



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Conferência em www.tcees.tc.br
Identificador: 0D5F3-75308-104BE



Voto do Relator 02117/2023-2

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processo: 08037/2021-7

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Setor: GAC - Carlos Ranna - Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Criação: 08/05/2023 14:13

UG: SEDURB - Secretaria de Estado de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano

Relator: Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Interessado: MARCUS ANTONIO VICENTE, NETTIE ALVES PAULO DE MORAES

Representante: SINDICATO DA INDUSTRIA DA CONSTRUCAO CIVIL NO ESTADO ES

Processo TC: 08037/2021-7

Jurisdicionado: SEDURB – Secretaria de Estado de saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano

Assunto: Representação

Representante: Sindicato da Industria da Construção Civil no ES

Interessados: Marcus Antônio Vicente e outros

**REPRESENTAÇÃO – LICITAÇÃO – SUPOSTAS
IRREGULARIDADES EM RELAÇÃO AO EDITAL DE
CONCORRÊNCIA Nº 14/2021 – CONTRATAÇÃO DE EMPRESA
PARA EXECUÇÃO DE GALERIAS E LIMPEZA DO CÓRREGO
RIBEIRA – ELEMENTOS INSUFICIENTES - JULGAR
IMPROCEDENTE - DAR CIÊNCIA - ARQUIVAR.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

1 RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação protocolizada pelo Sindicato da Indústria da Construção Civil do Estado do Espírito Santo em face da Secretaria de Estado de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB –, objetivando a apuração de supostas irregularidades em relação ao Edital de Concorrência nº 14/2021, cujo objeto é a contratação de empresa para execução de galerias e limpeza do córrego ribeira, etapa 3, bairro Bom Pastor, no município de Viana/ES.

Inicialmente, foi proferida a **Decisão Monocrática 01134/2021-8** (peça 5) que determinou a notificação dos representados para apresentarem informações sobre os fatos narrados na exordial.

Depois de notificados (Termos de Notificação às peças 06 e 07), apresentaram suas justificativas e documentos complementares, sendo as informações analisadas preliminarmente na **Manifestação Técnica de Cautelar 00191/2021-4** (peça 21).

Esta Manifestação opinou, dentre outros aspectos, pelo indeferimento da medida cautelar pleiteada e pela tramitação dos autos sob o rito ordinário. Tal proposta foi acolhida na **Decisão 00015/2022-9** (peça 25).

Na sequência, após nova notificação dos representados, não foram enviadas novas informações ou documentos complementares e, então, os autos foram remetidos ao NASM para seguimento da instrução (Despacho 09033/2022-3, peça 38), o qual apresentou a **Instrução Técnica Conclusiva 0933/2022-1** (peça 39), opinando pela improcedência da representação.

Em seguida, os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas, que apresentou o **Parecer Ministerial 01893/2023-1** (peça 43), anuindo integralmente aos termos da supracitada manifestação técnica.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Analizando os autos, verifico que o feito se encontra devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Ratifico integralmente o posicionamento da unidade de instrução para **tomar como razão de decidir as fundamentações exaradas na Instrução Técnica Conclusiva 0933/2022-1**, abaixo transcritas:

2 ANÁLISE

2.1 REPRESENTAÇÃO (PETIÇÃO INICIAL 01866/2021-7, PEÇA 2).

Em síntese, a Petição Inicial 01866/2021-7 (peça 2) aborda as seguintes possíveis irregularidades no Edital de Concorrência nº 14/2021 (fl. 3, peça 2):

- Ilegalidade na formulação do preço global, visto que foram utilizadas planilhas orçamentárias defasadas, elaboradas pelo SINAPI – DATA BASE 09/2020 E SICRO – DATA BASE 04/2020;
- Abusividade quanto ao estabelecimento da data-base para reajuste do contrato administrativo como sendo o mês da proposta vencedora formulada, ao passo que a jurisprudência já consolidou o entendimento de que a data-base do contrato deve ser o mês do orçamento; e
- Ilegalidade na forma estabelecida para o pagamento das medições da obra, fixado em até 30 (trinta) dias a partir da emissão do aceite na nota fiscal, o que se encontra dissociado do que prevê a legislação de estilo e o que resta sedimentado pela jurisprudência dos tribunais pátrios.

