



Acórdão 00624/2021-6 - 2ª Câmara

Processo: 02142/2016-3

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: PMM - Prefeitura Municipal de Marataízes

Relator: Domingos Augusto Taufner

Representante: ANDERSON VIEIRA MARTINS

Responsável: JANDER NUNES VIDAL, MARCOS ROBERTO RAMOS FERREIRA

REPRESENTAÇÃO – PREFEITURA MUNICIPAL DE MARATAÍZES – PROCÊDENCIA PARCIAL – MULTA ARQUIVAR

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação com pedido de provimento liminar cautelar, protocolada pelo Sr. Anderson Vieira Martins, que apontou indícios de irregularidade praticados pela Prefeitura Municipal de Marataízes – PMM, no Pregão Presencial 15/2016, cujo objeto era a contratação de empresa para aquisição de material e prestação de serviços para contenção do avanço do mar e recuperação da orla municipal.

A Decisão Monocrática Preliminar – DECM 296/2016 deixou de apreciar a cautelar,

determinou a notificação dos responsáveis e o encaminhamento dos autos à SecexEngenharia – Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia, que elaborou a Manifestação Técnica – MT 00339/2016 informando que os notificados não se manifestaram nos autos e sugeriu a concessão da medida cautelar, no sentido de suspender qualquer ato relacionado ao Pregão Presencial 15/2016, por ter verificado que a modalidade Pregão é incompatível com o objeto da licitação, bem como haviam suspeitas da ocorrência de fracionamento de despesas, e ausência de projeto básico, sendo a proposta encampada pelo relator.

Após a notificação da Decisão, foi encaminhado documento noticiando o arquivamento do certame.

Em análise a esta informação a SecexEngenharia observou que a anulação do Pregão 15/2016 foi publicada no Diário Oficial de Marataízes em 26/04/2016. Todavia, verificou a existência de outro Pregão, de nº 24/2016, cujo objetivo era “a contratação de *“serviço de aquisição de material pétreo e prestação de serviço de hora máquina (com operador) ”*”, o que os levou a constatar que se tratava do mesmo objeto que deveria ter sido anulado.

Pontuaram que este novo certame não havia sido lançado no sistema Geo-Obras, o que caracterizaria omissão de informação ao Tribunal, diante do que elaboraram a MT 572/2016 sugerindo a determinação à autoridade competente a suspensão cautelar de qualquer ato relacionado ou contrato decorrente do Pregão presencial 24/2016 ou à contratação de Aquisição de material e prestação de serviços para contenção do avanço do mar e recuperação da orla de Marataízes até ulterior decisão de mérito;

Os autos foram encaminhados, em razão de férias do relator, ao Presidente desta Corte, que encampou o opinamento técnico e deferiu a medida cautelar, determinando a notificação dos responsáveis.

Os responsáveis apresentaram contrarrazões. Todavia, não houve o cumprimento da Decisão, sendo, desta forma, novamente notificado.

Analisando as novas documentações juntadas aos autos, bem como considerando “a grave situação na qual se encontra a comunidade da Lagoa Funda, atingida pela erosão do mar no município de Marataízes, o que demanda uma intervenção urgente do Poder Público, bem como a possibilidade da ocorrência do *periculum in mora reverso*, caso se mantenha a suspensão do certame”, decidi pela revogação da medida cautelar deferida.

Após a revogação da cautelar, este Tribunal recebeu ofício externo 862/2017-9 denunciando diversas irregularidades cometidas no Pregão Presencial 24/2016, de modo que a SecexEngenharia elaborou Relatório de Solicitações de Informações 00072/2017-1, propondo a realização de diligência interna em Marataízes para registro técnico da situação atual da intervenção realizada na Praia da Barra Funda e para colher outros elementos com a finalidade de subsidiar possível fiscalização futura daquela obra.

A diligência produziu o Relatório 9/2017-7, concluindo que a execução da obra não seguiu nenhuma metodologia, visto a falta de projeto básico e executivo.

A SecexEngenharia produziu a Manifestação Técnica – MT 1564/2017 ressaltando que “decorreu tempo suficiente para a elaboração e apresentação de um projeto básico, com metodologia de execução dos serviços, o que era minimamente o aguardado por esta unidade técnica, frente às diversas manifestações e reuniões realizadas com os gestores municipais, inclusive com participação do Exmo. Conselheiro Relator”. Por isso, expediu proposta de encaminhamento pugnando pela citação do prefeito, em função dos seguintes indícios de irregularidades:

- Contratação de uma solução precária e de eficácia duvidosa;
- Omissão na busca da viabilização de uma solução com maior apuro técnico e consistente; e
- Fragmentação irregular das etapas da obra em contratações diversas e autônomas (fornecimento de pedras e locação de máquinas).

