



PROCESSO TC N.º 06370/22

Objeto: Licitação e Contrato – Termos Aditivos
Órgão/Entidade: Departamento de Estradas e Rodagem da PB
Responsável: Carlos Pereira de Carvalho e Silva
Relator: Cons. Em Exerc. Oscar Mamede Santiago Melo

EMENTA: PODER EXECUTIVO ESTADUAL –
ADMINISTRAÇÃO DIRETA – LICITAÇÃO –
CONCORRÊNCIA – CONTRATO – EXAME DA
LEGALIDADE – TERMOS ADITIVOS –
APOSTILAMENTO - Regularidade dos Termos Aditivos
e do Apostilamento. Arquivamento dos autos.

ACÓRDÃO AC2 – TC – 00173/24

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC 06370/22 que trata do exame do Primeiro ao Quinto Termos Aditivos e do 1º Termo de Apostilamento ao contrato PJ 056/2021, decorrente da licitação na modalidade Concorrência n.º 024/2021, realizada pelo Departamento de Estradas e Rodagem da PB, objetivando a execução das obras de restauração da Rodovia PB-073, trecho Guarabira/Pirpirituba/Rua Nova, acordam os Conselheiros integrantes da 2ª CÂMARA do *TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA*, por unanimidade, em sessão realizada nesta data, na conformidade do voto do relator, em:

- a) julgar regulares os Termos Aditivos Primeiro ao Quinto e o 1º Termo de Apostilamento ao contrato PJ 056/2021, decorrente da licitação na modalidade Concorrência n.º 024/2021;
- b) determinar o arquivamento dos presentes autos.

Presente ao julgamento o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas
Publique-se, registre-se e intime-se.
TCE – Sala das Sessões da 2ª Câmara

João Pessoa, 20 de fevereiro de 2024



PROCESSO TC N.º 06370/22

RELATÓRIO

CONS. EM EXERC. OSCAR MAMEDE SANTIAGO MELO (Relator): O Processo TC 06370/22 trata do exame do Primeiro ao Quinto Termos Aditivos e do 1º Termo de Apostilamento ao contrato PJ 056/2021, decorrente da licitação na modalidade Concorrência n.º 024/2021, realizada pelo Departamento de Estradas e Rodagem da PB, objetivando a execução das obras de restauração da Rodovia PB-073, trecho Guarabira/Pirpirituba/Rua Nova.

Na sessão do dia 26 de outubro de 2021, através do Acórdão AC2-TC-01635/2022, a 2ª Câmara Deliberativa decidiu julgar regulares a licitação na modalidade Concorrência n.º 024/2021 e o contrato dela decorrente.

Quanto aos aditivos contratuais, a Auditoria analisou inicialmente o Primeiro Termo Aditivo informando que foi assinado em 03 de maio de 2022 com o objetivo de acrescer 21,65% ao valor do contrato, passando o citado contrato de R\$ 9.242.984,69 para R\$ 11.243.753,72. A Unidade Técnica registra inconsistências em razão das quais o gestor foi citado e apresentou defesa.

Da análise da peça defensiva restou a falha relativa às certidões comprobatórias de regularidade fiscal da contratada por parte da Fazenda Estadual e Municipal terem sido emitidas em data posterior à assinatura do aditamento e ausência da prova de regularidade relativa à Seguridade Social da contratada.

A defesa alegou que o aditamento dos contratos é sempre a bem dos interesses da Administração, para permitir as adequações que ocorrem ao longo da execução da obra e que às vezes impõem-se o aditivo quando as certidões ainda não foram apresentadas. Argumenta que a falta ou emissão posterior das mesmas não causa dano ao erário estadual, principalmente quando se verifica um atraso de pouco mais de 15 dias. Cita precedente do Acórdão AC2-TC-01417/2022 (Proc. 19497/2021). O mesmo pode-se dizer acerca da certidão de regularidade do FGTS, encartada às fls. 14, uma vez que emitida em 20/05/2022, com validade de 14/05/2022 a 12/06/2022.

O Órgão de Instrução entende que a certidão acostada às fls. 36 saneia a falha em relação à ausência da prova de regularidade junto à seguridade social. Quanto às certidões perante as Fazendas Estadual e Municipal, registra que a justificativa do aditivo data de 26/04/2022 (fls. 60), 07 (sete) dias antes da data do aditamento, 03/05/2022. A Auditoria entende, portanto, que seria tempo suficiente para que fosse verificada a regularidade fiscal da contratada com fins da assinatura do referido termo aditivo. Conclui pela irregularidade do 1º Termo Aditivo ao Contrato PJ 056/2021.

