão transcrevo abaixo:

Nessa linha de ideia, diante do exame documental constata-se que os atos de gestão objeto dos processos em análise trazem vícios de ilegalidades vez que foram realizados por instrumentos inadequados e impróprios, quando a medida adequada seria a instauração de processo administrativo próprio, a fim de proceder ao pagamento em questão.

8.5 O Auditor Moisés Vieira Labre emitiu o Parecer nº 3479/2008, fl. 221, acompanhando o entendimento esposado pela COMAP no Relatório de Análise nº 417/2008.

8.6 O representante Ministerial, Procurador de Contas João Alberto Barreto Filho, mediante o Parecer nº 735/2009, fls. 222/224, manifestou-se nos seguintes termos:

Por todo o exposto, o Ministério Público de Contas, opina conclusivamente para que o TCE/TO tome conhecimento do apostilamento e não havendo prejuízo ao erário devolva o mesmo ao Órgão de origem para a devida adequação, alertando os responsáveis para que não reincidam na utilização do instrumento impróprio.

8.7 Insta consignar ainda que por força do Despacho nº 0312/2009 de 11/11/2009, fl. 225, do então Conselheiro Relator José Jamil Fernandes Martins, os autos ficaram sobrestados até o julgamento do processo nº 7603/2003 e apensos. Posteriormente, em



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

27/05/2014, por determinação do Despacho nº 181/2004 da lavra do Auditor Substituto de Conselheiro Fernando César Benevenuto Malafaia, fl. 229, o processo foi retirado do sobrestamento.

8.8 Em seguida, em consonância com o Despacho nº 308/2014, fl. 232, os autos foram remetidos à 6ª Diretoria de Controle Externo para manifestação de um profissional da área de engenharia acerca dos cálculos relativos aos índices aplicados e das planilhas de composição de preços referentes aos apostilamentos, de modo a subsidiar a instrução processual.

8.9 Em atendimento, o Analista de Controle Externo Antônio Emanuel Ribeiro Mendes emitiu o Parecer Técnico nº 06/2014, fls. 233/235, *in verbis*:

Considerando a exposição dos fatos, constatou-se que os índices aplicados para o cálculo do reajuste das medições estão de acordo com os da FGV e conseqüentemente o cálculo dos reajustes está correto.

É o Relatório.

VOTO

9. VOTO

9.1 Em apreciação o 1º, 2º, 3º, 4º e 5º Termos de Apostilamento referentes à Subcontratação nº 01/2005, e o 1º, 2º, 3º e 4º Termos de Apostilamento alusivos à Subcontratação nº 07/2005, todos decorrentes do Contrato nº 427/2003.

9.2 Considerando que os apostilamentos resultam do Contrato nº 427/2003, entendo ser necessário tecer algumas considerações acerca do sobredito instrumento.

9.3 Em consulta ao sistema E-Contas, constata-se que no julgamento do processo nº 7603/2003 e seus apensos, que culminou na Resolução nº 224/2014 – TCE/TO – 2ª Câmara, este Tribunal de Contas considerou formalmente legais o Edital de Licitação na modalidade Concorrência nº 02/2002, o Contrato nº 427/2003, os termos aditivos referentes ao contrato, bem como a Subcontratação nº 06/2006 e os termos de apostilamento tendo como beneficiárias as empresas Alja e Lucky. Assim, considerando restar preclusa a apreciação de tais atos sob pena de infringência ao princípio da segurança jurídica, a presente análise está restrita aos aspectos formais dos instrumentos que sucedem aqueles já apreciados por esta Corte.

9.4 Vislumbra-se nos autos nº 6737/2005 que o Contrato nº 427/2003, fls. 42/47 foi celebrado em 13/06/2003 entre o Município de Palmas e a empresa COCENO – Construtora Centro Norte Ltda. Conforme se extrai do Termo Aditivo e Re-ratificação nº 01/2003, fl. 52, o Contrato destina-se a “atender despesas referentes aos serviços de infraestrutura urbana, incluindo terraplanagem, pavimentação asfáltica, galerias de águas pluviais, obras de arte especiais e obras complementares no Município de Palmas,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

conforme Planilha e Memorial Descritivo”, sendo inicialmente fixado o valor de R\$19.875.722,67 (dezenove milhões oitocentos e setenta e cinco mil setecentos e vinte e dois reais e sessenta e sete centavos), fonte 00, bem como o prazo de 960 (novecentos e sessenta dias), contados a partir da data indicada na Ordem de Serviço, para a conclusão dos serviços.

9.5 Registre-se que em 09/10/2003 o Município de Palmas celebrou o Convênio nº 023/2003 com o Governo do Estado do Tocantins, fls. 62/66, com vigência até 30/01/2005, tendo como objeto o repasse de recursos destinados à drenagem e pavimentação asfáltica do Município, no valor de R\$40.000.000,00 (quarente milhões de reais), sendo R\$30.000.000,00 (trinta milhões de reais) do concedente, fonte 00, e R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) referente à contrapartida.

9.6 Por força do Convênio, em 17/10/2003, o Município de Palmas e a empresa COCENO firmaram o Termo Aditivo e Re-Ratificação nº 02/2003 do Contrato nº 427/2003, fl. 68, consignando a adequação ao valor de R\$1.660.774,89 (um milhão seiscentos e sessenta mil setecentos e setenta e quatro reais e oitenta e nove centavos) ao supracitado contrato. Além disso, consignou-se que as despesas passaram a correr por conta da dotação orçamentária: UO 03350, programa de trabalho: 15451016611010000, fonte 01500000, natureza de despesa 44.90.51.

9.7 Para melhor compreensão da matéria, passo adiante à explanação acerca dos aspectos conceituais e legais que envolvem os apostilamentos.

9.8 Pois bem. A apostila é instrumento por meio do qual a administração tem a possibilidade de registrar resultado ou reflexo da aplicação das cláusulas já definidas no próprio contrato. Em linhas gerais, tanto a doutrina quanto a jurisprudência, são uníssonas em afirmar que a utilização da apostila é uma faculdade da administração, por se tratar de ato menos solene, caracterizado pela anotação ou registro administrativo de alterações que não modificam a essência da avença ou as bases contratuais.

9.9 O Tribunal de Contas da União, em seu Manual de Licitações e Contratos, elenca os casos que permitem a utilização da apostila, em consonância com o art. 65, §8º da Lei nº 8.666/93, senão vejamos:

Segundo a Lei nº 8.666/1993, a apostila pode ser utilizada nos seguintes casos:

- *variação do valor contratual decorrente de reajuste previsto no contrato;*
- *atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento;*
- *empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do valor corrigido.*

Na prática, a apostila pode ser:

- *feita no termo de contrato ou nos demais instrumentos hábeis que o substituem, normalmente no verso da última página;*
- *juntada por meio de outro documento ao termo de contrato ou aos demais instrumentos hábeis.*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

9.10 Nos processos sob exame, as apostilas decorrem de reajuste de preços previsto no Edital de Concorrência nº 02/2002 (itens 13.3 e 13.4) e no Contrato nº 427/2003 (item 5.4), os quais estabelecem que a periodicidade mínima será de 01 (um) ano, convencionando-se como data-base junho/2002, devendo ser aplicados os índices da Fundação Getúlio Vargas, ou outro que venha a substituí-lo. Destarte, no que se refere à forma utilizada, resta evidenciado que os instrumentos em apreciação se mostram adequados à legislação, tendo em vista o disposto no art. 65, § 8º da Lei nº 8666/93. Ademais, nesses casos, em que não há nenhuma modificação contratual, o uso da apostila para a formalização do reajuste foi inclusive recomendado pelo TCU, a saber:

Acórdão 219/2004 – Plenário

“9.3.Determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT: (...)

9.3.3. Formalizar, mediante simples apostilamento, as alterações de valores decorrentes de reajustes previstos no próprio contrato, em consonância com o art.65, § 8º, da Lei 8.666/93, evitando a utilização de aditamentos contratuais para esse fim;” (grifei)

9.11 Frise-se que o reajuste contratual de preços é um instituto que não propicia acréscimo patrimonial, pois consiste na alteração dos valores contratuais destinada a compensar os efeitos da inflação, que deverá ter critério previsto no edital e no contrato, usualmente consistente na periódica majoração dos preços mediante a aplicação de um índice próprio, geral ou setorial.

9.12 Um aspecto relevante a ser observado nos reajustamentos é a temporalidade do instrumento. Isso porque a Lei 10.192/2001, que dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real, estabelece, em seu art. 2º, que para a concessão de reajuste de preços é necessário que se observe a periodicidade mínima de 01 (um) ano.

9.13 Nesse sentido, impende esclarecer que para fins de reajustamento de preços, o marco inicial a ser considerado não é a data da celebração do contrato, mas sim a data da apresentação da proposta ou do orçamento a que ela se referir. Tal afirmação decorre das disposições contidas no art. 37, inc. XXI da Constituição Federal, art. 3º, § 1º da Lei 10.192/2001 e art. 40, inciso XI da Lei 8.666/93. Ademais, esse entendimento está sedimentado na jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União, conforme se depreende dos Acórdãos nº 1707/2003, nº 1563/2004 e nº 474/2005, todos do Plenário daquela Corte.

9.14 Feitas essas considerações, de modo a facilitar o entendimento, especialmente no que se refere à temporalidade, enumero nas tabelas abaixo os principais acontecimentos vislumbrados na documentação acostada aos autos, para, ao final, apresentar minha análise e proposta de deliberação:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Aspectos Gerais do Contrato nº 427/2003 e Subcontratação nº 01/2005

Fl.	Ocorrência	Data	Justificativa	Observações
8	Edital de Concorrência nº 02/2002		--	Data-base: junho/2002.
42	Contrato nº 427/2003	13/06/2003	--	Prazo de execução: 960 dias, a partir da data indicada na Ordem de Serviço.
52	Termo Aditivo e Re-Ratificação nº 01/2003	05/08/2003		Retificação do objeto e do valor do Contrato.
55	Ordem de Serviço Coceno	05/08/2003		
68	Termo Aditivo e Re-Ratificação nº 02/2003	17/10/2003		Adequação ao valor do Contrato de R\$1.660.774,89
70	Ordem de Reinício Coceno	02/04/2004		
71	Ordem de Paralisação Coceno	16/12/2004		Prazo transcorrido: 499 dias. Saldo contratual: 461 dias. Conclusão: as subcontratações ocorreram dentro do prazo contratual.
105	Termo de Subcontratação Parcial	14/06/2005		Prazo contratual: 180 dias.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

	nº 01/2005 – Cerrado Engenharia Ltda.			Valor: R\$2.766.628,32
112	Ordem de Serviço – Cerrado Engenharia	01/07/2005		Vigência contratual inicialmente prevista: 28/12/2005
148	1º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 01/2005	10/08/2005		
19*	2º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 01/2005	28/09/2005		
19**	3º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 01/2005	27/10/2005		
82*	Termo Aditivo de Re-Ratificação nº 01/2005 ref. a Subcontratação nº 01/2005	12/12/2005		Prorrogação do prazo contratual por 150 (cento e cinquenta) dias, totalizando, 330 dias.
74***	4º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 01/2005	16/12/2005		
64*	Ordem de Paralisação Temporária de Serviço – Cerrado Engenharia	16/01/2006		Prazo transcorrido: 199 dias. Saldo contratual: 131 dias. Conclusão: os apostilamentos foram celebrados dentro da vigência contratual.
77***	5º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 01/2005	19/01/2006		

Proc. 6737/2005 / * Proc. 8800/2005 / **Proc. 10093/2005 / ***Proc. 894/2006

Aspectos Gerais da Subcontratação nº 07/2005

FL.	Ocorrência	Data	Justificativa	Observações
8	Edital de Concorrência nº 02/2002		--	Data-base: junho/2002.
42	Contrato nº 427/2003	13/06/2003	--	Prazo de execução: 960 dias, a partir da data indicada na Ordem de Serviço.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

98*	Termo de Subcontratação Parcial nº 07/2005 – Egesa Engenharia S/A	27/06/2005		Prazo contratual: 180 dias.
105*	Ordem de Serviço – Egesa	01/07/2005		Vigência contratual inicialmente prevista: 28/12/2005
141*	Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 07/2005	30/09/2005		
35***	2º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 07/2005	01/11/2005		
59***	3º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 07/2005	14/12/2005		
47**	Termo Aditivo de Re-Ratificação nº 01/2005 ref. a Subcontratação nº 07/2005	16/12/2005		Prorrogação do prazo contratual por 150 (cento e cinquenta) dias, totalizando, 330 dias.
68**	Ordem de Paralisação Temporária de Serviço – Egesa	16/12/2005		Prazo transcorrido: 168 dias. Saldo contratual: 162 dias. Conclusão: os apostilamentos foram celebrados dentro da vigência contratual.
62***	4º Termo de Apostilamento ref. a Subcontratação nº 07/2005	19/01/2006		

Proc. nº 6737/2005 / *Proc. 9130/2005 / **Proc. 10090/2005 / ***977/2006

¹ Art. 2º É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.

§ 1º É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano.

9.15 Quanto à temporalidade, extrai-se das tabelas acima que os apostilamentos foram celebrados durante a vigência contratual e observando a periodicidade mínima de 01 (um) ano para a concessão do reajuste, tendo em vista que o edital e o contrato convencionaram como data-base junho/2002.

9.16 Vale ressaltar que na subcontratação não há quebra de vínculo contratual, assim, não há impedimento que logo após a assinatura do termo de subcontratação, seja concedido o reajuste mediante apostilamento, de modo que a subcontratado já possa



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

receber seu primeiro pagamento pelos valores reajustados. O que deve ser considerado para fins de reajustamento é a data-base prevista no edital e respectivo contrato.

9.17 Nessa esteira, cito aqui entendimento esposado na 4ª edição do Manual de Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União, pág. 658:

“não há impedimento que, logo após a assinatura do contrato, seja concedido o reajuste mediante seu apostilamento, de modo que o contratado já possa receber seu primeiro pagamento pelos valores reajustados. Conforme disposto no art. 65, § 8o, da Lei 8.666/93, os reajustamentos podem ser formalizados mediante simples apostilamento ao contrato, não demandando termo aditivo.”

9.18 Por fim, no tocante ao valor, registro que o Parecer Técnico nº 06/2014, fls. 233/235 (proc. 6737/2005), consigna a regularidade dos índices aplicados e dos valores reajustados, bem como a inexistência de prejuízos ao erário decorrente dos apostilamentos.

9.19 Destarte, após a análise conjunta dos autos, concluo que foram observados os requisitos legais e contratuais para a consecução dos reajustamentos.

9.20 Diante do exposto, com o devido respeito, divirjo das manifestações exaradas pela ilustre Auditoria e douta Procuradoria, e tendo em vista as disposições contidas no art. 10, IV, LO-TCE/TO, acompanho o entendimento esposado no Parecer Técnico nº 06/2014 e VOTO para que este Tribunal de Contas adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado e decida no sentido de:

I- Considerar formalmente legais o 1º, 2º, 3º, 4º e 5º Termos de Apostilamento referentes à Subcontratação nº 01/2005, celebrada entre o Município de Palmas e a empresa Cerrado Engenharia Ltda., e o 1º, 2º, 3º e 4º Termos de Apostilamento alusivos à Subcontratação nº 07/2005, firmada entre o citado Município e a empresa Egesa Engenharia Ltda., todos decorrentes do Contrato nº 427/2003.

II- Determinar a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, a fim de que surta os efeitos legais, bem como cientifique os responsáveis e o procurador por meio processual adequado.

III- Determinar a intimação da Procuradora-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

IV- Determinar a remessa dos autos à Coordenadoria de Protocolo para adoção das providências de sua alçada.

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Gabinete da Sexta Relatoria, em Palmas, Capital do Estado, aos ____ dias do mês de _____ de 2014.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

FERNANDO CÉSAR BENEVENUTO MALAFAIA
Auditor Substituto de Conselheiro
Convocação nº 90/2014
Relator

RESOLUÇÃO Nº 609/2014 - TCE/TO - Pleno - 22/10/2014

- 1. Processo nº:** 15056/2004
- 2. Classe de Assunto:** 10 - Contrato
- 2.1. Assunto:** 10 – Apostilamento
- 3. Responsáveis:** José Edmar Brito Miranda – Sérgio Leão
- 3.1. Interessado:** Alvicto Ozores Nogueira – Secretário da Infraestrutura
- 4. Entidade:** Estado do Tocantins/Departamento de Estradas de Rodagem do Tocantins
- 5. Relator:** Conselheiro Manoel Pires dos Santos
- 6. Representante do Ministério Público:** Procurador de Contas Oziel Pereira dos Santos
- 7. Procurador constituído:** Não há

EMENTA

APOSTILAMENTOS. EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2004. ATRASO INJUSTIFICADO NO PAGAMENTO DAS MEDIÇÕES. ATUALIZAÇÕES MONETÁRIAS. REAJUSTAMENTO. DESÍDIA DOS GESTORES. IMPOSSIBILIDADE DE RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO CONSUMADA EM FAVOR DA ADMINISTRAÇÃO SEM LEI AUTORIZADORA. GESTÃO ANTIECONOMICA INJUSTIFICADA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. EVIDENCIADA AS RESPONSABILIZAÇÕES. CONDUTAS INDIVIDUALIZADAS. DANO AO ERÁRIO QUANTIFICADO. CONVERSÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CITAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS. SOLIDARIEDADE DOS AGENTES PÚBLICOS. ALEGAÇÕES DE DEFESA E/OU RECOLHIMENTO DO DANO.