Ao final, pede (Petição Inicial 01866/2021-7, peça 2, fl. 28):



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

3.1 – seja a DENÚNCIA em tela recebida, autuada e encaminhada ao d. Relator, para que dela conheça e determine, **desde já**, o envio de comunicação à d. Comissão Permanente de Licitação da Secretaria de Estado de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB, **recomendando** a SUSPENSÃO DO EDITAL EM TELA;

3.2 – posteriormente, seja instaurada a fase de instrução, com oitiva do presidente da Comissão Permanente de Licitação da Secretaria de Estado de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB;

3.3 – seja, após a instrução, remetido o processo ao Plenário, para que seja DADO PROVIMENTO À RECLAMAÇÃO EM TELA, nos termos dos fundamentos expostos, determinando a **retificação do Edital de Concorrência nº. 0014/2021**, na exata medida que acima foi esposada.

2.2 JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS (DEFESA/JUSTIFICATIVA 01502/2021-9, 01503/2021-3 E 01505/2021-2, PEÇAS 12, 14 E 16).

Sobre a suposta defasagem da planilha orçamentária, os representados alegam que os interessados têm apresentado desconto considerável e que, no caso em tela, houve registro de 09 empresas interessadas. Estes fatos afastariam a hipótese de que as planilhas orçamentárias estejam com valores defasados.

No que se refere à data-base de reajuste fixada na proposta, os representados afirmam:

O critério de reajuste está condizente com o disposto no art. 40, inciso XI, da Lei 8.666/1993, não havendo como sobrepor à lei o que diz a jurisprudência. O reajuste de preços contratuais é devido depois de transcorrido um ano, contado a partir de dois possíveis termos iniciais mutuamente excludentes: a data-limite para apresentação da proposta ou a data do orçamento estimativo a que a proposta se referir (art. 40, inciso XI, da Lei 8.666/1993; art. 3º, § 1º, da Lei 10.192/2001; e art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal). (TCU, Acórdão nº.83/2020, Rel. Min. Bruno Dantas). No caso da licitação em comento, a data base a ser considerada será a da proposta apresentada e não a data base da planilha orçamentária.

Quanto ao último indício, da fixação ilegal de critério de pagamento, os representados argumentam que o texto utilizado no edital consta da minuta padrão disponibilizada pela Procuradoria Geral do Estado.

2.3 PLANILHA DA LICITAÇÃO COM PREÇOS DEFASADOS.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

O representante utiliza o inciso II do parágrafo 2º do art. 40 da Lei nº 8.666/93 para buscar referendar a afirmação de que os valores da planilha deveriam estar atualizados com as últimas planilhas de referência disponíveis (fl. 5, peça 2):

O inciso II do parágrafo 2º do Art. 40 da Lei nº 8.666/93 estabelece que as referidas planilhas orçamentárias devem conter, obrigatoriamente, os orçamentos estimados em quantitativos e os preços unitários dos produtos e serviços atualizados, sendo tais planilhas parte integrante do edital, não podem dele se dissociar.

Cita, inclusive, que a edital deveria conter “os orçamentos estimados em quantitativos e os preços unitários dos produtos e serviços atualizados”. Entretanto, o comentado dispositivo legal não obriga a atualização de valores da planilha anteriormente à licitação:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

(...)

II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

De fato, é recomendável que a planilha orçamentária seja atualizada quando da realização efetiva da licitação. Esta boa prática pode auxiliar na ampliação da concorrência da licitação e, conseqüentemente, na obtenção da proposta mais vantajosa para a administração.

Por outro lado, é preciso ponderar que a defasagem da planilha orçamentária não implica, necessariamente, no afastamento de possíveis concorrentes ao certame.

No caso em tela, nota-se que nove empresas demonstraram interesse em participar da licitação (peça 13), o que contraria a hipótese de que os preços tidos como defasados estariam a afastar possíveis interessados.