O Responsável foi considerado revel, uma vez que não constou no sistema documentação protocolizada em nome do Sr. Jander Nunes Vidal.

Por fim, foi elaborada a Instrução Técnica Conclusiva – ITC 635/2021, propondo a procedência parcial da representação, manutenção das irregularidades e aplicação de multa ao sr. Jander Nunes Vidal – ex-prefeito do município de Marataízes

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas, em Parecer nº 1471/2021, da lavra do Procurador de Contas, Dr. Heron Carlos de Oliveira, anuiu aos argumentos fáticos e jurídicos delineados pela área técnica.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cabe esclarecer que qualquer licitante, contratado, pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas irregularidades na aplicação da legislação que regule licitações e contratos administrativos, conforme disciplinam os artigos 100 e 101 da Lei Complementar Estadual 621/2012.

Acerca dos requisitos de admissibilidade da representação, a LC nº 621/2012, em seus artigos 94 c/c 99, §2º, estabelecem:

Art. 94. São requisitos de admissibilidade de denúncia sobre matéria de competência do Tribunal:

- I - Ser redigida com clareza;
- II - Conter informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção;
- III - estar acompanhada de indício de prova;
- IV - Se pessoa natural, conter o nome completo, qualificação e endereço do denunciante;
- V - Se pessoa jurídica, prova de sua existência e comprovação de que os signatários têm habilitação para representá-la.

(...)

Art. 99.

(...)

§ 2º Aplicam-se à representação, no que couber, as normas relativas à denúncia.

Da análise desse acervo documental encartado nos autos, vê-se que tanto o representante do Pregão Presencial 15/2016, quanto o denunciante do Pregão presencial 24/2016 demonstram interesse e legitimidade, nos termos do art. 99 da LC nº 621/2012, motivo pelo qual a representação se mostra cabível, devendo ser conhecida.

Pois bem. Para uma melhor compreensão do cenário que se apresenta, entendo ser interessante uma exposição resumida acerca dos dois Pregões Presenciais lançados pela prefeitura municipal de Marataízes. Vejamos:

Inicialmente foi apresentada Representação em face da Prefeitura de Marataízes, em virtude do lançamento do Pregão Presencial 15/2016, cujo objeto era a contratação de empresa para aquisição de material e prestação de serviços para contenção do avanço do mar e recuperação da orla municipal.

A cautelar foi concedida, para suspender o certame, tendo em vista as irregularidades pontuadas. Após, o responsável encaminhou documento a esta Corte informando que havia anulado o Pregão Presencial 15/2016, objeto da representação.

Porém, a equipe técnica identificou que a prefeitura de Marataízes havia sido lançado novo edital de Pregão Presencial 24/2016, com objeto muito semelhante ao anterior, que havia sido anulado: contratação de “serviço de aquisição de material pétreo e prestação de serviço de hora máquina (com operador) ”.

Desta feita, foi deferida medida cautelar para a suspensão deste novo certame. Porém, a cautelar foi posteriormente revogada, uma vez que havia a possibilidade de ocorrência do *periculum in mora reverso*, tendo em vista a grave situação na qual se encontrava a comunidade da Lagoa Funda, atingida pela erosão do mar de Marataízes, o que demandava uma intervenção urgente do Poder Público.

Após a revogação da cautelar este Tribunal recebeu nova Denúncia acerca do Pregão Presencial 24/2016, e após a realização de Diligência foram constatadas as seguintes irregularidades:

1. Contratação de uma solução precária e de eficácia duvidosa;
2. Omissão na busca da viabilização de uma solução com maior apuro técnico e consistente;
3. Fragmentação irregular das etapas da obra em contratações diversas e autônomas (fornecimento de pedras e locação de máquinas).

Constatadas as supostas irregularidades apuradas por meio da diligência, o Sr Jander Nunes Vidal foi citado, por meio do Termo de Citação 020257/2017-1 para prestar esclarecimentos.

A Sra Heloisa Helena Campolina Vidal, esposa do responsável recebeu a citação e assinou a contrafé em 11/12/2017, de modo que se considera citado o ex-prefeito, nos termos do art. 64, § 1º, inciso I, da Lei Orgânica deste Tribunal.