DECISÃO:

8. Decisão:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

VISTOS, discutidos e relatados os presentes autos são originários da Secretaria da Infraestrutura_SEINF/TO/Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Tocantins_DERTINS/TO e referentes aos Termos de Apostilamentos relativos à atualização monetária das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições no valor de R\$ 425.757,17 (quatrocentos e vinte e cinco mil, setecentos e cinquenta e sete reais e dezessete centavos) e do reajustamento de preços da 11ª medição na importância de R\$ 18.773,00 (dezoito mil, setecentos e setenta e três reais), totalizando a quantia de R\$ 444.530,17 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, quinhentos e trinta reais e dezessete centavos) ambos do Contrato de nº 120/1996, cujo objeto foi a prestação de serviços de consultoria, supervisão e fiscalização de obras de pavimentação asfáltica em diversas localidades do Estado do Tocantins despesas que correram por conta da Dotação Orçamentária 38450.26.782.0137.3066, Elemento de Despesa 449051 e Fonte 00.

Considerando que os pagamentos das atualizações monetárias e do reajustamento consubstanciaram-se em incontestável renúncia tácita à prescrição já consumada em favor da Administração, sem que houvesse, todavia, guarida em norma legal que autorizasse a precitada conduta, ou seja, em flagrante ofensa ao art. 1º do Decreto de nº. 20.910/32, de 06/01/1932 que Regula a Prescrição Quinquenal, bem assim a consolidada jurisprudência dos tribunais pátrios.

Considerando que se apura dano ao erário proveniente de ato de gestão antieconômico injustificado nos termos do artigo 69, I do RITCE/TO, sendo que a despesa no valor de R\$ 444.530,17 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, quinhentos e trinta reais e dezessete centavos) foi devidamente paga em cotejo com o comprovante do SIAFEM (fls. 235).

Considerando que se mostra incontroverso que a conduta dos responsáveis consubstanciou-se como medida antieconômica e feriu de morte os princípios constitucionais da legalidade, eficiência e moralidade.

Considerando que se encontra cabalmente evidenciada nos autos a conduta perpetrada por cada responsável na prática das irregularidades, conforme assinalado no bojo do voto adutor e notadamente descrito nos itens 9.1.9.1 e 9.1.9.2.

Considerando que a conversão dos autos de apostilamento em tomada de contas especial foi adotada tendo em vista a comprovação, de forma categórica, da identificação dos responsáveis e da quantificação do dano, ou seja, procedimento albergado pela previsão contida no art. 115 da Lei nº 1.284/2001 (LOTCE/TO) e nos arts. 100 e 140, § 5º, do RITCE/TO.

Considerando, ainda, que a presente conversão do processo em Tomada de Contas Especial assegurará o efetivo e pleno exercício da ampla defesa e do contraditório aos agentes públicos, ora responsáveis.

Considerando, finalmente, os fundamentos e o inteiro teor do Voto do Conselheiro Relator.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

RESOLVEM, os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, reunidos em Sessão Plenária, com supedâneo no art. 115 da LOTCE/TO e nos arts. 100, e 140, § 5º, ambos do RITCE/TO, em:

8.1 determinar, em preliminar, a conversão dos presentes Autos de nº 15056/2004 em Tomada de Contas Especial, em consenso com o art. 115, parágrafo único, da Lei nº 1.284/2001, de 17/12/2001 c/c os arts. 100 e 140, § 5º, ambos do RITCE/TO, devendo-se a Coordenadoria de Protocolo Geral_COPRO proceder à reatuação do feito a fim de que seja alterada a etiqueta de identificação que passa a ser correspondente a Tomada de Contas Especial;

8.2 cientificar o responsável, o senhor José Edmar Brito Miranda (CPF nº 011.030.161-72) – Secretário da Infraestrutura_SEINF/TO à época, bem assim o responsável solidário, o senhor Sérgio Leão (CPF nº 210.694.921-91) Subsecretário da Infraestrutura à época, do inteiro teor do Relatório, do Voto e desta Decisão, em cotejo com o art. 341, § 5º, inciso IV do RITCE/TO, bem como os interessados, o senhor Alvicto Ozores Nogueira – Secretário da Infraestrutura e a empresa Ona S.A Engenharia, Comércio e Indústria (CNPJ nº 01.277.193/0001-95), adotando-se, se for o caso, o disposto pela Instrução Normativa nº 001/2012, de 07/03/2012;

8.3 determinar a publicação desta Decisão no Boletim Oficial deste Sodalício, nos termos do art. 27, *caput*, da Lei nº 1.284/2001 e do art. 341, § 3º do RITCE/TO, para que surta os efeitos legais necessários, certificando-se nos autos o cumprimento desta determinação;

8.4 determinar, ainda, que a Secretaria do Pleno_SEPLE providencie a juntada de cópia desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam nos Autos de nº 02248/2005 referente à Prestação de Contas de Ordenador do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Tocantins_DERTINS/TO, Unidade Gestora responsável pelo pagamento, relativa ao exercício financeiro de 2004 e autuadas em 2005, uma vez que não há mais fator impeditivo para o julgamento do precitado feito, tendo em vista a alteração do § 2º, do art. 73 do RITCE/TO;

8.5 determinar a remessa dos presentes autos para a Coordenadoria de Diligência_CODIL proceder à CITAÇÃO do responsável, o senhor José Edmar Brito Miranda (CPF nº 011.030.161-72) – Secretário da Infraestrutura_SEINF/TO à época, bem assim do senhor Sérgio Leão (CPF nº 210.694.921-91) Subsecretário da Infraestrutura à época, responsáveis solidariamente, visando à apresentação das alegações de defesa e/ou recolham aos cofres estaduais a importância do dano apurado no valor de R\$ 444.530,17 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, quinhentos e trinta reais e dezessete centavos), atualizado a partir de 30/12/2004 pelos índices da legislação em vigor, nos termos do artigo 37, 81, II, 85, III, “c”, § 2º, “a e b” e art. 88 *caput*, todos da Lei Estadual nº 1.284/2001 c/c art. 77, II do RITCE/TO, em decorrência de gestão antieconômica injustificada quanto aos pagamentos das atualizações monetárias das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições (R\$ 425.757,17) e do reajustamento da 11ª medição (R\$



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

18.773,00), ambos concernentes ao Contrato de nº 120/1996, conforme assinalado no bojo do voto condutor e notadamente descrito nos itens 9.1.9.1 e 9.1.9.2;

8.6 ao término do prazo da diligência, inicialmente, encaminhar os presentes Autos de nº 15056/2004_Tomada de Contas Especial para a 1ª Diretoria de Controle Externo_DICE, setor responsável pela fiscalização da Secretaria da Infraestrutura_SEINF/TO, para pronunciamento conclusivo, cuja análise deverá ser realizada por engenheiro integrante do corpo técnico deste Sodalício, na conformidade dos arts. 196, inc. III e 198, § único, ambos do Regimento Interno desta Corte de Contas;

8.7 após, enviar os presentes Autos de nº 15056/2004_Tomada de Contas Especial para a douta Auditoria proferir manifestação conclusiva, em cotejo com os arts. 196, inc. III e 198, § único, ambos do Regimento Interno desta Corte de Contas;

8.8 posteriormente, encaminhar os presentes Autos de nº 15056/2004_Tomada de Contas Especial ao Ministério Público junto ao Tribunal, nos termos do art. 145, inc. V, da Lei nº 1.284/2001, de 17/12/2001 e dos arts. 198, § único e 373, § 1º, ambos do RITCE/TO;

8.9 por fim, retornem-se os Autos de nº 15056/2004_Tomada de Contas Especial a esta Relatoria a fim de que se possa proferir Relatório e Voto nos autos em exame, para deliberação desta Corte de Contas, em harmonia com o art. 199, inc. IV do RITCE/TO.

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Sala das Sessões Plenárias, em Palmas, Capital do Estado, aos 22 dias do mês de outubro de 2014.

RELATÓRIO

8. RELATÓRIO Nº 124/2014

8.1 Os presentes autos são originários da Secretaria da Infraestrutura_SEINF/TO/Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Tocantins_DERTINS/TO e referentes aos Termos de Apostilamentos relativos à atualização monetária das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições no valor de R\$ 425.757,17 (quatrocentos e vinte e cinco mil, setecentos e cinquenta e sete reais e dezessete centavos) e do reajustamento de preços da 11ª medição na importância de R\$ 18.773,00 (dezoito mil, setecentos e setenta e três reais), totalizando a quantia de R\$ 444.530,17 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, quinhentos e trinta reais e dezessete centavos) ambos do Contrato de nº 120/1996, cujo objeto foi a prestação de serviços de consultoria, supervisão e fiscalização de obras de pavimentação asfáltica em diversas localidades do Estado do Tocantins despesas que correram por conta da Dotação Orçamentária 38450.26.782.0137.3066, Elemento de Despesa 449051 e Fonte 00.

8.2 Autuados nesta Corte de Contas foram os presentes autos encaminhados a então 3ª Diretoria de Controle Externo Estadual_3ª DCEE. Ouvida, a sua representante, a servidora Júnia Paiva Meneses emitiu o Relatório de Verificação nº 41/2005 (fls. 53/54)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

e sugeriu a conversão dos presentes autos em diligência visando à correta instrução do feito, tendo em vista a ausência de documentos indispensáveis ao exame do mérito.

8.3 Objetivando oportunizar o efetivo e pleno exercício do direito constitucional ao contraditório e a ampla defesa, na conformidade do disposto no art. 5º, incs. XXXIV, “a” e LV ambos da CF/88 e no art. 21 da Lei nº 1.284/2001, de 17/12/2001, determinei, por meio do Despacho nº 125/2005 (fls. 55), a conversão dos presentes autos em diligência a fim de que o responsável apresentasse justificativa e os documentos assinalados na manifestação técnica.

8.4 O responsável foi devidamente citado através da Carta de Citação nº 072/2005/RELT3-CODIL (fls. 56), nos termos da Informação nº 101/RELT3/2005_CODIL (fls. 145).

8.5 O responsável protocolizou o expediente de nº 03822/2005 (fls. 57/144), datado de 26/04/2005 e não apresentou alegações de defesa, mas, tão somente, carreou documentos.

8.6 Em nova manifestação, a representante do então Núcleo de Engenharia, a servidora Júnia Paiva Meneses, exarou a Análise de Diligência nº 32/2005 (fls. 146/147) requereu que os autos fossem novamente diligenciados a fim de se obter a devida instrução processual e, em consequência, tornar o feito apto a manifestação conclusiva do órgão técnico.

8.7 Visando propiciar o real e completo exercício do direito constitucional ao contraditório e a ampla defesa, na conformidade do disposto no art. 5º, incs. XXXIV, “a” e LV ambos da CF/88 e no art. 21 da Lei nº 1.284/2001, de 17/12/2001, o Auditor Substituto de Conselheiro Leondiniz Gomes determinou, por meio do Despacho nº 559/2005 (fls. 149), nova conversão dos presentes autos em diligência a fim de que o responsável apresentasse toda a documentação necessária e relevante a completa instrução processual.

8.8 O responsável foi validamente citado através da Carta de Citação nº 380/2005/RELT3-CODIL (fls. 150), nos termos da Informação nº 009/RELT3/2006_CODIL (fls. 154).

8.9 O responsável protocolizou o expediente de nº 12.376/2005 (fls. 151/153), datado de 20/12/2005 e juntou ao feito os documentos que, a seu juízo, entendeu como relevantes ao exame do feito.

8.10 Em cumprimento à Portaria nº 399/2008, de 18/06/2008 os presentes autos foram encaminhados à comissão instituída pela precitada portaria. Ouvida, a comissão proferiu o Relatório de Análise nº 025/2008 (fls. 182/206) e pugnou nos seguintes termos: “...Na esteira do exame documental, constata-se que o ato de gestão objeto do processo em análise traz vício de ilegalidade vez que foi realizado por instrumento inadequado e impróprio, quando a medida adequada seria a instauração de processo administrativo próprio, a fim de proceder ao pagamento, a título de indenização, referente ao reajuste devido quando da vigência do contrato...Assim como não se prorroga



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

contrato extinto, também não se pode alterar seu teor, posto que nenhum efeito acarretaria, na medida em que já ocorreu sua extinção.” (originais sem grifo).

8.11 Tendo em vista que o Relatório de Análise nº 025/2008 (fls. 182/206) exarado pela Comissão Instituída pela Portaria de nº 399/2008 cingiu-se as questões jurídicas e não adentrou quanto às especificações técnicas de engenharia, exarei o Despacho de nº 815/2011 (fls. 218/219) e determinei a reabertura da instrução processual a fim de que um servidor/engenheiro deste Sodalício procedesse ao exame pormenorizado das questões técnicas de engenharia, as quais se mostram relevantes no deslinde do feito.

8.12 O servidor Thiago Dias de Araújo Silva, representante da 4ª Diretoria de Controle Externo, emitiu o Parecer Técnico de nº 07/2013 (fls. 221/222) e assim concluiu: “...Considerando a exposição dos fatos, pode-se concluir que: 1- O apostilamento foi realizado fora da vigência do contrato, 2 – Houve dano ao erário no valor de R\$ 444.530,17 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, quinhentos e trinta reais e dezessete centavos), 3 – O responsável pelo dano é o senhor José Edmar Brito Miranda (Secretário) e Sergio Leão (Subsecretário)...” (grifei).

8.13 O Auditor Leondiniz Gomes proferiu o Parecer de Auditoria de nº 269/2013 (fls. 224/227) e assim pugnou: “...Consoante Resolução nº. 646-A/2012-TCE/TO Pleno, publicada no Boletim Oficial TCE/TO nº. 806, de 18 de outubro de 2012, deliberou-se a uniformização de procedimentos no sentido de que o Tribunal de Contas no exercício do controle externo poderá no intuito de imputar débito, instaurar tomada de contas, converter em tomada de contas ou julgar as próprias contas...Diante do exposto e alicerçado no art. 115, da Lei Estadual nº 1.284, de 17 de dezembro de 2001 manifestamos entendimento à Terceira Relatoria pela conversão dos autos em Tomada de Contas Especial” (grifo nosso)

8.14 O então Procurador Geral de Contas Oziel Pereira dos Santos prolatou a sua cota ministerial por meio do Parecer nº 1.906/2013 (fls. 228/234) e assim opinou: “...Portanto, a argumentação acima empreendida permite concluir de forma cristalina que o procedimento de Tomada de Contas Especial se mostra recomendável. Ante o exposto, diante da análise dos documentos inseridos nos presentes autos, este representante Ministerial junto a esta Egrégia Corte de Contas, na sua função essencial de *custus legis*...OPINA para que esta Corte de Contas decida pela: 1 – ILEGALIDADE da despesa decorrente do apostilamento de reajustamento de preços das 1ª, 2ª, 3ª, 4ª, 6ª e 7ª medições parciais e 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições parciais/medição de reajustamento referente ao Contrato Administrativo nº. 120/1996 e 2 – SUGERE a esta Corte que determine ao órgão central de Controle Interno (Controladoria Geral do Estado) a instauração de Tomada de Contas Especial, para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação de eventuais danos, com o conseqüente retorno dos autos a este Tribunal, no caso de constatação de débitos, ou, verificada a inexistência destes, que se proceda o arquivamento do feito no órgão de origem, informando a este Tribunal de Contas a ausência de achados.” (grifo nosso)

8.15 Por fim, cumprida a ritualística procedimental, nos termos do art. 196, inc. III e 198, *caput*, ambos do Regimento Interno, aportaram-se os presentes autos nesta 3ª



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Relatoria a fim de que se profira o Relatório e o Voto para a deliberação desta Corte de Contas, na conformidade do art. 199, inc. IV, do Regimento Interno.

É o Relatório.

VOTO

9. VOTO

9.1 MÉRITO

9.1.1 De imediato, assinalo que se mostra adequado e plenamente justificável o exame dos presentes autos de apostilamento, visto que a Resolução Normativa nº 06/2013, datada de 26/09/2013, publicada no Boletim Oficial de nº 1.026/2013, de 26/09/2013 alterou, dentre outros dispositivos regimentais, o § 2º, do art. 73 do RITCE/TO, ou seja, não há fator impeditivo para o julgamento dos demais processos acessórios e ainda em trâmite nesta Corte de Contas, *verbis in verbis*:

“Art. 73. (...) § 1º (...) § 2º. A decisão definitiva em processo de Prestação, Tomada de Contas ou Tomada de Contas Especial Anual não constituirá fato impeditivo da aplicação de multa ou imputação de débito em outros processos nos quais constem como responsáveis os mesmos gestores, salvo se a matéria tiver sido examinada de forma expressa e conclusiva, hipótese na qual o seu reexame dependerá do conhecimento de eventual ação de revisão interposta pelo Ministério Público de Contas, na forma dos artigos 251 a 257 deste Regimento.” (grifei).