Sendo assim, na presente licitação, embora desejável a atualização dos preços a serem licitados, não há indícios suficientes que demonstrem prejuízo à licitação em razão desse fato, motivo pelo qual sugere-se não acatar a alegação da representação.

2.4 MARCO INADEQUADO DA DATA-BASE DE REAJUSTE DOS PREÇOS CONTRATADOS.

Pretende o representante que o mês da proposta vencedora seja estabelecido como marco para os futuros reajustamentos ao contrato.

Sobre essa temática este Tribunal de Contas já se manifestou, nos termos do Parecer em Consulta 00001/2009-1, como segue:

RESOLVEM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte de janeiro de dois mil e nove, por unanimidade, acolhendo o voto do Relator, Conselheiro Elcy de



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Souza, preliminarmente, conhecer da consulta, para, no mérito, respondê-la nos termos da Instrução Técnica nº 1/2008 da 8ª Controladoria Técnica, firmada pela Controladora de Recursos Públicos, Srª. Leila Alves Martins, que foi subsidiado pelo voto do Relator, abaixo transcrito:

Trata o presente processo de CONSULTA formulada pelo Sr. Edival José Petri, Prefeito Municipal de Anchieta, com a finalidade de obter desta Corte de Contas uma resposta em relação à fixação da data de reajuste de preços de contrato administrativo com base na data da elaboração do orçamento pelo Poder Público. Neste contexto, o Consulente questiona a este Egrégio Tribunal de Contas às fls. 05, in verbis: "1. Com fundamento na regra prevista no inciso XXI do artigo 32 da Constituição do Estado do Espírito Santo, é possível fixar a data do reajuste de preços de contrato administrativo com base na data de elaboração do orçamento pelo Poder Público? Ou seja, garantir o reajuste de preços anual em data anterior à apresentação da proposta do licitante? 2. A fixação da data base de reajuste de preços, de acordo com a data da apresentação do orçamento, não contraria o princípio do interesse público e da motivação (artigo 45 da Constituição Estadual), uma vez que a vinculação econômica do licitante só se dá quando apresentada sua proposta no certame? 3. Atualmente, com a estabilização econômica e o fim da inflação galopante, é possível fixar o reajuste de preços de contratos administrativos, obedecendo à anualidade, com base na data da elaboração do orçamento pelo poder público?"

*Ultrapassado o juízo de admissibilidade da presente consulta, pois atendidos todos os requisitos elencados no artigo 96, caput e seus incisos do Regimento Interno desta Corte (Resolução TC – 182/02), e observado o disposto no §1º do art. 97 do mesmo estatuto os presentes autos foram remetidos à 8ª Controladoria Técnica. A 8ª Controladoria Técnica, por meio da Instrução Técnica nº OT-C 1/2008, às fls. 10/16, manifestou-se da seguinte forma: **Tratam os autos de consulta proveniente da Prefeitura de Anchieta, formulada pelo Sr. Edival José Petri, Exmo. Prefeito daquele Município, acerca da interpretação da regra contida no inciso XI, do artigo 40, da Lei nº 8.666/93, especificamente quanto ao marco inicial da contagem do período para o reajuste contratual. Questiona o consulente acerca da possibilidade de ser fixada a data de reajuste contratual com base na data do orçamento a que se referir a proposta, tendo em vista o artigo 32, XXI, da Constituição Estadual e os princípios do interesse público e da motivação, bem como sobre a periodicidade do reajuste. Vejamos: "1. Com fundamento na regra prevista no inciso XXI do artigo 32 da Constituição do Estado do Espírito Santo, é possível fixar a data do reajuste de preços de contrato administrativo com base na data da elaboração do orçamento pelo Poder Público? Ou seja, garantir o reajuste de preços anual em data anterior à apresentação da proposta do licitante? 2. A fixação da data-base de reajuste de preços, de acordo com a data da apresentação do orçamento, não contraria o princípio do interesse público e da motivação (artigo 45 da Constituição Estadual), uma vez que a vinculação econômica do licitante só se dá quando apresentada sua proposta no certame? 3. Atualmente, com a estabilização econômica e o fim da inflação galopante, é possível fixar o***



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

reajuste de preços de contratos administrativos, obedecendo à anualidade, com base na data de elaboração do orçamento pelo poder público? "É o relatório. O tema tem sede constitucional, pois encontra fundamento no inciso XXI, do artigo 32, da Constituição do Estado do Espírito Santo, cuja redação é essencialmente a mesma trazida pela Constituição Federal em seu artigo 37, inciso XXI, a seguir reproduzido: Art. 37. omissis.[...]XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (g.n.) Dando eficácia ao texto constitucional, a Lei nº 8.666/93 determinou que o critério de reajuste dos preços, a fim de assegurar as condições avençadas, deve constar tanto do edital de licitação quanto do contrato administrativo (artigos 40, XI e 55, III). Nesse ponto reside o primeiro quesito suscitado, eis que o artigo 40, XI, da Lei de Licitações (com redação dada pela Lei nº 8.894/94) apontou como marco inicial para a contagem do período de reajuste, não apenas a data prevista para a apresentação da proposta, mas também a do orçamento a que essa proposta se referir, da seguinte forma: Art. 40. O edital conterá (...) e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: [...] XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela; (g.n.) O Consulente, então, questiona se, em face do artigo 32, XXI, da Carta Estadual, é possível fixar a data de reajuste com base na data de elaboração do orçamento, isto é, em data anterior à apresentação da proposta pelo licitante. Inicialmente deve-se ter em mente que o reajuste tratado pelo art. 40, XI, da Lei de Licitações é a alteração dos preços contratuais segundo a variação de índices, predeterminados ou não, visando exclusivamente à compensação dos efeitos das variações inflacionárias¹. Para a aplicação do reajuste sobre o valor contratado, deve ser considerado dado período, fixando-se como dies a quo o instante em que o futuro contratado perde o domínio sobre a formulação de seu preço. Note-se que, embora a relação entre Administração e licitante somente esteja protegida e assegurada a partir da celebração do contrato, a equação econômico-financeira se firma no momento em que o licitante apresenta as condições a serem contratadas, seja por meio da proposta em si ou do orçamento a que ela se refira. É nesse sentido que deve ser entendido o texto constitucional quando faz menção à expressão "mantidas as condições efetivas da proposta", que pode ocorrer com a apresentação da proposta em si ou por meio de orçamento a que se refira, a que faça remissão ou nos termos do qual se apresente. Deve-se atentar ainda

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 10 ed. São Paulo: Dialética, 2004. p. 534.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

que, embora o artigo 40, XI se refira à "data prevista para apresentação da proposta", a Lei nº

10.192/2001 foi específica ao firmar a "data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir" como marcos iniciais possíveis para a contagem da periodicidade para o reajuste. Vejamos: Art. 3º. Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. §1º. A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir. (g.n.) Com base nessa legislação, tem-se o posicionamento sedimentado do Tribunal de Contas da União que se reflete na seguinte decisão, prolatada nos autos do processo 0188.278/02-0 (publicada no DOU em 21.11.03): [...] Há duas opções: adota-se como termo inicial a data-limite para a apresentação das propostas ou a data do orçamento. Na primeira hipótese, os preços poderão ser reajustados a partir do mesmo dia do ano seguinte. Na segunda, é necessário, em primeiro lugar, estabelecer o que se deve entender por "data do orçamento". A primeira observação é que o reajuste dos preços contratuais deve ser aplicado a partir de uma data determinada. Ocorre que, de acordo com a prática adotada nas obras públicas, os orçamentos são referentes a um determinado mês, sem indicação do dia (novembro de 2000, por exemplo). E não há obstáculo para que assim o seja. Nesse caso, o reajustamento do contrato é aplicável no ano seguinte, a partir do primeiro dia do mesmo mês do orçamento. Evidentemente, nada impede que o orçamento se refira a uma data específica, caso em que o reajuste será aplicável a partir do mesmo dia e mês do ano seguinte. (g.n.) Especificamente em relação à possibilidade de se adotar a data do orçamento como o dies a quo para o cômputo do anuênio, faz-se oportuno o esclarecimento de Marçal Justen Filho²: Admite-se, portanto, que o ato convocatório exija apresentação de orçamentos cujo conteúdo poderá reportar-se a circunstâncias verificadas em data distinta daquela prevista para apresentação da proposta. Se uma proposta referir-se a orçamento elaborado, por exemplo, sessenta dias antes, o prazo do reajuste contar-se-á da data do orçamento. Reafirma-se, uma vez mais, que a equação econômico-financeira do contrato reporta-se às condições existentes na data-base de elaboração da proposta.

