



Acórdão 00834/2021-5 - 2ª Câmara

Processo: 02647/2018-6

Classificação: Solicitação de Auditoria/Inspeção

UG: PMG - Prefeitura Municipal de Guarapari

Relator: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

Responsável: EDSON FIGUEIREDO MAGALHAES, EMANUEL DE OLIVEIRA VIEIRA,
LUCIANE NUNES DE SOUZA, LUCIA MARIA RORIZ VERISSIMO PORTELA

Solicitante: Presidente de Comissão de Câmara (ES, Guarapari, Comissão Permanente de Economia e Finanças)

**SOLICITAÇÃO DE AUDITORIA/INSPEÇÃO –
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI –
REJEITAR PRELIMINAR DE IRRESPONSABILIDADE
DO PARECERISTA JURÍDICO – ACOLHER E
REJEITAR JUSTIFICATIVAS – AFASTAR E MANTER
RESPONSABILIDADE – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR**

1. Em contratação de serviços de engenharia não deve ser feita mera contratação de mão-de-obra sem descrição dos serviços a serem realizados, bem como sem prazo de conclusão.

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:

1. RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Solicitação de Auditoria/Inspeção, formulada através do OFÍCIO Nº 02/2018, subscrito pelo Presidente da Comissão de Economia e Finanças da Câmara Municipal de Guarapari, **Sr. Marcos Antônio da Silva de Souza Grijó**, referente a processos administrativos voltados para a instalação de

uma nova sede para a Prefeitura Municipal de Guarapari, com suas respectivas Secretarias.

Instada a se manifestar, a Secretaria de Controle Externo de Engenharia e Meio Ambiente, nos termos da Manifestação Técnica 00330/2018-3, **sugeriu o deferimento da solicitação de auditoria** e realização de demais providências.

O Ministério Público Especial de Contas, através do Procurador, Dr. Luciano Vieira, nos termos do Parecer 02185/2018-2, pugnou no mesmo sentido.

A Decisão TC 01426/2018 conheceu da solicitação de auditoria, deferindo o pedido de realização indicadas abaixo:

- a) Auditoria no contrato nº 005/2018 firmado pelo Município de Guarapari e a empresa JR Manutenção ME para a reforma do Prédio Residencial localizado no Bairro Praia do Morro;
- b) Auditoria no processo de venda do imóvel onde se encontrava instalado o almoxarifado da Prefeitura de Guarapari no Bairro Aeroporto, bem como a aplicação do recurso proveniente dessa venda
- c) Auditoria no processo de desapropriação do prédio inacabado localizado no Bairro Praia do Morro;

O Núcleo de Controle Externo de Edificações – NED, por meio da **Manifestação Técnica 1935/2020** sugeriu, “apartar dos autos deste processo de fiscalização os elementos, atos e documentos, referentes às avaliações descritas nos itens B e C supra discriminados”.

O Ministério Público de Contas por meio da **Manifestação 00068/2020** a acolheu a proposta de apartamento sugerido pela área técnica.

Por meio da Decisão 811/2020 - 2ª Câmara, foi determinada a formação de autos na forma da sugestão da **Manifestação Técnica 01935/2020**.

O **Relatório de Auditoria 00050/2019-1**, do Núcleo de Controle Externo de Edificações, propôs a manutenção das irregularidades abaixo com a sugestão de

citação dos senhores Edson Figueiredo Magalhães, Emanuel de Oliveira Vieira, Lúcia Maria Roriz Veríssimo Portela e Luciane Nunes de Souza:

A2(Q2) - Projeto básico deficiente, em desacordo com os arts. 6º, inciso IX, 7º, incisos I e II e § 4º, e 12 da Lei nº 8.666/93, já que não foi feito antecipadamente um detalhamento dos serviços necessários para a conclusão da obra, não foi determinado seu custo nem o prazo de conclusão dos serviços.

A3(Q2) - O objeto da licitação foi inadequado e contrariou a Lei 10.520/2002 Art. 3º, e Lei 8.666/93 Art. 3º, 14 caput e 40 § 2º, uma vez que a contratação da mão de obra de 10 (dez) oficiais e 10 (dez) auxiliares de obras não foi capaz de cumprir a finalidade de concluir a obra.

A4(Q2) - A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º.

Com o acompanhamento do Relatório acima pela **Instrução Técnica Inicial 00195/2020** os responsáveis foram citados pela **Decisão SEGEX 34601/2020**. Após a apresentação de defesas (analisadas em sede de fundamentação do voto) os autos foram encaminhados ao Núcleo de Controle Externo de Edificações - NED, onde foi elaborada a **Instrução Técnica Conclusiva 5486/2020** com a seguinte proposta de encaminhamento:

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

De acordo com o exposto no item 2 desta instrução técnica, submetem-se os autos à consideração superior, com a proposta de:

1. **Rejeitar** as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis citados por meio Instrução Técnica Inicial 195/2020-4, **mantendo os achados de auditoria A2(Q2), A3(Q2) e A4(Q2)** descritos no Relatório de Auditoria 50/2019-1, conforme quadro a seguir:

RESPONSÁVEIS	ACHADO
EDSON FIGUEIREDO MAGALHAES CPF - 558.693.787-53 Prefeito Municipal de Guarapari Início em 01/01/2017 - em atividade	A2(Q2) - Projeto básico deficiente, em desacordo com os arts. 6º, inciso IX, 7º, incisos I e II e § 4º, e 12 da Lei nº 8.666/93, já que não foi feito antecipadamente um detalhamento dos serviços necessários para a conclusão da obra, não foi determinado seu custo nem o prazo de conclusão dos serviços. A4 (Q2) - A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º.

<p>EMANUEL DE OLIVEIRA VIEIRA</p> <p>CPF - 052.546.076-45 Secretário de Obras Atividade de 02/01/2017 a 10/09/2018</p>	<p>A2(Q2) - Projeto básico deficiente, em desacordo com os arts. 6º, inciso IX, 7º, incisos I e II e § 4º, e 12 da Lei nº 8.666/93, já que não foi feito antecipadamente um detalhamento dos serviços necessários para a conclusão da obra, não foi determinado seu custo nem o prazo de conclusão dos serviços.</p> <p>A3 (Q2) - O objeto da licitação foi inadequado e contrariou a Lei 10.520/2002 Art. 3º, e Lei 8.666/93 Art. 3º, 14 caput e 40 § 2º, uma vez que a contratação da mão de obra de 10 (dez) oficiais e 10 (dez) auxiliares de obras não foi capaz de cumprir a finalidade de concluir a obra.</p>
<p>LUCIA MARIA RORIZ VERISSIMO PORTELA</p> <p>CPF - 763.708.607-00 Procuradora Jurídica Atividade de 14/07/2017 a 14/07/2017</p>	<p>A4 (Q2) - A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º.</p>
<p>LUCIANE NUNES DE SOUZA</p> <p>CPF - 042.191.577-35 Pregoeira Atividade de 01/06/2017 a 01/06/2017</p>	<p>A4 (Q2) - A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º.</p>

2. Considerando **os achados de auditoria A2(Q2), A3(Q2) e A4(Q2)**, descritos nos subitens 2.2, 2.3 e 2.4 do Relatório de Auditoria 50/2019-1, respectivamente, opina-se pela condenação dos responsáveis elencados no quadro acima, ao **pagamento de multa individual**, na forma do art. 135, inciso II, da Lei Complementar 621/2012;
3. **Dar ciência** às partes interessadas do teor da decisão a ser proferida.

Após tal peça técnica foi apresentada defesa pela Senhora Lúcia Maria Roriz Veríssimo Portela (**Defesa/Justificativa 1183/2020**) fundamentando a impossibilidade de responsabilizar o procurador jurídico que emitiu parecer no caso concreto e que a irregularidade imputada a essa agente não está presente.

Em razão de tal defesa, houve nova manifestação do Núcleo de Controle Externo de Edificações, através da **Manifestação Técnica 0430/2021**, com a seguinte conclusão:

Pelo exposto e diante do preceituado no art. 319, da Res. TC 261/13, opina-se como segue:

Rejeitar as razões de justificativa apresentadas pela sra. LUCIA MARIA RORIZ VERISSIMO PORTELA procuradora jurídica do município de Guarapari e manter o teor da ITC 5486/2020-2, pela condenação da responsável, ao pagamento de multa individual, na forma do art. 135, inciso II, da Lei Complementar 621/2012.

O Ministério Público de Contas, por meio do **Parecer 01925/2021**, da lavra do Procurador Dr. Luciano Vieira acompanhou o entendimento técnico.

Em sede de sustentação oral, o procurador do Senhor Edson Figueiredo Magalhães argumenta o afastamento de qualquer sanção ao responsável, fundamentando que:

- A intenção era concluir a integralidade dos serviços necessários através de mais de um contrato.
- O pregão pode ser utilizado para contratação de obras e serviços de engenharia, desde que seja serviço comum.
- Houve prestação de serviço e, conseqüentemente, não houve dano ao erário.
- O prefeito agiu sem erro grosseiro, seguindo orientação da secretaria, pregoeira e procuradoria-geral do Município.

É o relatório. Passo a fundamentar.

V O T O

1. DA FUNDAMENTAÇÃO:

O presente processo analisa a obra da nova sede da Prefeitura de Guarapari, na Praia do Morro, sete questões de auditoria foram analisadas pelo Relatório de Auditoria 50/2019-1, esta Peça, que foi acompanhada pela Instrução Técnica Inicial 195/2020, entendeu pela presença de três possíveis irregularidades:

A2(Q2) - Projeto básico deficiente, em desacordo com os arts. 6º, inciso IX, 7º, incisos I e II e § 4º, e 12 da Lei nº 8.666/93, já que não foi feito antecipadamente um detalhamento dos serviços necessários para a conclusão da obra, não foi determinado seu custo nem o prazo de conclusão dos serviços.

A3(Q2) - O objeto da licitação foi inadequado e contrariou a Lei 10.520/2002 Art. 3º, e Lei 8.666/93 Art. 3º, 14 caput e 40 § 2º, uma vez que a contratação da mão de obra de 10 (dez) oficiais e 10 (dez) auxiliares de obras não foi capaz de cumprir a finalidade de concluir a obra.

A4(Q2) - A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º.

Assim, foram citados os senhores Edson Figueiredo Magalhães, Emanuel de Oliveira Vieira, Lúcia Maria Roriz Veríssimo e Luciane Nunes de Souza.

Vejamos, em separado, cada uma das eventuais irregularidades.

a) Projeto básico deficiente, em desacordo com o inciso IX, art. 06º e incisos I, II e § 4º, art. 07º e art. 12, todos da Lei nº 8.666/93.

Por meio do Contrato 05/2018 da Prefeitura Municipal de Guarapari houve contratação de empresa para fornecimento de mão de obra de 10 (dez) oficiais e 10 (dez) auxiliares de obras visando a conclusão da obra da Construção da Nova Sede da Prefeitura Municipal de Guarapari.

Os serviços necessários, conforme Relatório de Auditoria 0050/2019, eram: Recuperação estrutural; Instalações elétricas; Instalações hidro sanitárias; Instalações de combate a incêndio; Forros; Pavimentações; Instalação de esquadrias de madeira e alumínio; Cobertura; Instalações de ar condicionado; Revestimentos internos e externos; Instalação de louças e metais.

Essa falta de planejamento e gerenciamento, conforme Relatório acima, acarretou prejuízos ao Município, pois: “Passados mais de 12 (doze) meses do início da contratação da mão de obra, os serviços pouco evoluíram e não há previsão para sua conclusão e nem do seu custo, o que denota a falta de planejamento e cuidados que devem ser tomados pelos administradores públicos com o bom uso das verbas públicas”.

Como há vários serviços mencionados acima, a mera contratação de mão-de-obra sem uma descrição específica relacionada a eles sem dúvida que influencia negativamente na conclusão dos trabalhos. Sequer cronograma de execução havia no caso em exame.