9.1.2 *In casu*, trata-se de Termos de Apostilas relativos às atualizações monetárias das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições e do reajustamento de preços da 11ª medição, ambos oriundos do Contrato de nº 120/1996, os quais foram supostamente amparados no artigo 65, § 8º da Lei Federal nº 8.666/93.

9.1.3 Denota-se da instrução processual que o Contrato de nº 120/1996 (fls. 03/11) pactuou que a obra foi contratada para ser concluída, inicialmente, no prazo de 365 (trezentos e sessenta e cinco dias) dias a contar da data da ordem de serviço, a qual foi assinada em 21/06/1996. Assim, referido prazo deveria ter se findado em 21/06/1997.

9.1.4 Sucede que, após a ordem de serviço, não consta dos autos nenhuma ordem (ns) de paralisação (ões) ou ordem (ens) de reinício (os).

9.1.5 Por outro lado, integra o feito o Termo de Recebimento de Obras definitivo datado de 23/05/2000 (fls. 39) em que o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Tocantins_DERTINS dá por recebido o objeto do Contrato de nº 120/1996, ou seja, 1067 dias após o suposto término do ajuste.

9.1.6 Decerto, presume-se que o atraso de lapso tão extenso na entrega da obra contratada foi decorrente de ordem (ens) de paralisação (ões) na execução da mesma.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

9.1.7 Ocorre que, in casu, do arcabouço instrutório dos autos só há uma ordem de serviço (fls. 64), ou seja, após 2 (duas) diligências visando oportunizar o contraditório e a ampla defesa, não existem documentos atinentes à (s) ordem (ens) de paralisação (ões), bem assim quanto à ordem (ens) de reinício (os) ou mesmo a aditivações de prazo.

9.1.8 No que pese não ser possível atinar com tais documentos nesta fase processual, o arrazoado acima evidencia, em princípio, que o Contrato de nº 120/1996 sofreu, como já assinalado, interrupções que, forçosamente, ensejou em ônus excessivo a administração.

9.1.9 Neste particular, objetivando propiciar uma perfeita assimilação por parte do colegiado desta 1ª Câmara consignarei, separadamente, as responsabilizações, bem assim as particularidades atinentes às implementações dos apostilamentos tanto dos reajustamentos quanto das atualizações monetárias, senão vejamos:

9.1.9.1 Das atualizações monetárias das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições do Contrato de nº 120/1996.

9.1.9.1.1 Como corolário, dúvidas inexistem quanto à garantia de crédito da empresa contratada em perceber valores concernentes à atualização monetária. Mas, a precitada correção somente constituirá direito da contratada se os pagamentos forem efetuados depois do prazo contratualmente pactuado que, no caso concreto, era até o 30º (trigésimo) dia, o qual teria sua contagem iniciada a partir da emissão da fatura/notas fiscais, conforme item 5.6 da cláusula quinta do Contrato de nº 120/1996.

9.1.9.1.2 *In casu*, do conjunto probatório dos presentes autos constata-se que a empresa Ona S.A Engenharia, Comércio e Indústria (CNPJ nº 01.277.193/0001-95) fazia jus à correção monetária, posto que se vislumbra das tabelas de memórias de cálculos das atualizações monetárias das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições do Contrato de nº 120/1996 (fls.40/41), que as faturas foram todas pagas após o 30º (trigésimo) dia, descumprindo o preceituado no item 5.6 da cláusula quinta do precitado ajuste.

9.1.9.1.3 Com o intuito de melhor absorção e, ainda, de demonstrar didaticamente o fato acima consignado, compendiarei na seguinte tabela, senão vejamos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Medição	Nota Fiscal (numeração)	Nota Fiscal (emissão)	Prazo contratual para pagamento (30 dias)	Data do Pagamento que incidiu a correção.	Valor (Saldo)
1ª	830	15/07/1996	15/08/1996	02/09/1996	<u>R\$ 1.297,86</u>
2ª	834	13/08/1996	13/09/1996	23/10/1996	<u>R\$ 14.208,34</u>
3ª	840	04/09/1996	04/10/1996	25/04/1997	<u>R\$ 31.842,33</u>
4ª	855	21/10/1996	21/11/1996	29/04/1997	<u>R\$ 17.114,04</u>
6ª	878	11/12/1996	11/01/1997	01/08/1997	<u>R\$ 18.229,68</u>
7ª	1006	21/01/1997	21/02/1997	21/01/1998	<u>R\$ 30.732,94</u>
9ª	1015	14/03/1997	14/04/1997	27/04/1999	<u>R\$ 53.764,94</u>
11ª	1045	23/07/1997	23/08/1997	27/04/1999	<u>R\$ 78.450,59</u>
12ª	1046	23/07/1997	23/08/1997	27/05/1999	<u>R\$ 32.585,45</u>
13ª	1047	23/07/1997	23/08/1997	27/05/1999	<u>R\$ 60.804,07</u>
14ª	1070	07/10/1997	07/11/1997	20/10/1999	<u>R\$ 35.822,38</u>
16ª	1065	07/10/1997	07/11/1997	19/06/2000	<u>R\$ 50.904,55</u>

9.1.9.1.4 Esse arrazoado forçosamente evidencia que se impunha a correção monetária à empresa, em consenso com o que preceituava o item 5.6 da cláusula quinta do Contrato de nº 120/1996.

9.1.9.1.5 Diante disso, dúvidas inexistem que as atualizações monetárias tiveram como supedâneo a desídia dos gestores públicos na prática de atos antieconômicos 9.1.9.1.6 Com relação à empresa Ona S.A Engenharia, Comércio e Indústria (CNPJ nº 01.277.193/0001-95) denota-se, em primeiro plano, não ter correlação com eventuais paralisações e com o atraso no pagamento das medições, o que gerou a obrigação da correção monetária, posto que se encontrava, unicamente, na condição de contratada, ou seja, as decisões administrativas refogem da sua competência.

9.1.9.1.7 Note-se, ainda, que no caso das atualizações monetárias, a individualização da conduta e a quantificação do dano encontram-se delineadas nas ações perpetradas por cada responsável, veja-se:

1) - José Edmar Brito Miranda_1.1_Autorização de Pagamento nº 02402/2004 (fls. 42) medida que ocasionou dano ao erário no valor de R\$ 425.757,17 (quatrocentos e vinte e cinco mil, setecentos e cinquenta e sete reais e dezessete centavos).

2) - Sérgio Leão_2.1_Termo de Apostila (fls. 48) emitido em 28/12/2004, ação que ocasionou dano ao erário no valor de R\$ 425.757,17 (quatrocentos e vinte e cinco mil, setecentos e cinquenta e sete reais e dezessete centavos).

9.1.9.2 Do reajustamento da 11ª medição do Contrato de nº 120/1996.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

9.1.9.2.1 Ao que interessa nessa sede é que, conforme acima reportado, o arcabouço instrutório dos autos revela uma carência documental que permita um encadeamento lógico e didático sobre a cronologia da execução do ajuste. Conquanto, é possível concluir que o Contrato de nº 120/1996 sofreu, como já assinalado, interrupções que se materializaram em ônus aos cofres estaduais.

9.1.9.2.2 Neste particular, observa-se que a empresa Ona S.A Engenharia, Comércio e Indústria (CNPJ nº 01.277.193/0001-95) em nada pode ter contribuído para eventuais paralisações e, em consequência, para os reajustamentos, como o que ora se examina e concernente à 11ª medição do Contrato de nº 120/1996.

9.1.9.2.3 Lado contrário, o conjunto probatório existente demonstra que a empresa Ona S.A Engenharia, Comércio e Indústria (CNPJ nº 01.277.193/0001-95) cumpriu com as suas obrigações de contratada, senão vejamos: 1)- Termo de Recebimento de Obras Definitivo (fls. 39) e 2)- Relatórios de Aprovação das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições do Contrato de nº 120/1996 (fls. 65/144), os quais foram emitidos pela então Secretaria dos Transportes e Obras_SETO concordando e aprovando a execução da obra concernente às 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições do Contrato de nº 120/1996.

9.1.9.2.4 Assim, o que se vislumbra do processo é que o reajuste teve como motivação única a incúria dos gestores públicos e ora os responsáveis pela prática do ato caracterizado como antieconômico.

9.1.9.2.5 Igualmente, no caso do reajustamento tanto a individualização das ações quanto a quantificação do dano encontram-se devidamente evidenciada com a responsabilização dos servidores no limite das condutas perpetradas por cada responsável na prática das irregularidades, a saber:

1) - José Edmar Brito Miranda_1.1_Autorização de Pagamento nº 02403/2004 (fls. 43) medida que ocasionou dano ao erário no valor de R\$ 18.773,00 (dezoito mil, setecentos e setenta três reais).

2) - Sérgio Leão_2.1_Termo de Apostila (fls. 49) emitido em 28/12/2004, ação que ocasionou dano ao erário no valor de R\$ 18.773,00 (dezoito mil, setecentos e setenta três reais).

9.1.10 Da análise do conjunto probatório dos autos denota-se, incontroverso, que tanto as atualizações monetárias, quanto o reajustamento, encontravam-se albergados pelo manto prescricional, posto que os fatos geradores dos mesmos possuem como marco inicial os anos de 1996 e 1997, e os pagamentos foram autorizados e pagos no ano de 2004, ou seja, a consumação da prescrição fez fenecer o direito subjetivo da contratada.

9.1.11 Esse arrazoado evidencia que os responsáveis atuaram amparados numa liberalidade discricionária, conquanto a conduta dos gestores públicos não se legitima, posto que os mesmos abdicaram de uma garantia legal assegurada a Administração, uma



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

vez que a pretensão da contratada, concernentes aos créditos da atualização monetária e do reajustamento, encontrava-se fulminada pela prescrição.

9.1.12 Isso forçosamente enseja a conclusão de que os pagamentos das atualizações monetárias e do reajustamento consubstanciaram-se em incontestável renúncia tácita à prescrição já consumada em favor da Administração, sem que houvesse, todavia, guarida em norma legal que autorizasse a precitada conduta, ou seja, em flagrante ofensa ao art. 1º¹ do Decreto de nº 20.910/32, de 06/01/1932 que Regula a Prescrição Quinquenal.

9.1.13 Perfilhando idêntico entendimento sobre a possibilidade de renúncia pela Administração da prescrição que lhe é favorável, transcrevo a orientação consignada no Informativo nº 267 de 07 à 11/11/2005 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça_STJ, *verbis in verbis*:

Renúncia. Prescrição. Fazenda Pública. (Informativo STJ nº. 267 – 07 a 11/11/2005).

Não há como se entender que haja renúncia tácita de prescrição já consumada em favor da Fazenda Pública, pois, conforme o princípio da indisponibilidade dos bens públicos, isso só pode dar-se mediante lei. No caso, o art. 18 da Lei nº. 10.522/2002 apenas dispensou a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição na dívida ativa da União e o ajuizamento de execução fiscal em casos de quota de contribuição para a exportação de café, nada dispondo sobre renúncia à prescrição. Ao contrário, em seu § 3º, aquele artigo deixa claro que não abre mão de valores já percebidos, quanto mais de valores recebidos e insusceptíveis de exigência pela via judicial pelo fato de se haver consumado a prescrição. Com esse entendimento, destacado entre outros, a Turma negou provimento ao especial. Precedente citado do STF: RE 80.153-SP, DJ 13/10/1976. RESP 747.091-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8/11/2005. (originais sem grifos e sem sublinhar).

9.1.14 Similar de linha de argumentação consta dos ensinamentos do notável, catedrático e saudoso mestre Hely Lopez Meirelles, *in verbis*:

“...Em se tratando de renúncia por parte da Administração depende sempre de lei autorizadora, porque importa do despojamento de direitos que extravasam dos poderes comuns do administrador público” (Obra: Direito Administrativo Brasileiro, pág. 1666) (grifei).

9.1.15 Por essas razões, conclui-se que a renúncia da prescrição já consumada em favor da Administração, somente se legitima mediante lei autorizadora, posto que, em observância ao princípio da indisponibilidade dos bens públicos, na Administração somente é permitido fazer o que a lei autoriza, ao contrário do particular em que se admite tudo que a lei não proíbe.

9.1.16 Ou seja, a liberdade de agir dos agentes públicos encontra sua fonte legítima e exclusiva nas leis. Não havendo leis outorgando campo de movimentação, não há liberdade de agir. Os agentes públicos, na ausência das previsões legais para seus atos, ficam irremediavelmente paralisados, inertes, impossibilitados de atuação.



¹ Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados do ato ou fato do qual se originarem.

9.1.17 E é bem de ver que o Administrador Público deve sujeição, além de diversos preceitos expressos, aos princípios constitucionais da administração pública, a saber: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, sendo este último introduzido pela Emenda Constitucional nº 19/98 e revela-se, de forma explícita, como um dos regentes da conduta dos agentes públicos, cuja atuação deve ser para a satisfação do bem comum.

9.1.18 O renomado constitucionalista Alexandre de Moraes, em sua festejada Obra: Direito Constitucional, Vigésima Quarta Edição, Editora Atlas, nos leciona sobre o princípio da eficiência:

“...Assim, o princípio da eficiência é aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se uma maior rentabilidade social...o princípio da eficiência dirige-se para a razão e fim maior do Estado, a prestação dos serviços sociais essenciais à população, visando a adoção de todos os meios legais e morais possíveis para satisfação do bem comum. (originais sem grifos).

9.1.19 A balizada doutrina da notável administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro, citada pelo Doutor Alexandre de Moraes², nos ensina acerca do princípio da eficiência: “... a eficiência é princípio que se soma aos demais princípios impostos à Administração, não podendo sobrepor-se a nenhum deles, especialmente ao da legalidade, sob pena de sérios riscos à segurança jurídica e ao próprio Estado de Direito”. (grifei).

9.1.20 Desse modo, resumindo, é incontestável que as condutas dos responsáveis (servidores públicos) consubstanciaram-se como medida antieconômica e feriram morte os princípios constitucionais da legalidade, da eficiência, da moralidade e da indisponibilidade dos bens públicos.

9.1.21 Sintetizando, apura-se dano ao erário proveniente de ato de gestão antieconômico injustificado nos termos do artigo 69, I do RITCE/TO, sendo que as despesas decorrentes das atualizações monetárias das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições e do reajustamento da 11ª medição, ambos atinentes ao Contrato de nº 120/1996 foi devidamente paga, conforme comprovante do SIAFEM (fls. 235), o qual passa a integrar o Relatório e o Voto.

9.1.22 Arrematando, importa ter em conta que essa conduta contumaz dos gestores públicos em proceder aos inúmeros reconhecimentos de dívidas, provenientes dos reajustamentos e das atualizações monetárias das medições ocorridas em exercícios



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

anteriores, acabam por onerar e dificultar a execução orçamentária do Estado em cada exercício, pois impedem o alcance das metas previstas no PPA e nas Leis Orçamentárias Anuais, os quais determinam como metas um quantitativo de obras a serem executadas, mas, em razão dos reconhecimentos de dívidas, tais metas acabam não sendo alcançadas.

² Direito Constitucional, Vigésima Quarta Edição, Editora Atlas_página 330

9.1.23 Desse modo, buscando a efetividade quanto à fiscalização do que foi executado na vigência deste ato de gestão e, ainda, com o intuito de obter o devido ressarcimento dos prejuízos causados ao cofre público estadual, a situação é conducente à adoção do procedimento previsto no artigo 115 da Lei Estadual nº 1.284/2001 (LOTCE-TO) e nos arts. 100 e 140, § 5º, do RITCE/TO, que dispõem, respectivamente:

Art. 115. Ao exercer a fiscalização, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, o Tribunal ordenará, desde logo, a conversão do processo em tomada de contas especial, salvo a hipótese prevista no art. 155 desta Lei.

Parágrafo único. O processo de tomada de contas especial a que se refere este artigo tramitará em separado das respectivas contas anuais. (grifamos)

Art. 100. Ao exercer a fiscalização de que trata o artigo anterior, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, o Tribunal ordenará, desde logo, a conversão do processo em tomada de contas especial. (grifei)

Art. 140. Ao apreciar processo relativo à fiscalização de atos e contratos, o relator ou o Tribunal:

§ 5º. Se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, o Tribunal ordenará, desde logo, a conversão do processo em tomada de contas especial, salvo na hipótese prevista no art. 88 deste regimento.

9.1.24 De se ressaltar, ainda, que a conversão em Tomada de Contas Especial garantirá novamente o contraditório e a ampla defesa ao responsável senhor José Edmar Brito Miranda (CPF nº 011.030.161-72) – Secretário da Infraestrutura_SEINF/TO à época, bem como ao senhor Sérgio Leão (CPF nº 210.694.921-91) Subsecretário da Infraestrutura à época, responsável solidariamente, em consenso com o preceituado pelo artigo 85, III, “c” § 2º “a”³ da LOTCE/TO nº 1.284/2001, a se defenderem quanto à antieconomicidade deste ato de gestão, consubstanciado nos Termos de Apostilamentos das atualizações monetárias das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições e do reajustamento da 11ª medição, ambos concernentes ao Contrato de nº 120/1996, o que ensejou a ocorrência de dano ao erário.

9.1.25 Aliás, acerca do procedimento de conversão em Tomada de Contas Especial trago à baila o respeitável posicionamento do renomado Doutor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, consignado em sua festejada obra: Tomada de Contas



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Especial_Processo e Procedimento nos Tribunais de Contas e na Administração Pública, editora Brasília Jurídica, *in verbis*:

³ Art. 85. As contas serão julgadas: (...)

III – irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências: (...)

c) dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico; d) desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos;

§2º. Nas hipóteses do inciso III, alíneas “c” e “d” deste artigo, o Tribunal, ao julgar irregulares as contas, fixará a responsabilidade solidária:

a) Do agente público que praticou o ato irregular; (grifamos)

“Podem os Tribunais de Contas converterem processo submetido a sua apreciação em Tomada de Contas Especial....Admissível a conversão quando já evidenciados, de forma categórica, os indícios de responsabilidade e o dano suficientemente quantificado. Podem ser convertidos praticamente todos os tipos de processo... A mudança da natureza, decorrente da conversão, coloca em primazia o rito próprio da TCE, por mais particular que seja o processo originário. (originais sem grifo).

9.1.26 Sendo concludente, em face do acima exposto, frente à análise pormenorizada e meticulosa dos presentes autos, balizado na fundamentação supra, e num juízo acerca do interesse público, VOTO no sentido de que este Tribunal de Contas adote as seguintes providências:

I - determine, em preliminar, a conversão dos presentes Autos de nº 15056/2004 em Tomada de Contas Especial, em consenso com o art. 115, parágrafo único, da Lei nº 1.284/2001, de 17/12/2001 c/c os arts. 100 e 140, § 5º, ambos do RITCE/TO, devendo-se a Coordenadoria de Protocolo Geral_COPRO proceder à reatuação do feito a fim de que seja alterada a etiqueta de identificação que passa a ser correspondente a Tomada de Contas Especial;

II – cientifique o responsável, o senhor José Edmar Brito Miranda (CPF nº 011.030.161-72) –Secretário da Infraestrutura_SEINF/TO à época, bem assim o responsável solidário, o senhor Sérgio Leão (CPF nº 210.694.921-91) Subsecretário da Infraestrutura à época, do inteiro teor do Relatório, do Voto e da Decisão, em cotejo com o art. 341, § 5º, inciso IV do RITCE/TO, bem como os interessados, o senhor Alvicto Ozores Nogueira – Secretário da Infraestrutura e a empresa Ona S.A Engenharia, Comércio e Indústria (CNPJ nº 01.277.193/0001-95), adotando-se, se for o caso, o disposto pela Instrução Normativa nº 001/2012, de 07/03/2012;

III - determine a publicação da Decisão no Boletim Oficial deste Sodalício, nos termos do art. 27, caput, da Lei nº 1.284/2001 e do art. 341, § 3º do RITCE/TO, para que



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

surta os efeitos legais necessários, certificando-se nos autos o cumprimento desta determinação;

IV - determine, ainda, que a Secretaria do Pleno_SEPLE providencie a juntada de cópia da Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam nos Autos de nº 02248/2005_referente à Prestação de Contas de Ordenador do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Tocantins_DERTINS/TO, Unidade Gestora responsável pelo pagamento, relativa ao exercício financeiro de 2004 e autuadas em 2005, uma vez que não há mais fator impeditivo para o julgamento do precitado feito, tendo em vista a alteração do § 2º, do art. 73 do RITCE/TO;

V - determine a remessa dos presentes autos para a Coordenadoria de Diligência_CODIL proceder à CITAÇÃO do responsável, o senhor José Edmar Brito Miranda (CPF nº 011.030.161-72) – Secretário da Infraestrutura_SEINF/TO à época, bem assim do senhor Sérgio Leão (CPF nº 210.694.921-91) Subsecretário da Infraestrutura à época, responsáveis solidariamente, visando à apresentação das alegações de defesa e/ou recolham aos cofres estaduais a importância do dano apurado no valor de R\$ 444.530,17 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, quinhentos e trinta reais e dezessete centavos), atualizado a partir de 30/12/2004 pelos índices da legislação em vigor, nos termos do artigo 37, 81, II, 85, III, “c”, § 2º, “a e b” e art. 88 caput, todos da Lei Estadual nº 1.284/2001 c/c art. 77, II do RITCE/TO, em decorrência de gestão antieconômica injustificada quanto aos pagamentos das atualizações monetárias das 1ª à 4ª, 6ª, 7ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 16ª medições (R\$ 425.757,17) e do reajustamento da 11ª medição (R\$ 18.773,00), ambos concernentes ao Contrato de nº 120/1996, conforme assinalado no bojo deste voto e notadamente descrito nos itens 9.1.9.1 e 9.1.9.2;

VI - ao término do prazo da diligência, inicialmente, encaminhar os presentes Autos de nº 15056/2004_Tomada de Contas Especial para a 1ª Diretoria de Controle Externo_DICE, setor responsável pela fiscalização da Secretaria da Infraestrutura_SEINF/TO, para pronunciamento conclusivo, cuja análise deverá ser realizada por engenheiro integrante do corpo técnico deste Sodalício, na conformidade dos arts. 196, inc. III e 198, § único, ambos do Regimento Interno desta Corte de Contas;

VII - após, enviar os presentes Autos de nº 15056/2004_Tomada de Contas Especial para a douta Auditoria proferir manifestação conclusiva, em cotejo com os arts. 196, inc. III e 198, § único, ambos do Regimento Interno desta Corte de Contas;

VIII - posteriormente, encaminhar os presentes Autos de nº 15056/2004_Tomada de Contas Especial ao Ministério Público junto ao Tribunal, nos termos do art. 145, inc. V, da Lei nº 1.284/2001, de 17/12/2001 e dos arts. 198, § único e 373, § 1º, ambos do RITCE/TO;

IX - por fim, retornem-se os Autos de nº 15056/2004_Tomada de Contas Especial a esta Relatoria a fim de que se possa proferir Relatório e Voto nos autos em exame, para deliberação desta Corte de Contas, em harmonia com o art. 199, inc. IV do RITCE/TO.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

GABINETE DA TERCEIRA RELATORIA, em Palmas, Capital do Estado, aos 22 dias do mês de outubro de 2014.

Conselheiro MANOEL PIRES DOS SANTOS
Relator

___ SIAFEM2004-EXEFIN,CONSULTAS,LISPD (LISTA PROGRAMACAO DESEMBOLSO) _____
CONSULTA EM 22/09/2014 AS 09:25 USUARIO :
DATA EMISSAO : 30DEZ2004 DATA VENCIMENTO : 30DEZ2004 NUMERO : 2004PD03176
UG : 384500 - DEPARTAMENTO DE ESTRADA E RODAGEM
GESTAO : 00003 - AUTARQUIAS
* PAGA * NL REF. : 2004NL03004
PAGADORA DATA PAGAMENTO : 30DEZ2004 OB PAG. : 2004OB35787
UG : 390998 - UG - FINANCEIRA TESOURO
GESTAO : 00001 - DIRETA
BANCO : 001 AGENCIA : 36153 CONTA CORRENTE : 149004
AG SETOR PUBLICO
FAVORECIDO / DOMICILIO BANCARIO
CNPJ/CPF/UG: 01277193000195 - ONA S/A ENGENHARIA, COMERCIO E INDUSTRIA
GESTAO :
BANCO : AGENCIA : CONTA CORRENTE : PAGAMENTO
PROCESSO : 72098/96-2402/2403 VALOR : 355.000,00
FINALIDADE : REC.FL.87,NF1045 ATUALIZ.MONET.11PIR
EVENTO INSCRICAO DO EVENTO CLASSIFICACAO FONTE V A L O R
700216 2004NE02771 344905180 000888888 336.227,00
700216 2004NE02772 344909280 000888888 18.773,00
LANCADO POR: VERONICE DE FATIMA SIQUEIRA EM: 30DEZ2004 AS: 12:51

RESOLUÇÃO Nº 626/2014 - TCE/TO - Pleno - 29/10/2014

1. **Processo nº:** 7776/2005; apensos: 8793/2005, 8794/2005, 9548/2005, 9549/2005
2. **Classe de Assunto:** 10 – Contrato
- 2.1. **Assunto:** 10 – Apostilamento referente ao Termo de Sub-Contratação nº 04/2005
3. **Responsável:** Raul de Jesus Lustosa Filho – CPF: 170.256.211-53
4. **Entidade de Origem:** Prefeitura de Palmas
5. **Relator:** Auditor Substituto de Conselheiro Fernando César Benevenuto Malafaia
6. **Representante do Ministério Público:** Procurador de Contas João Alberto Barreto Filho
7. **Procurador(es) constituído(s) nos autos:** Antônio Luiz Coelho – à época Advogado Geral do Município



EMENTA

APOSTILAMENTOS. LEGALIDADE DOS INSTRUMENTOS ANTECEDENTES. ATENDIMENTO DOS CRITÉRIOS DE REAJUSTE PREVISTOS NO INSTRUMENTO CONTRATUAL. LEGALIDADE FORMAL.

DECISÃO:

VISTOS, relatados e discutidos os autos principais nº 7776/2005 e seus apensos, os quais tratam do 1º, 2º e 3º Termos de Apostilamento referente à Subcontratação nº 04/2005 e do 2º e 3º Termos de Apostilamento alusivo à Subcontratação nº 03/2005, todos decorrentes do Contrato nº 424/2003, firmado entre o Município de Palmas e a Empresa CCM – Construtora Centro Minas Ltda.

Considerando que a presente análise está restrita aos aspectos formais dos apostilamentos.

Considerando a observância dos requisitos legais e contratuais para a consecução dos reajustamentos. Considerando o julgamento consolidado pela Resolução nº 224/2014 – TCE/TO – 2ª Câmara, fls. 293/295, por meio da qual este Tribunal de Contas considerou formalmente legais o Edital de Licitação na modalidade Concorrência nº 02/2002, o Contrato nº 424/2003 e suas subcontratações, os termos aditivos referentes ao mencionado contrato, bem como os termos de apostilamento tendo como beneficiárias as empresas Alja e Lucky, restando preclusa a apreciação de tais atos sob pena de infringência ao princípio da segurança jurídica.

RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e, tendo em vista o disposto no art. 95 do Regimento Interno, em:

8.1 Considerar formalmente legais o 1º, 2º e 3º Termos de Apostilamento referente à Subcontratação nº 04/2005, celebrado pela Prefeitura de Palmas em favor da empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda., bem como, o 2º e 3º Termo de Apostilamento alusivo à Subcontratação nº 03/2005, firmado pela Prefeitura de Palmas em favor da Construtora Alja Ltda., todos decorrentes do Contrato nº 424/2003.

8.2 Determinar a remessa dos autos à Secretaria do Pleno para que proceda a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, a fim de que surta os efeitos legais, bem como cientifique os responsáveis e seus procuradores por meio processual adequado.

8.3 Determinar a remessa de cópia ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

8.4 Determinar a remessa dos autos à Coordenadoria de Protocolo para adoção das providências de sua alçada.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Sala das Sessões, em Palmas, Capital do Estado, aos _____ dias do mês de _____ de 2014.

RELATÓRIO

8. RELATÓRIO Nº 61/2014

8.1 Tratam os autos principais de Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, no valor de R\$159.946,25 (cento e cinquenta e nove mil novecentos e quarenta e seis reais e vinte e cinco centavos), subscrito pelo Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, Prefeito de Palmas à época, e o representante da empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 04/2005. A mencionada subcontratação decorre do Contrato nº 424/2003, firmado entre o Município de Palmas e a Empresa CCM – Construtora Centro Minas Ltda.

8.2 Tramitam em apenso quatro processos relativos a apostilamentos atinentes a subcontratações decorrentes do Contrato nº 424/2003, a seguir relacionados:

- Processo nº 8794/2005, alusivo ao 2º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, no valor de R\$512.515,78 (quinhentos e doze mil quinhentos e quinze reais e setenta e oito centavos), subscrito pelo Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, Prefeito de Palmas à época, e o representante da empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 04/2005;

- Processo nº 9549/2005, alusivo ao 3º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, no valor de R\$400.563,13 (quatrocentos mil quinhentos e sessenta e três reais e treze centavos), subscrito pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha, à época Secretário de Infraestrutura de Palmas, e o representante da empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 04/2005.

- Processo nº 8793/2005, alusivo ao 2º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, no valor de R\$237.122,83 (duzentos e trinta e sete mil cento e vinte e dois reais e oitenta e três centavos), subscrito pelo Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, Prefeito de Palmas à época, e o representante da empresa Construtora Alja Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 03/2005;

- Processo nº 9548/2005, alusivo ao 3º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária, no valor de R\$258.954,91 (duzentos e cinquenta e oito mil novecentos e cinquenta e quatro reais e noventa e um centavos), subscrito pelo Senhor Jânio Washington Barbosa da Cunha, à época Secretário de Infraestrutura de Palmas, e o



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

representante da empresa Construtora Alja Ltda., referente ao Termo de Subcontratação nº 03/2005.

8.3 Cumpre elucidar que no início da instrução os autos tramitaram individualmente, no entanto, as manifestações conclusivas foram exaradas no processo principal contemplando os seus apensos, motivo pelo qual o Relatório refere-se aos autos nº 7776/2005.

8.4 A Comissão de Análise de Processo de Apostilamento – COMAP, composta pelo Auditor Orlando Alves da Silva e os servidores Nilson Alves Ferreira, Mara Regina Melo e José Ribamar Maia Júnior, emitiu o Relatório de Análise nº 427/2008, fls. 254/281, cuja conclusão transcrevo abaixo:

Diante do exposto temos a manifestar-se que:

Entende-se que mediante a jurisprudência do TCU sobre a matéria, os reajustes de preços praticados deixaram de observar o prazo mínimo de um ano para a sua concessão, impossibilitando, dessa forma, atender o disposto no art. 65, §8º da Lei nº 8.666/93.

Mesmo que não haja prejuízo financeiro à Administração Pública – não foi possível aferir a legalidade dos cálculos pelo Núcleo de Engenharia com o procedimento adotado, restou-se descumprimento de normas legais aplicáveis à matéria.

8.5 O Corpo Especial de Auditores emitiu o Parecer nº 3480/2008, da lavra do Auditor Moisés Vieira Labre, fl. 283, acompanhando o entendimento esposado pela COMAP no Relatório de Análise nº 427/2008.

8.6 O representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, Procurador de Contas João Aberto Barreto Filho, mediante o Parecer nº 738/2009, fls. 284/286, concluiu nos seguintes termos:

Por todo o exposto, o Ministério Público de Contas, opina conclusivamente para que o TCE/TO tome conhecimento do apostilamento e não havendo indícios de prejuízo ao erário devolva o mesmo ao Órgão de origem para a devida adequação, alertando os responsáveis para que não reincidam na utilização do instrumento impróprio.

8.7 Em cumprimento ao Despacho nº 0283/2009 do Conselheiro Relator à época, José Jamil Fernandes Martins, fl. 287, os autos foram sobrestados até o julgamento do processo nº 7792/2004, alusivo ao Edital de Concorrência Pública nº 02/2002 e seu respectivo Contrato nº 424/2003.

8.8 Por determinação do Despacho nº 181/2004 da lavra do Auditor Substituto de Conselheiro Fernando César Benevenuto Malafaia, fl. 290, os processos foram retirados do sobrestamento, sendo, em seguida, acostada cópia da Resolução nº 224/2014 – TCE/TO – 2ª Câmara, fls. 293/295, que considerou formalmente legal o Edital de Licitação na modalidade Concorrência nº 02/2002 e seus decorrentes contratos, dentre eles o Contrato nº 424/2003, bem como as respectivas subcontratações e Termos de Apostilamentos referentes ao sobredito contrato.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

8.9 Em seguida, em consonância com o Despacho nº 305/2014, fl. 299, os autos foram remetidos à 6ª Diretoria de Controle Externo para manifestação de um profissional da área de engenharia acerca dos cálculos relativos aos índices aplicados e das planilhas de composição de preços referentes aos apostilamentos, de modo a subsidiar a instrução processual.

8.10 O Analista de Controle Externo Antônio Emanuel Ribeiro Mendes emitiu o Parecer Técnico nº 002/2014, fls. 300/301, cuja conclusão transcrevo abaixo:

Considerando a exposição dos fatos, constatou-se que os índices aplicados para o cálculo do reajuste das medições estão de acordo com os da FGV e consequentemente o cálculo dos reajustes está correto.

É o Relatório.

VOTO

9. VOTO

9.1 Em apreciação o 1º, 2º e 3º Termo de Apostilamento referente à Subcontratação nº 04/2005 e o 2º e 3º Termo de Apostilamento alusivo à Subcontratação nº 03/2005, todos decorrentes do Contrato nº 424/2003.