Todavia, embora tenha sido devidamente citado para se manifestar nos autos, o Sr Jander Nunes Vidal não apresentou suas justificativas, fato este que, de acordo com o artigo 65 da Lei Orgânica, leva esta Corte de Contas a considera-lo revel.

Desta forma, a Decisão Monocrática 00892/2018-8 decidiu considerar revel o Sr. Jander Nunes Vidal, de acordo com fulcro no artigo 361 do Regimento Interno desta Casa de Contas.

Pois bem. Após verificação *in loco* a equipe técnica verificou que a obra foi executada sem a aprovação de um projeto básico, sem que tenha sido adotada uma metodologia de execução, o que provavelmente pode ter acelerado a deterioração do serviço executado, o qual demandava novas intervenções imediatas.

A equipe auditora ressalta que a prefeitura realizou uma obra no valor de R\$ 7.843.753,81 (sete milhões, oitocentos e quarenta e três mil, setecentos e cinquenta e três reais e oitenta e um centavos), e obteve um resultado insatisfatório. E após a

realização de análise técnica da situação encontrada em Marataízes, apresentam a seguinte argumentação:

A despeito da demonstração de que seria possível viabilizar uma solução técnica razoável e consistente, conforme projeto de maior rigor técnico apresentado pelo INPH, **a dinâmica do fenômeno que assola a orla sul de Marataízes dificulta a mensuração do valor do dano ao erário decorrente da ação improvisada e incompleta da administração anterior**, quando confrontado com o projeto para estabilização da orla sul de Marataízes.

É necessário frisar que **este tipo de obra é especialmente complexa e exige estudos detalhados do comportamento das águas marinhas, de modo que se possa elaborar os projetos necessários para que as intervenções sejam duradouras e não causem estragos em outras partes da orla.**

As obras de defesa costeira são intervenções estruturais que tem a função de agir no balanço do transporte sólido favorecendo a estabilização ou ampliação da linha de costa, defendendo contra a erosão, restabelecendo sistemas naturais (falésias, dunas, zonas úmidas e praias), assim como defendendo contra possíveis inundações, alagamentos, protegendo as obras civis (edifícios, infraestruturas, rodovias) na orla costeira.

O ambiente costeiro varia espacial e temporalmente, conseqüentemente, **um desenho que é funcional, econômico e ambientalmente apropriado em uma determinada localização poderia ser inapropriado em outra.** Portanto **exige um apurado estudo de projeto**, utilizando modelos físicos e matemáticos, pois obras mal estudadas ou improvisadas agravam a erosão na área ou adjacências. Dessa maneira é importante estudar o comportamento das obras costeiras nas proximidades, nas situações extremas e dominantes das áreas.

De modo que, neste caso, o projeto básico para as intervenções é indispensável; entenda-se projeto básico o estudo e projetos capazes de definir com precisão todos os elementos necessários para a execução da obra e capazes de atingir os objetivos propostos, neste caso conter o avanço do mar, e garantir que o processo de avanço das águas marinhas não será deslocado para outra parte da orla costeira de modo a não causar danos à população.

A equipe técnica ressalta que o município de Marataízes vem passando por graves problemas para conter o avanço do mar, em decorrência da erosão que vem em suas praias, fato este que vem sendo, inclusive, amplamente noticiada pela mídia local e regional desde o final de 2015, o que demanda uma intervenção urgente, de forma a preservar o patrimônio dos locais, bem como evitar prejuízos tanto à população quanto ao município, uma vez que o turismo seria seriamente afetado.

A equipe técnica informa ainda que:

Na busca de uma solução que garantisse a segurança da população local, mas que fosse feita dentro da legalidade, em conjunto com outros princípios da administração pública, **o conselheiro relator buscou informações** sobre o assunto. Inclusive **realizou reunião com representantes da Comunidade de Lagoa Funda, que era uma das mais prejudicadas pelo avanço do mar, bem como com Secretários, Defesas Civil, Engenheiros, Procurador Geral do Município de Marataízes.** (Grifo nosso)

Embora as informações reunidas durante as reuniões não puderam ser utilizadas como provas no referido processo, serviram para o relator ter plena clareza da gravidade da situação (considerada “desesperadora”, pelas famílias que estavam em locais mais próximos do avanço do mar, ou seja, as mais prejudicadas), o serviram para auxiliá-lo em sua tomada de decisão.