Essa data-base poderá ser aquela prevista para apresentação da proposta, mas também se admite que recaia em momento anterior. Logo, entende-se pela possibilidade de que o prazo para a aplicação do reajuste contratual seja iniciado a partir da data do orçamento referido pela proposta, se nesse momento ocorrer a vinculação econômica do

² JUSTEN FILHO, Marçal. Reajuste de preços e garantias constitucionais. *in* Informativo de Licitações e Contratos, v. 6, n. 61, p. 165-176, março 1999.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

*licitante. Dada essa assertiva, estende-se que o questionamento seguinte resta prejudicado, uma vez que, baseado em premissa não apenas diversa, mas contrária à adotada, vai de encontro à sustentação procedida, ou seja, afirma o Consulente que a vinculação econômica do licitante somente aconteceria com a apresentação da proposta. Como dito, tal vinculação se dá no momento em que o licitante apresenta as condições a serem contratadas, seja por meio da proposta em si ou do orçamento a que se refira e no qual esteja delineada sua oferta. Portanto, entende-se que a fixação da data do orçamento como data base para o reajuste contratual não contraria os princípios do interesse público e da motivação. Ao invés, tem alicerce nos princípios da justa correspondência das obrigações e da vedação ao enriquecimento sem causa³. A previsão legal de reajuste, seja ele apurado da apresentação da proposta ou do orçamento, objetiva atender à regra constitucional que estabeleceu a necessidade de manutenção das condições efetivas apresentadas pelo licitante a partir do momento em que o foram. Finalmente, indaga o Consulente sobre a viabilidade de se fixar o reajuste em obediência à anualidade, partindo-se da data do orçamento. Acerca do assunto, torna-se obrigatória nova remissão à Lei nº 10.192/01 que, em seu artigo 3º, §1º, já citado, determinou a periodicidade anual e a data base para o reajuste dos contratos vigentes e futuros. O referido diploma legal também cuidou de vedar a hipótese de reajuste contratual cuja periodicidade fosse inferior a um ano. É o que se lê no §1º, do seu artigo 2º, in verbis: Art. 2º. omissis. §1º. É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano. (g.n.) Desse modo, conclui-se pela possibilidade de ser adotada como data-base para o reajuste contratual, cuja periodicidade não pode ser inferior a um ano, a data limite para apresentação das propostas ou do orçamento a que se referir, cabendo ao órgão licitante a discricionariedade da escolha. Basta que a opção esteja claramente estabelecida no edital e reiterada pelo contrato. **CONCLUSÃO:** Por todo*

³ DAL POZZO, Antônio Araldo Ferraz. Preservação do equilíbrio econômico dos contratos administrativos: a distinção entre reajuste e recomposição de preços. Informativo de Licitações e Contratos. Curitiba: Zênite, 83, jan/2001. p. 37.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