9.2 Considerando que os apostilamentos resultam do Contrato nº 424/2003, entendo ser necessário tecer algumas considerações acerca do mencionado instrumento.

9.3 Nos termos da Resolução nº 224/2014 – TCE/TO – 2ª Câmara, fls. 293/295, este Tribunal de Contas considerou formalmente legais o Edital de Licitação na modalidade Concorrência nº 02/2002, o Contrato nº 424/2003 e suas subcontratações, os termos aditivos referentes ao mencionado contrato, bem como os termos de apostilamento tendo como beneficiárias as empresas Alja e Lucky. Assim, a presente análise está restrita aos aspectos formais dos apostilamentos subsequentes, posto que esta Corte já se manifestou acerca dos instrumentos que os antecederam, restando preclusa a apreciação de tais atos sob pena de infringência ao princípio da segurança jurídica.

9.4 O Contrato nº 424/2003 foi celebrado em 13/06/2003 entre o Município de Palmas e a empresa CCM – Construtora Centro Minas Ltda. Conforme se extrai do Termo Aditivo e Re-ratificação nº 01/2003 (fl. 69, processo nº 7776/2005), o mencionado contrato destina-se a “atender despesas referentes aos serviços de infraestrutura urbana, incluindo terraplanagem, pavimentação asfáltica, galerias de águas pluviais, obras de arte especiais e obras complementares no Município de Palmas, conforme Planilha e Memorial Descritivo”, sendo inicialmente fixado o valor de R\$27.825.229,11 (vinte e sete milhões oitocentos e vinte e cinco mil duzentos e vinte e nove reais e onze centavos), fonte 00, restando estabelecido na Cláusula Quarta que o prazo para a conclusão dos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

serviços é de 960 (novecentos e sessenta dias), contados a partir da data indicada na Ordem de Serviço.

9.5 Registre-se ainda que analisando as fls. 59/67 do processo nº 7776/2005, é possível constatar que em 09/10/2003 o Município de Palmas celebrou o Convênio nº 023/2003 com o Governo do Estado do Tocantins, com vigência até 30/01/2005, tendo como objeto o repasse de recursos destinados à drenagem e pavimentação asfáltica do Município, no valor de R\$40.000.000,00 (quarente milhões de reais), sendo R\$30.000.000,00 (trinta milhões de reais) do concedente, fonte 00, e R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) referente à contrapartida.

9.6 Por força do Convênio, em 17/10/2003, o Município de Palmas e a empresa CCM – Construtora Centro Minas Ltda. firmaram o Termo Aditivo e Re-Ratificação do Contrato nº 424/2003 devido a mudança na fonte de recursos, e ainda, para consignar a adequação ao valor de R\$1.446.778,63 (um milhão quatrocentos e quarenta e seis mil setecentos e setenta e oito reais e sessenta e três centavos) ao supracitado contrato. Desse modo, as despesas passaram a correr por conta da dotação orçamentária: UO 03350, programa de trabalho: 15451016611010000, fonte 01500000, natureza de despesa 44.90.51

9.7 Para melhor compreensão da matéria, passo adiante à explanação acerca dos aspectos conceituais e legais que envolvem os apostilamentos.

9.8 Pois bem. A apostila é instrumento por meio do qual a administração tem a possibilidade de registrar resultado ou reflexo da aplicação das cláusulas já definidas no próprio contrato. Em linhas gerais, tanto a doutrina quanto a jurisprudência, são uníssonas em afirmar que a utilização da apostila é uma faculdade da administração, por se tratar de ato menos solene, caracterizado pela anotação ou registro administrativo de alterações que não modificam a essência da avença ou as bases contratuais.

9.9 O Tribunal de Contas da União, em seu Manual de Licitações e Contratos, elenca os casos e a forma como a apostila pode ser utilizada, em consonância com o art. 65, §8º da Lei nº 8.666/93, senão vejamos:

Segundo a Lei nº 8.666/1993, a apostila pode ser utilizada nos seguintes casos:

- variação do valor contratual decorrente de reajuste previsto no contrato;
- atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento;
- empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do valor corrigido.

Na prática, a apostila pode ser:

- feita no termo de contrato ou nos demais instrumentos hábeis que o substituem, normalmente no verso da última página;
- juntada por meio de outro documento ao termo de contrato ou aos demais instrumentos hábeis.

9.10 Nos processos em exame, as apostilas decorrem de reajuste de preços previsto no Edital de Concorrência nº 02/2002 (itens 13.3 e 13.4) e no Contrato nº



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

424/2003 (item 5.4), os quais estabelecem que a periodicidade mínima será de 01 (um) ano a partir da abertura da licitação (15/05/2002), devendo ser aplicados os índices da Fundação Getúlio Vargas, ou outro que venha a substituí-lo. Destarte, no que se refere à forma utilizada, resta evidenciado que os instrumentos sob exame se mostram adequados à legislação, tendo em vista o disposto no art. 65, § 8º da Lei nº 8666/93. Ademais, nesses casos, em que não há nenhuma modificação contratual, o uso da apostila para a formalização do reajuste foi inclusive recomendado pelo TCU, a saber:

Acórdão 219/2004 – Plenário

“9.3.Determinar ao Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transportes - DNIT:
(...)

9.3.3.Formalizar, mediante simples apostilamento, as alterações de valores decorrentes de reajustes previstos no próprio contrato, em consonância com o art.65, § 8º, da Lei 8.666/93, evitando a utilização de aditamentos contratuais para esse fim;”
(grifei)

9.11 O reajustamento contratual de preços é um instituto que visa manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato durante sua execução normal, sendo calculado com base em índices setoriais a fim de compensar a alteração de preços decorrente de variações inflacionárias.

9.12 Um aspecto relevante a ser observado nos reajustamentos é a temporalidade do instrumento. Isso porque a Lei 10.192/2001, que dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real, estabelece, em seu art. 2º, que para a concessão de reajuste de preços é necessário que se observe a periodicidade mínima de 01 (um) ano.

9.13 Nesse sentido, impende esclarecer que para fins de reajustamento de preços, o marco inicial a ser considerado não é a data da celebração do contrato, mas sim a data da apresentação da proposta ou do orçamento a que ela se referir. Tal afirmação decorre das disposições contidas no art. 37, inc. XXI da Constituição Federal, art. 3º, § 1º da Lei 10.192/2001 e art. 40, inciso XI da Lei 8.666/93. Ademais, esse entendimento está sedimentado na jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União, conforme se depreende dos Acórdãos nº 1707/2003, nº 1563/2004 e nº 474/2005, todos do Plenário daquela Corte.

9.14 Feitas essas considerações iniciais e tendo em vista que os processos apresentam peculiaridades, os analisarei de forma individualizada para, ao final, apresentar minha proposta de deliberação.

Processo nº 7776/2005

9.15 O processo em referência contempla o Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária alusivo ao Termo de Subcontratação nº 04/2005, fls. 159/160, no valor de R\$159.946,25 (cento e cinquenta e nove mil novecentos e quarenta e seis reais e vinte e cinco centavos), fonte 00, em favor da empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

9.16 O Termo de Subcontratação Parcial nº 04/2005, fls. 121/126, foi celebrado em 27/06/2005. Mediante esse instrumento, a empresa CCM – Construtora Centro Minas Ltda. transferiu parcialmente os serviços e obras do Contrato nº 424/2003 à empresa Contersa – Construções Terraplanagem e Saneamento Ltda., objetivando a execução da infraestrutura urbana, incluindo-se terraplanagem, pavimentação asfáltica e drenagem da Quadra ASR-SE 65 (612 Sul), ASR-SE 75 (712 Sul), ASR-SE 105 (1012 Sul), Av. LO 13 entre a Av. NS 10 e entrada da Quadra ASR-SE 65, Av. LO 15 entre a Av. NS 10 e a entrada da Quadra ASR-SE 75, pelo valor de R\$4.119.200,89 (quatro milhões cento e dezenove mil e duzentos reais e oitenta e nove centavos), fonte 15 e 00, sendo estabelecido para a conclusão das obras o prazo de 180 dias, prorrogável por igual período.

¹ Art. 2º É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.

§ 1º É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano.

² Art. 32. As apostilas previstas no § 8º do art. 65 da Lei Federal nº 8.666/93 remetidas ao Tribunal de Contas deverão ser acompanhadas de cópia do contrato original, do termo de apostilamento, do comprovante de sua publicação, da justificativa para sua efetivação, memória de cálculo com indicação do índice utilizado, quando for o caso, e de parecer da assessoria jurídica da Administração.

§1º. Além dos documentos elencados no *caput* deste artigo, instruirão os autos de apostilamento os seguintes:

I – Cópias de termos aditivos, caso tenham sido firmados, de prazo e de valor, com o objetivo de aferir o preço final do objeto do contrato;

II - Cópias da ordem de serviço, e conforme o caso, das ordens de paralisação e de reinício;

9.17 Em cumprimento ao art. 32 da Instrução Normativa nº 04/20022, vigente à época dos fatos, o processo foi instruído ainda pelos seguintes documentos: Ordem de Serviço, fl. 128, emitida em 01/07/2005; Parecer nº 2146/2005 da Advocacia Geral do Município acerca do apostilamento, fls. 145/147; Planilha de Medição de Reajustamento, fls. 149/153; Termo de Apostilamento, fls. 159/160; cópia da Nota Fiscal de Serviços nº 013, emitida em 26/08/2005, pela empresa Contersa, em nome da Secretaria Municipal de Infraestrutura, alusiva à medição de reajustamento, fls. 162/163; e, publicação do Extrato do Termo de Apostilamento no Diário Oficial nº 1997, de 01/09/2005, fl. 164.

9.18 Após o exame dos autos, o extinto Núcleo de Engenharia, manifestou-se por meio do Relatório de Verificação nº 09/2006, fls. 165/166, aduzindo a ausência de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

documentos necessários a uma manifestação conclusiva, e, a Assessoria Técnico-Jurídica concluiu que o apostilamento não estava devidamente justificado.

9.19 Em sua defesa, fls. 177/251, o Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, requereu a juntada de documentos e prestou os seguintes esclarecimentos:

O presente Contrato através do competente processo de licitação, na modalidade de Concorrência Pública por menor preço unitário originou-se vários contratos e subcontratos. Em justificativa técnica a Secretaria Municipal de Infraestrutura, esta esclareceu a impossibilidade da execução das obras pelas contratadas originárias, porquanto seria demorada em virtude de elevado volume de obras o que prejudicaria a Administração Pública e relatando a existência de saldo contratual na contratação originária.

Foi analisado nos autos através de Pareceres e Justificativas a impossibilidade da rápida execução das obras pelas contratadas originárias e o que seria mais vantajoso para o Erário, se realizar nova Licitação ou autorizar as subcontratações, observando o reajuste de preços previstos nos respectivos contratos originários.

Verificou-se nos autos que a atual planilha de preços praticados pelo Município apresenta preços mais elevados do que aqueles originários devidamente reajustados. Asseverando-se também que o reajuste está previsto tanto no instrumento licitatório quanto no contrato.

Contudo observou-se que o material betuminoso, subitem contido no item Pavimentação lesava sensivelmente a contratada, desequilibrando a relação jurídica estabelecida no contrato, face o elevado custo do subitem citado.

Em análise à Instrução de Serviços/DG/DENIT nº 02/02, demonstra-se que o Denit adota a fórmula preconizada pela Fundação Getúlio Vargas de reajustamento através da composição de preços com o item: Litigantes Betuminosos em separado. (...)

Na análise aos Princípios Constitucionais da eficiência, economia e moralidade, e aplicando as normas da Lei 8.666/93, foi aplicado o reajustamento de preços utilizando-se os itens separadamente.

III – Planilha das medições, planilhas de faturamento, e planilha contendo a posição financeira do contrato;
IV – Termos de recebimento da obra, consoante art. 73 da Lei 8.666/93.

§ 2º. Quando a apostila se referir a cálculo de atualização monetária, a qual decorre de pagamentos efetuados após o prazo estipulado no contrato, deverão constar dos autos cópias das Notas Fiscais especificando a data do respectivo pagamento, com vistas a aferir o período do atraso por parte da administração.

9.20 Além disso, como já elucidado, acostou documentos alusivos ao apostilamento, dentre os quais interessam destacar: Resumo da Proposta de Preços / Prorrogação de Prazo de Validade, emitido pela empresa CCM em 30/05/2003, sendo os valores de junho/2002; Relatório emitido em 21/07/2005, alusivo à 1ª Medição dos serviços executados pela empresa Contersa, no valor de R\$301.754,35 (trezentos e um mil setecentos e cinquenta e quatro reais e trinta e cinco centavos), bem como a respectiva



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Planilha de Medição; Extrato de Fornecedor, emitido pela Secretaria de Infraestrutura, a respeito da empresa Contersa, referente ao período de 01/01/2006 a 31/12/2006, no qual resta demonstrado que o valor empenhado e liquidado é de R\$3.812.680,71 (três milhões oitocentos e doze mil seiscentos e oitenta reais e setenta e um centavos), sendo efetivamente pago o valor de R\$3.771.255,30 (três milhões setecentos e setenta e um mil duzentos e cinquenta e cinco reais e trinta centavos); e, Notas de Lançamento e Liquidação.

9.21 Ao apreciar a documentação, a Comissão de Análise de Processo de Apostilamento – COMAP emitiu o Relatório de Análise nº 427/2008, fls. 254/281, concluindo que os reajustes não observaram o prazo mínimo de um ano, e ainda que, não foi possível aferir a legalidade dos cálculos pelo Núcleo de Engenharia, sugerindo também a inexistência de prejuízo financeiro à Administração.

9.22 De outra banda, o Analista de Controle Externo Antônio Emanuel Ribeiro Mendes concluiu por meio do Parecer Técnico nº 002/2014, fls. 300/301, que “os índices aplicados para o cálculo do reajuste das medições estão de acordo com os da FGV e consequentemente o cálculo dos reajustes está correto.”

9.23 De modo a facilitar o entendimento, especialmente no que se refere à temporalidade, enumero na tabela abaixo os principais acontecimentos alusivos à contratação:

FL.	Ocorrência	Data	Justificativa	Observações
184 a 190	Proposta de Preços / Prorrogação de Prazo de Validade	30/05/2003	--	O valor apresentado na proposta refere-se a junho/2002.
50	Celebração do Contrato nº 424/2003	13/06/2003	--	Prazo de execução: 960 dias, a partir da data indicada na Ordem de Serviço.
58	Emissão da Ordem de Serviço Contrato nº 424/2003 – Empresa CCM	05/08/2003	--	Prazo contratual transcorrido: 103 dias.
68	Ordem de Paralisação	16/11/2003	Fortes elevações pluviométricas.	Tempo de paralisação: 166 dias.
73	Ordem de Reinício	30/04/2004	--	Prazo contratual transcorrido: 230 dias, totalizando, assim, 333 dias. Saldo: 627 dias.
75	Ordem de Paralisação	16/12/2004	Não consta.	Tempo de paralisação: 197 dias.
121	Termo de Subcontratação Parcial nº 04/2005	27/06/2005	Celeridade na execução da obra.	Prazo para execução: 180 dias a partir da emissão da Ordem de Serviço.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

128	Ordem de Serviço da Subcontratação Parcial nº 04/2005 – Empresa Contersa	01/07/2005	--	Prazo de vigência da Subcontratação até: 28/12/2005.
200	1ª Medição Parcial	21/07/2005	--	Medição no valor de R\$301.754,35, referente ao período de 01/07 a 15/07/2005.
159 e 205	Termo de Apostilamento	26/08/2005		Valor: R\$159.946,25 Em observância à periodicidade estabelecida no contrato, a partir de junho de 2002.

9.24 Pela leitura do quadro acima, nota-se que a proposta refere-se a data-base junho/2002 e a primeira medição ocorreu em julho/2005, ou seja, 03 (três) anos após a apresentação da proposta. Com efeito, com o devido respeito, dirijo da manifestação da COMAP, tendo em vista que foi observada a periodicidade mínima de 01 (um) ano entre a data da proposta e a concessão do reajuste.

9.25 A respeito do direito ao reajuste e o momento de sua incidência, cumpre aclarar, mais uma vez, que não há impedimento que, logo após a assinatura da subcontratação seja concedido o reajuste mediante apostilamento. Isso porque, na subcontratação não há uma quebra de vínculo entre a administração e o contratado, o subcontratado assume apenas parcela da execução contratual, permanecendo o contratado originário como responsável pelo resultado, mantendo-se intactas também suas obrigações e direitos inerentes à execução contratual, inclusive o direito ao reajustamento de preços.

9.26 No que se refere ao valor, verifica-se que a apostila representa 3,88% do montante subcontratado, a preços iniciais. Frise-se que os cálculos relativos aos índices aplicados, bem como a análise das planilhas de composição de preços, são de inteira responsabilidade da área técnica deste Tribunal, a qual se manifestou nos termos do Parecer Técnico nº 002/2014, fls. 300/301, no sentido de que “os índices aplicados para o cálculo do reajuste das medições estão de acordo com os da FGV e consequentemente o cálculo dos reajustes está correto.”