Outro ponto irregular identificado pelo Relatório de Auditoria 50/2019 foi que a fiscalização e aprovação dos serviços seriam feitos pelo mesmo agente, qual seja, o Secretário de Obras, caracterizando, assim, uma segregação de função (esse ponto, conforme será mostrado abaixo, foi devidamente justificado pelo senhor Emanuel de Oliveira Vieira).

Uma vez alertado, pelo TCEES, o Secretário de Obras rescindiu o contrato, e celebrou novo contrato visando a contratação de empresa de engenharia para a conclusão da obra.

Em relação a essa irregularidade foram citados o senhor Emanuel de Oliveira Vieira (Secretário de Obras) e o senhor Edson Figueiredo Magalhães (Prefeito Municipal). Mostra-se abaixo a matriz de responsabilidade de ambos:

Responsável	EMANUEL DE OLIVEIRA VIEIRA
CPF	052.546.076-45
Encaminhamento	A citação de responsável (art. 207, I c.c. art. 389 do RITCEES).
Cargo	Secretário de Obras 02/01/2017 a 10/09/2018.
Conduta	Elaborou o Termo de Referência que deu origem a contratação da empresa para o fornecimento de mão de obra para conclusão dos serviços da Nova Sede da Prefeitura Municipal de Guarapari.
Nexo causalidade	de O Termo de Referência elaborado para a contratação da mão de obra para conclusão dos serviços de construção da Nova Sede da Prefeitura Municipal de Guarapari foi inadequado e não foi capaz de atingir a finalidade proposta, infringindo os arts. 6º, inciso IX, 7º, incisos I e II e § 4º, 12º da Lei nº 8.666/93.
Excludentes de ilicitude	de Não foram constatadas excludentes de ilicitude, como exemplo, legítima defesa do patrimônio público, estado de necessidade, culpa exclusiva da Administração, caso fortuito e força maior.
Culpabilidade	Não é possível afirmar que houve boa fé do responsável. É razoável afirmar que não era possível ao responsável ter consciência da ilicitude do ato que praticara. Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser

	citado a fim de avaliar se merece ser apenado com aplicação de pena de multa.
Punibilidade	Não foi constatada qualquer causa de extinção da punibilidade.

Responsável	EDSON FIGUEIREDO MAGALHAES
CPF	558.693.787-53
Encaminhamento	A citação de responsável (art. 207, I c.c. art. 389 do RITCEES).
Cargo	Prefeito Municipal de Guarapari 1º/1º/2017 - em atividade.
Conduta	Homologou o contrato 05/2018 para contratação de mão de obra para conclusão da Nova Sede da Prefeitura Municipal de Guarapari.
Nexo causalidade	de A contratação de empresa para o fornecimento de mão de obra de 10 (dez) oficiais e 10 (dez) ajudantes para conclusão do prédio da Nova Sede da Prefeitura Municipal de Guarapari não foi adequada para as finalidades que se destinou, infringindo os arts. 6º, inciso IX, 7º, incisos I e II e § 4º, 12º da Lei nº 8.666/93.
Excludentes de ilicitude	de Não foram constatadas excludentes de ilicitude, como exemplo, legítima defesa do patrimônio público, estado de necessidade, culpa exclusiva da Administração, caso fortuito e força maior.
Culpabilidade	O responsável praticou o ato após prévia consulta a órgãos técnicos ou, de algum modo, respaldado em parecer técnico. É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que ele adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria o responsável se certificar de que a contratação seria capaz de atingir a finalidade que se destinava, qual seja a conclusão das obras da construção da Nova Sede da Prefeitura Municipal de Guarapari. Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser citado a fim de avaliar se merece ser apenado com aplicação de pena de multa.
Punibilidade	Não foi constatada qualquer causa de extinção da punibilidade.

Em sede de defesa, apenas o senhor Emanuel de Oliveira Vieira adentrou nessa irregularidade (o que não impede que a justificativa seja estendida ao senhor Edson Figueiredo Magalhães) argumentando que:

- a) O Projeto Básico continha a previsão dos serviços;
- b) Tal projeto também possuía prazo de conclusão dos serviços, que seria o prazo de vigência do contrato – 12 (doze) meses;
- c) Houve a efetiva prestação dos serviços;
- d) O termo de referência fez menção a um fiscal de contratação;
- e) Foi dada publicidade ampla ao certame, sem que tenha ocorrido impugnações;

A Instrução Técnica Conclusiva 5486/2020 assim analisou tais pontos:

O achado de auditoria A2(Q2) apontado no subitem 2.2 do Relatório de Auditoria 50/2019-1 se relaciona com a deficiência do projeto básico, uma vez que não foi feito previamente um detalhamento dos serviços necessários para a conclusão da obra, tampouco foi determinado seu custo e o prazo de conclusão dos serviços.

A equipe de auditoria elencou os serviços necessários para conclusão da obra de construção da nova sede da Prefeitura, ressaltando a complexidade para a sua execução, em especial a dos serviços de recuperação estrutural.

Ressaltou, ainda, que as atividades devem ser planejadas e gerenciadas, de modo que os serviços se desenvolvam dentro de um cronograma capaz de propiciar a conclusão da obra.

Visto que o gerenciamento de todas as etapas de execução da obra não pode ser considerado um serviço comum de engenharia, a equipe de auditoria entende que o contrato para fornecimento de mão de obra de 10 (dez) oficiais e 10 (dez) auxiliares de obra não se mostrou adequado para a conclusão da obra, uma vez que passados mais de 12 (doze) meses do início da contratação os serviços pouco evoluíram e não havia previsão para sua conclusão e nem do seu custo, o que denota a falta de planejamento da Administração Municipal.

Em suas razões de justificativa, os agentes responsáveis argumentam que no Termo de Referência foram descritos os serviços a serem prestados pelos auxiliares de obras e oficiais, bem como foi determinado que o prazo de execução da obra é o da vigência do contrato.

Argumentam, ainda, que os serviços de mão-de-obra contratados se destinaram a realizar atividades iniciais no processo de construção do prédio, tais como serviços de demolição, limpeza da área, contrapiso, pintura e outros, sendo que os serviços mais complexos, que exigem especificação, como paredes com gesso acartonado, elevador, assentamento de piso laminado, fachada em tela de vidro, seriam realizados por meio de contratos distintos, não inclusos nos serviços ora contratados.

Os agentes responsáveis salientam que o contrato foi executado pela empresa e fiscalizado pela Administração Municipal de Guarapari.

Da análise dos autos e dos argumentos expostos no subitem 2.2 do Relatório de Auditoria 50/2019-1, verifica-se que merece prosperar o entendimento da equipe de auditoria, tendo em vista que no Termo de Referência que acompanha o pedido se autorização para abertura de licitação¹ e constitui o Anexo I do edital² não consta o levantamento com a descrição de todos os serviços a serem realizados, tampouco os respectivos quantitativos, de forma a fundamentar o dimensionamento da mão de obra a ser contratada (10 auxiliares de obras e 10 oficiais).

Nesse contexto, pergunta-se: como contratar a mão de obra necessária sem saber de antemão, por meio de dados e informações dos projetos, quais seriam os serviços e quantidades a serem realizados?

Também não se encontra no processo relativo à contratação o cronograma físico de execução da obra, de modo a justificar o prazo de vigência do contrato.

Apesar dos agentes responsáveis alegarem que no Termo de Referência foram descritos os serviços a serem prestados pelos auxiliares de obras e oficiais, bem

¹ Constante da peça 37.

² Constante da peça 39.

como foi determinado que o prazo de execução da obra é o da vigência do contrato, o que se verifica é que, na verdade, foram descritas as funções dos cargos dos profissionais, sem que houvesse a descrição dos serviços e respectiva quantificação das horas de cada profissional a serem utilizadas.

Não se vislumbra que o planejamento de uma obra seja realizado sem que haja o dimensionamento de homem/hora de acordo com a produtividade estimada para cada serviço. Trata-se de informação indispensável para a avaliação dos custos e para o controle na fase de execução.

Da mesma forma, não se concebe que uma obra seja licitada sem que seja fornecido o cronograma físico-financeiro. Trata-se de elemento técnico de planejamento essencial para que a fiscalização verifique o cumprimento das etapas da obra.

Cumprido destacar que, ao contrário do disposto no Termo de Referência, os serviços contratados não são de natureza contínua. O objeto a ser entregue é uma obra, com prazo de execução que deve ser definido por meio de um cronograma.

Da análise dos processos de pagamento do Contrato 5/2018³, observa-se que a aferição do cumprimento da avença se deu por verificação dos cartões de ponto dos profissionais, ou seja, a forma de remuneração da empresa contratada considerou a disponibilização da mão de obra e não a efetiva execução dos serviços, que deveriam ter sido previamente definidos no Termo de Referência.

Constata-se, portanto, que a metodologia de medição não considerou os coeficientes de produtividade comumente utilizados na execução de obras, o que dificulta a comparação entre o planejado *versus* executado.

Os agentes responsáveis alegam que o objeto do mencionado contrato era constituído de serviços iniciais, de menor complexidade, e que os demais serviços, que exigem especificação, seriam realizados em contratos distintos.

Acerca de tal alegação, é preciso deixar claro que o parcelamento do objeto não possibilita que a execução da obra seja licitada sem que exista todos os elementos técnicos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizá-la, conforme determina a Lei 8.666/1993, art. 6º, IX, e art. 7º, § 2º, I e II.

Ressalta-se que todos os serviços a serem realizados na obra devem ser especificados, quantificados e constar de planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários.

Ante o exposto, considerando que não foram acostados aos autos informações ou documentos capazes de comprovar a completude do projeto básico do objeto da licitação, verifica-se que não merecem prosperar as razões de justificativas dos agentes responsáveis. Nesse sentido, opina-se por manter o indicativo de irregularidade descrito no subitem 2.2 do Relatório de Auditoria 50/2019-1, consubstanciado no achado de auditoria A2(Q2).

Por mais que a defesa tenha fundamentado pontos pertinentes, como a presença de fiscal do contrato e prestação dos serviços, tais argumentos não foram capazes de afastar a irregularidade (embora possa atenuar a multa), até porque, como mostrado pela área técnica por meio do Relatório de Auditoria 0050/2019: “passados mais de 12 (doze) meses do início da contratação os serviços pouco evoluíram e não havia

³ Constantes das Peças 90 a 105.

previsão para sua conclusão e nem do seu custo, o que denota a falta de planejamento da Administração Municipal”.

Quanto à argumentação de defesa de que o prazo de execução era o prazo de vigência contratual (12 (doze) meses), esta não merece prosperar, haja vista que o prazo de vigência do contrato não se confunde com o prazo que o contratado possui para a execução dos serviços.

Em relação à descrição de tais serviços, temos que eles não constam no Termo de Referência. O argumento de defesa de que a descrição está presente se baseia na exposição, pelo Termo de Referência, de meras funções dos cargos dos profissionais, sem que houvesse a descrição do que deveria ser realizado e a respectiva quantificação das horas de cada profissional em relação às tarefas a serem cumpridas. Vejamos como está no Termo de Referência:

***Auxiliar de Obras: é o trabalhador que executa funções de serviços gerais.**

***Oficiais: É o trabalhador que executa as funções na construção civil, tais como: pedreiro, carpinteiro, armador, almoçador, operador de equipamentos de pequeno e médio porte, bombeiro hidráulico, estaleiro, canteiro, gesso, marfiteiro, operador de compactador de solo, soldador de aço e ferro, sondador de solo, e funções a estas equivalentes.**

- Apresentar propostas com valores homônimos, incluindo encargos sociais e trabalhistas, uniformes e EPI's.

- Os operários deverão ser contemplados com todos os tipos de segurança e proteção do trabalho, conforme normas vigentes.

Ora, tal previsão não descreve os serviços a serem realizados, mas apenas as funções dos cargos de “auxiliar de obras” e “oficiais”. A contratação se limitou a pagar pela mão-de-obra de 10 auxiliares de obras e 10 oficiais, sem uma previsão dos serviços que eles deveriam realizar e o prazo para cumprimento das futuras tarefas.

Inviável pensar em uma obra ou serviço de engenharia sem que haja um cronograma físico-financeiro prévio, haja vista que isso que permite uma efetiva fiscalização sobre o mesmo.