o exposto, opinamos pelo recebimento da presente consulta para, no mérito, respondê-la nos seguintes termos: A interpretação sistemática do artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, do artigo 40, inciso XI, da Lei nº 8.666/93 e dos artigos 2º, §1º e 3º, §1º, da Lei nº 10.192/01, indica que o marco inicial, a partir do qual se computa o período de um ano para a aplicação de índices de reajuste previstos no edital de licitação e contratualmente, é a data limite para a apresentação da proposta ou do orçamento a que a proposta se referir, de acordo com a opção externada pela Administração no edital. Respeitosamente, esta é a nossa manifestação. Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça de Contas, por sua vez, encampou o entendimento da 8ª Controladoria Técnica e assim se manifestou conclusivamente: “Examinando toda instrução processual restou evidenciado que a data para a fixação do reajuste contratual é a data limite para apresentação das propostas ou do orçamento a que se referir, ficando a escolha a cargo do órgão licitante, desde que a opção esteja devidamente disposta no Edital e no Contrato. Registre-se, ainda, a vedação de periodicidade inferior a um ano. À luz de todo o exposto, esta Procuradoria de Justiça de Contas posiciona-se pelo conhecimento da presente Consulta e, quanto ao mérito, seja a mesma respondida nos termos exarados neste Parecer.” Importante frisar que os autos deste processo foram protocolados na data de 23 de Janeiro de 2008, sob o nº 000851 e que foram remetidos a Área Técnica competente para a devida Instrução Técnica. Assim, o processo retornou a este gabinete na data de 26 de maio de 2008. Ressalto, por oportuno, que eventual atraso no regular andamento dos autos deve ser atribuído ao fato de que este Conselheiro Relator, no período de abril a dezembro de 2007, acumulou interinamente as funções de Relator e ainda Presidente desta Casa. Sendo assim, peço, desde já, excusas por eventual demora na análise do presente processo. É o relatório. Segue o voto. A questão trazida pelo Consulente perante essa Corte de Contas reside no questionamento acerca da fixação de data de reajuste de preços de contrato administrativo com base na data da elaboração do orçamento pelo poder público. Como consagrado no artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal, as obras, serviços, compras e alienações devem ser contratadas mediante certame licitatório de caráter público, assegurando igualdade de condições a todos concorrentes.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Ademais, é necessária também a inclusão de cláusulas que versem sobre a obrigação de pagamento, mantidas as condições da proposta. Elucidando a presente consulta trazida perante essa Corte de Contas, o artigo 40, inciso XI da Lei nº 8.666/93 (lei de licitações), versa que: Art. 40. O edital conterá (...) e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: [...] XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela; (g.n.) De acordo do conteúdo da norma mencionada, nos parece claro que o período inicial para a contagem do prazo de reajuste pode ser, não somente a data para apresentação da proposta, como também a apresentação do orçamento a que essa proposta se referir, desde que essa opção seja devidamente externada pela Administração Pública. Ademais, o artigo 3º, parágrafo 1º da Lei nº 10.192/2001 que dispõe acerca de medidas complementares ao Plano Real, versa que: Art. 3º. Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993. §1º. A periodicidade anual dos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir. (grifo nosso) Diante disso, fica clara a opção que o legislador dá à Administração Pública da discricionariedade em decidir que a periodicidade anual será da data limite da apresentação da proposta ou do orçamento. Consoante com tal entendimento, o prazo será contado a partir da apresentação da proposta ou do seu referido orçamento, para que, após o período de um ano possa sofrer o reajuste necessário para a manutenção do contrato. No mesmo sentido se pronunciou o Tribunal de Contas da União, na decisão nos autos do processo 0188.278/02-0 (DOU em 21/11/2003), que: “... Há duas opções: adota-se como termo inicial a data-limite para apresentação das propostas ou a data do orçamento. Na primeira hipótese, os preços poderão ser reajustados a partir do mesmo dia do ano seguinte. Na segunda, é necessário, em primeiro lugar, estabelecer o que se deve entender por “data do orçamento”. A primeira observação é que o reajuste



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

dos preços contratuais deve ser aplicado a partir de uma data determinada. Ocorre que, de acordo com a prática adotada nas obras públicas, os orçamentos são referentes a um determinado mês, sem indicação do dia (novembro de 2000, por exemplo). E não há obstáculo para que assim o seja. Nesse caso, o reajustamento do contrato é aplicável no ano seguinte, a partir do primeiro dia do mesmo mês do orçamento. Evidentemente, nada impede que o orçamento se refira a uma data específica, caso em que o reajuste será aplicável a partir do mesmo dia e mês do ano seguinte. (grifo nosso) Analisando a manifestação da 8ª Controladoria Técnica, às fls. 10/16, considerando o ordenamento pátrio aplicável ao presente caso, respondo ao Consulente, corroborando com entendimento da mencionada Controladoria e da douta Procuradoria de Justiça de Contas. Finalmente, cumpre lembrar que “sendo a resposta à consulta de caráter normativo, e constituindo prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto”, conforme prevê o artigo 1º, Inciso XVII, da Lei Complementar 32/93, não está a resposta à presente consulta vinculada às ocorrências fáticas as quais estarão individualmente sendo analisadas ao seu devido tempo. Ante o exposto, VOTO para que este Plenário CONHEÇA da presente consulta, para, no mérito, responder ao Prefeito Municipal de Anchieta nos termos das manifestações exaradas pela 8ª Controladoria Técnica, subsidiado pelo presente Voto e encaminhando cópia de ambos.