9.27 Destarte, conclui-se que uma vez observados os requisitos legais, resta patente a legalidade do Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária referente ao Termo de Subcontratação nº 04/2005, fls. 159/160, no valor de R\$159.946,25 (cento e cinquenta e nove mil novecentos e quarenta e seis reais e vinte e cinco centavos), em favor da empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda.

Processo nº 8794/2005 e Processo nº 9549/2005



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

9.28 Os sobreditos processos tratam de apostilamentos alusivos ao Termo de Subcontratação nº 04/2005. De início, impõe consignar que a documentação acostada pelo responsável nos dois processos contém informações que se complementam, razão pela qual optei pela análise conjunta acerca dos fatos ocorridos.

9.29 Repise-se que os instrumentos que antecederam os apostilamentos foram considerados formalmente legais por este Tribunal de Contas, conforme a Resolução nº 224/2014 – TCE/TO – 2ª Câmara.

9.30 O processo nº 8794/2005 versa sobre o 2º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária referente à Subcontratação nº 04/2005, fls. 16/17, no valor de R\$512.515,78 (quinhentos e doze mil quinhentos e quinze reais e setenta e oito centavos), fonte 00, em favor da empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda.

9.31 Os autos foram instruídos pelos seguintes documentos: Termo de Subcontratação Parcial nº 04/2005, fls. 03/08, cujo valor é de R\$4.119.200,89 (quatro milhões cento e dezenove mil e duzentos reais e oitenta e nove centavos), prazo de 180 dias, fonte 15 e 00; Relatório da 2ª Medição de Reajustamento, fl. 10; Planilha de Medição de Reajustamento referente ao período de 16/07 a 15/08/2005, fls. 11/15; 2º Termo de Apostilamento, fls. 16/17; Parecer nº 2446/2005 emitido pela Advocacia Geral do Município, fls. 19/20; Nota Fiscal de Fatura de Serviços nº 017 emitida em 27/09/2005 no valor de R\$512.515,78, fl. 21; cópia da publicação do Extrato do 2º Termo de Apostilamento, fl. 22.

9.32 Após o exame dos autos, o extinto Núcleo de Engenharia, manifestou-se por meio do Parecer Técnico nº 192/2006, fl. 24, aduzindo a ausência de documentos necessários a uma manifestação conclusiva, e, a Assessoria Técnico-Jurídica concluiu, nos termos do Parecer Técnico nº 722/2006, fls. 25/26, que o apostilamento não estava devidamente justificado.

9.33 Devidamente citado, o Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, apresentou justificativa e documentos, fls. 38/140, aduzindo, em síntese, as mesmas alegações constantes no processo nº 7776/2005, no sentido de que:

No tocante ao item 1.2, esclarecemos que realmente houve um erro de digitação, conforme apontado pelo Núcleo de Engenharia, devidamente corrigido, e aproveita o ensejo para informar que os índices utilizados foram os de 2002, conforme documentos anexos e planilha do DNIT – Índices de Reajustamento Obras Viárias.

Com referência ao item 2, esclarecemos o que segue diante das indagações da Assessoria Técnica Jurídica do Tribunal de Contas: (...)

Verificou-se nos autos que a atual planilha de preços praticados pelo Município apresenta preços mais elevados do que aqueles originários devidamente reajustados. Asseverando-se também que o reajuste está previsto tanto no instrumento licitatório quanto no contrato.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Contudo observou-se que o material betuminoso, subitem contido no item Pavimentação lesava sensivelmente a contratada, desequilibrando a relação jurídica estabelecida no contrato, face o elevado custo do subitem citado.

Em análise à Instrução de Serviços/DG/DENIT nº 02/02, demonstra-se que o Denit adota a fórmula preconizada pela Fundação Getúlio Vargas de reajustamento através da composição de preços com o item: Litigantes Betuminosos em separado. (...)

Na análise aos Princípios Constitucionais da eficiência, economia e moralidade, e aplicando as normas da Lei 8.666/93, foi aplicado o reajustamento de preços utilizando-se os itens separadamente.

9.34 Quanto ao processo nº 9549/2005, trata do 3º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária referente à Subcontratação nº 04/2005, fls. 18/19, no valor de R\$400.563,13 (quatrocentos mil quinhentos e sessenta e três reais e treze centavos), fonte 00, em favor da empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda.

9.35 O processo foi instruído pelos seguintes documentos: Termo de Subcontratação Parcial nº 04/2005, fls. 04/09, cujo valor é de R\$4.119.200,89 (quatro milhões cento e dezenove mil e duzentos reais e oitenta e nove centavos), fonte 15 e 00, e o prazo de 180 dias; Relatório da 3ª Medição de Reajustamento, fl. 11; Planilha de Medição de Reajustamento referente ao período de 16/08 a 15/09/2005, fls. 12/16; Parecer nº 2846/2005 emitido pela Advocacia Geral do Município, fl. 17; 3º Termo de Apostilamento, fls. 18/19; Nota Fiscal de Fatura de Serviços nº 020 emitida em 27/10/2005 no valor de R\$400.563,13, fl. 21; cópia da publicação do Extrato do 3º Termo de Apostilamento, fl. 22.

9.36 Após o exame dos autos, o extinto Núcleo de Engenharia, manifestou-se por meio do Relatório de Verificação nº 116/2005, fls. 24/26, solicitando esclarecimentos sobre a utilização do índice de reajustamento referente a junho de 2002, bem como consignando a ausência de documentos necessários à manifestação conclusiva.

9.37 Devidamente citado, o Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, apresentou justificativa e documentos, fls. 39/124, aduzindo, em síntese, que:

No tocante ao item 1.2, esclarecemos que realmente houve um erro de digitação, conforme apontado pelo Núcleo de Engenharia, devidamente corrigido, e aproveita o ensejo para informar que os índices utilizados foram os de 2002, conforme documentos anexos e planilha do DNIT – Índices de Reajustamento Obras Viárias.

9.38 De modo a facilitar a análise e compreensão, destacarei os principais acontecimentos verificados na documentação que compõe as defesas, observando a ordem cronológica dos fatos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Fl.	Ocorrência	Data	Justificativa	Observações
45 a 51	Proposta de Preços / Prorrogação de Prazo de Validade	30/05/2003	--	O valor apresentado na proposta refere-se a junho/2002.
52	Contrato nº 424/2003	13/06/2003	--	Prazo de execução: 960 dias, a partir da data indicada na Ordem de Serviço.
60	Ordem de Serviço da Subcontratação Parcial nº 04/2005 – Empresa Contersa	01/07/2005	--	Saldo Contrato nº 424/2003: 627 dias. Prazo da subcontratação: 180 dias a partir da Ordem de Serviço.
68 a 74	Justificativa técnica e planilha de reprogramação de serviços	12/09/2005	--	A administração justifica que em razão das chuvas alguns serviços executados pela empresa CCM tiveram que ser refeitos, justificando assim a reprogramação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

10 a 15	Relatório e Planilha da 2ª Medição de Reajustamento	05/09/2005		Medição referente ao período de 16/07 a 15/08/2005.
16	2º Termo de Apostilamento	27/09/2005		Valor: R\$512.515,78
11 a 16 (Proc. 9549/2005)	Relatório e Planilha da 3ª Medição de Reajustamento	17/10/2005		Medição referente ao período de 16/08 a 15/09/2005.
18 (Proc. 9549/2005)	3º Termo de Apostilamento	26/10/2005		Valor: R\$400.563,13
78	Justificativa Técnica para Acréscimo de Prazo Contratual	09/12/2005		
86	Termo Aditivo ao Termo de Subcontratação Parcial nº 04/2005	13/12/2005	--	Prorrogação do prazo contratual pelo período de 150 dias, a partir do vencimento. Prazo passa a ser: 330 dias.
61	Ordem de Paralisação	01/03/2006	Em virtude do período chuvoso e interesse da Administração.	Tempo de paralisação: 153 dias. Prazo contratual transcorrido: 243 dias.
91 a 96	Planilha e Justificativa Técnica acerca do acréscimo de serviços e respectivo acréscimo de valor	04/04/2006		
88	Termo Aditivo ao Termo de Subcontratação Parcial nº 04/2005	17/04/2006		Valor: R\$761.378,41 O referido valor representa um acréscimo de 18,48%.
62	Ordem de Reinício	01/08/2006	--	Saldo: 87 dias.
140	Termo de Recebimento Provisório	25/09/2006	--	Prazo contratual transcorrido: 55 dias, totalizando assim, 298 dias. Saldo: 32 dias. O termo de recebimento provisório ocorreu dentro do prazo contratual.

9.39 Extrai-se da tabela acima que a 2ª medição de reajustamento refere-se ao período de 16/07 a 15/08/2005, já a 3ª medição de reajustamento é relativa ao período de 16/08 a 15/09/2005. Desta forma, considerando que o edital e o contrato convencionaram que a data-base para concessão do reajuste é da proposta, e esta é de junho/2002, com o devido respeito, divirjo da manifestação da COMAP, tendo em vista que foi observada a periodicidade mínima de 01 (um) ano para a concessão do reajuste.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

9.40 Em relação ao valor, registro que o Parecer Técnico nº 002/2014, fls. 300/301, consigna a regularidade dos índices aplicados e dos valores reajustados. Ademais, nem a COMAP nem o Núcleo de Engenharia deste Tribunal, demonstraram nos autos a existência de prejuízo ao erário decorrente dos reajustamentos.

9.41 Com efeito, não vislumbro óbice ao julgamento pela legalidade dos apostilamentos em apreciação.

Processo nº 8793/2005 e Processo nº 9548/2005

9.42 Os processos em referência contemplam o 2º e o 3º Termo de Apostilamento de Reajustamento de Preços/Atualização Monetária alusivo ao Termo de Subcontratação nº 03/2005.

9.43 Impõe registrar de início que o Termo de Subcontratação Parcial nº 03/2005, fls. 03/08, foi celebrado em 27/06/2005. Mediante esse instrumento, a empresa CCM – Construtora Centro Minas Ltda. transferiu parcialmente os serviços e obras do Contrato nº 424/2003 à Construtora Alja Ltda., objetivando a execução da infraestrutura urbana, incluindo-se terraplenagem, pavimentação asfáltica e drenagem na Quadra ASR-SE (912 Sul) e acesso ao Rodoshopping pela Av. LO 27, pelo valor de R\$1.382.424,05 (um milhão trezentos e oitenta e dois mil quatrocentos e vinte e quatro reais e cinco centavos), sendo estabelecido o prazo de 180 dias, prorrogável por igual período para a execução das obras. A referida subcontratação, bem como os atos que lhe deram origem, foram considerados formalmente legais pelo Tribunal de Contas nos termos da Resolução nº 224/2014 – TCE/TO – 2ª Câmara.

9.44 Destaca-se ainda que a documentação acostada pelo responsável nos dois processos contém informações que se complementam, razão pela qual optei pela análise conjunta acerca dos fatos ocorridos.

9.45 O processo nº 8793/2005 trata do 2º Termo de Apostilamento referente ao Termo de Subcontratação nº 03/2005, firmado em 27/09/2005, no valor de R\$237.122,83 (duzentos e trinta e sete mil cento e vinte e dois reais e oitenta e três centavos), fonte 00, em favor da Construtora Alja Ltda.

9.46 Além do apostilamento, o Processo nº 8793/2005 foi instruído ainda pelos seguintes documentos: Relatório da 2ª Medição de Reajustamento, fl. 10; Planilha de Medição de Reajustamento, fls. 11/15; Parecer nº 2445/2005 emitido pela Advocacia Geral do Município, fls. 19/20; Nota Fiscal de Prestação de Serviços nº 168, emitida em 27/09/2005, fl. 21.

9.47 Após o exame dos autos, a Assessoria Técnico-Jurídica exarou o Parecer Técnico nº 623/2005, fls. 24/26, concluindo, em síntese, que não estava demonstrado nos autos o desequilíbrio capaz de justificar o apostilamento.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

9.48 Instado a se manifestar, o Senhor Raul de Jesus Lustosa Filho, requereu a juntada de documentos e apresentou a seguinte justificativa, fl. 40:

De acordo com o edital de licitação da Concorrência nº 02/2002, item 13, subitens 13.3 e 13.4, o prazo para reajuste dos valores a serem contratados é de 01 (um) ano, e deverão ser reajustados pelos índices da Fundação Getúlio Vargas.

De acordo também, com o Contrato de Prestação de Serviços nº 424/2003, cláusula quinta, item 5.4, os preços contratuais, serão fixos e irreeajustáveis pelo período de um ano, quando for o caso, serão reajustados anualmente para mais ou para menos, pelos índices de reajustamento fornecidos pela Fundação Getúlio Vargas, com base no Decreto Federal nº 1.054, de 7 de fevereiro de 1994, outro índice que venha a substituí-lo.

9.49 Já o processo nº 9548/2005 trata do 3º Termo de Apostilamento referente ao Termo de Subcontratação nº 03/2005, firmado em 26/10/2005, no valor de R\$258.954,91 (duzentos e cinquenta e oito mil novecentos e cinquenta e quatro reais e noventa e um centavos), fonte 00, em favor da Construtora Alja Ltda.

9.50 Além do mencionado termo, o processo é composto ainda pelos seguintes documentos: Relatório da 3ª Medição de Reajustamento, fl. 11/12; Planilha de Medição de Reajustamento, fls. 13/16; Parecer nº 2847/2005 emitido pela Advocacia Geral do Município, fl. 17; Nota Fiscal de Prestação de Serviços nº 177, emitida em 26/10/2005, no valor de R\$258.954,91; extrato de publicação do 3º termo de apostilamento, fl. 22.

9.51 Em cumprimento à diligência, o responsável apresentou defesa e acostou documentos na tentativa de sanear os apontamentos enumerados no Relatório de Verificação nº 105/2005, fls. 24/25 (proc. 9548/2005), emitido pelo extinto Núcleo de Engenharia.

9.52 Com o propósito de facilitar a análise, destacarei os principais acontecimentos verificados na documentação que compõe os autos, observando a ordem cronológica dos fatos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Fl. (Proc. 8793/2005)	Ocorrência	Data	Justificativa	Observações
--	Proposta de Preços / Prorrogação de Prazo de Validade	30/05/2003	--	O valor apresentado na proposta refere-se a junho/2002.
--	Contrato nº 424/2003	13/06/2003	--	Prazo de execução: 960 dias, a partir da data indicada na Ordem de Serviço.
43	Ordem de Serviço à empresa CCM referente ao Contrato nº 424/2003	05/08/2003		
38	Ordem de Paralisação referente ao Contrato nº 424/2003	16/11/2003	Fortes elevações pluviométricas.	

39	Ordem de Reinício referente ao Contrato nº 424/2003	30/04/2004	--	
41	Ordem de Paralisação referente ao Contrato nº 424/2003	16/12/2004	--	
03 a 08	Celebração do Termo de Subcontratação Parcial nº 03/2005 – Construtora Alja Ltda.	27/06/2005	--	Valor: R\$1.382.424,05 Prazo: 180 dias a partir da Ordem de Serviço.
42	Ordem de Serviço da Subcontratação	01/07/2005	--	Saldo Contrato nº 424/2003: 627 dias.
54 a 59	Relatório e Planilha da 2ª Medição de Reajustamento	12/09/2005		Medição referente ao período de 16/07 a 15/08/2005.
16 e 17	2º Termo de Apostilamento	27/09/2005		Valor: R\$237.122,83
60 a 65	Relatório e Planilha da 3ª Medição de Reajustamento	20/10/2005		Medição referente ao período de 16/08 a 15/09/2005.
	3º Termo de Apostilamento	26/10/2005		Valor: R\$258.954,91

9.53 Após o exame da documentação, o Núcleo de Engenharia se manifestou mediante a Análise de Diligência nº 87/2006, fls. 27/28 (proc. nº 9548/2005), nos seguintes termos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

COMENTÁRIO: Não foi possível fazer os cálculos de reajustamentos de preços, por falta de documento que comprove a data base e cópias das planilhas da 2ª e 3ª medições parciais, dos serviços executados, assinadas pelo fiscal da obra.

CONCLUSÃO: Em análise aos autos, no que concerne à parte técnica financeira, as documentações juntadas (fls. 38/80), não apresentam subsídios para a solicitação de Apostilamento. Essa análise é conclusiva em considerar como não atendidas as solicitações da diligência constante no Relatório de Verificação nº 105/2005 (...).

9.54 Em que pese a manifestação do Núcleo de Engenharia, a análise da documentação carreada aos autos demonstra o atendimento aos ditames legais, senão vejamos.

9.55 Os instrumentos sob exame se mostram adequados à legislação no que se refere à forma utilizada, tendo em vista o disposto no art. 65, § 8º da Lei nº 8666/93.