A forma de pagamento pelo Município não ocorreu conforme o serviço prestado, mas por análise de cartões de ponto dos profissionais contratados, o que demonstra a ausência de uma descrição prévia dos serviços a serem realizados.

Dessa forma, constata-se a violação de uma série de dispositivos da Lei de 8.666/93, como o §4º, art. 07º:

§ 4º É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.

Cita-se, também, o inciso IX do art. 6 desta Lei de Licitações:

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:
[...]

IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

- a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;
- b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;
- c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;
- f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;

Ademais, tal forma de verificar a prestação dos serviços (através de cartões de ponto) impede o pagamento do serviço efetivamente prestado.

Resta, portanto, violado o inciso IX, art. 06º e incisos I, II e § 4º, art. 07º e art. 12, todos da Lei nº 8.666/93.

Embora a responsabilização do Chefe do Poder Executivo deva ser vista com ressalvas quanto ao ato de homologação de contratos, no caso concreto constata-se

a ausência de elementos facilmente identificáveis, como o prazo de execução dos serviços, bem como os serviços que os profissionais da empresa contratada deveriam realizar e a inexistência de um cronograma físico-financeiro prévio, o que atrai a responsabilidade do Prefeito no caso em exame.

Em relação à multa, considerando a existência de comprovação da prestação de serviços, e que também, ao contrário do que foi afirmado no Relatório de Auditoria 0050/2019, havia um fiscal distinto do Secretário de Obras, assegurando a segregação de função, (conforme consignado no Termo de Referência), fixo a multa em baixo patamar no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por responsável.

Sendo assim, decido por acompanhar a Instrução Técnica Conclusiva 05486/2020 no sentido de manter o indicativo de irregularidade descrito no subitem 2.2 do Relatório de Auditoria 50/2019-1, consubstanciado no achado de auditoria A2(Q2) **(Projeto básico deficiente, em desacordo com o inciso IX, art. 06º e incisos I, II e § 4º, art. 07º e art. 12, todos da Lei nº 8.666/93).**

Passemos à análise da segunda possível irregularidade.

b) Objeto da licitação inadequado

O Relatório de Auditoria 50/2019 apontou que a contratação se mostrou inadequada para o fim que se destinava de execução dos serviços necessários para a recuperação estrutural e conclusão da obra

Em relação a tal irregularidade foi citado o senhor Emanuel de Oliveira Vieira (Secretário de Obras) com a seguinte matriz de responsabilidade:

Responsável	EMANUEL DE OLIVEIRA VIEIRA
CPF	052.546.076-45
Encaminhamento	A citação de responsável (art. 207,I c.c. art. 389 do RITCEES).
Cargo	Secretário de Obras 02/01/2017 a 10/09/2018.
Conduta	Elaborou o Termo de Referência e o edital do Pregão Presencial que originou o contrato 05/2018.

Nexo causalidade	de	A contratação de mão de obra de 10 (dez) oficiais e 10 (dez) auxiliares de obras para a conclusão dos serviços de construção da Nova Sede da Prefeitura Municipal de Guarapari não foi capaz de atingir sua finalidade, uma vez que foi inadequada e prejudicial aos interesses da administração, infringindo o art. 3º da Lei 10.520/2002 e art. 3º, 14 caput e 40 § 2º da Lei 8.666/93.
Excludentes de ilicitude	de	Não foram constatadas excludentes de ilicitude, como exemplo, legítima defesa do patrimônio público, estado de necessidade, culpa exclusiva da Administração, caso fortuito e força maior.
Culpabilidade		Não é possível afirmar que houve boa fé do responsável. É razoável afirmar que não era possível ao responsável ter consciência da ilicitude do ato que praticara. É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que ele adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria o responsável se certificar que o objeto contratado seria capaz de atingir sua finalidade.
Punibilidade		Não foi constatada qualquer causa de extinção da punibilidade.

Em sede de defesa o responsável argumentou que, em síntese, o contrato se limitaria a serviços corriqueiros, e que serviços mais específicos e complexos seriam objeto de contratação a parte.

Vejamos análise da Instrução Técnica Conclusiva 05486/2020 sobre este ponto:

O achado de auditoria A3(Q2), exposto no subitem 2.3 do Relatório de Auditoria 50/2019-1, descreve que o objeto da licitação foi inadequado, uma vez que a contratação da mão de obra de 10 (dez) oficiais e 10 (dez) auxiliares não foi capaz de cumprir a finalidade de concluir a obra.

A equipe de auditoria elencou os serviços necessários para conclusão da obra de construção da nova sede da Prefeitura, ressaltando a complexidade para a sua execução, em especial a dos serviços de recuperação estrutural.

Visto que o gerenciamento de todas as etapas de execução da obra não pode ser considerado um serviço comum de engenharia, a equipe de auditoria entende que o contrato para fornecimento de mão de obra não se mostrou adequado para a conclusão da obra e que deveria ter sido contratada uma empresa de engenharia com *expertise* necessária e experiência comprovada na execução desse tipo de serviços.

Em suas razões de justificativa, o agente responsável, de início, apresenta alegações acerca da possibilidade de utilização da modalidade pregão para a contratação de obras e serviços de engenharia.

Em seguida, argumenta que os serviços contratados foram previamente definidos no Termo de Referência, e possuem padrões de desempenho e qualidade que foram objetivamente definidos em edital.

De acordo com o agente responsável, “os serviços a serem executados eram corriqueiros, o prédio estava com a estrutura pronta, necessitando de recuperação estrutural”, que contempla “pequenos serviços em relação ao montante da obra”.

O objeto da licitação teria se limitado aos “serviços mais gerais como demolição, contra piso, concreto armado, pintura, hidráulica e elétrica”, e os “serviços mais

específicos, tal como as paredes com gesso acartonado, forro de gesso com linha de sombra, elevador, assentamento de piso laminado, fachada em pele de vidro, ar condicionado”, seriam prestados por meio de contratos distintos. Dessa forma, não haveria que “se falar em serviços complexos, que não poderiam ser delimitados pelo Pregão”.

O agente responsável argumenta que a escolha pela realização da obra em diversos contratos teria como objetivo o princípio da economicidade, entendendo que a Administração obterá um preço melhor ao separar serviços iniciais dos serviços de acabamento, com a contratação de empresas especializadas para cada área.

Da análise das razões de justificativa, preliminarmente é preciso esclarecer que o indicativo de irregularidade relacionado com a escolha da modalidade pregão para a contratação de obra foi descrito no achado de auditoria A4(Q2), que será examinado no subitem 2.3 desta instrução técnica. Portanto, apesar das alegações do Sr. Emanuel de Oliveira Vieira relacionadas com a escolha da modalidade de licitação, ele não se encontra no rol de responsáveis daquele achado.

Quanto à afirmação de que os serviços contratados foram previamente definidos no Termo de Referência e que os padrões de desempenho e qualidade foram objetivamente definidos em edital, cabe destacar que tal alegação não merece prosperar. Conforme análise descrita no subitem 3.1.3 desta manifestação técnica, no Termo de Referência não consta o levantamento com a descrição de todos os serviços a serem realizados, nem os respectivos quantitativos, de forma a fundamentar o dimensionamento da mão de obra a ser contratada (10 auxiliares de obras e 10 oficiais).

Tampouco foi realizado o dimensionamento de homem/hora de acordo com a produtividade estimada para cada serviço. Portanto, ao contrário do que foi alegado pelo agente responsável, os padrões de desempenho e qualidade dos serviços a serem contratados não foram objetivamente definidos em edital.

Ademais, não se pode considerar os serviços de recuperação estrutural como corriqueiros, conforme alegado pelo agente responsável. Trata-se de serviços que visam garantir a integridade da estrutura do empreendimento e, por consequência, a segurança de seus futuros usuários.

Acerca do parcelamento em contratos distintos, ressalta-se que, de fato, a Lei 8.666/1993, no art. 23, § 1º, dispõe que as obras serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com o objetivo de ampliar a competitividade, desde que não haja perda da economia de escala. No entanto, não obstante o parcelamento, não se pode olvidar da integração de todas as etapas de execução da obra, o que, por si só, já apresenta certo grau de complexidade.

Nesse sentido, é necessário considerar para o parcelamento, além das especialidades dos serviços a serem realizados, com vistas a ampliar a competitividade do certame, também os custos para realizar vários certames e a dificuldade para gerenciar vários contratos.

Portanto, não basta que o parcelamento seja economicamente vantajoso, mas também tecnicamente viável.

No presente caso, exceto pela instalação de elevador, não se vislumbra que os demais serviços, inclusive os considerados de menor complexidade pelo agente responsável, não poderiam ser executados em um único contrato por empresa de engenharia com *expertise* necessária e experiência comprovada, conforme argumentado pela equipe de auditoria.

Conforme exposto no Relatório de Auditoria 50/2019-1, passados mais de 12 (doze) meses do início da contratação, os serviços pouco evoluíram e não havia

previsão para a sua conclusão, indicando que a contratação de mão de obra não foi capaz de cumprir o objetivo de finalizar a obra.

Destaca-se que nas razões de justificativa do Sr. Edson Figueiredo Magalhães para o achado de auditoria A4(Q2), cuja análise se encontra no subitem 2.3. desta manifestação técnica, foram apresentadas as seguintes informações:

[...]

Importante esclarecer que a contratação da mão-de-obra tinha vigência de 12 (doze) meses, ou até quando perdurarem os serviços. Em razão disto, quando encerrados os serviços para os quais a empresa havia sido contratada, o Município realizou novo procedimento licitatório para a contratação de empresa para a efetiva conclusão da obra, originando o Contrato de Prestação de Serviços nº 028/2020, com a empresa BENEVIDES CONSTRUGOES E SERVICOS LTDA.

Ressalta-se que referida contratação se deu, não somente em razão da orientação da equipe de fiscalização desse Tribunal de Contas, mas especialmente, porque o Município tinha conhecimento que a contratação de mão-de-obra de oficiais e auxiliares de obra não seria capaz e não tinha o objetivo de executar todos os serviços técnicos que seriam necessários para a conclusão da obra, reforçando assim que a contratação feita inicialmente não tinha o condão de concluir a obra.

[...]

Tais informações corrobora o entendimento de que o contrato de fornecimento de mão de obra era inadequado para o fim que se destinava, uma vez que a própria Administração tinha conhecimento de que a contratação “não seria capaz e não tinha o objetivo de executar todos os serviços técnicos que seriam necessários para a conclusão da obra”, havendo a necessidade de realizar outra licitação “para a contratação de empresa para a efetiva conclusão da obra”.

Ante o exposto, opina-se por manter o achado de auditoria A3(Q2), descrito no subitem 2.3 do Relatório de Auditoria 50/2019-1.

Em sua manifestação, a área técnica fundamenta que o Contrato 05/2018 não seria suficiente para atingir a finalidade de conclusão da reforma do prédio da nova sede da Prefeitura Municipal.

Pontua o Relatório de Auditoria 0050/2019 que “Alertado o Secretário de Obras sobre a inadequação da contratação da mão de obra para a conclusão da Nova Sede da PMG, a Prefeitura Municipal de Guarapari, rescindiu o contrato, e celebrou novo contrato visando a contratação de empresa de engenharia para a conclusão da obra”.

Porém o gestor municipal acima argumenta que já era intenção do ente municipal celebrar outros futuros contratos para conclusão total dos serviços e que o Contrato 05/2018 não se prestaria para a reforma completa.

Não é possível realizar uma análise subjetiva da razão dessa nova contratação: se era algo planejado ou se foi em decorrência da solicitação do Tribunal de Contas da União. De fato, isso já deveria estar previsto nas justificativas desde o início da reforma (que haveria a necessidade de outros contratos), razão pela qual mantenho a irregularidade, porém afasto a responsabilidade, e a consequente aplicação de multa, em razão de não ser possível afirmar que o Contrato 05/2018 se prestaria para conclusão total da reforma.

Outro motivo para afastar a responsabilidade é o de que em nenhum momento a área técnica mencionou um prejuízo de divisão dos serviços em mais de um contrato que não seja um possível atraso na conclusão do serviço de reforma.

Por fim, cabe fazer menção ao §1º, art. 23 da Lei 8.666/93 que dispõe: “As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala”.

Para fundamentar que o dispositivo legal acima não pode ser aplicado ao caso concreto, a área técnica fundamenta que:

Acerca do parcelamento em contratos distintos, ressalta-se que, de fato, a Lei 8.666/1993, no art. 23, § 1º, dispõe que as obras serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com o objetivo de ampliar a competitividade, desde que não haja perda da economia de escala. No entanto, não obstante o parcelamento, não se pode olvidar da integração de todas as etapas de execução da obra, o que, por si só, já apresenta certo grau de complexidade.

Nesse sentido, é necessário considerar para o parcelamento, além das especialidades dos serviços a serem realizados, com vistas a ampliar a competitividade do certame, também os custos para realizar vários certames e a dificuldade para gerenciar vários contratos.

Portanto, não basta que o parcelamento seja economicamente vantajoso, mas também tecnicamente viável.

Ora, o afirmado acima não justifica uma impossibilidade de parcelamento, até porque, pelas informações dos autos, não é possível constatar não ser tecnicamente viável a divisão dos serviços.

O que pode ser apontado é que seria inviável o Contrato 05/2018 ser utilizado para prestação total da obra (e exatamente é essa a irregularidade sugerida pela a área técnica), porém, como frisado acima, não é possível afirmar que o Município não tinha a intenção prévia de concluir os serviços por meio de outras contratações.

O ideal seria que houvesse essa justificativa de divisão em mais de um contrato quando da licitação que deu origem ao Contrato 0005/2018, razão pela qual **mantenho a irregularidade, porém afasto a responsabilidade e aplicação de multa** aos gestores em razão de não haver certeza de que o Contrato 0005/2018 se prestaria para a reforma total do prédio da nova sede da Prefeitura Municipal.

Examina-se, agora, a última irregularidade.

c) Modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório contrária às determinações legais.

O Relatório de Auditoria 00050/2019 identificou a impossibilidade de utilização do “pregão”, regido pela Lei 10.520/2002, em razão de estarmos diante de obra e serviço de engenharia.

Pontua que a Procuradoria Jurídica havia se posicionado contrariamente à realização do certame, porém novo parecer jurídico considerou o procedimento licitatório adequado.

Frisa, ainda, que não foi hipótese de “bens e serviços comuns” relacionados à engenharia, não estando, então, dentro da previsão do art. 1º da Lei 10.520/02.

Em relação a essa irregularidade houve a citação da senhora Luciane Nunes de Souza (Pregoeira), Edson Figueiredo Magalhães (Prefeito Municipal) e Lucia Maria Roriz Verissimo Portela (Procuradora Jurídica).

Mostra-se abaixo a matriz de responsabilidade relacionada aos responsáveis:

Responsável	LUCIANE NUNES DE SOUZA
-------------	------------------------

CPF	042.191.577-35
Encaminhamento	A citação de responsável (art. 207, I c.c. art. 389 do RITCEES).
Cargo	Pregoeira 1º/06/2017 a 01/06/2017.
Conduta	Responsável pelo procedimento licitatório (Pregão Presencial) que culminou com a contratação da empresa para execução do contrato 05/2018
Nexo causalidade de	Analisou e julgou as propostas de preços realizadas no Pregão nº 031/2017 e adjudicou o objeto a empresa vencedora do certame, apesar da modalidade de licitação não ser adequada para obras e serviços de engenharia, infringindo o art. 1º da Lei 10.520/2002.
Excludentes de ilicitude de	Não foram constatadas excludentes de ilicitude, como exemplo, legítima defesa do patrimônio público, estado de necessidade, culpa exclusiva da Administração, caso fortuito e força maior.
Culpabilidade	Não é possível afirmar que houve boa fé do responsável. É razoável afirmar que não era possível ao responsável ter consciência da ilicitude do ato que praticara. É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que ele adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria o responsável se certificar que o parecer jurídico da procuradoria era conflitante com o anterior e carecia de esclarecimentos. Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser citado a fim de avaliar se merece ser apenado com aplicação de pena de multa.
Punibilidade	Não foi constatada qualquer causa de extinção da punibilidade.

Responsável	EDSON FIGUEIREDO MAGALHAES
CPF	558.693.787-53
Encaminhamento	A citação de responsável (art. 207, I c.c. art. 389 do RITCEES).
Cargo	Prefeito Municipal 1º/1º/2017 - em atividade.
Conduta	Autorizou o procedimento licitatório para contratação de mão de obra pela modalidade Pregão Presencial.
Nexo causalidade de	A licitação de obras e serviços de engenharia pela modalidade Pregão Presencial contraria o art. 1º da Lei 10.520/2002.
Excludentes de ilicitude de	Não foram constatadas excludentes de ilicitude, como exemplo, legítima defesa do patrimônio público, estado de necessidade, culpa exclusiva da Administração, caso fortuito e força maior.
Culpabilidade	Não é possível afirmar que houve boa fé do responsável. O responsável praticou o ato após prévia consulta a órgãos técnicos ou, de algum modo, respaldado em parecer técnico. É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que ele adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria o responsável se certificar que a modalidade de licitação poderia ser utilizada na contratação dos serviços. Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser citado a fim de avaliar se merece ser apenado com aplicação de pena de multa.
Punibilidade	Não foi constatada qualquer causa de extinção da punibilidade.

Responsável	LUCIA MARIA RORIZ VERISSIMO PORTELA
CPF	763.708.607-00
Encaminhamento	A citação de responsável (art. 207,I c.c. art. 389 do RITCEES).
Cargo	Procuradora Jurídica 14/07/2017 a 14/07/2017.
Conduta	Emitiu parecer contrário ao da Procuradora Jurídica anterior, e considerou que a modalidade de licitação (Pregão Eletrônico) poderia ser utilizada para a contratação dos serviços de engenharia.
Nexo causalidade	O parecer jurídico emitido pela Procuradora considerou a modalidade de licitação adequada, e contraria o art. 1º da Lei 10.520/2002., uma vez que a modalidade pregão só pode ser utilizada para aquisição de bens e serviços comuns.
Excludentes de ilicitude	Não foram constatadas excludentes de ilicitude, como exemplo, legítima defesa do patrimônio público, estado de necessidade, culpa exclusiva da Administração, caso fortuito e força maior.
Culpabilidade	Não é possível afirmar que houve boa fé do responsável. É razoável afirmar que era possível ao responsável ter consciência da ilicitude do ato que praticara. É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que ele adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria o responsável se cercar de todos os cuidados para que a licitação trouxesse vantagens para a administração.
Punibilidade	Não foi constatada qualquer causa de extinção da punibilidade.

Em sede de justificativas o senhor Edson Figueiredo Magalhães e a senhora Luciane Nunes de Souza argumentaram que: a) a licitação era de serviço comum, cujos padrões de desempenho e qualidade podiam ser objetivamente definidos pelo edital, o que permitiria a modalidade licitatório “pregão”; b) serviços mais complexos seriam objeto de outros contratos;

A Instrução Técnica Conclusiva 05486/2020 assim analisou essa irregularidade:

No achado de auditoria A4(Q2), descrito no subitem 2.4 do Relatório de Auditoria 50/2019-1, a equipe de auditoria descreve que a modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais, em especial à Lei 10.520/2002, art. 1º, uma vez que a contratação de obras e serviços de engenharia por meio de Pregão Presencial sem uma justificativa adequada é vedada por lei.

Aduz a equipe de auditoria que a Lei 10.520/2002 estabeleceu o cabimento da modalidade pregão somente para a contratação de bens e serviços comuns, definidos, em seu art. 1º, como aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Assim, apesar da Lei 10.520/2002 não vedar expressamente a contratação de obras e serviços de engenharia por meio de pregão, os termos do art. 6º, IX, da

Lei 8.666/1993, que impõe a necessidade de definição completa e detalhada do objeto, com “nível de precisão adequado para caracterizar a obra” e “que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, deixam claro que obra de engenharia não possui natureza comum, o que torna sua contratação incompatível com o escopo e a sistemática do pregão.

Ressalta a equipe de auditoria que as justificativas apresentadas pela pregoeira para a licitação dos serviços pela modalidade de pregão presencial, sob a alegação de que este tipo de certame propicia uma agilidade maior, não pode ser levada em consideração, haja vista que os serviços foram contratados sem a previsão de data de conclusão e decorridos mais de doze meses da contratação a obra ainda não havia sido concluída.

Tampouco poderia ser considerada a justificativa de que o pregão eletrônico possibilitaria a participação de empresas fora do estado, e que este fato poderia causar prejuízo ao município.

Em suas razões de justificativa os agentes responsáveis alegam, preliminarmente, que a Lei 10.520/2002 não faz menção expressa quanto à impossibilidade de contratação de obras e serviços de engenharia, somente impõe que o objeto da licitação seja bem ou serviço comum.

Nesse sentido, os agentes responsáveis entendem, com base na jurisprudência mencionada em suas justificativas, que restaria verificar se o serviço de fornecimento de mão-de-obra contratado pela PMG pode ser caracterizado como comum, ou seja, cujos “padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital”.

Por considerarem que os serviços foram previamente definidos no Termo de Referência e que seus padrões de desempenho e qualidade foram objetivamente definidos em edital, não haveria objeção à adoção da modalidade pregão.

Ressaltam que os serviços de mão-de-obra contratados se destinaram a realizar atividades iniciais no processo de construção do prédio, tais como demolição, limpeza da área, contrapiso, pintura, e que “os serviços mais complexos, que exigem especificação, como paredes com gesso acartonado, elevador, assentamento de piso laminado, fachada em tela de vidro”, foram realizados por meio de contratos distintos, “não inclusos nos serviços ora contratados”.

Segundo os agentes responsáveis, a escolha pelo parcelamento da obra teve como objetivo atender ao princípio da economicidade, “entendendo que a Administração Pública pode buscar um preço melhor ao separar serviços iniciais, que não demandam complexidade, dos serviços mais especializados”.

Assim, por entender que o objeto da contratação possui características padronizadas e comuns, não haveria “que se falar em inadequação na escolha da modalidade de licitação, uma vez que a contratação realizada não tinha por finalidade gerenciar todas as etapas de execução da obra”.

Da análise do que foi exposto no subitem 2.4 do Relatório de Auditoria 50/2019-1 e das razões de justificativa dos responsáveis, entende-se que não caberia a adoção da modalidade pregão para a contratação em tela, em razão do objeto tratar de prestação de serviços para a execução de uma obra, não podendo ser considerados comuns.

Ademais, a despeito do controverso tema acerca da possibilidade de contratação por pregão de serviços de engenharia considerados “comuns”, com entendimentos de jurisprudência contrários e a favor, esta modalidade de licitação só pode ser utilizada se a definição do objeto for precisa, suficiente e clara.

Conforme exposto no subitem 2.1.3 desta manifestação técnica, no Termo de Referência não consta o levantamento com a descrição de todos os serviços a serem realizados, nem os respectivos quantitativos, de forma a fundamentar o dimensionamento da mão de obra a ser contratada. Tampouco foi realizado o

dimensionamento de homem/hora de acordo com a produtividade estimada para cada serviço.

Portanto, ao contrário do que foi alegado pelos agentes responsáveis, os serviços não foram previamente definidos no Termo de Referência, nem os seus padrões de desempenho e qualidade foram objetivamente definidos em edital.

Quanto à suposta ausência de complexidade do objeto, não se vislumbra como os agentes responsáveis poderiam chegar a tal conclusão, visto que os serviços a serem realizados não foram especificados no Termo de Referência.

Nesse sentido, merece destaque a alegação dos agentes responsáveis de que a contratação estava restrita à execução dos serviços iniciais da obra, de menor complexidade, e que o fato de constar no objeto do Contrato 5/2018 que a contratação da empresa para fornecimento de mão de obra visava a conclusão do prédio desapropriado para instalação da nova sede da prefeitura municipal, não significa que somente esta contratação seria suficiente para a conclusão da obra.

Conforme já exposto, os serviços a serem realizados pela empresa contratada não foram previamente definidos no Termo de Referência, tampouco consta do processo de contratação a informação de que os serviços se limitariam aos “iniciais da obra”. Pelo contrário, o objeto a ser licitado descrito na solicitação de abertura de procedimento licitatório e no Termo de Referência⁴ deixa claro que se tratava de fornecimento de mão de obra para conclusão do prédio desapropriado, conforme trechos reproduzidos a seguir:

MEMO nº 151/2017:

SOLICITO a V. Exa. autorização para abertura de processo licitatório, caso não haja impedimento legal, visando a Contratação de empresa para fornecimento de mão de obra, para conclusão do prédio desapropriado, para instalação da nova sede da Prefeitura Municipal, conforme Termo de Referência em anexo.

[...]

Termo de Referência:

1) OBJETO: Contratação de empresa para fornecimento de mão de obra, para conclusão do prédio desapropriado, para instalação da nova sede da Prefeitura Municipal, conforme planilha abaixo:

[...]

(sublinhei)

Nesse contexto, considerado a previsão de execução de todos os serviços necessários para a conclusão da obra, como se pode presumir que somente os de menor complexidade seriam executados no âmbito do Contrato 5/2018?

Ademais, não se pode considerar os serviços de recuperação estrutural como comuns, uma vez que visam garantir a integridade da estrutura do empreendimento e, por consequência, a segurança de seus futuros usuários.

Cabe destacar que o parcelamento do objeto não afasta a complexidade que envolve a integração e o gerenciamento das várias etapas de execução de uma obra.

Acerca da incompatibilidade da modalidade pregão para contratação de serviços que compõem uma obra, cabe mencionar os seguintes trechos da análise técnica que fundamentou o Acórdão TC-1556/2015, prolatado pelo Plenário desta Corte de Contas:

⁴ Documentos constantes da Peça 37.

ACÓRDÃO TC-1556/2015 – PLENÁRIO

[...]

2 FUNDAMENTAÇÃO

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

Ratifico o posicionamento da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas para tomar como razão de decidir a fundamentação exarada na Instrução Técnica Conclusiva ITC 5735/2014 (fls. 7144/7500) e na Instrução Técnica Conclusiva Complementar ITC 9593/2014 abaixo transcritas, as quais corroboram o entendimento firmado pelo Núcleo de Engenharia e Obras Públicas nas Instruções de Engenharia anteriormente mencionadas.

Ressalto que, tendo em vista que os apontamentos da Equipe de Auditoria e as justificativas apresentadas pelos responsáveis já foram minuciosamente reproduzidos tanto na Instrução de Engenharia Conclusiva IEC 12/2014 quanto na Instrução Técnica Conclusiva ITC 5735/2014, opta-se por não trasladá-las novamente, por economia processual. A transcrição limitar-se-á, portanto, à análise exarada pelos Núcleos técnicos:

[...]

3.A. FALHAS NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E NO CONTRATO**3.A.1. Modalidade Licitatória (Pregão) sem amparo legal para o objeto contratado (obra):**

[...]

Da Análise do NEO:

O Núcleo de Engenharia e Obras deste E. Tribunal de Contas assim se manifestou neste particular:

A modalidade pregão é incompatível com o objeto licitado. De acordo com a Lei Federal nº 10.520/02, a Administração Pública somente poderá adotar a modalidade pregão para a aquisição de bens e serviços comuns.

No pregão os requisitos de habilitação são simplificados, fato justificável em razão da aptidão desse instrumento licitatório para aquisição de bens e serviços comuns cujo risco de inadimplemento é reduzido.

Outra característica do pregão é a impossibilidade de verificação, no momento dos lances, da exequibilidade dos preços propostos.

Ademais, os prazos envolvidos na modalidade pregão são deveras reduzidos, em especial quando comparados à modalidade concorrência pública – de 30 dias na concorrência para 8 dias no pregão.

A conjunção desses três fatores – critérios de habilitação simplificados, impossibilidade de verificação de exequibilidade e prazos reduzidos – torna esta modalidade totalmente inadequada para a contratação de obras e serviços de engenharia que, por natureza, possuem alto risco de prejuízo em caso de inadimplemento.

Além disso, a orçamentação de obras e serviços de engenharia envolve complexos conhecimentos de engenharia de custos e, portanto não permite descontos lineares como os que ocorrem na fase de lances do pregão.

Portanto, a Lei restringe a adoção de pregão às contratações nas quais os pagamentos devam ser efetuados com grande segurança para a Administração, somente depois de aferida a regularidade dos fornecimentos realizados. Este é o objetivo perseguido pela lei ao reservar o pregão para aquisição de bens e serviços que possam ser objetivamente definidos por especificações usuais de mercado.

Esses limites traçados para a adoção do pregão decorrem da necessidade de preservação de equilíbrio entre sua agilidade e simplicidade, de um lado, e a segurança do contrato de outro.

Sobre o assunto, segue o acórdão do TCU:

[...]

No caso em análise, ainda que parte do objeto refira-se a serviços, foram contratadas e executadas obras, tais como pavimentações em “pavi-s”, ampliação de igreja, dentre outras as quais a defesa refere-se como “pequenas implantações de caráter comum”.

[...]

Vale ressaltar que, o maior fator de atrasos nos procedimentos licitatórios não está relacionado com seus prazos intrínsecos, e sim com a elaboração de editais viciados, projetos deficientes e orçamentos mal especificados, gerando demandas administrativas, judiciais e junto ao Tribunal de Contas

Ante o exposto, permanece a irregularidade.

[...]

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-5492/2011, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte de outubro de dois mil e quinze, sem divergência, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

1. Considerar procedente a presente Denúncia, com responsabilização do senhor Reginaldo dos Santos Quinta, Prefeito Municipal de Presidente Kennedy e demais responsáveis, tal como disposto nos itens a seguir, tendo em vista o levantamento, comprovação e manutenção das irregularidades:

3.A.1. Modalidade Licitatória (Pregão) sem amparo legal para o objeto contratado (obra):

Observa-se, pelo exposto, que a agilidade conferida pelo pregão ao certame não se alinha à licitação para contratação de obra, a qual requer tempo para que o licitante tome conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação, elabore a planilha de preços, considerando a composição dos custos unitários de cada serviço, e o cronograma de execução.

Nesse sentido, considerando que os serviços foram contratados sem a previsão de data de conclusão e que decorridos mais de doze meses da contratação a obra ainda não havia sido concluída, não se vislumbra que a vantagem alegada pela pregoeira, de que o pregão propicia uma agilidade maior no certame, tenha contribuído para a execução do objeto.

Chama atenção a justificativa da pregoeira de que o pregão na forma eletrônica possibilitaria a participação de empresas fora do estado, o poderia causar prejuízo ao município. O que se verifica é que tal justificativa vai de encontro ao objetivo da licitação de ampliar a competitividade e obter a proposta mais vantajosa para a

administração.

Também merece destaque o parecer favorável à homologação do certame⁵, subscrito pela Procuradora Geral do Município, Sra. Lúcia Maria Roriz Veríssimo Portela, apesar de parecer anterior⁶, emitido pela Procuradora do Município, Sra. Aline Balarini Resende de Almeida, opinando pela não homologação da licitação, em razão do seguinte entendimento:

Assim, entendendo que o objeto dos autos, apesar de descrito como prestação de serviços, configura, na verdade, obra e considerando que o Tribunal de Contas da União sedimentou o entendimento de que o Pregão não se aplica a obras, opino pela não homologação do certame.

Tal entendimento considerou acertadamente que, apesar da Administração Municipal ter separado as contratações de mão de obra e materiais, o objeto final é uma obra.

Nesse contexto, considerando a existência de pareceres com entendimentos diferentes, caberia ao Prefeito Municipal adotar as cautelas necessárias antes da homologação do certame, verificando se, de fato, o objeto poderia ser considerado comum e se seus padrões de desempenho e qualidade foram objetivamente definidos em edital.

Ante o exposto, opina-se por manter o achado de auditoria A4(Q2), descrito no subitem 2.4 do Relatório de Auditoria 50/2019-1.

Após a elaboração da Instrução Técnica Conclusiva acima, foi juntada ao processo justificativas da senhora Lúcia Maria Roriz Veríssimo Portela, fundamentando que: a) o parecer jurídico, por ela elaborado, era meramente opinativo, não podendo ser responsabilizada; b) a escolha pelo pregão eletrônico obedeceu ao previsto na legislação, uma vez que, no seu entender, o objeto era serviço comum.

A Manifestação Técnica 0430/2021 trouxe o seguinte exame em relação à defesa acima:

Esta peça processual limitou-se a analisar as justificativas apresentadas pela parecerista jurídica sra. LUCIA MARIA RORIZ VERISSIMO PORTELA relativas ao item "Achado de auditoria A4(Q2) " - A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º.

4.1. Argumentação quanto a impossibilidade da responsabilização da parecerista jurídica.

A defendente argumenta que, o parecer neste caso foi meramente opinativo e tais atos prestam-se apenas a " informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa, e para que exista responsabilização faz-se indispensável que além da conduta dolosa ou culposa e

⁵ Constante das Peças 44 e 45.

⁶ Constante da Peça 44.

do dano, exista nexo de causalidade entre a conduta e o dano, algo impossível de ser verificado em decorrência de mera emissão de opinião.

Ainda, que o parecer, mesmo quando exigido por disposição legal, mantém sua natureza de ato de natureza opinativa, não podendo seu prolator, pelo menos enquanto atuar apenas na condição de parecerista, ser caracterizado como causador de um dano.

4.2. Análise da impossibilidade da responsabilização da parecerista jurídica.

Com relação à suposta imunidade do advogado, conforme decisões do STF, entende-se não caber razão à Defesa, uma vez que já se encontra pacificado na jurisprudência e doutrina – ao contrário do que afirma a defesa – a possibilidade de responsabilização do parecerista, senão vejamos:

Há dever de ofício de manifestar-se pela nulidade, quando os atos contenham defeitos. Não é possível os integrantes da assessoria jurídica pretenderem escapar aos efeitos da responsabilização pessoal quando tiverem atuado defeituosamente no cumprimento de seus deveres: se havia defeito jurídico, tinham o dever de apontá-lo.

A afirmativa se mantém inclusive em face de questões duvidosas ou controvertidas. Havendo discordância doutrinária ou jurisprudencial acerca de certos temas, a assessoria jurídica tem o dever de consignar essas variações, para possibilitar às autoridades executivas pleno conhecimento dos riscos de determinadas decisões. Mas se há duas teses jurídicas igualmente defensáveis, a opção por uma delas não pode acarretar punição. (in: JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 379.).

O **MS 24.584-DF** julgado no Plenário da Corte Suprema em 09/08/2007, com publicação em 20/06/2008 trata de mandado de segurança manejado por procuradores federais em razão de terem sido incluídos no rol de responsáveis por supostas irregularidades apontadas em procedimento de fiscalização do Tribunal de Contas da União. No caso, o TCU havia entendido que os pareceres elaborados pelos impetrantes corroboraram a prática de irregularidades em convênios entabulados entre o INSS e o Centro Educacional de Tecnologia em Administração (CETead).

No caso, o STF fixou, por maioria de votos, o entendimento de que a manifestação jurídica sobre minutas de editais de licitação, de contratos, de acordos, de convênios e de ajustes, tem natureza vinculante, e não meramente opinativa, de sorte que o emitente do parecer terá responsabilidade solidária com a autoridade que vier a praticar o ato, uma vez que o dispositivo deixa claro que deverá haver aprovação da assessoria jurídica, condicionando a prática do ato à aprovação do parecerista, havendo, assim, segundo o STF, compartilhamento de poder decisório.

Como disciplinado no parágrafo único do art. 38 da 8.666/93, o parecer será vinculante, gerando a responsabilidade solidária do seu emitente eis que compartilha o poder decisório com a autoridade que, ao final, praticará o ato; por outro lado, quando a lei não estabelecer que para a prática do ato, deverá haver prévia aprovação da assessoria jurídica, o parecer emitido terá caráter opinativo, e o seu emitente somente será responsabilizado em caso de erro grave ou existindo atuação culposa ou dolosa.

Ao contrário do que a defendente procura demonstrar, observa-se que o STF reconhece a possibilidade de responsabilização do emitente de parecer jurídico em processos administrativos “(...) **em caso de culpa, omissão ou erro grosseiro**”, bem como, que “(...) **em matéria de licitações e contratos**

administrativos, a manifestação dos órgãos de assessoria jurídica não se limita à mera opinião, mas à aprovação ou rejeição da proposta”.

Ademais a possibilidade de responsabilização do parecerista jurídico quando presentificados, no caso concreto, o erro grave, a omissão, a culpa ou dolo, encontra-se pacificada nesta Corte de Contas, assim como no TCU, conforme se extrai dos julgados ora colacionados:

ACÓRDÃO TCEES-1727/2015-PLENÁRIO.

Processual. Preliminar de ilegitimidade passiva. Responsabilização de parecerista jurídico perante o TCEES. Indispensável a demonstração de dano ao erário, culpa ou erro grosseiro. Preliminar acolhida.

Cuidam os presentes autos da Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, relativa ao exercício de 2012, de responsabilidade do Sr. (...), então Presidente.

(...)

VOTO-VISTA DO EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:

Inicialmente, assiste razão o Eminentíssimo Relator ao trazer à votação a preliminar arguida pelo Senhor Pedro Henrique Vassalo Reis, conforme dispõe o art. 75 do Regimento Interno desta Corte, quanto a sua alegação de ilegitimidade passiva ad causum, por ter-lhe sido imputado responsabilidade ao emitir parecer favorável a contratação de agência de publicidade.

Entendo ser totalmente possível a inclusão de responsabilidade aos advogados, conforme versa o posicionamento da área técnica nos presentes autos, na Instrução Técnica Conclusiva ITC 5322/2014 (...)

(...) (grifo nosso)

Todavia, no caso em tela, o Senhor (...) alega que manifestou-se ao fim do procedimento licitatório, acerca da contratação da empresa vencedora, não sendo abarcado pelo art. 38 da Lei de Licitações, o qual conferiria ao parecer jurídico o caráter vinculante supramencionado pela área técnica.

Conforme o entendimento do Supremo, demonstrado nestes autos, para que haja a responsabilização do parecerista, devem estar contidos os caracterizadores salientados pelo Excelentíssimo Ministro Joaquim Barbosa, quais são dano ao erário, culpa ou erro grosseiro. E como muito bem salientou a área técnica em seu parecer à luz do entendimento do Excelentíssimo Ministro Walton Alencar Rodrigues (fls. 145), devem ser analisadas as “nuanças e circunstâncias existentes em cada caso concreto”. A luz do exposto, concluo que, a área técnica limitou-se à análise de doutrinas e jurisprudências que versam sobre a responsabilização dos referidos “advogados públicos”, abstendo-se de demonstrar como poderíamos aplicar tal entendimento ao caso em tela, uma vez que não demonstrou nos autos hipótese de dano ao erário, culpa ou erro grosseiro por parte do Senhor (...), como também não demonstrou em qual momento foi proferido o parecer do referido, para assim aplicarmos caráter vinculativo. Demais disso, cumpre salientar que, o parecer que tenha o caráter vinculativo, não enseja diretamente a responsabilização por parte dos advogados, uma vez que a demonstração de dano ao erário, culpa ou erro grosseiro é **INDISPENSÁVEL** para que haja sua responsabilização. Conforme claramente demonstrado pela área técnica em seu parecer.

Ressalto ainda que, não vislumbrei por parte da área técnica uma análise detalhada do parecer, nem mesmo a confirmação de que fora o referido Senhor que integrou o procedimento licitatório, uma vez que fora alegado o contrário pelo mesmo.

Repito, nos autos, não restou demonstrada pela área técnica em momento algum que o referido advogado tenha causado dano ao erário, que tenha

agido com culpa ou até mesmo tenha cometido erro grosseiro, apenas atribui como conduta a emissão de parecer favorável a contratação da empresa vencedora do certame.

Aliás, a própria área técnica ao final, é pela regularidade dos atos praticados pelo Procurador.

Tal entendimento já vem sendo adotado por esta Corte de Contas, devendo até mesmo ser alvo de estudo do Núcleo de Jurisprudência desta Egrégia Corte, conforme Acórdão 568/2014 (TC 1499/2011), Decisão Preliminar 14/2015 (TC 4345/2013), Decisão Preliminar 144/2014 (TC 3222/2013), Decisão Preliminar 8904/2014 (TC 7078/2014) e Decisão 8397/2014 (TC 9623/2014).

Restando claro que, o advogado somente poderá ser responsabilizado quando for comprovadamente configurada em sua conduta profissional a presença de dolo ou culpa, responsabilizando-se somente pelos danos causados se forem decorrentes de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa.

Ante o exposto VOTO pelo ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR alegada pelo Senhor (...), discordando assim do entendimento do Eminentíssimo Conselheiro Substituto Relator, bem como da área técnica e do Ministério Público de Contas, na lavra do Douto Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva.

Entendo, portanto que, o mesmo sequer deveria ter integrado os autos.

VOTO COMPLEMENTAR DO EXMO. SR CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA:

(...)

Vê-se que a matéria comporta decisão em sede de preliminar, posto que não houve demonstração do nexos causal relativamente à responsabilidade do advogado, seja decorrente de erro grosseiro ou de defesa de tese minoritária, e, para efeito de caracterização da responsabilidade do parecerista, necessário é a comprovação do referido nexos de causalidade que aponta no quanto a manifestação do parecerista concorreu para o ato causador de prejuízos ao erário.

Desta maneira, em face das razões expendidas, encampo os termos do voto do Eminentíssimo Conselheiro Dr. Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, quanto a ACOLHER A PRELIMINAR de ilegitimidade passiva ad causum do Senhor (...), Procurador, em face das razões antes expendidas quando da análise da preliminar suscitada. (Processo: 3238/2013, Data da sessão: 10/11/2015, Relator: MÁRCIA JACCOUD FREITAS, Natureza: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL DE ORDENADOR) (g.n).

Acórdão TCEES 1803/2015-Plenário.

Em voto vista, o Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun acolheu a manifestação da área técnica no seguinte sentido:

(...) Frise-se, portanto, que o STF fixou, no julgamento do MS 24.584-DF, por maioria de votos, o entendimento de que a manifestação jurídica sobre minutas de editais de licitação, de contratos, de acordos, de convênios e de ajustes, tem natureza vinculante, e não meramente opinativa, de sorte que o emitente do parecer terá responsabilidade solidária com a autoridade que vier a praticar o ato, uma vez que o dispositivo deixa claro que deverá haver aprovação da assessoria jurídica, condicionando a prática do ato à aprovação do parecerista, havendo, assim, segundo o STF, compartilhamento de poder decisório (...).

De acordo com a ITI 999/2014, o senhor (...), atuando como procurador, elaborou parecer acerca de edital de licitação supostamente viciado. Tal parecer, conforme apontamentos acima, tem natureza vinculante, e, não se subsumindo às hipóteses do inciso XVII, não incide na exceção do parágrafo único do art. 5º da LC 621/2012, enquadrando-se, assim, nas situações que são de

competência desta Corte. Por esse motivo, **o parecerista é legítimo para figurar no polo passivo do presente processo, dependendo, no entanto, sua efetiva responsabilização do exame do mérito da irregularidade (...)**". Por fim, asseverou que "no caso dos autos, somente analisando o teor do parecer jurídico emitido pelo Subprocurador é que se pode ter um juízo acerca de sua responsabilidade pelos atos tidos por irregulares" e votou por afastar a preliminar de ilegitimidade passiva do Subprocurador Municipal. O Plenário, à unanimidade, decidiu: "rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva do senhor (...), Subprocurador Municipal" e "considerar procedente a presente Representação, aplicando ao Subprocurador, Dr. (...), e à Pregoeira, Srª. (...), multa pecuniária individual no valor de 3.000,00 (três mil reais), na forma dos artigos 131, 132 e 135, inciso II da Lei Complementar Estadual nº 621/12". Acórdão TC-1803/2015-Plenário, TC 9033/2013, relator Conselheiro Marco Antônio da Silva, publicado em 15/02/2016. (grifo nosso)

Acórdão TCU 40/2013 - Plenário

Voto:

Em exame recurso de reconsideração interposto por [ex-procurador do extinto DNER] contra o Acórdão 1.161/2010 - TCU - Plenário, que, em razão de irregularidades verificadas no pagamento administrativo de acordo extrajudicial com condições excessivamente onerosas à União e destoante de sentença judicial mais favorável aos cofres públicos, julgou irregulares suas contas e as de [omissis], condenando-os, solidariamente com a empresa [omissis], ao recolhimento da quantia de R\$ 2.270.106,78 (...) bem como lhes aplicou multa individual no valor de R\$ 20.000,00.

[...]

10. O recorrente assevera, ainda, que: o pagamento realizado administrativamente pelo DNER foi correto; os cálculos não poderiam ser por ele questionados, pois não tem formação na área contábil e não contava com o apoio de técnicos do setor de contabilidade, que, naquela autarquia, estavam vinculados a outra unidade; "o entendimento desta Corte de que a sentença deveria prevalecer importaria prejuízo para a empresa, em contrapartida ao enriquecimento ilícito da Administração Pública, tendo em vista que, inclusive e independente da decisão judicial, a dívida moral existia".

11. Em tais alegações, ao conjecturar hipossuficiência técnica, o ex-procurador, inicialmente, sugere que sua participação no ato inquinado foi mera formalidade. Porém, ao mesmo tempo se contradiz quando defende a inverossímil hipótese de ocorrência de prejuízo à autarquia, caso ela fizesse o acordo nos termos do que decidiu o Poder Judiciário. Concluiu ele com outra afirmativa deveras infundada de que existia "dívida moral", como se a Administração Pública pudesse abrir mão do basilar preceito da legalidade em prol de valorações subjetivas de seus agentes acerca das consequências de seus atos, ainda mais quando tais serviços ocupam cargos com atribuições específicas de realizar consultoria e assessoria jurídica às autarquias, ou seja, à União, para defender seus interesses, entre os quais, obviamente, inclui-se a apuração da liquidez e certeza das dívidas desses entes.

12. O ex-procurador alega que seu parecer não seria vinculante e que sua responsabilidade deveria ser afastada.

13. Em relação a esse ponto, primeiramente, mais uma vez deve-se retornar ao voto condutor da decisão vergastada que, quanto a todos os responsáveis, consignou o seguinte: “suas participações são, nesta situação concreta, atos de gestão, afastando a possibilidade de ser invocado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que os consultores jurídicos não podem ser responsabilizados por parecer elaborado em resposta a consulta não obrigatória em lei”.

14. Além disso, sobre a pretensa celeuma da participação de pareceristas, a jurisprudência, tanto do Tribunal quanto do STF, já está razoavelmente pacificada. Para ilustrar e elucidar a presumida polêmica acerca do papel e da responsabilidade de consultores jurídicos em atos administrativos, transcrevo, abaixo, dois exemplos emblemáticos tirados de votos que conduziram decisões deste Tribunal e da Suprema Corte:

14.1 Acórdão 190/2001 - TCU - Plenário: “O entendimento de que os procuradores jurídicos da administração não poderiam ser responsabilizados pelos seus pareceres levaria, no limite, à esdrúxula situação em que, fosse qual fosse a irregularidade praticada, ninguém poderia ser responsabilizado, desde que houvesse parecer do órgão jurídico como respaldar da decisão. O dirigente alegaria que agiu com base em parecer e procuraria esquivar-se da responsabilidade. A procuradoria jurídica, por sua vez, não seria responsabilizada, porque, por petição de princípio, gozaria de plena liberdade para opinar da forma que quisesse, por mais antijurídica que fosse, situação que daria margem a todo tipo de ilícito, por parte dos gestores menos ciosos da gestão dos recursos públicos, e poderia levar a um caos generalizado na administração”.

14.2 MS 24631/DF: “Nos casos de definição, pela lei, de vinculação do ato administrativo à manifestação favorável no parecer técnico jurídico, a lei estabelece efetivo compartilhamento do poder administrativo de decisão, e assim, em princípio, o parecerista pode vir a ter que responder conjuntamente com o administrador, pois ele é também gestor nesse caso”.

Decisão TCU 005.766/1995-8

[..] Ocorre que o apelo a tal entendimento somente pode ser admitido a partir da análise de cada caso, isto é, **deve-se verificar ‘se o parecer está devidamente fundamentado, se defende tese aceitável, se está alicerçado em lição de doutrina ou de jurisprudência’**. Presentes tais condições, ‘não há como responsabilizar o advogado, nem, em consequência, a autoridade que se baseou em seu parecer’, conforme bem leciona a sempre lúcida Maria Sílvia Zanella Di Pietro.

Ao revés, se o parecer não atende a tais requisitos, e a lei considerar imprescindível para a validade do ato, como é o caso do exame e aprovação das minutas de editais e contratos, acordos, convênios ou ajustes (cf. art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93) e dos atos pelos quais se vá reconhecer a inexigibilidade ou decidir a dispensa de licitação no âmbito da administração direta (cf. art. 11, inciso VI, alínea b, da Lei Complementar n. 73/93), o advogado deverá responder solidariamente com o gestor público que praticou o ato irregular.

Acórdão TCU 899/12-Plenário.

A conduta objeto da contestação diz respeito à emissão de parecer favorável à contratação direta, na qual se verificou a ausência de

parâmetros ou de estimativas que refletissem o montante de recursos necessários para o alcance das metas acordadas. De acordo com o disposto no art. 26, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, entre os elementos necessários à instrução do processo de dispensa ou de inexigibilidade, inclui-se a "justificativa de preço" (inciso III). Todavia, conforme o exposto nos subitens 6.2.1.17 a 6.2.1.21 e 6.2.1.28, essa justificativa de preço não estava devidamente evidenciada nos autos da contratação, uma vez que não existiam parâmetros, baseados em levantamentos de preços, pesquisas de mercados ou técnicas estimativas consistentes, que pudessem subsidiar o gestor em sua decisão quanto ao preço a ser adotado. Ao emitir seu parecer, cabia ao Procurador Municipal, por dever de ofício, alertar o então Secretário de Saúde quanto a essa omissão, ou seja, à inobservância de um dos requisitos previstos no supracitado dispositivo legal, no entanto, apenas se manifestou no sentido de que o preço de custo da unidade mais a taxa operacional de 5% é aceitável (fl. 748 - Anexo 1 - vol. 3). Ante a insuficiência da fundamentação em seu parecer, torna-se o Sr.[consultor jurídico] co-responsável com o Sr. [gestor] pela irregularidade, sendo-lhe também devida a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992. Ressalte-se que foi essa a medida adotada por este Tribunal, em matéria similar, constante do Acórdão 994/2006-TCU-Plenário." (Ac. 899/12-Plenário).

Acórdão TCU 10.044/2011-1ª Câmara.

A jurisprudência dessa Corte de Contas e do STF (MS 24.584/DF e 24.631/DF), no entanto, é pela responsabilidade do parecerista quando esse atua com dolo ou culpa, quando o parecer não é bem fundamentado, nem defende tese jurídica aceitável nem está alicerçado em tese de doutrina ou jurisprudência. Mesmo após ter tomado conhecimento de informação que alteraria o juízo sobre a viabilidade do acordo, o responsável não a transmitiu aos órgãos citados, induzindo-os a erro e à celebração de acordo antieconômico. (AC-10044-42/11-1ª Câmara). (g.n.).

Acórdão TCU 825/2014-Plenário.

8. O entendimento deste Tribunal é de que o parecerista jurídico pode ser responsabilizado solidariamente com gestores por irregularidades na aplicação dos recursos públicos. O parecer jurídico, via de regra acatado pelo ordenador de despesas, é peça com fundamentação jurídica que integra e motiva a decisão a ser adotada. No presente caso concreto, trata-se de parecer vinculante nos termos do art. 38, inciso VI, da Lei 8.666/93.

9. O STF, ao tratar da responsabilização de procurador de autarquia por emissão de parecer técnico-jurídico, admitiu a responsabilidade solidária do parecerista em conjunto com o gestor, conforme voto condutor proferido em julgamento do Plenário (MS 24631/DF, de 9/8/2007, Rel. Ministro Joaquim Barbosa).

10. Ademais, conforme destacado pela Secretaria de Recursos – Serur, “a responsabilização solidária do parecerista por dolo ou culpa decorre da própria Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), que, em seu art. 32, dispõe que o “advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa”. A disciplina do art. 186 do Código Civil conduz à mesma conclusão, ao estatuir o seguinte: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Complementando o dispositivo citado, o art. 927 do mesmo código traz a seguinte previsão: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. Assim, existindo parecer que, por dolo ou culpa, induza o administrador público à prática de irregularidade, ilegalidade ou quaisquer outros atos que firam princípios da administração pública, poderá haver responsabilização pelas irregularidades e prejuízos aos quais se tenha dado causa”.

11. Importante observar que o parecer favorável emitido pelo recorrente implicou prosseguimento do pregão e contratação do único licitante participante, em certame marcado por total falta de competitividade. (AC-0825-10/14-P).

Acórdão TCU 51/2018-Plenário.

(...)

15. O segundo ponto que destaco trata da irregularidade atinente à ausência de posicionamento, no parecer emitido pela assessoria jurídica do CFP, sobre o aditamento do contrato decorrente da Concorrência 1/2012. A análise realizada pela Secex Previdência acerca desse parecer (peça 8, p. 117-122 do TC-029.688/2015-9) considerou que o parecerista jurídico adotou uma linha de raciocínio não aplicável ao caso, já que avaliou que a aditivação pretendida se tratava de modificação qualitativa, quando era evidente se tratar de modificação quantitativa, uma vez que cuidava da ampliação do número de participantes no evento a ser atendido pelo contrato. Concluiu, ainda, a unidade técnica, que mesmo que se tratasse de modificação qualitativa, nos termos da Decisão 215/1999-TCU-Plenário, o limite de 25% imposto pelo art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993 vedava a aditivação pretendida, por extrapolar aquele limite. Apesar disso, o parecerista expressou em seu parecer (peça 8, p. 121 do TC-029.688/2015-9) que a aditivação observava os pressupostos contidos naquela decisão do Tribunal. Dessa forma, apesar de o parecer concluir com o posicionamento de que se deveria verificar se a contratação em tela obedece aos requisitos previstos na Decisão TCU 215/99, tal verificação já havia sido feita no próprio parecer quando afirmou que a contratação atendia aos pressupostos da decisão.

16. Apesar de esse parecer jurídico defender tese considerada desarrazoada, conforme se conclui da análise da unidade técnica, a proposta de encaminhamento formulada foi no sentido de se promover a audiência do presidente do CFP e da sua tesoureira, para apresentarem justificativas ante a aprovação do termo aditivo, mesmo sem parecer jurídico expressamente favorável.

17. Entendo que essa proposta precisa ser ajustada ao raciocínio desenvolvido pela unidade técnica – com o qual estou de acordo – de que o parecer jurídico era conclusivo acerca da possibilidade da aditivação do contrato, já que havia expressado que a contratação atendia aos pressupostos estabelecidos na Decisão 215/1999-TCU-Plenário, mesmo que, ao final, tenha se mostrado inconclusivo, ao mencionar que se deveria verificar se a contratação em tela obedece aos requisitos previstos na Decisão TCU 215/99. Dessa forma, considero que a audiência do presidente e da tesoureira do CPF deve fundar-se na aprovação do termo aditivo com base em parecer jurídico tecnicamente desarrazoado.

18. Ademais, entendo que deve ser responsabilizado por essa irregularidade também parecerista jurídico, com fundamento no entendimento expressado pelo Supremo Tribunal Federal no MS-24.584/DF, bem como na jurisprudência deste Tribunal (v.g. Acórdãos 1161/2010-TCU-Plenário e 40/2013-TCU-Plenário). Assim, o parecerista jurídico deve ser chamado em audiência para responder pela emissão de parecer obrigatório, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, não devidamente fundamentado, defendendo tese não aceitável, por se mostrar frontalmente contrária à lei, conforme jurisprudência deste Tribunal. (Acórdão 51/2018 - *Plenário*).

Com base nos julgados supra, que esta E. Corte de Contas, no exercício de suas competências constitucionais, sempre persegue a melhor aplicação do Direito, a

busca da verdade material e a segurança jurídica, assim, em homenagem a estes predicados, tem admitido a responsabilização do parecerista jurídico na hipótese da emissão de parecer técnico-jurídico no qual se demonstre, **no caso concreto**, a existência de erro grave, omissão, culpa ou dolo.

Nota-se que no caso, a modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º, senão vejamos:

Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Além do que, a defendente elaborou parecer jurídico e concluiu pela regularidade do procedimento licitatório, apesar da procuradora anterior já ter se manifestado no sentido de a irregularidade do procedimento licitatório ter sido realizado pela modalidade Pregão Presencial.

O cerne desta questão está relacionado a possibilidade da contratação da conclusão da obra da Nova Sede da Prefeitura Municipal de Guarapari por meio de pregão.

4.3. Argumentação apresentada pela defendente quanto a possibilidade da contratação, no caso concreto, por pregão.

Em síntese a defendente traz em sua defesa o argumento de que a escolha do pregão eletrônico em referência foi realizada nos estritos termos da lei, entretanto ela mesmo se utiliza de um trecho do Acórdão 817/2005 – 1ª Câmara. Rel. Ministro Valmir Campeio, que salienta que o único condicionamento que a Lei do Pregão estabelece é a configuração do **objeto da licitação** com **bem ou serviço comum**.

4.4. Análise da possibilidade da contratação no caso concreto por pregão.

É certo que o Tribunal de Contas da União vem se posicionando de forma a **admitir** a utilização da modalidade Pregão para a contratação de **serviços comuns de engenharia**.

Entretanto no caso em tela, verifica-se que modalidade de licitação foi inadequada, o artigo 5º do Decreto nº 3.555/00 dispõe que, a licitação na modalidade de pregão não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia.

A Lei nº 10.520/02 estabeleceu o cabimento da modalidade pregão somente para a contratação de **bens e serviços comuns**, definindo, em seu artigo 1º, que se consideram bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

A Lei nº 10.520/02 não veda, expressamente, a contratação de obras e serviços de engenharia por meio de pregão. Ela apenas impõe que o objeto da licitação seja bem ou serviço comum.

No tocante às obras de engenharia, depreende-se de a leitura do texto legal não ser possível a sua contratação por meio de Pregão. Conforme previsto no art. 6º, IX, da Lei nº 8.666/93, é necessária a definição completa e detalhada do objeto, com “nível de precisão adequado para caracterizar a obra” e “que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução” para que se possa realizar a sua contratação, bem como dos critérios de habilitação, requisitos para aceitação e recebimento do objeto. Tais requisitos demonstram não ter a obra de engenharia natureza comum, o que torna sua contratação incompatível com o escopo e a sistemática do Pregão.

A defendente ao proferir seu parecer jurídico sobre a regularidade da contratação da obra por Pregão desconsiderou aspectos essenciais que determinam que a **obra que estava sendo contratada era uma obra de engenharia** e saliente-se, de alta complexidade, seja pelos serviços de recuperação estrutural que eram necessários, seja pelo elevado número de serviços que deveriam estar completamente detalhados em projetos específicos de modo a nortear a execução da obra.

Note-se que logo após a auditoria realizada pela equipe técnica deste tribunal, a administração da Prefeitura Municipal de Guarapari de pronto promoveu o encerramento do contrato, que se verificou completamente inadequado, e tomou providências para a contratação de uma empresa de engenharia para concluir os serviços.

De modo que fica demonstrado que **o contrato era inadequado e incapaz de atingir a finalidade que se pretendia**, daí, não cabe razão à defendente a argumentação de que a contratação foi adequada, ora não resta dúvida alguma de que os serviços contratados não tratavam de serviços comuns, eram sim serviços de engenharia e bastante complexos, haja vista os serviços de recuperação estrutural por exemplo, que foram executados na obra, os quais requerem a utilização de conhecimentos e técnicas de engenharia e participação de profissionais altamente especializados para a confecção de seus projetos e de sua execução.

A defendente traz o entendimento de doutrinadores como Jorge Ulisses Jacoby Fernandes que entende o serviço de engenharia pode ser considerado comum se observadas as seguintes condições: (a) as características, quantidades e qualidades forem passíveis de ser estabelecidas através de especificações usuais de mercado e (b) mesmo que exija profissional registrado no CREA para a execução, a atuação desse não assume relevância, em termos de custo, complexidade e responsabilidade, no conjunto do serviço, **ora no caso concreto as especificações dos serviços sequer estavam completas e a necessidade do**

profissional de engenharia certamente seria decisiva para o sucesso do empreendimento.

Cabe ressaltar que o prédio em análise se encontrava com a estrutura concluída, alvenarias, rebocos e parte das instalações elétricas e hidro sanitárias originais, e com parte dos elementos de sua estrutura de concreto armado deteriorada, o que exigiria a contratação dos projetos de recuperação estrutural além de inúmeros outros serviços necessários para concluir a obra como:

- Recuperação estrutural
 - Instalações elétricas
 - Instalações hidro sanitárias
 - Instalações de combate à incêndio
 - Forros
 - Pavimentações
 - Instalação de esquadrias de madeira e alumínio
 - Cobertura
 - Instalações de ar condicionado
 - Revestimentos internos e externos
 - Instalação de louças e metais
- E outros serviços complementares.

O gerenciamento de todas as etapas para a conclusão da obra não é um serviço comum de engenharia, trata-se da execução de uma obra de engenharia, das mais complexas no setor de edificações prediais, ainda mais, considerando que deveriam ser executados serviços de recuperação estrutural, que são de alta complexidade, e sua importância é fundamental para garantir a segurança e estabilidade da edificação.

Estas condicionantes determinam que a conclusão da obra da Nova Sede da Prefeitura Municipal de Guarapari, deveria ter sido feita através de um procedimento licitatório para a **contratação de uma empresa de engenharia** com "expertise" necessária e experiência comprovada neste tipo de serviço.

A simples contratação de mão de obra e a compra de materiais pela Prefeitura Municipal Guarapari se demonstrou inadequada e não foi capaz de suprir as necessidades para conclusão do empreendimento, já que inúmeras atividades deveriam ter sido planejadas e gerenciadas, de modo que, os serviços pudessem ter se desenvolvidos obedecendo um cronograma preestabelecido capaz de propiciar a conclusão da obra.

Passados mais de 12 (doze) meses do início da contratação da mão de obra, até que a equipe de auditoria deste tribunal realizasse a inspeção no local dos serviços, verificou-se que o andamento da obra estava em ritmo lento e pouco tinha avançado, não havia previsão para sua conclusão e nem do seu custo, o que denota a falta de planejamento e cuidados que deveriam ter sido tomados pelos administradores públicos com o bom uso das verbas públicas

Não pode se afirmar sob nenhuma circunstância que todos os serviços necessários para a conclusão da edificação poderiam ser considerados "serviço comum de engenharia".

É certo que o **parecer jurídico da procuradora do município não se atentou à complexidade do objeto que se estava contratando**, entretanto da argumentação que foi apresentada nesta peça processual, fica claro que o objeto contratado não poderia ter sido licitado por pregão já que não se tratava de serviço comum.

De modo que não caberia a adoção da modalidade pregão para a contratação em tela, em razão do objeto tratar de prestação de serviços para a execução de uma obra, não podendo ser considerados comuns. Ademais, esta modalidade de licitação só pode ser utilizada se a definição do objeto for precisa, suficiente e clara, requisitos que não foram observados pelos agentes responsáveis, uma vez que os serviços não foram previamente definidos no Termo de Referência, nem os seus padrões de desempenho e qualidade foram objetivamente definidos em edital.

Pois bem.

Acompanhamos a fundamentação acima quanto à possibilidade de responsabilizar o emissor do parecer jurídico no caso de erro grosseiro ou dolo, porém diverjo em relação à irregularidade em si. Explico.

Penso que há uma contradição em se imputar a irregularidade do item “a” deste voto (Projeto básico deficiente, em desacordo com o inciso IX, art. 06º e incisos I, II e § 4º, art. 07º e art. 12, todos da Lei nº 8.666/93) juntamente com a presente irregularidade.

Isso porque da forma como estava descrita no Termo de Referência que deu origem ao Contrato 05/2018, de fato a contratação era um serviço comum, pois tratava-se de mera contratação de mão-de-obra.

A irregularidade, então, não está na modalidade licitatória escolhida (“pregão”), mas na falta de previsão no instrumento de Edital dos serviços que deveriam ser prestados pelos profissionais da empresa contratada, o que foi objeto de análise quanto a irregularidade tratada no item “a”.

Isso porque, dos serviços a serem realizados na reforma, alguns poderiam ser enquadrados como comum, e outros não, porém, como não havia a descrição dos mesmos no Termo de Referência, que originou o Contrato 05/2018, não seria possível afirmar tal inadequação da modalidade licitatória.

Que fique claro que esse erro do gestor não ficou ausente de responsabilidade, pois, como já ressaltado, foi mantida a irregularidade de Projeto básico deficiente.

Assim, divergindo da área técnica, afasto a responsabilidade de inadequação da modalidade licitatória escolhida.

Da sustentação oral apresentada.

Como mencionado no relatório, o procurador do senhor Edson Figueiredo Magalhães, em sede de sustentação oral, argumenta o afastamento de qualquer sanção ao responsável, fundamentando que:

- A intenção era concluir a integralidade dos serviços necessários através de mais de um contrato.
- O pregão pode ser utilizado para contratação de obras e serviços de engenharia, desde que seja serviço comum.
- Houve prestação do serviço e, conseqüentemente, não houve dano ao erário.
- O prefeito agiu sem erro grosseiro, seguindo orientação da secretaria, pregoeira e procuradoria-geral do Município.

Pois bem, os fundamentos acima contribuem com o afastamento da irregularidade A4(Q2) do Relatório de Auditoria 50/2019-1 (A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º), bem como auxilia que não seja imputada penalidade em relação a irregularidade A3 (Q2) do Relatório de Auditoria 50/2019-1 (Objeto da licitação foi inadequado). Quanto a esta última não houve incidência de responsabilidade ao senhor Edson Figueiredo Magalhães pela Instrução Técnica Inicial.

Porém, em relação à irregularidade de Projeto básico deficiente, em desacordo com o inciso IX, art. 06º e incisos I, II e § 4º, art. 07º e art. 12, todos da Lei nº 8.666/93 (A2(Q2) do Relatório de Auditoria 50/2019-1), ela se mantém pelos fundamentos do item “a”, tópico 2 deste voto.

Quanto à argumentação de que o Chefe do Poder Executivo Municipal não poderia ser responsabilizado apenas por ter homologado o contrato, haja vista que o Termo de Referência foi elaborado pelo Secretário Municipal de Obras, penso que, no caso concreto, não deve prosperar.

E explico. Conforme já exposto na fundamentação do voto, embora a responsabilização do Chefe do Poder Executivo deva ser vista com ressalvas quanto

ao ato de homologação de contratos, no caso concreto constata-se a ausência de elementos facilmente identificáveis, como o prazo de execução dos serviços, bem como os serviços que os profissionais da empresa contratada deveriam realizar e a inexistência de um cronograma físico-financeiro prévio, o que atrai a responsabilidade do Prefeito no caso em exame.

3. DOS DISPOSITIVOS:

Diante do exposto, acompanhando parcialmente o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, **VOTO** no sentido de que os eminentes Conselheiros aprovem a seguinte minuta de Acórdão que submeto à consideração.

LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Conselheiro Relator

1. ACÓRDÃO TC-834/2021 - SEGUNDA CÂMARA:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os 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. Afastar a preliminar de irresponsabilidade do parecerista jurídico alegada pela senhora Lucia Maria Roriz Veríssimo Portela;

1.2. Acolher as razões de justificativa apresentadas pelos **Senhores Edson Figueiredo Magalhães, Lucia Maria Roriz Verissimo Portela e Luciane Nunes de Souza, quanto ao achado de auditoria A4(Q2)** descrito no Relatório de Auditoria 50/2019-1 (A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º), afastando tal irregularidade.

1.3. Rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis descritos na tabela abaixo, **mantendo os achados de auditoria A2(Q2) e A3(Q2)** descritos no Relatório de Auditoria 50/2019-1, **porém sem imputação de multa em relação a este último**, conforme quadro a seguir:

RESPONSÁVEIS	ACHADO
<p>EDSON FIGUEIREDO MAGALHAES</p> <p>CPF - 558.693.787-53 Prefeito Municipal de Guarapari Início em 01/01/2017 - em atividade</p>	<p>A2(Q2) - Projeto básico deficiente, em desacordo com os arts. 6º, inciso IX, 7º, incisos I e II e § 4º, e 12 da Lei nº 8.666/93, já que não foi feito antecipadamente um detalhamento dos serviços necessários para a conclusão da obra, não foi determinado seu custo nem o prazo de conclusão dos serviços.</p> <p>A4 (Q2) - A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º.</p>
<p>EMANUEL DE OLIVEIRA VIEIRA</p> <p>CPF - 052.546.076-45 Secretário de Obras Atividade de 02/01/2017 a 10/09/2018</p>	<p>A2(Q2) - Projeto básico deficiente, em desacordo com os arts. 6º, inciso IX, 7º, incisos I e II e § 4º, e 12 da Lei nº 8.666/93, já que não foi feito antecipadamente um detalhamento dos serviços necessários para a conclusão da obra, não foi determinado seu custo nem o prazo de conclusão dos serviços.</p> <p>A3 (Q2) - O objeto da licitação foi inadequado e contrariou a Lei 10.520/2002 Art. 3º, e Lei 8.666/93 Art. 3º, 14 caput e 40 § 2º, uma vez que a contratação da mão de obra de 10 (dez) oficiais e 10 (dez) auxiliares de obras não foi capaz de cumprir a finalidade de concluir a obra.</p>
<p>LUCIA MARIA RORIZ VERISSIMO PORTELA</p> <p>CPF - 763.708.607-00 Procuradora Jurídica Atividade de 14/07/2017 a 14/07/2017</p>	<p>A4 (Q2) - A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º.</p>
<p>LUCIANE NUNES DE SOUZA</p> <p>CPF - 042.191.577-35 Pregoeira Atividade de 01/06/2017 a 01/06/2017</p>	<p>A4 (Q2) - A modalidade de licitação escolhida para o procedimento licitatório é contrária às determinações legais em especial à Lei nº 10.520/2002, Art. 1º.</p>

1.4. Aplicar multa individual de R\$ 500,00 (quinhentos reais) ao senhor Edson Figueiredo Magalhaes e R\$ 500,00 (quinhentos reais) ao senhor Emanuel de Oliveira Vieira, considerando o achado de auditoria A2(Q2) descrito no subitem 2.2 do Relatório de Auditoria 50/2019-1, na forma do art. 135, inciso II, da Lei Complementar 621/2012;

1.5. Dar ciência aos interessados, encaminhando-se os autos ao Ministério Público de Contas para acompanhamento da multa aplicada nesta decisão;

1.6. Arquivar os presentes autos, na forma do art. 330, IV, da Resolução TC 261/2013.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 07/07/2021 - 30ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Domingos Augusto Taufner (no exercício da presidência) e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha (relator).

4.2. Conselheiro substituto: João Luiz Cotta Lovatti (convocado).

5. Fica o responsável obrigado 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 DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

No exercício da Presidência

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Relator

CONSELHEIRO SUBSTITUTO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI

Convocado

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Em substituição ao procurador-geral

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

Subsecretária das Sessões