Do excerto acima, tem-se que “o período inicial para a contagem do prazo de reajuste pode ser, não somente a data para apresentação da proposta, como também a apresentação do orçamento a que essa proposta se referir, desde que essa opção seja devidamente externada pela Administração Pública”.

Sendo assim, não merece prosperar a alegação do representante de que seria abusivo o estabelecimento do mês da proposta vencedora como marco para os futuros reajustamentos ao contrato, eis que essa é uma das opções válidas para escolha da Administração, podendo ser ou não adotada.

2.5 FIXAÇÃO ILEGAL DE CRITÉRIO DE PAGAMENTO.

Neste item o representante se insurge quanto à seguinte cláusula constante da minuta do edital (fl. 57, peça 3):

5.2 Será observado o prazo de até 30 (trinta) dias para pagamento, contados a partir da data da emissão do aceite na nota fiscal recebida pela SEDURB e atendidos o disposto no item 6.3.5.

Entende que o prazo deveria ser contado a partir da medição e não do aceite na nota fiscal.

Para fundamentar a sua afirmação trouxe julgados sobre temas correlatos.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Os julgados trazidos pelo representante, todavia, tratam da discussão da data-base para aplicação de juros quando atrasado o pagamento por parte da administração.

Sendo assim, a partir da jurisprudência trazida, não é possível inferir que o critério de pagamento estabelecido no edital seja ilegal.

Ademais, o texto questionado está equivalente à minuta de edital disponível⁴ no sítio eletrônico da Procuradoria Geral do Estado desde 2017.

Pelo exposto, os elementos trazidos aos autos não se mostram suficientes para o seguimento da matéria.

3 CONCLUSÃO

A presente Instrução aborda o acometimento de supostas irregularidades em relação ao Edital de Concorrência nº 14/2021, cujo objeto é a contratação de empresa para execução de galerias e limpeza do córrego ribeira, etapa 3, bairro Bom Pastor, no município de Viana/ES.

Conforme exposto nesta peça técnica, os elementos trazidos aos autos não se mostram suficientes para o seguimento da matéria, não merecendo prosperar as alegações do representante.

4 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Levando em consideração as análises aqui procedidas e as motivações adotadas nestes autos, que versam sobre **Representação** relacionada à contratação de empresa para execução de galerias e limpeza do córrego ribeira, etapa 3, bairro Bom Pastor, no município de Viana/ES, sugere-se:

- a) DECIDIR PELA IMPROCEDÊNCIA da representação, nos termos do art. 178, inciso I do RITCEES;
- b) O ARQUIVAMENTO da demanda, conforme art. 176, §3º, inciso II do RITCEES.

Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, **subscrevendo em todos os termos o entendimento da unidade de instrução e do Ministério Público de Contas**, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte proposta de deliberação que submeto à sua consideração.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

4

Disponível

em:

<<https://pge.es.gov.br/Media/pge/Minutas%20concorr%C3%A2ncia/Editais%20n%C3%A3o%20exclusivos%20-%20Lei%20N%C2%BA%208.666%201993/2.doc>> Acesso em: 15/03/2022.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

3 PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão Colegiada, ante as razões expostas pelo Conselheiro Relator, em:

1 NO MÉRITO, julgar **IMPROCEDENTE** a presente representação, nos termos do art. 178, inciso I do Regimento Interno deste Tribunal.

2 DAR CIÊNCIA ao representante e responsáveis da decisão a ser exarada, com o posterior **ARQUIVAMENTO** do presente procedimento nos termos do art. 330, incisos III e IV do RITCEES.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913