9.56 Quanto à temporalidade, extrai-se, da tabela acima, que a 2ª medição de reajustamento refere-se ao período de 16/07 a 15/08/2005, já a 3ª medição de reajustamento é relativa ao período de 16/08 a 15/09/2005. Desta forma, considerando que o edital e o contrato convencionaram que a data-base para concessão do reajuste é da proposta, e esta é de junho/2002, com o devido respeito, diverjo da manifestação da COMAP, tendo em vista que foi observada a periodicidade mínima de 01 (um) ano para a concessão do reajuste.

9.57 No tocante ao valor, registro que o Parecer Técnico nº 002/2014, fls. 300/301, consigna a regularidade dos índices aplicados e dos valores reajustados. Ademais, nem a COMAP nem o Núcleo de Engenharia deste Tribunal, demonstraram nos autos a existência de prejuízo ao erário decorrente dos reajustamentos. Com efeito, evidenciada está a legalidade dos instrumentos.

9.58 Por fim, após a análise conjunta dos autos e em uma visão geral acerca da Subcontratação nº 04/2005, da Subcontratação nº 03/2005 e dos respectivos apostilamentos, ora em exame, pode-se verificar o seguinte:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Subcontratação nº 04/2005 – Empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda.

Valor do Contrato nº 424/2003 (Preços iniciais)	Prazo Contrato nº 424/2003 (Inicial)	Data-base reajustamento	Assinatura do Termo de Subcontratação nº 04/2005	Prazo da Subcontratação	Tempo de paralisação Subcontratação
R\$27.825.229,11	960 dias	Junho/2002	27/06/2005	330 dias a partir da OS	153 dias

Valor da Subcontratação após o Termo Aditivo	1º Termo de Apostilamento	2º Termo de Apostilamento	3º Termo de Apostilamento	Valor total dos reajustamentos
R\$ 4.880.579,30	R\$159.946,25 (3,28%)	R\$512.515,78 (10,50%)	R\$400.563,13 (8,20%)	R\$1.073.025,16 (21,98%)

Subcontratação nº 03/2005 – Construtora Alja Ltda.

Valor do Contrato nº 424/2003 (Preços iniciais)	Prazo Contrato nº 424/2003 (Inicial)	Data-base reajustamento	Assinatura do Termo de Subcontratação nº 03/2005	Prazo da Subcontratação	Tempo de paralisação Subcontratação
R\$27.825.229,11	960 dias	Junho/2002	27/06/2005	180 dias a partir da OS	153 dias

Valor da Subcontratação (Preços Iniciais)	2º Termo de Apostilamento	3º Termo de Apostilamento	Valor total dos reajustamentos
R\$1.382.424,05	R\$237.122,83 (17,15%)	R\$258.954,91 (18,73%)	R\$496.077,74 (35,88%)

9.59 Diante do exposto, concluo que a divergência entre o entendimento deste Relator e da unidade técnica está relacionada principalmente à temporalidade dos instrumentos, pois, ao que parece, as subcontratações ocasionaram dúvidas acerca do momento adequado para o reajuste de preços. Por essa razão, cito aqui entendimento esposado na 4ª edição do Manual de Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União, pág. 658:

“não há impedimento que, logo após a assinatura do contrato, seja concedido o reajuste mediante seu apostilamento, de modo que o contratado já possa receber seu primeiro pagamento pelos valores reajustados. Conforme disposto no art. 65, § 8o, da Lei 8.666/93, os reajustamentos podem ser formalizados mediante simples apostilamento ao contrato, não demandando termo aditivo.”

9.60 Desse modo, repise-se, considerando que na subcontratação não há quebra de vínculo contratual, trazendo essa lição para os processos em apreciação, pode-se afirmar que não há impedimento que logo após a assinatura do termo de subcontratação, seja concedido o reajuste mediante apostilamento, de modo que a subcontratado já possa receber seu primeiro pagamento pelos valores reajustados. O que deve ser considerado para fins de reajustamento é a data da proposta, conforme previsto no Edital.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

9.61 Destarte, VOTO para que este Tribunal de Contas adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado e decida no sentido de:

I- Considerar formalmente legais o 1º, 2º e 3º Termos de Apostilamento referente à Subcontratação nº 04/2005, celebrado pela Prefeitura de Palmas em favor da empresa Contersa – Construções, Terraplanagem e Saneamento Ltda., bem como, o 2º e 3º Termo de Apostilamento alusivo à Subcontratação nº 03/2005, firmado pela Prefeitura de Palmas em favor da Construtora Alja Ltda., todos decorrentes do Contrato nº 424/2003.

II- Determinar a remessa dos autos à Secretaria do Pleno para que proceda a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, a fim de que surta os efeitos legais, bem como cientifique os responsáveis e seus procuradores por meio processual adequado.

III- Determinar a remessa de cópia ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

IV- Determinar a remessa dos autos à Coordenadoria de Protocolo para adoção das providências de sua alçada.

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Gabinete da Sexta Relatoria, em Palmas, Capital do Estado, aos ____ dias do mês de _____ de 2014.

FERNANDO CÉSAR BENEVENUTO MALAFAIA
Auditor Substituto de Conselheiro
Convocação nº 90/2014
Relator



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

- 1. Processo nº:** @10226/2014; apensos nº 10273/2014 e 10274/2014; anexo 10244/2004
- 2. Classe de assunto:** 01 – Recurso
 - 2.1. Assunto:** 01 – Recurso Ordinário – ref. ao proc. nº 10244/2004 - Tomada de Contas Especial por conversão, conforme Resolução TCE/TO nº 731/2013-Pleno, referente aos Termos de Apostilamentos, relativos ao reajustamento de preços das 2ª a 4ª medições parciais e 5ª final do Contrato nº 072/2003
- 3. Órgão:** Secretaria de Estado da Infraestrutura
- 4. Recorrentes:** José Edmar Brito Miranda – CPF nº 011.030.161-72; Sergio Leão – CPF nº 210.694.921-91; Ataíde de Oliveira – CPF: 258.528.506-59; Adevaldo Pereira Jorge – CPF nº 095.367.871-72
- 5. Relator da Decisão Recorrida:** Conselheiro Manoel Pires dos Santos
- 6. Relator:** Conselheiro André Luiz de Matos Gonçalves
- 7. Representante do Ministério Público:** Procurador de Contas Oziel Pereira dos Santos
- 8. Procuradores constituídos nos autos:** Solano Donato Carnot Damacena – OAB/TO nº 2433; Hermógenes Alves Lima Sales – OAB/TO nº 5053 e Stéfany Cristina da Silva – OAB/TO nº 6019

EMENTA

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. CONHECIMENTO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. NÃO ACOLHIMENTO. APOSTILAMENTO REALIZADO FORA DA VIGÊNCIA CONTRATUAL. ATENDIMENTO DOS CRITÉRIOS DE REAJUSTE PREVISTOS NO INSTRUMENTO CONTRATUAL. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. INSUBSISTÊNCIA DA IMPUTAÇÃO DE DÉBITO. MULTA ACESSÓRIA QUE SEGUE O PRINCIPAL. RECURSO PROVIDO. REFORMA PARCIAL DO ACÓRDÃO. SEM APLICAÇÃO DE MULTA.

ACÓRDÃO:

9. DECISÃO

9.1. VISTOS, relatados e discutidos em análise conjunta o Recurso Ordinário nº 10226/2014, interposto pelos Srs. José Edmar Brito Miranda, Secretário de Estado da Infraestrutura à época, e Sérgio Leão, Subsecretário da Infraestrutura à época, Recurso Ordinário nº 10273/2014, interposto pelo Sr. Adevaldo Pereira Jorge, Diretor de Operação e Conservação à época, e Recurso Ordinário nº 10274/2014, interposto pelo Sr. Ataíde de Oliveira, Diretor Geral do DERTINS à época, todos em desfavor do Acórdão nº 800/2014 – TCE/TO – 1ª Câmara, exarado no processo nº 10244/2004, publicado no Boletim Oficial nº 1285, de 13/11/2014, no qual esta Corte de Contas julgou irregulares as contas tomadas em sede de Tomada de Contas Especial, com fundamento no artigo 85, III, “c”, § 2º, “a” e art. 88, caput, todos da Lei Estadual nº 1.284/2001 c/c art. 77, II do RITCE/TO, imputando débito solidário, no valor de R\$374.393,42 (trezentos e setenta e quatro mil, trezentos e noventa e três reais e quarenta e dois centavos) e aplicando multa



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

individualizada em face dos nominados recorrentes, respectivamente, no percentual de 0,3% sobre o débito apurado.

Considerando a legitimidade dos recorrentes, a tempestividade e o cabimento do recurso.

Considerando que a Tomada de Contas é fruto da conversão determinada pela Resolução nº 731/2013 - TCE-Pleno, lançada nos autos do processo nº 10244/2004;

Considerando o não reconhecimento da preliminar de ilegitimidade passiva aduzida pelos recorrentes Adevaldo Pereira Jorge e Ataíde de Oliveira;

Considerando que a preliminar remanescente se confunde com o mérito;

Considerando que o Contrato nº 072/2003, celebrado entre o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Tocantins e a Construtora Tia Júlia LTDA., tendo como objeto a execução dos serviços de terraplanagem, revestimento primário e obras de arte especiais da Rodovia TO-130, trecho: Entroncamento TO-50 (Chapada da Natividade)/Pindorama do Tocantins, com 75km, após termo aditivo, expirou em 26/07/2004.

Considerando que houve uma ordem de paralisação imotivada por 150 dias, o que sustentou a ilegalidade do Termo de Apostilamento em questão.

Considerando que o apostilamento foi celebrado fora da vigência contratual, mas que a decisão guerreada considerou mera irregularidade formal, mitigada pelo cumprimento do objeto.

Considerando a ausência de desfalque patrimonial, pressuposto lógico da imputação de débito;

Considerando que a multa aplicada se reveste de natureza acessória;

Considerando o teor do Voto exarado nos presentes autos

ACÓRDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no artigo 1º, inciso XVII da Lei Estadual n.º 1.284/2001 c/c artigo 294, inciso V, do Regimento Interno do TCE:

10.1. Conhecer dos Recursos Ordinários nº 10226/2014, 10273/2014 e 10274/2014, interpostos, respectivamente, pelos Srs. José Edmar Brito Miranda, Secretário de Estado da Infraestrutura à época, Sérgio Leão, Subsecretário da Infraestrutura à época, Adevaldo Pereira Jorge, Diretor de Operação e Conservação à época, e Ataíde de Oliveira, Diretor Geral do DERTINS à época, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

10.2. Rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelos recorrentes Srs. Adevaldo Pereira Jorge e Ataíde de Oliveira.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

10.3. No mérito, dar parcial provimento aos recursos, para reformar o Acórdão 800/2014 – TCE/TO – 1ª Câmara, promover a desconversão da TCE e o retorno dos autos a sua natureza original e considerar ilegal o Termo de Apostilamento, referente ao Contrato nº 072/2002, tendo em vista sua celebração fora do prazo contratual, sem aplicação de multa, nos termos das razões e motivos veiculados no item 10.2.33. deste voto.

10.4. Determinar a publicação desta Decisão no Boletim Oficial deste Sodalício, nos termos do art. 27, caput, da Lei nº 1.284/2001 e do art. 341, § 3º, do RITCE/TO, para que surtam os efeitos legais necessários, esclarecendo que o prazo recursal tem início com a referida publicação;

10.5. Dar conhecimento aos recorrentes, Srs. José Edmar Brito Miranda, Sérgio Leão, Adeuvaldo Pereira Jorge e Ataíde de Oliveira, do inteiro teor da decisão, bem como aos procuradores constituídos nos autos;

10.6. Dar ciência ao membro do parquet especializado que atuou no presente feito;

10.7. Determinar à Secretaria do Pleno que proceda, após o trânsito em julgado da decisão, à juntada de cópia desta Decisão, assim como do Relatório e do Voto que a fundamentam, aos autos nº 10244/2004, 10273/2014 e 10274/2014;

10.8. Determinar que, após o transcurso do prazo previsto para a interposição de recurso, sejam os autos remetidos à Coordenadoria de Protocolo para as medidas pertinentes.

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Sala das Sessões Plenárias, em Palmas, Capital do Estado, aos ____ dias do mês de _____ de 2015.

RELATÓRIO

9. RELATÓRIO Nº 300/2015

9.1. Trata-se da análise conjunta do Recurso Ordinário nº 10226/2014 interposto pelos Srs. José Edmar Brito Miranda, Secretário de Estado da Infraestrutura à época, e Sérgio Leão, Subsecretário da Infraestrutura à época, representados pelo procurador constituído, o Sr. Hermógenes Alves Lima Sales, Recurso Ordinário nº 10273/2014, interposto pelo Sr. Adeuvaldo Pereira Jorge, Diretor de Operação e Conservação à época e Recurso Ordinário nº 10274/2014, interposto pelo Sr. Ataíde de Oliveira, Diretor Geral do DERTINS à época, estes últimos representados pela procuradora constituída a Sra. Stéfany Cristina da Silva, todos em desfavor do Acórdão nº 800/2014 – TCE/TO – 1ª Câmara, exarado no processo nº 10244/2004, publicado no Boletim Oficial nº 1285, de 13/11/2014, no qual esta Corte de Contas julgou irregulares as contas tomadas em sede de Tomada de Contas Especial, com fundamento no artigo 85, III, “c”, § 2º, “a” e art. 88, caput, todos da Lei Estadual nº 1.284/2001 c/c art. 77, II do RITCE/TO, imputando débito solidário, no valor de R\$374.393,42 (trezentos e setenta e quatro mil, trezentos e noventa e três reais e quarenta e dois centavos) e aplicando multa individualizada em face dos nominados recorrentes, respectivamente, no percentual de 0,3% sobre o débito apurado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

9.2. Cumpre informar que a referida Tomada de Contas Especial decorreu da conversão determinada pela Resolução nº 731/2013 - TCE-Pleno, publicada no Boletim Oficial nº 1041/2013, com data de publicação em 21/10/2013, nos termos do artigo 115 da Lei 1284/2011 c/c artigo 100 e 140, §5º, do Regimento Interno deste Tribunal, uma vez que foram constatadas potenciais ilegalidades no pagamento/recebimento do valor de R\$374.393,42 (trezentos e setenta e quatro mil, trezentos e noventa e três reais e quarenta e dois centavos) decorrente dos reajustamentos de preços das 2ª a 4ª medições e 5ª medição final ao Contrato nº 072/2003, posto que a paralisação mostra-se desprovida de motivação técnica, bem como na emissão de notas fiscais de nº 000055 e de nº 000056 fora do prazo de vigência do Contrato de nº 072/2003.

9.3. Os autos foram submetidos à Secretaria da 1ª Câmara que considerou tempestivos os recursos, nos termos das Certidões de Tempestividade nº 4654/2014, 4655/2014 e 4653/2014. Posteriormente, em consonância com as prescrições contidas nos arts. 47, §1º, da Lei nº 1.284/01 c/c 230 e 193, inciso I, do RITCE, foram remetidos ao Gabinete da Presidência e sorteados para esta Relatoria.

9.4. Instado a se manifestar, o Corpo Especial de Auditores, nos termos do Parecer de Auditoria nº 601/2015, opinou pelo conhecimento do recurso, e, no mérito, por negar-lhe provimento.

9.5. Do mesmo modo, o Ministério Público de Contas, nas razões expostas no Parecer nº 1095/2015, concluiu pelo conhecimento e improvimento do recurso, mantendo todos os termos do Acórdão recorrido pelos seus próprios fundamentos.

9.6. É o relatório que basta para decidir.

VOTO

10. VOTO

10.1 DA ADMISSIBILIDADE E DO PROCESSAMENTO:

10.1.1. Para o regular conhecimento e processamento dos recursos no âmbito deste Sodalício, faz-se necessária constatação dos pressupostos de admissibilidade, dentre eles, o cabimento da espécie recursal, a legitimidade e o interesse dos recorrentes e a tempestividade do recurso.

10.1.2. In casu, observa-se o preenchimento de todos os requisitos citados, tendo em vista que os recorrentes detêm legitimidade e interesse no julgamento do feito, as peças recursais mostram-se adequadas ao caso e as interposições foram feitas em tempo hábil, em conformidade com os artigos 46 e 47 da Lei nº 1.284/01 e artigos 228 a 231 do RITCE, razão pela qual conheço dos recursos.

10.2 DA ANÁLISE RECURSAL

10.2.1. Em apreciação, Recurso Ordinário nº 10226/2014 interposto pelos Srs. José Edmar Brito Miranda, Secretário de Estado da Infraestrutura à época, e Sérgio Leão,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Subsecretário da Infraestrutura à época, Recurso Ordinário nº 10273/2014, interposto pelo Sr. Adeualdo Pereira Jorge, Diretor de Operação e Conservação à época, e Recurso Ordinário nº 10274/2014, interposto pelo Sr. Ataíde de Oliveira, Diretor Geral do DERTINS à época, todos em desfavor do Acórdão nº 800/2014 – TCE/TO – 1ª Câmara, exarado no processo nº 10244/2004, no qual esta Corte de Contas julgou irregulares as contas tomadas em sede de Tomada de Contas Especial, imputando débito solidário, no valor de R\$374.393,42 (trezentos e setenta e quatro mil, trezentos e noventa e três reais e quarenta e dois centavos) e aplicando multa individualizada correspondente a 0,3% do débito apurado em face dos recorrentes.