Os agentes da prefeitura, presentes à reunião, realizada no dia 06/10/2016 ressaltaram que “não se tratava de contratação de obra por empreitada e sim uma obra realizada por administração direta de responsabilidade da Prefeitura, que contava com quadro próprio de engenheiros. ”

Na reunião realizada com os agentes da prefeitura, o relator fez as seguintes ponderações:

Foi ressaltado que a liberação para que o contrato fosse executado não exoneraria o Município e seus responsáveis do dever de prestar novas informações que fossem solicitados, bem como o de ser submetido à fiscalização concomitante ou posterior.

Foi ressaltado ainda que a urgência que o caso requeria justificaria que a deliberação por revogar a medida cautelar anteriormente dada seja fosse por decisão Monocrática já com efeitos, mas que seria submetida ao Plenário desta Corte de Contas na próxima Sessão Ordinária.

A decisão do conselheiro ressaltou ainda que é firme a jurisprudência no sentido de acolher a possibilidade de ponderação de interesses em situações em que o periculum in mora inverso se apresente.

Em suma, para a doutrina e jurisprudência, o denominado periculum in mora inverso traduz-se na concretização de grave risco de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, contra aquele que eventualmente sofra os efeitos da medida de urgência.

A equipe técnica informa que restringiu sua análise aos aspectos técnicos da contratação, e a partir desta análise concluíram que a solução definitiva não foi

executada, mas apenas um recurso temporário, sem a elaboração de um projeto adequado ou licenciamento para que o serviço fosse executado.

O Secretário de Obras de Marataízes informou que havia assumido a pasta em janeiro de 2017 e não poderia ser responsabilizado por irregularidades praticadas anteriormente, apresentou, ainda esclarecimento a esta Corte questionando “se houve alguma liberação por parte deste órgão para que o serviço fosse executado e quais providências devemos tomar a partir de agora. ”

Respondendo a este questionamento o Conselheiro em substituição asseverou que dentre as atribuições do gestor, lhe cabe, seja internamente ou por meio do controle externo adotarem as providências necessárias para o bom funcionamento do município.

Posteriormente, a Prefeitura de Marataízes juntou aos autos Laudo de Vistoria de Levantamento de Risco realizado pela CEPDEC – Coordenação Municipal de Proteção e Defesa Civil, em 24/03/2016, na orla da Praia da Barra, a qual apresentou a seguinte conclusão:

De acordo com a inspeção visual do local e informações colhidas por ocasião desta vistoria, meu parecer é que, no momento da vistoria, a situação acima descrita **apresentou risco ALTO podendo causar danos à integridade física, à vida e ao patrimônio** das pessoas fazendo-se necessária a **imediata interdição parcial** da via pública afixando ao longo de todo o trecho vistoriado, placas de advertência e obstáculos físicos visando alertar aos usuários e transeuntes daquele local; sugiro, ainda que se proceda em **caráter de urgência** às medidas mitigadoras do processo erosivo; que todas e quaisquer medidas sejam tomadas por profissional e/ou empresas devidamente qualificados e habilitados para tanto, visto que é evolutivo com tendência fortíssima de agravamento. (Grifo do autor)

Na mesma oportunidade foi juntado aos autos o Ofício nº 041/2017 do Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil – INPH – Instituto Nacional de Pesquisas Hidroviárias, tendo sido este órgão contratado pela Prefeitura para apresentar uma solução emergencial para conter a erosão na Praia da Lagoa, que se manifestou nos seguintes termos:

Assunto: Projeto Emergencial de Contenção da Erosão da Praia da Lagoa no município de Marataízes I ES.

Senhor Secretário,

Trata-se de uma ação erosiva do mar que atinge o litoral de Marataízes desde a foz do Rio Itapemirim até o final da praia da Lagoa. Essa situação constitui de um processo de retrogradação que o litoral vem sofrendo há décadas nessa região, segundo o livro "Erosão e Progradação do Litoral Brasileiro". O processo na Praia central foi contido e a praia restaurada, restando os outros trechos ora em erosão.

O trecho da **Praia da Lagoa, ao sul da praia central, encontra-se no momento sofrendo erosão galopante**, de tal forma que **a prefeitura tem remediado o problema, através de enrocamento lançado ao longo da praia, e aterro para recompor a rua.**

Então **existe a necessidade de elaboração um projeto emergencial de contenção da erosão pois as benfeitorias existentes no local, como residências e estabelecimentos comerciais, estão sendo destruídas trazendo prejuízos para o município e para a população em geral.**

O problema carece, portanto, de duas ações a serem tomadas. Primeiro a elaboração de um projeto emergencial para contenção imediata da erosão. Segundo um estudo bem elaborado visando a elaboração de um projeto de restauração do litoral conforme o que foi realizado para a praia Central.