O Corpo Técnico analisou também a documentação apresentada relativa ao 2º e 3º Termos Aditivos e apontou inconsistências, sugerindo a intimação do gestor para apresentação de defesa.



PROCESSO TC N.º 06370/22

O gestor apresentou nova defesa na qual ratifica os argumentos apresentados quanto ao 1º Termo Aditivo com a Auditoria mantendo também seu entendimento. No que tange aos 2º e 3º aditivos, resta a seguinte análise.

2º Termo Aditivo: o certificado do FGTS e a certidão junto à Fazenda Municipal foram emitidos após a assinatura do aditamento

O defendente reitera a alegação apresentada com relação ao 1º termo aditivo.

A Unidade Técnica registra que o certificado do FGTS (fls. 75), com validade a partir de 20/11/2022, e a certidão da Fazenda Municipal (fls. 81), emitida em 30/11/2022, não comprovam a regularidade da contratada na data da assinatura do 2º aditivo, em 08/11/2022.

3º Termo Aditivo: acresce R\$ 531.903,69, em razão de remanejamento nos quantitativos, sendo que a sua cláusula primeira informa que, com esse acréscimo, o contrato passa de R\$ 14.119.562,41 para R\$ 14.651.466,10

A Auditoria registrou que considerando os 02 (dois) aditivos de acréscimo efetivados, o valor atualizado do contrato deveria ser R\$ 11.775.657,39, conforme registrado no Tramita. Além disso, o total de acréscimos realizados (R\$ 2.532.672,70) equivale a 27,4% do valor original do contrato (R\$ 9.242.984,69), o que ultrapassa o limite legal permitido de 25% (art. 65, §1º, da Lei nº 8.666/93). A certidão junto à Fazenda Municipal (fls. 110) não comprova a regularidade da contratada na assinatura desse 3º aditivo.

Quanto à certidão da Fazenda Municipal, a defesa cita decisão desta Corte de Contas no Processo TC nº 07720/11, que julgou no Acórdão AC1 –TC –1771/2013 regulares os aditivos realizados sem a comprovação da regularidade fiscal.

Em relação à divergência de valores, o defendente esclarece que, após o 1º aditivo, o contrato teve seu valor realinhado por meio de Apostilamento. No que toca ao acréscimo acima do limite de 25%, alega que as modificações de caráter qualitativo do contrato administrativo não se submetem ao limite financeiro de aumento de 25% do valor inicial do contrato, haja vista a impossibilidade de análise da repercussão da alteração contratual qualitativa sob enfoque financeiro. Acrescenta que não há na Lei Federal nº 8.666/93 e nem nos precedentes do Tribunal de Contas da União determinação numérica/percentual objetiva aplicável às alterações qualitativas do contrato administrativo. Além disso, argumenta que o objeto do contrato trata de obras de restauração, e o art. 65, §1º da Lei Federal Nº 8.666/93 tem estipulado o percentual de 50% para os acréscimos em caso de reforma de equipamento público e, no caso, tal percentual não foi ultrapassado, estando dentro da legalidade a realização deste aditivo. Cita ainda precedente no Proc. 04885/22 que julgou pela regularidade de todos os aditivos celebrados no contrato PJ-022/2021.

A Auditoria reitera seu entendimento em relação à certidão da Fazenda Municipal emitida após a assinatura do 3º aditivo.



PROCESSO TC N.º 06370/22

Quanto à divergência de valores, o Órgão de Instrução destaca que, somente nesta oportunidade, após questionamentos realizados pela Auditoria, o DER/PB informou a este TCE-PB acerca da existência do 1º termo de apostilamento ao contrato nº 056/2021, juntado às fls. 175/177, o que desrespeita o art. 8º, §2º, da Resolução Normativa RN TC nº 09/2016.

No tocante ao apostilamento, o Órgão Técnico entende que a mera cogitação de efeitos advindos da pandemia da Covid-19 não tem o condão de possibilitar que o DER-PB reajuste automaticamente todos os seus contratos em execução, sobretudo na contratação em análise, firmada em 14/10/2021, após mais de um ano e meio do início da pandemia, onde os efeitos inflacionários já se apresentavam mais estáveis e previsíveis e, portanto, deveriam ter sido considerados e suportados pelo contratado quando da apresentação de sua proposta.