10.2.2. Impende registrar que a precitada TCE é fruto da conversão determinada pela Resolução nº 731/2013 - TCE-Pleno, lançada nos autos do processo nº 10244/2004.

10.2.3. Conforme explanado no voto condutor do Acórdão guerreado, o julgamento pela irregularidade das contas foi fundamentado na paralisação imotivada da obra que propiciou a oneração excessiva dos cofres estaduais. 10.2.4. Irresignados com o teor da decisão contida no Acórdão 800/2014, os Recorrentes interpuseram os presentes recursos. 10.2.5. Em síntese, o Recurso Ordinário nº 10226/2014 pugna pela legalidade do reajustamento levado a efeito pelo Termo de Apostilamento em questão, destacando a não ocorrência de dano ao erário.

10.2.6. Quanto aos Recursos Ordinários nº 10273/2014 e 10274/2014, interpostos pelos Srs. Adeualdo Pereira Jorge e Ataíde de Oliveira, respectivamente, alegam os Recorrentes, sucintamente, a ilegitimidade passiva, vez que os recorrentes não efetuaram quaisquer pagamentos, além do julgamento extra petita, em razão do Processo 10244/2004 referir-se apenas ao apostilamento e não a ordem de paralisação.

10.2.7. De início, entendo ser relevante pontuar que não foram apresentados documentos na fase recursal, limitando-se a defesa ao campo argumentativo.

10.2.8. Passo a análise das questões preliminares levantadas pelos Recorrentes Adeualdo Pereira Jorge e Ataíde de Oliveira.

10.2.9. A respeito da preliminar de ilegitimidade passiva, entendo que não merece prosperar. As condutas atribuídas a cada um dos recorrentes restaram devidamente individualizadas, ao passo que guardam interdependência, ora com a formalização do Termo de Apostilamento, ora com o motivo pelo qual ensejou a assinatura da apostila.

10.2.10. Desse modo, rejeito a sobredita preliminar.

10.2.11. No que tange ao julgamento extra petita, por conta da abordagem conferida à instrução e ao julgamento originário, reputo que a referida alegação confunde-se com a própria matéria de mérito, razão pela qual a respectiva análise englobar-se-á no exame meritório que adiante se segue.

10.2.12. Adentrando no mérito recursal, razão assiste em parte aos Recorrentes. Explico.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

10.2.13. O Contrato nº 072/2003, decorrente da Concorrência nº 365/2002, foi celebrado na data de 06/06/2003, entre o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Tocantins e a Construtora Tia Júlia LTDA., tendo como objeto a execução dos serviços de terraplanagem, revestimento primário e obras de arte especiais da Rodovia TO-130, trecho: Entroncamento TO-50 (Chapada da Natividade)/Pindorama do Tocantins, com 75km e prazo de vigência de 150 dias.

10.2.14. Com efeito, considerando a natureza jurídica dos processos de apostilamento decorrentes de reajustes, as decisões exaradas devem restringir-se à análise dos requisitos legais e contratuais para a consecução do reajuste, quais sejam: observância do interregno mínimo de 1 (um) ano entre a apresentação das propostas, ou do orçamento na qual essas se basearam, e a incidência do reajuste; aplicação dos índices previstos; e a formalização dentro do prazo contratual. Observadas tais condições, não há que se falar em ilegalidade do apostilamento, ainda que outras situações possam ser vislumbradas e apreciadas em outro processo fiscalizatório.

10.2.15. A ocorrência de débito decorrente da formalização do apostilamento somente pode ser caracterizada se verificada as seguintes hipóteses: errônea aplicação dos índices previstos para o reajustamento; o índice selecionado não se mostrar compatível à correta atualização dos preços definidos para o objeto contratado, dada a sua natureza; quando não for observada a periodicidade mínima de 01 (um) ano; ou, ainda, quando o crédito decorrente do reajuste encontrar-se prescrito e a Administração Pública, despida de autorização legislativa, efetuar seu pagamento, em verdadeira renúncia tácita à prescrição consumada em seu favor.

10.2.16. Pois bem, examinando as decisões já exaradas neste Tribunal nos feitos alusivos a apostilamentos, verifica-se que, na maioria dos casos, o fato ensejador da conversão do processo em tomada de contas especial ou a determinação para que o respectivo controle interno instaure a tomada de contas é a configuração ou o indício de suposto dano ao erário decorrente de paralisação/interrupção imotivada da execução contratual.

10.2.18. Nesse contexto, o fundamento das decisões pauta-se, notadamente, nas seguintes premissas: acaso não houvesse a paralisação imotivada da obra, não se verificaria a necessidade do reajustamento dos preços, especialmente nos contratos com prazo de vigência inferior a 01 ano; ou, ainda, naqueles contratos em que inevitavelmente o reajuste é devido, a paralisação imotivada, por provocar a dilação do prazo para a execução contratual, faz com que os reajustamentos ocorram em valores superiores àqueles que se observariam na hipótese da não paralisação, tendo em vista a aplicação de índices mais elevados em consequência da inflação. Assim, adotou-se como critério para a quantificação do dano o valor total do apostilamento considerado indevido ou a diferença entre o valor supostamente devido e aquele efetivamente pago.

10.2.19. Ocorre que em recentes decisões, a exemplo das Resoluções nº 649/2014 e 650/2014, ambas proferidas na 2ª Câmara, e as Resoluções Plenárias nº 609/2014 e



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

626/2014, passou-se a dissociar os processos de apostilamentos da apuração de eventual dano decorrente de uma paralisação imotivada.

10.2.20. Tal entendimento decorre do simples fato de que a natureza jurídica do reajuste, por si só, não abarca a execução contratual, assim, a fiscalização exercida nos processos em questão deve limitar-se à verificação dos requisitos inerentes à concessão do reajuste. 10.2.21. Isso porque o reajuste nada mais é que um mecanismo à manutenção do poder aquisitivo da moeda, em virtude do processo inflacionário e de sua desvalorização natural por conta do transcurso do tempo. Contudo, não representa descaracterização da proposta outrora apresentada, ou seja, não existe qualquer acréscimo real em seu valor, mas apenas sua atualização como forma de preservar a equação econômica do contrato.

10.2.22. Destarte, pela natureza jurídica do reajustamento – frise-se, instituto que não promove aumento ou redução real, mas apenas altera nominalmente os valores inicialmente fixados, com vistas a impedir sua corrosão por conta de perdas inflacionárias –, não se encontra amparo jurídico suficiente para justificar uma imputação de débito decorrente, diretamente, de uma simples atualização nominal de valores sob o fundamento da paralisação imotivada.

10.2.23. Sobre essa questão, precisa e contundente é a preleção do professor Marçal Justen Filho, segundo o qual “não há benefício para o particular na medida em que o reajustamento do preço tem natureza jurídica similar à da correção monetária”.

10.2.24. Nessa mesma direção também encontra-se Adilson Dallari, para quem o reajuste promove “simples alteração nominal”, “sem aumento ou redução real do valor do contrato”.

10.2.25. Nesse diapasão, ousamos cogitar a hipótese de um contrato vigente em um período de deflação. Nesse caso hipotético, o apostilamento se prestaria a reduzir o valor contratual em benefício da administração. De outra banda, suponhamos que após o início da obra objeto do referido contrato, esta tenha sido paralisada por 2 anos. Sem a menor dúvida, a paralisação, se comprovadamente desnecessária, e, portanto, ilegítima, teria potencial de ocasionar um prejuízo ao erário, pois é inequívoca a assertiva de que a paralisação se mostraria danosa, vez que acarretaria, nestes termos, perecimento e deterioração daquilo que já havia sido executado. Ademais, é inquestionável o dano social advindo de tal situação fática, visto que o bem público permanece indisponível à sociedade por um período de tempo bastante superior, quando consideramos o prazo inicialmente fixado para sua conclusão. Contudo, como se vê, tal prejuízo não encontra nenhum ponto de convergência com o reajustamento efetuado, tanto que no exemplo, embora o valor contratual tenha sido reduzido por meio do apostilamento, seria possível constatar um dano ao erário decorrente da paralisação.

10.2.26. A meu ver, não é na espécie processual apostilamento que se verifica a execução contratual. Assim, seria imperioso a aferição material da execução da obra, com fiscalização, inclusive in loco, com vistas a identificar e quantificar o dano emergido do



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

pericimento, da deterioração, do retardo imotivado da obra, que permaneceu inadvertidamente interrompida, bem como identificar aqueles que deram causa ao prejuízo constatado, o que não ocorreu no presente caso.

10.2.27. Outrossim, em que pese a análise ser pautada em cada caso concreto, entendo ser relevante a uniformização do procedimento fiscalizatório a ser desenvolvido pelo Tribunal. Com isso, não tenho a pretensão de esgotar a matéria, o objetivo aqui é tentar dirimir a celeuma jurídica que se instaurou nos processos de apostilamento.

10.2.28. Feitas essas considerações, a fim de ressaltar a ordem cronológica dos fatos para facilitar a análise da matéria, conveniente se faz traçar histórico das datas de formalização dos atos relativos ao contrato em exame, conforme quadro demonstrativo abaixo, elaborado com base nos documentos acostados aos autos. Vejamos:

DATA	EVENTO	PÁGINA- PDF
25/09/2002	Contrato 072/2003 - vigência de 150 dias	5/10
03/11/2003	Ordem de serviço	
03/11/2003	Ordem de Paralisação-150 dias	44
28/11/2003	Termo Aditivo – dilatou vigência contratual por 90 dias: Vigência do contrato 30/06/2004	45/46
01/04/2004	Ordem de reinício	53
26/07/2004	Término da vigência do contrato	
02/08/2004	Termo de recebimento definitivo de obra	55
25/08/2004	Termo de reconhecimento de dívida 2ª medição	35
	Autorização de pagamento 001602/2004 2ª medição	36
	Termo de reconhecimento de dívida 3ª medição	37
	Autorização de pagamento 001603/2004 3ª medição	38
	Termo de reconhecimento de dívida 4ª medição	39
	Autorização de pagamento 001604/2004 4ª medição	40
	Autorização de pagamento 001605/2004 5ª medição	41
24/09/2004	Nota de empenho ref. a 5 medição	42
24/09/2004	Nota de empenho ref. a 2,3,4 e 5 medições	43
24/09/2004	Termo de apostila	56

10.2.29. Desta forma, conforme se nota, houve uma ordem de paralisação imotivada, em 03/11/2003, que perdurou por 150 dias, quando, então, adveio a ordem de reinício, em 01/04/2004.

10.2.30. De outra banda, corroborando os entendimentos já expedidos neste Voto, entendo que a presente análise deve ater-se aos aspectos estritamente legais e fáticos do reajustamento, quais sejam: a existência de previsão, observância da periodicidade mínima de 01 (um) ano a contar da data da proposta ou do orçamento, a celebração no prazo de vigência contratual e a aplicação dos índices adequados.

10.2.31. Nesse sentido, extrai-se da tabela acima que, in casu, foi observada a periodicidade mínima de 01 (um) ano para a concessão do reajuste tendo em vista que a database estabelecida no Contrato é agosto/2002 e o reajuste foi calculado utilizando os índices de agosto/2003.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

10.2.32. No tocante a prescrição, esta não se consumou, pois, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, as dívidas passivas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos, contados da data do fato do qual se originaram.

10.2.31. Ademais, os índices foram observados, pois o Contrato nº 072/2003 estabelece na Cláusula Quinta:

CLÁUSULA QUINTA – PREÇOS, MEDIÇÕES E PAGAMENTO

5.4- Os preços contratuais, quando for o caso, serão reajustados anualmente para mais ou para menos, pelos índices de reajustamento fornecidos pela Fundação Getúlio Vargas, com base no Decreto Federal nº 1.054, de 07/02/94, ou outro índice que venha a substituí-lo, e de acordo com a seguinte fórmula: $R = [(Im - Io) / Io] \times P$ onde: R = Valor do reajustamento procurado Im = Índice de reajustamento correspondente ao mês imediatamente anterior ao da execução dos serviços Io = Índice de reajustamento correspondente ao mês imediatamente anterior ao de referência da planilha do orçamentária da Contratada, agosto/2002 P = Preço contrato 5.5- Mensalmente serão feitas medições dos serviços, as quais deverão ser concluídas até o 15º dia do mês subseqüente a prestação dos serviços, sempre na presença de Engº Fiscal designado pelo DERTINS e do Engº Responsável Técnico pela Obra. 5.6- Os pagamentos serão efetuados dentro de 30 (trinta) dias, contados após o período de execução dos serviços, mediante apresentação de faturas emitidas com base nas aferições/medições elaborados.

10.2.32. No que se refere à temporalidade do instrumento, constata-se que o apostilamento foi celebrado em 24/09/2004, portanto, fora do prazo contratual, que se expirou em 26/07/2004. No entanto, no item 10.5. do voto condutor do Acórdão recorrido, consta que

10.5 Neste particular, restando demonstrado a execução da obra pela Contratada (empresa) e devidamente aprovada pelo Contratante (Administração Pública), a emissão, pela empresa, das notas fiscais fora da vigência contratual, nos termos consignados no voto condutor da decisão preliminar, revela uma mera irregularidade formal, a qual resta mitigada pelo cumprimento, a contento, do objeto pactuado.

10.2.33. Assim, em que pese haver uma ilegalidade na apostila, considerando a vedação ao princípio da reformatio in pejus, que consiste no agravamento da situação jurídica do recorrente, supero a referida ilegalidade e deixo de aplicar multa em face desta.

10.2.34. A este respeito, sabe-se que o pagamento de créditos pendentes, mas desprovidos de cobertura contratual, deve ser procedido por meio de Reconhecimento de Dívida, em que será verificada a legitimidade do crédito, bem como apurada as responsabilidades, veículo utilizado pelo gestor, consoante apontado no quadro constante do item 10.2.28.

10.2.35. Assim, pelo que se depreende, o apostilamento seria, até mesmo, dispensável. Contudo, o referido documento foi formalizado e, estando fora da vigência contratual, mostra-se indevido. Entretanto, pelas razões trazidas no item antecedente, a inconsistência não será objeto de multa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

10.2.36. Em arremate, por tais considerações, não se vislumbra do presente feito qualquer desfalque patrimonial que possa ensejar a manutenção da imputação de débito veiculada no acórdão vergastado. 11. Ante o exposto, divergindo do posicionamento exarado pelo Corpo Especial de Auditores e Ministério Público de Contas e assentado na fundamentação supra, com fulcro no que dispõem os artigos 1º, inciso XVII, e 47, §2º, da Lei Estadual nº 1.284/2001 c/c o artigo 294, inciso V, do Regimento Interno do TCE, VOTO no sentido de que este Tribunal acate as providências abaixo relacionadas, adotando a decisão, sob a forma de Acórdão, que ora submeto ao Pleno:

11.1. Conheça dos Recursos Ordinários nº 10226/2014, 10273/2014 e 10274/2014, interpostos, respectivamente, pelos Srs. José Edmar Brito Miranda, Secretário de Estado da Infraestrutura à época, Sérgio Leão, Subsecretário da Infraestrutura à época, Adevaldo Pereira Jorge, Diretor de Operação e Conservação à época, e Ataíde de Oliveira, Diretor Geral do DERTINS à época, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

11.2. Rejeite a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelos recorrentes Srs. Adevaldo Pereira Jorge e Ataíde de Oliveira.

11.3. No mérito, dê parcial provimento aos recursos, para reformar o Acórdão 800/2014 – TCE/TO – 1ª Câmara, promover a desconversão da TCE e o retorno dos autos a sua natureza original e considerar ilegal o Termo de Apostilamento, referente ao Contrato nº 072/2002, tendo em vista sua celebração fora do prazo contratual, sem aplicação de multa, nos termos das razões e motivos veiculados no item 10.2.33. deste voto.

11.4. Determine a publicação desta Decisão no Boletim Oficial deste Sodalício, nos termos do art. 27, caput, da Lei nº 1.284/2001 e do art. 341, § 3º, do RITCE/TO, para que surtam os efeitos legais necessários, esclarecendo que o prazo recursal tem início com a referida publicação;

11.5. Dê conhecimento aos recorrentes, Srs. José Edmar Brito Miranda, Sérgio Leão, Adevaldo Pereira Jorge e Ataíde de Oliveira, do inteiro teor da decisão, bem como aos procuradores constituído nos autos;

11.6. Dê ciência ao membro do parquet especializado que atuou no presente feito;

11.7. Determine à Secretaria do Pleno que proceda, após o trânsito em julgado da decisão, à juntada de cópia desta Decisão, assim como do Relatório e do Voto que a fundamentam, aos autos nº 10244/2004, 10273/2014 e 10274/2014;

11.8. Determine que, após o transcurso do prazo previsto para a interposição de recurso, sejam os autos remetidos à Coordenadoria de Protocolo para as medidas pertinentes. GABINETE DA SEGUNDA RELATORIA, em Palmas, Capital do Estado, em _____ de _____ de 2015.