O projeto aqui relatado trata do primeiro caso. O de conter o processo de forma emergencial. (Grifo nosso)

O INPH elaborou o Projeto Emergencial, conforme contratado pela prefeitura, ressaltando que o trabalho que já havia sido executado pela prefeitura para a contenção do avanço do mar necessitava de complementação, concluindo que os serviços executados anteriormente não haviam sido perdidos.

A equipe técnica ponderou que embora a obra tenha sido executada sem uma definição exata de metodologia, bem como ausentes projetos básico e executivo, a atual gestão de Marataízes entrou em contato com o INPH, com a finalidade de que o Instituto prestasse auxílio na elaboração de novo projeto para contenção dessa erosão marítima na orla sul, e no mesmo instante foi realizado um estudo prévio e encaminhado um projeto emergencial, tendo sido esta documentação encaminhada a este Tribunal de Contas e juntado aos autos, através de ofício do atual Secretário Municipal de Obras e Urbanismo.

Ressalta-se que um estudo definitivo sobre o problema ainda será avaliado, a depender de convênio entre a administração e o INPH, sem previsão de prazo.

Diante de toda a documentação juntada aos autos e após análise pormenorizada, a auditoria desta Casa finalizou sua manifestação nos seguintes termos:

A Manifestação Técnica elaborada pela Secex Engenharia baseado no Relatório de diligencia concluiu afirmando que: “em princípio, as contenções da Praia Central ajudaram a resolver o problema daquela praia, mas muito provavelmente, colaborou para causar a erosão no restante da orla, somente um estudo completo da região marítima para se chegar a uma conclusão”.

Da conclusão da diligencia extrai-se que apesar das irregularidades verificadas na execução dos serviços em princípio as contenções ajudaram a resolver o problema.

Desta forma, considerando a complexidade que envolve a temática, bem como a necessidade de uma medida de urgência capaz de proteger o patrimônio privado, que se encontrava sob sério risco, em função da erosão marítima que assola o município de Marataízes, medida que à princípio auxiliou na solução do problema, embora ainda exista a necessidade de um estudo que seja capaz de apresentar um resultado definitivamente satisfatório, **acompanho a equipe técnica e o Ministério Público de Contas** no sentido de considerar parcialmente procedente a representação, por entender que embora as irregularidades sejam mantidas, a administração municipal se empenhou, mesmo sem servidores capacitados, em encontrar uma solução definitiva para o problema e firmou o Convênio com a FGV para elaboração de estudos e projeto básico.

Ante todo o exposto, **acompanhando o opinamento da área técnica e do Ministério Público de Contas, VOTO** para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER
Relator

1. ACÓRDÃO TC-624/2021-6

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os senhores conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1.1. Conhecer da presente Representação, nos termos dos artigos 94 da LC 621/2012, 182 e 177 do RITCEES;

1.2. Considerar parcialmente procedente a presente Representação;

1.3. Manter as seguintes irregularidades:

1.3.1. Contratação de uma solução precária e de eficácia duvidosa,

1.3.2. Omissão na busca da viabilização de uma solução com maior apuro técnico e consistente;

1.3.3. Fragmentação irregular das etapas da obra em contratações diversas e autônomas (fornecimento de pedras e locação de máquinas).

1.4. Aplicar multa individual ao Sr. Jander Nunes Vidal –ex-prefeito do município de Marataízes, no valor de **R\$2.000,00 (Dois mil reais)**, na forma do artigo 135, incisos II da LC 621/2012;

1.5. Aplicar multa individual ao Sr Marcos Roberto Ramos Ferreira – Ex-Secretário municipal de Obras e Urbanismo, ao pagamento de **multa** individual, no valor de **R\$1.000,00** (hum mil reais), na forma do artigo 135, incisos II da LC 621/2012;

1.6. Dar ciência ao Representante do teor desta decisão;

1.7. Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

2. Unânime

3. Data da Sessão: 14/05/2021 – 22ª Sessão Ordinária da 2ª CÂMARA

4. Especificação do quórum:

4.1 Conselheiros: Sérgio Manoel Nader Borges (presidente), Domingos Augusto Taufner (relator) e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

5. Ficam os responsáveis obrigados a comprovar perante o Tribunal o recolhimento do débito e/ou da multa aplicada, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal. Quando cabível recurso, os prazos para interposição encontram-se previstos no Título VIII do mesmo diploma normativo.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Em substituição ao procurador-geral

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

Subsecretária das Sessões