No que diz respeito ao reajuste praticado, a Auditoria observa que a cláusula quinta do contrato nº 056/20214 estabelece que o índice de reajuste será o de obras rodoviárias do DNIT. Realiza então estudo comparativo, constatando que os valores realinhados da "Pavimentação", "Drenagem", "Sinalização e Segurança" e "Emulsão RC.1C-E" excederam em R\$ 782.874,55 a correção pelos índices oficiais de reajustamento da Fundação Getúlio Vargas para as obras rodoviárias do DNIT, com destaque para este último item que aumentou em 42% pelo apostilamento, enquanto pela variação do DNIT foi de 24,65%. Assim, entende que ainda que se aceite o realinhamento geral dos contratos, com base em um normativo infralegal do DER-PB (Resolução CE nº 012/2022), o acréscimo efetivado pelo apostilamento em análise foi superior aos valores praticados no mercado, tendo como referência o índice do DNIT estabelecido na cláusula quinta do contrato nº 056/2021

No tocante aos acréscimos que totalizam 27,4% do valor contratado, ultrapassando, portanto, o limite legal permitido de 25%, a Auditoria não acolhe a argumentação de que se trata de reforma em equipamento público. Alega que não se encontra na Lei nº 8.666/93 nenhum dispositivo que permita associar o termo "equipamento" a uma obra rodoviária, a exemplo do art. 24, inc. IV, que traz os termos "obras" e "equipamentos" no mesmo dispositivo, o que permite inferir se tratar de conceitos distintos, que não podem ser confundidos.

Quanto ao fato de que a alteração seria "qualitativa", e que, por isso, não se submeteria à limitação financeira de 25%, a Unidade Técnica entende que não assiste razão à defesa. Destaca que mesmo que não tenha havido aumento da distância do trecho a ser restaurado, houve acréscimos nos quantitativos dos serviços, inclusive com reflexos financeiros muito acima de 25%, o que sinaliza deficiências no projeto básico.

A Auditoria realizou ainda análise do 4º e do 5º Termos Aditivos, acostados aos autos às fls. 234/235 e 243/245, respectivamente.

O Quarto Termo Aditivo, assinado em 06/02/2023, prorroga a vigência por 120 dias, passando o término de 06/02/2023 para o dia 07/06/2023, constando com a seguinte documentação: justificativa técnica, CNDT, parecer jurídico, FGTS, publicação do extrato do



PROCESSO TC N.º 06370/22

aditivo, termo aditivo, prova de regularidade perante às receitas federal, estadual e municipal.

Quinto Termo Aditivo, assinado em 05/06/2023, prorroga a vigência por mais 90 dias, constando com a mesma documentação já citada.

O Órgão de Instrução entende que, mesmo presente a documentação exigida pela RN TC nº 09/2016, considerando as máculas nos aditamentos anteriores e a sua natureza acessória, os aditivos nº 04 e 05 também são irregulares.

O processo seguiu ao Ministério Público que através de sua representante emitiu Cota na qual destaca que a Unidade Técnica de Instrução, em seu último pronunciamento, apontou irregularidade remissiva ao 1º Termo de Apostilamento, encaminhado a esta Corte. Registra, porém, que o gestor do Departamento de Estradas de Rodagem, a quem foi imputada essa eiva, recentemente informou a este Tribunal a mudança de causídico em tema de outros processos da natureza do vertente, sendo plausível que o mesmo venha a acontecer nos presentes. Entende, portanto, recomendável a notificação do Sr. Carlos Pereira de Carvalho e Silva, Diretor-Superintendente do Departamento de Estradas de Rodagem, para que, tomando conhecimento formal do teor da última manifestação, contradite-a, se assim desejar e puder, sobretudo por meio de prova documental, por intermédio de bastante advogado. Requer, por fim, com ou sem o cumprimento da sugestão retro, seguida ou não do pronunciamento do Órgão Técnico, a volta dos autos ao Parquet.

O gestor apresentou nova defesa na qual reitera as alegações em relação à ausência de comprovação da regularidade da contratada quando da assinatura dos aditamentos. O defendente não se manifesta quanto à extrapolação do limite legal de 25%, previsto no art. 65, §1º, da Lei nº 8.666/93, promovida pelo 3º aditivo (27,4%). No que tange ao reequilíbrio econômico-financeiro promovido pelo 1º termo de apostilamento, que acresceu R\$ 2.875.808,69, a defesa cita precedente nos Processos 04210/22, 10722/22 e 09545/22, nos quais a 2ª Câmara têm entendido a necessidade da celebração desse tipo de apostilamento.

A Auditoria mantém o seu entendimento exposto ao longo da presente análise e conclui que são IRREGULARES os aditivos 01 a 05 e o 1º termo de apostilamento ao contrato PJ-056/2021 decorrente da Concorrência nº 0024/2021.

Os autos retornaram ao Ministério Público cuja representante emitiu parecer no qual opina pela:

1. REGULARIDADE do Primeiro e Segundo Termos Aditivos ao Contrato PJ 56/2021, decorrente da Licitação na modalidade Concorrência, nº 024/2021, na Origem, realizada pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Estado da Paraíba – DER/PB;
2. IRREGULARIDADE do Terceiro, Quarto e Quinto Termos Aditivos ao Contrato acima mencionado, bem como do Primeiro Termo de Apostilamento;



PROCESSO TC N.º 06370/22

3. APLICAÇÃO DA MULTA prevista no art. 56, II, da LOTC/PB ao Sr. Carlos Pereira de Carvalho e Silva, Diretor-Superintendente do Departamento de Estrada de Rodagem da Paraíba e;
4. BAIXA DE RECOMENDAÇÃO à nominada gestão do DER no sentido de cumprir, fidedignamente, os preceitos da Carta Magna e demais legislações dispositivas sobre a Lei de Licitações e Contratos em futuros certames além de observar os pressupostos legais para fins de alterações em contratos administrativos.

É o relatório.

VOTO

CONS. EM EXERC. OSCAR MAMEDE SANTIAGO MELO (Relator): CONS. EM EXERC. OSCAR MAMEDE SANTIAGO MELO (Relator): Inicialmente, convém pontuar que durante os exercícios de 2021 e 2022 foram realizados diversos procedimentos licitatórios pelo DER/PB visando implantação e restaurações de rodovias. As falhas constantes dos presentes autos, em sua maioria, já foram tratadas em outros processos, já existindo, portanto, entendimento desta Câmara Deliberativa quanto aos aspectos tratados.

Quanto à comprovação da regularidade da contratada para com a Fazenda Estadual e Municipal, entendo que a emissão posterior das certidões não causou dano ao erário, não tendo o condão de macular a celebração dos aditivos em análise.

No que tange à comprovação do desequilíbrio econômico-financeiro, a questão do apostilamento já foi tratada em diversos processos, a exemplo do 10524/22 e do 09545/22, tendo sido destacado que o apostilamento com o realinhamento dos preços tem por base os problemas enfrentados com os aumentos sucessivos e em percentuais imprevisíveis dos insumos, sobretudo dos ligantes betuminosos. No estudo apresentado nos referidos processos concluiu-se que o problema em torno dos valores dos insumos e defasagem dos contratos não foi localizado, ou restringiu-se apenas ao Estado da Paraíba. Diante da abrangência verificada, entende-se configurada a necessidade de realinhamento dos valores contratuais, ocorrido por meio de apostilamento, inexistindo a irregularidade.

Foi também apontado um extrapolamento do limite de 25% previsto no art. 65, §1º, da Lei 8666/93, considerando os acréscimos verificados no 1º e 3º Termos Aditivos, que totalizaram 27,40%. O Órgão Técnico entende que a contratação em tela é uma obra, e não uma reforma de equipamento público, não cabendo acréscimos de até 50%. No presente caso, a licitação tem como objeto a restauração de rodovias, o que, por analogia, pode ser considerado como reforma. Quanto à classificação como equipamento público, a questão já foi tratada no bojo do Processo TC 10759/22 quando o Relator acompanhou o entendimento da representante do Ministério Público quando considerou "vias de circulação" como espécie de equipamento público. Desta forma, não se contata qualquer irregularidade quanto a esse aspecto.



PROCESSO TC N.º 06370/22

No tocante ao 4º e ao 5º Termos Aditivos, não se constatou inconsistências na análise efetuada pelo Órgão Técnico de Instrução.

Diante do exposto, voto no sentido de que a 2ª *CÂMARA* do *TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA*:

- a)** julgue regulares os Termos Aditivos Primeiro ao Quinto e o 1º Termo de Apostilamento ao contrato PJ 056/2021, decorrente da licitação na modalidade Concorrência n.º 024/2021;
- b)** determine o arquivamento dos presentes autos.

É o voto.

João Pessoa, 20 de fevereiro de 2024

Cons. Em Exerc. Oscar Mamede Santiago Melo
RELATOR

Assinado 23 de Fevereiro de 2024 às 09:58



Cons. André Carlo Torres Pontes
PRESIDENTE

Assinado 22 de Fevereiro de 2024 às 19:08



Cons. Subst. Oscar Mamede Santiago Melo

RELATOR

Assinado 27 de Fevereiro de 2024 às 08:56



Manoel Antônio dos Santos Neto
MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO