



## Acórdão 00903/2021-2 - 2ª Câmara

**Processo:** 06775/2017-1

**Classificação:** Controle Externo - Fiscalização - Representação

**UG:** PMM - Prefeitura Municipal de Marataízes

**Relator:** Domingos Augusto Taufner

**Representante:** EVOLUTION MEDICINA E SEGURANCA DO TRABALHO EIRELI

**Responsável:** GEORGE MACEDO VIEIRA, ROBERTINO BATISTA DA SILVA, CARLOS AUGUSTO PEREIRA DA SILVA, CARLOS AMARAL, MEDTRAB MEDICINA E SEGURANCA DO TRABALHO LTDA

**Procuradores:** FELIPE OSORIO DOS SANTOS (OAB: 6381-ES), LUCIANA DE OLIVEIRA SACRAMENTO (OAB: 19260-ES), CLAUDIA RODRIGUES NASCIMENTO (OAB: 9787-ES), ALINE DUTRA DE FARIA (OAB: 12031-ES), RODRIGO BARCELLOS GONCALVES (OAB: 15053-ES), GABRIELA VELASCO THOMAZ (OAB: 26589-ES), GREGORIO RIBEIRO DA SILVA (OAB: 16046-ES), LEONARDO DA SILVA LOPES (OAB: 28526-ES), ALTAMIRO THADEU FRONTINO SOBREIRO (OAB: 15786-ES)

**REPRESENTAÇÃO – PREFEITURA MUNICIPAL DE  
MARATAÍZES – PREGÃO ELETRÔNICO 031/2017 –  
CONHECER – PROCEDÊNCIA PARCIAL –  
INSTAURAR TOMADA DE CONTAS ESPECIAL –  
MULTA – ARQUIVAR.**

**O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:**

### RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação, acerca de alegações protocolizadas neste Tribunal pela sociedade empresária Evolution Medicina e Segurança do Trabalho EIRELI, com pedido de medida cautelar, denunciando possíveis irregularidades no Edital de Pregão Presencial – Registro de Preços nº 031/2017, publicado pela Prefeitura Municipal de Marataízes.

Inicialmente, o Relator, através de Decisão Monocrática 01393/2017-2, deixou de

conceder a medida cautelar pleiteada e determinou a notificação dos responsáveis, entendimento posteriormente ratificado pela Decisão 5061/2017-1.

Ato contínuo, os autos foram remetidos à Secretaria de Controle Externo de Engenharia e Meio Ambiente – SecexEngenharia, a qual, por intermédio de Manifestação Técnica 10946/2019-1 e Instrução Técnica Inicial 00704/2019-1, sugeriu a suspensão cautelar dos pagamentos à Empresa Medtrab Medicina e Segurança do Trabalho Ltda., aplicação de multa, conversão do processo em tomada de contas especial e citação dos responsáveis, em razão dos seguintes indicativos de irregularidades:

- **Pagamento Indevido**
- **Exigência de registro ou inscrição de empresa no serviço especializado em engenharia e medicina do trabalho – SESMT**
- **Projeto básico incompleto ou inapropriado podendo resultar em grave prejuízo**
- **Ilegalidade da Contratação**

Posteriormente, proferi o Voto 05625/2019-8 no sentido de deixar de converter o feito em tomada de contas especial naquele momento, com a citação dos responsáveis para apresentação de justificativas, o que foi confirmado pela Decisão 03254/2019-1.

Apresentadas as justificativas, o feito foi encaminhado ao Núcleo de Controle Externo de Edificações – NED, que confeccionou a Instrução Técnica Conclusiva 02753/2020-1, por meio da qual sugeriu a suspensão cautelar de qualquer pagamento à sociedade empresária Medtrab Medicina e Segurança do Trabalho Ltda. ME decorrente do Pregão Presencial 31/2017; manutenção das irregularidades anteriormente apontadas; condenação dos responsáveis ao ressarcimento solidário ao erário do montante de 824.933,34 VRTE; aplicação de multa individual e, por fim, encaminhamento de cópia dos autos ao Ministério Público Estadual, em virtude de possível fraude e/ou simulação.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, em Parecer 02050/2020-8, da lavra do

Excelentíssimo Procurador Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, anuiu integralmente ao posicionamento técnico.

Na 30ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara – Sessão Virtual, do dia 25/09/2020, os Srs Robertino Batista da Silva, Carlos Augusto pereira da Silva e a Empresa Medtrab Medicina e Segurança do Trabalho Ltda., realizaram, por meio de seus patronos, sustentação oral.

É o relatório. Passo a fundamentar.

## **FUNDAMENTAÇÃO**

Compulsando os autos, observo que o feito se encontra devidamente instruído, considerando o atendimento a todos os trâmites legais e regimentais, havendo, assim, aptidão ao julgamento de mérito em atendimento aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Considerando que por meio do Voto 7706/2017 já fora realizado juízo de admissibilidade do feito, estando presentes os requisitos necessários, entendo por conhecer a presente Representação.

Ao analisar o mérito das irregularidades, utilizarei a mesma numeração empregada na Instrução Técnica Conclusiva 2753/2020.

## **DAS PRELIMINARES**

### **Da ilegitimidade passiva do Parecerista Jurídico**

A responsabilização de pareceristas vem sendo tema bastante recorrente em decisões prolatadas pelo Tribunal de Contas da União, de modo que a matéria

chegou para análise por parte do Supremo Tribunal Federal, em razão de mandados de segurança impetrados por advogados citados ou responsabilizados nos processos de competência da Corte Federal de Contas.

Observa-se que a área técnica introduziu em sua manifestação alguns julgados, por meio dos quais o STF reconhece a possibilidade de responsabilização do parecerista jurídico em processos administrativos “(...) *em caso de culpa, omissão ou erro grosseiro*”, ao passo 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*”. É o que se vê:

ADVOGADO PÚBLICO - RESPONSABILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 8.666/93 - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - ESCLARECIMENTOS. Prevendo o artigo 38 da Lei nº 8.666/93 que a manifestação da assessoria jurídica quanto a editais de licitação, contratos, acordos, convênios e ajustes **não se limita a simples opinião, alcançando a aprovação, ou não**, descabe a recusa à convocação do Tribunal de Contas da União para serem prestados esclarecimentos. (Plenário, DJe 19.6.2008).

Nessa assentada, ressaltei: “não acredito na irresponsabilidade de advogados. Penso que **eles respondem sim**, a advocacia pública muito mais, e há legislação específica sobre isso”.

Na mesma linha, **admitindo a possibilidade de responsabilização do advogado público por sua manifestação jurídica** quando verificada a existência de erro grosseiro ou culpa, são precedentes do Plenário deste Supremo Tribunal: MS 24.073, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ 31.10.2003, e MS 24.631, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJ 1º.2.2008.

Não obstante, nas hipóteses de erro grave, omissão, culpa ou dolo ocorridas no caso concreto, é posicionamento pacífico deste Tribunal de Contas a possibilidade de responsabilização do parecerista jurídico, como se vê:

Acórdão TCEES-121/2016 - Plenário

Trata-se nestes autos de representação encaminhada pelo senhor (...), na data de 22 de dezembro de 2014, em face da Prefeitura Municipal de Marataízes, onde relata supostas irregularidades na adesão a Ata de Registro de Preços 052/2013 referente ao Pregão Eletrônico 030/2013, cujo objeto é a locação de serviços de infraestrutura física para eventos e lazer.

### 2.3 DA LEGITIMIDADE DO ADVOGADO PÚBLICO PARA RESPONDER PERANTE OS TRIBUNAIS DE CONTAS

A preliminar suscitada não merece ser acolhida, pois seus argumentos são totalmente infundados, sendo **pacífico o entendimento sobre a competência dos Tribunais de Contas para apreciar a responsabilidade dos advogados públicos pelos pareceres emitidos**. Nessa linha, veja-se o recente julgado desta Corte de Contas, que inclusive foi publicado no Informativo de Jurisprudência nº 15: “1ª CÂMARA.

Responsabilização de advogados públicos por eventuais danos ao erário decorrentes de pareceres emitidos. Tratam os autos da Prestação de Contas Anual e Relatório de Auditoria da Câmara Municipal de Castelo, exercício 2011. Em preliminar, o Procurador Geral do Legislativo Municipal, arguiu que não poderia ser penalizado, sob o argumento de que advogado público não responde por eventuais danos ocasionados ao erário por atos baseados em pareceres jurídicos facultativos ou obrigatórios, salvo se tiver caráter vinculante, hipótese em que o profissional se responsabiliza por seu conteúdo. O Relator registrou entendimento do STF no sentido de **“autorizar o Tribunal de Contas a responsabilizar os advogados públicos**, sendo tal responsabilização restrita, reduzindo-se o âmbito desse sancionamento apenas para os casos de culpa e erro grosseiro”. Ressaltou que “para efeito de caracterização da responsabilidade do parecerista, necessário é a comprovação do nexo de causalidade que aponta no quanto a manifestação do parecerista concorreu para o ato causador de prejuízos ao erário”.

Quanto a alegação de incompetência dessa Corte para imputar responsabilidade ao parecerista, o Relator entendeu ser “possível sim a imputação de responsabilidade”, complementando que “na forma do artigo 70, da Constituição Federal, entendo que o Procurador da Câmara Municipal de Castelo estaria abrangido pela jurisdição do Tribunal de Contas do Espírito Santo, diante da previsão do inciso XVI, do art. 5º, da Lei Complementar nº 621/2012 (que trata de texto idêntico do art. 5º, inciso VI da Lei n. 8.443/92)”. A Primeira Câmara, por unanimidade, deliberou nos termos do voto do relator pelo não acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva suscitada. Acórdão TC-394/2015 -1ª Câmara, TC 2100/2012, relator Conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva, publicado em 06.07.2015.”.

Diante do exposto, opina-se pela rejeição da preliminar suscitada. (Processo: 12532/2014, Data da sessão: 16/02/2016, Relator: SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO, Natureza: CONTROLE EXTERNO - FISCALIZAÇÃO – REPRESENTAÇÃO).

Acórdão TCEES-875/2016 – Plenário - Representação. Preliminar. Ilegitimidade passiva ad causam. Parecerista jurídico. Ofensa à Lei 8.666/93. Erro grosseiro. Preliminar não acolhida

Cuidam os presentes autos de Representação, formulada Ministério Público Especial de Contas, em que são relatadas pretensas irregularidades na contratação da empresa (...), cujo objeto é a divulgação das ações, projetos e prestação de contas do Governo.

(...) 1.1 PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO PARECERISTA JURÍDICO.

Destaca-se que foi suscitado pelo Sr. (...), Procurador Geral do Município de Cariacica, preliminar de ilegitimidade passiva para figurar no presente processo, tendo argumentado que o parecerista não pode ser responsabilizado pela emissão de peças de caráter opinativo, não vinculativo, que foi emitida no exercício do múnus público junto à Prefeitura de Cariacica, cingindo-se a responsabilidade do advogado público às hipóteses de erro grosseiro e má-fé, o que não ocorreu.

Ademais, alega que não há qualquer nexo de causalidade entre seu parecer e os supostos prejuízos narrados pela representação e que, mesmo em tese, o responsável não deu causa aos fatos elencados como supostas irregularidades.

Neste passo, ainda que tenha havido grande controvérsia doutrinária acerca da possibilidade ou não de responsabilização do parecerista jurídico, mormente no âmbito jurídico-administrativo, na hipótese temos que as circunstâncias e consequências em que se deram os fatos autorizariam a análise de mérito, com pretensa imputação de responsabilidade aos Justificantes, afinal, na forma do art. 131, caput e § 2º c/c art. 132, ambos da Constituição Federal de 1988, os Procuradores Públicos deverão ser investidos no cargo mediante aprovação em concurso público de provas e títulos e sua atribuição é de representação judicial e extrajudicial do Ente Federado e dos órgãos da administração indireta e subsidiárias, além de assessoria e consultoria jurídica do Poder Executivo.

(...) A esse respeito, o Egrégio Tribunal de Contas da União – TCU já **firmou seu entendimento acerca da possibilidade de responsabilização do “advogado público”**, desde que sejam constatados alguns pressupostos específicos, quais sejam: quando o parecer não estiver devidamente fundamentado; quando não defender tese jurídica aceitável e/ou quando não está alicerçado em entendimento doutrinário ou jurisprudencial, ou seja, quando ocorrer erro grosseiro, culpa ou dolo.

(...) Desta maneira, tal qual concluído pelo Egrégio Tribunal de Contas da União, a **responsabilidade imputada ao autor do parecer jurídico está inter-relacionada com a responsabilidade pela regularidade da gestão da despesa pública**, disciplinada no caso pela Lei Complementar nº 621/2012, cuja fiscalização se insere na competência deste Tribunal, em hipóteses específicas de fraude e grave dano ao Erário.

(...) Por fim, registra-se que o posicionamento do Supremo é de **autorizar o Tribunal de Contas a responsabilizar os advogados públicos**, sendo tal responsabilização restrita, reduzindo-se o âmbito desse sancionamento apenas para os casos de culpa, dolo e erro grosseiro.

Obviamente, o dolo e a má-fé, por certo, deve ser objeto de responsabilização, não havendo posicionamento em contrário para não se admitir a responsabilização, sendo certo que não é qualquer ato negligente ou imprudente que deve levar à responsabilização.

Desta maneira, a posição do STF é no sentido de que a autoridade não se vincula à opinião emitida quando é facultativa, ficando, entretanto, obrigada a realizar o ato tal como submetido à consultoria na hipótese vinculada ou de parecer obrigatório.

Assim, para efeito de caracterização da responsabilidade do parecerista, necessário é a comprovação do nexo de causalidade que aponta no quanto a manifestação do parecerista concorreu para o ato causador de prejuízos ao erário.

De minha parte, entendo que **é possível sim a imputação de responsabilidade ao Parecerista**, observadas as condições aqui postas, sendo certo que a imputação ou não de responsabilidade é matéria que pode ser aferida em sede de preliminar quando ausentes os requisitos antes sobreditos, todavia, no caso em tela, houve afronta à letra da lei contida no art. 25, II, da Lei 8.666/93, consistindo-se, pois, em erro grosseiro, razão pela qual deve ser objeto de enfrentamento meritório.

Desta maneira, em sendo possível a atribuição de responsabilidade do Parecerista pelo Egrégio Tribunal de Contas, tal qual antes afirmado, deixo de acolher a preliminar aqui suscitada. (Processo: 6630/2015 Data da sessão: 10/05/2016 Relator: Natureza: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

Além da alegação acima descrita, o responsável sustenta possível **incompetência do Tribunal de Contas para responsabilização do advogado público**, com fundamento no Estatuto da Advocacia, de modo que esta Corte de Contas não teria jurisdição sobre as manifestações jurídicas dos advogados públicos, o que ocasionaria a ilegitimidade do parecerista para figurar como parte nos processos de competência deste Tribunal.

Quanto a esse ponto, importante destacar o art. 5º da LC 621/2012, que trata, especificamente, da abrangência da jurisdição do TCEES. O dispositivo não trata de questão territorial, mas sim das pessoas físicas ou jurídicas submetidas ao seu espectro decisório:

Art. 5º A jurisdição do Tribunal abrange:

I - Qualquer pessoa física, órgão ou entidade a que se refere o artigo 1º, inciso IV, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais o Estado ou os Municípios respondam, ou que, em nome deles, assumam obrigação de natureza pecuniária;

II - Aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário;

III - Os dirigentes de empresas públicas e sociedades de economia mista constituídas com recursos do Estado ou de Município;

IV - Os dirigentes ou liquidantes de empresas encampadas ou sob intervenção ou que de qualquer modo venham a integrar, provisória ou permanentemente, o patrimônio do Estado, do Município ou de qualquer entidade pública estadual ou Municipal;

V - Os responsáveis pelas contas dos consórcios públicos, de que o Estado ou Município participe, de forma direta ou indireta, nos termos do



ato constitutivo;

VI - Os responsáveis por entidades dotadas de personalidade jurídica de direito privado que recebam contribuições parafiscais e prestem serviço de interesse público ou social;

VII - Os responsáveis pela aplicação de quaisquer recursos repassados pelo

Estado ou Município, mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres;

VIII - Os responsáveis pela aplicação dos recursos provenientes de compensações financeiras ou indenizações recebidas pelo Estado ou Municípios;

IX - Os responsáveis pela administração da dívida pública;

X - Os responsáveis pelo registro e escrituração contábil, financeira, orçamentária e patrimonial, bem como das operações de gestão dos negócios públicos nas entidades mencionadas no artigo 1º, inciso IV, bem como da fiscalização, da execução e da exação dos registros procedidos;

XI - Os que ordenem, autorizem ou ratifiquem despesas, provenientes de recursos públicos, inclusive por delegação de competência, promovam a respectiva liquidação ou efetivem seu pagamento;

XII - Vetado;

XIII - Os sucessores dos administradores e responsáveis a que se refere este artigo, até o limite do valor do patrimônio transferido, nos termos do artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal;

XIV - Os representantes do Estado, dos Municípios ou do Poder Público na assembleia geral das empresas estatais e sociedades anônimas de cujo capital o Estado, os Municípios ou o Poder Público participem, solidariamente com os membros dos conselhos fiscal e de administração, pela prática de atos de gestão ruinosos ou liberalidade à custa das respectivas sociedades;

XV - Os órgãos, repartições, grupos de trabalho, delegações ou pessoas do Estado ou dos Municípios que, fora dos respectivos territórios, integrem seu aparelhamento administrativo ou respondam por seus interesses pecuniários públicos;

XVI - Todos aqueles que lhe devam prestar contas ou cujos atos estejam sujeitos à sua fiscalização por expressa disposição de lei.

XVII - Os responsáveis pela elaboração dos editais de licitação e dos convites, os participantes das comissões julgadoras dos atos licitatórios, os pregoeiros, bem como os responsáveis e ratificadores dos atos de dispensa ou inexistência. (Inciso incluído pela LC nº 658/2012 – DOE 21.12.2012)

Parágrafo único. Excetuam-se do disposto no inciso XVII deste artigo os atos e manifestações dos advogados públicos submetidos à Lei Federal nº 8.906, de 04.7.1994, em face da disposição contida no § 3º do seu artigo 2º. (Inciso incluído pela LC nº 658/2012 – DOE 21.12.2012).

Da leitura do disposto no art. 5º da LC 621/2012, resta evidente que se quisesse o legislador retirar os advogados públicos da jurisdição do TCEES, assim teria feito de maneira expressa e clara.

O parágrafo único do art. 5º da Lei Orgânica excetua a jurisdição desta Corte não quanto aos advogados públicos, mas sim quanto aos atos e manifestações destes



que sejam “(...) submetidos à Lei Federal nº 8.906, de 04.7.1994 (...)”, quais sejam, aqueles que constituam alguma das infrações previstas no art. 34, IX e XIV, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia) e que são, obviamente, processadas e julgadas perante o Tribunal de Ética e Disciplina do Conselho Seccional da OAB em cuja base territorial tenha ocorrido a infração, nos termos do art. 70, § 1º, da Lei 8.906/94.

Não é outro o entendimento deste Tribunal de Contas Estadual:

Acórdão TCEES 121/2016 - Plenário

Trata-se nestes autos de representação<sup>1</sup> encaminhada pelo senhor (...), na data de 22 de dezembro de 2014, em face da Prefeitura Municipal de Marataízes, onde relata supostas irregularidades na adesão a Ata de Registro de Preços 052/2013 referente ao Pregão Eletrônico 030/2013, cujo objeto é a locação de serviços de infraestrutura física para eventos e lazer.

### 2.3 DA LEGITIMIDADE DO ADVOGADO PÚBLICO PARA RESPONDER PERANTE OS TRIBUNAIS DE CONTAS

A preliminar suscitada não merece ser acolhida, pois seus argumentos são totalmente infundados, sendo **pacífico o entendimento sobre a competência dos Tribunais de Contas para apreciar a responsabilidade dos advogados públicos** pelos pareceres emitidos. Nessa linha, veja-se o recente julgado desta Corte de Contas, que inclusive foi publicado no Informativo de Jurisprudência nº 15: “1ª CÂMARA”. Responsabilização de advogados públicos por eventuais danos ao erário decorrentes de pareceres emitidos. Tratam os autos da Prestação de Contas Anual e Relatório de Auditoria da Câmara Municipal de Castelo, exercício 2011. Em preliminar, o Procurador Geral do Legislativo Municipal, arguiu que não poderia ser penalizado, sob o argumento de que advogado público não responde por eventuais danos ocasionados ao erário por atos baseados em pareceres jurídicos facultativos ou obrigatórios, salvo se tiver caráter vinculante, hipótese em que o profissional se responsabiliza por seu conteúdo. O Relator registrou entendimento do STF no sentido de “**autorizar o Tribunal de Contas a responsabilizar os advogados públicos**, sendo tal responsabilização restrita, reduzindo-se o âmbito desse sancionamento apenas para os casos de culpa e erro grosseiro”. Ressaltou que “para efeito de caracterização da responsabilidade do parecerista, necessário é a comprovação do nexo de causalidade que aponta no quanto a manifestação do parecerista concorreu para o ato causador de prejuízos ao erário”. Quanto a alegação de incompetência dessa Corte para imputar responsabilidade ao parecerista, o Relator entendeu ser “possível sim a

---

1 Art. 70. O poder de punir disciplinarmente os inscritos na OAB compete exclusivamente ao Conselho Seccional em cuja base territorial tenha ocorrido a infração, salvo se a falta for cometida perante o Conselho Federal.

§ 1º Cabe ao Tribunal de Ética e Disciplina, do Conselho Seccional competente, julgar os processos disciplinares, instruídos pelas Subseções ou por relatores do próprio conselho.

imputação de responsabilidade”, complementando que “na forma do artigo 70, da Constituição Federal, **entendo que o Procurador da Câmara Municipal de Castelo estaria abrangido pela jurisdição do Tribunal de Contas do Espírito Santo**, diante da previsão do inciso XVI, do art. 5º, da Lei Complementar nº 621/2012 (que trata de texto idêntico do art. 5º, inciso VI da Lei n. 8.443/92)”. A Primeira Câmara, por unanimidade, deliberou nos termos do voto do relator pelo não acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva suscitada. Acórdão TC-394/2015 -1ª Câmara, TC 2100/2012, relator Conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva, publicado em 06.07.2015. ” Diante do exposto, opina-se pela rejeição da preliminar suscitada. (Processo: 12532/2014, Data da sessão: 16/02/2016, Relator: SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO, Natureza: CONTROLE EXTERNO - FISCALIZAÇÃO – REPRESENTAÇÃO).

Dessa forma, na linha do entendimento exposto pelo Supremo Tribunal Federal e do posicionamento pacificado por esta Corte de Contas, **entendo por não acolher a preliminar** de ausência de responsabilidade e ilegitimidade passiva do parecerista jurídico, analisando sua conduta em cada caso concreto.

#### **Da ilegitimidade passiva do Sr Robertino Batista da Silva – Prefeito**

Precipuamente, cumpre destacar que, em regra, no âmbito do Poder Executivo Municipal, os atos praticados serão de responsabilidade do Prefeito Municipal, vez que é ele quem exerce a direção superior do órgão, estando os demais agentes públicos a ele subordinado.

Contudo, havendo o fenômeno da desconcentração administrativa, as funções são divididas entre os agentes públicos que integram os diversos órgãos, mas todos pertencentes ao mesmo ente público, cabendo então apurar individualmente a responsabilidade de cada agente público pela prática do ato administrativo de sua responsabilidade.

A desconcentração administrativa pode ser realizada através de lei, hipótese em que o agente público será outorgado para prática de ato administrativo, **passando a responder pessoalmente pela prática do ato.**

Por outro lado, pode também ser realizada desconcentração por meio de ato administrativo, situação em que ocorrerá delegação para prática do ato administrativo pelos agentes públicos delegado, **mas a responsabilidade pela prática dos atos é mantida na figura do delegante.**

Desta feita, diante da desconcentração administrativa por outorga legal, a responsabilidade só poderá ser imputada ao Prefeito Municipal se, no caso concreto, for verificada a prática de conduta que resulte em irregularidade, não havendo que se falar em responsabilidade presumida.

No caso dos autos, verifica-se que há lei municipal delegando autonomia aos secretários para ordenar despesas em sua respectiva pasta, tendo sido o Sr. Carlos Augusto Pereira da Silva (Secretário Municipal de Administração), inclusive, o responsável pela elaboração do Edital de Pregão Presencial - Registro de Preços nº 031/2017.

Dessa forma, ao compulsar a documentação colacionada ao feito, entendo que não se pode responsabilizar o Sr. Robertino Batista da Silva, vez que, como visto, era o Secretário de Administração – atribuição a ele garantida por meio de desconcentração administrativa por outorga legal – o responsável por confeccionar o Edital e cuidar da contratação da sociedade empresária no que se refere ao procedimento licitatório aqui tratado.

Não obstante, importante ressaltar que, nas questões “macro”, isto é, nas grandes questões, seja pelo volume, seja por algo que caiba ao Prefeito Municipal decidir em um processo, podendo ser imposta a ele a conduta de normatizar e regulamentar os atos administrativos a serem praticados ou direitos a serem reconhecidos, caberia a imputação de sua responsabilidade.

Já nas questões “micro”, as quais não são possíveis o controle direto, entendo não ser possível a responsabilização automática do Prefeito, salvo se houver alguma

prova da prática do ato omissiva ou comissiva atribuída diretamente a ele, quem detinha competência para exercê-la.

Temos também a situação em que o mandatário não tem (e não seria necessário exigir dele) habilitação para decidir questões eminentemente técnicas que não são acessíveis ao padrão de “homem médio”.

No presente caso, estamos diante de uma questão “micro” já que o Prefeito não teria como controlar todo o procedimento licitatório, bem como a contratação da vencedora do certame, já que, como visto, havia agente político responsável por tal atribuição, em razão da lei municipal que previa a desconcentração administrativa, conforme aqui exposto.

Nesse sentido, acompanhando o posicionamento da área técnica e do Ministério Público de Contas, **acolho a preliminar de ilegitimidade passiva** suscitada pelo Sr. Robertino Batista da Silva, Prefeito Municipal de Marataízes.

**5.1 – Projeto básico incompleto ou inapropriado podendo resultar em grave prejuízo – Responsáveis: Carlos Augusto Pereira da Silva – Secretário Municipal de Administração e Robertino Batista da Silva – Prefeito.**

*Em sede de justificativa, os responsáveis afirmam que “os laudos, planos e documentos foram entregues ao Município, exatamente nos termos previstos no contrato, sendo que em razão de questionamento por parte do Sindicato dos Servidores Públicos Municipais, os documentos foram devolvidos a prestadora de serviços e que não estavam disponíveis”.*

Alegam, ainda, que os serviços também englobam a realização de treinamentos, acompanhamento técnico, orientação em questão de fornecimento de EPI, acompanhamento e diagnóstico de mudanças que podem ocorrer no local de trabalho, entre outros, bem como sustentam não haver qualquer irregularidade no que diz respeito ao projeto básico.

Pois bem. Conforme informado, os documentos foram entregues ao município, porém, em virtude de questionamento por parte do sindicato, estes foram devolvidos a empresa e até o momento da Fiscalização não haviam retornado à Prefeitura, diante do que a equipe técnica sugeriu a manutenção da irregularidade.

As sustentações orais apresentadas pelos Srs Carlos Augusto Pereira da Silva – Secretário Municipal de Administração e Robertino Batista da Silva – Prefeito, em nada auxiliaram para a alteração do posicionamento técnico. Todavia, a empresa Medtrab juntou toda a documentação que havia sido recolhida da Prefeitura em virtude de questionamento do sindicato, o que levou a equipe técnica a reanalisar toda a documentação apresentada, nos seguintes termos:

Em análise às 13.374 (treze mil, trezentos e setenta e quatro) páginas formadoras dos presentes autos, até o momento, não detectamos estar presente documentação idêntica ou similar; sendo assim, **entendemos que a documentação apresentada enquadra-se no conceito de “documento novo”** previsto no artigo 328, § 1º, do RITCEES, **já que ainda não constava do processo e é pertinente para a análise levada a efeito nos presentes autos, podendo alterar o opinamento conclusivo técnico em relação aos fatos ou responsabilidades, devendo, portanto, haver nova análise técnica** que leve em consideração a presença de tal documentação. (Grifo nosso)

Em levantamento feito pelo corpo técnico consta que de acordo com especificação do objeto, apresentada no Termo de Referência, a empresa contratada deveria realizar os seguintes serviços:

- Elaboração do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT, e de Laudos Setoriais e Individuais de Insalubridade e Periculosidade;
- Elaboração, implantação, coordenação, assistência técnica ao desenvolvimento e emissão do relatório anual do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO;
- Elaboração, implantação, coordenação, assistência técnica ao desenvolvimento e emissão do relatório de avaliação dos resultados do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRA e Mapa de Risco, e assessoria em Medicina e Segurança Ocupacional;
- Revisão do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT;
- Assessoria, consultoria e coordenação do Programa de Controle de Medicina e Saúde Ocupacional - PCMSO, Programa de Prevenção de

Riscos Ambientais - PPRA e Programa de Conservação Auditiva – PCA; e

- Realização de exames periódicos laboratoriais e complementares, e de perícias médicas, para atender ao programa de controle médico de saúde ocupacional, periódicos, de retorno ao trabalho, mudança de função, admissionais e demissionais, aos servidores municipais.

Por meio desta contratação seria feito o levantamento das condições de todos os órgãos municipais, bem como tinha por objetivo atender aproximadamente a 2.839 (dois mil, oitocentos e trinta e nove) servidores do Município, referente ao mês de março, o qual apontaria as áreas salubres e de risco de vida no ambiente do exercício da função, bem como daria suporte à administração na homologação de atestados e na avaliação clínica dos servidores.

Para comprovação do alegado, a Medtrab juntou a seguintes documentação, que faltavam inicialmente e foram motivadoras da sugestão de manutenção da irregularidade:

- PCMSO<sup>2</sup> – Procuradoria Geral, Ouvidoria, Controle interno e planejamento e desenvolvimento sustentável – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Assistência Social, Habitação e Trabalho – nov/19;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Administração - nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Agricultura, Agropecuária, Abastecimento e Pesca – nov/19;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Saúde – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Transporte – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Defesa Social e Segurança Patrimonial – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Educação – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Esporte e Lazer – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Finanças – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Governo – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Meio Ambiente – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Turismo, Cultura e Patrimônio Histórico – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Obras e Urbanismo – nov/2019;
- PCMSO – Secretaria Municipal de Serviços Urbanos – nov/2019;
- PPRA<sup>3</sup> – Secretaria Municipal de Defesa Social e Segurança Patrimonial – out/2019;
- PPRA – Procuradoria Geral, Ouvidoria, Controle Interno e Planejamento e Desenvolvimento Sustentável – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Esporte e Lazer – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Transporte – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Turismo, Cultura e Patrimônio Histórico – out/2019;

<sup>2</sup> PCMSO – Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional

<sup>3</sup> PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais

- PPRA – Secretaria Municipal de Administração – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Assistência Social, Habitação e Trabalho – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Meio Ambiente – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Serviços Urbanos – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Educação – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Finanças – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Governo – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Agricultura, Agropecuária, Abastecimento e Pesca – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Obras e Urbanismo – out/2019;
- PPRA – Secretaria Municipal de Saúde – out/2019;
- LTCAT<sup>4</sup> – Secretaria Municipal de Defesa Social e Segurança Patrimonial – out/2019;
- LTCAT – Procuradoria Geral, Ouvidoria, Controle Interno e Planejamento e Desenvolvimento Sustentável – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Assistência Social, Habitação e Trabalho – out/19;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Administração – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Educação – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Saúde – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Esporte e Lazer – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Finanças – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Governo – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Meio Ambiente – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Serviços Urbanos – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Obras e Urbanismo – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Transporte – out/2019;
- LTCAT – Secretaria Municipal de Turismo, Cultura e Patrimônio Histórico – out/2019; e
- LTCAT – Secretaria Municipal de Agricultura, Agropecuária, Abastecimento e Pesca – out/2019.

Detalhou, ainda, exemplificativamente, de maneira pormenorizada o PCMSO, o PPRA e o LTCAT de alguns órgãos do município.

A equipe técnica relaciona a juntada de tais documentos a irregularidade relacionada a Pagamento Indevido. Todavia, os associao também a Projeto básico incompleto ou inapropriado, pois, ao juntar a documentação que faltava e consequentemente levou à sugestão de manutenção da irregularidade, contribuiu para que a irregularidade fosse afastada.

Como a Medtrab, em sustentação oral, se manifestou apenas com relação ao pagamento Indevido, somente esta irregularidade foi analisada pela equipe técnica.

Ante o exposto, **divirjo do opinamento técnico e ministerial e afasto** a presente

---

<sup>4</sup> LTCAT – Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho



irregularidade.

**5.2 – Exigência de registro ou inscrição da empresa no serviço especializado em engenharia e medicina do trabalho – SESMT – Responsáveis: Carlos Augusto Pereira da Silva – Secretário Municipal de Administração, George Macedo Vieira – Pregoeiro e Robertino Batista da Silva – Prefeito**

Aduzem os defendentes que *“a exigência de inscrição no SESMT apenas traduz que a licitante tenha comprovada uma capacidade mínima de prestar o serviço que está a oferecer”*, bem como que, para que esteja capacitada a executar o serviço, ela mesma deve estar *“cadastrada e registrada como uma empresa de prestação de serviços de engenharia de segurança e em medicina do trabalho”*.

Alegam que a referida exigência constitui requisito mínimo de qualificação para a prestação do serviço, o qual pressupõe que a licitante tenha a expertise necessária e profissionais habilitados para tanto.

Argumentam, ainda, que para fins de habilitação em certame licitatório dessa natureza, as sociedade empresárias interessadas estariam obrigadas a preencher os requisitos que se configuram necessários, e nesse caso específico, *“manter um Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho adequado a contratação que se propõe a se submeter”*.

As sustentações orais apresentadas pelos Srs Carlos Augusto Pereira da Silva – Secretário Municipal de Administração e Robertino Batista da Silva – Prefeito, em nada auxiliaram para a alteração do posicionamento técnico, que manteve a sugestão de manutenção da irregularidades, de forma que passarei à análise de outras peças técnicas e documentos complementares encaminhados pelos responsáveis.

Considerando que os responsáveis não apresentaram quaisquer documentos novos, a equipe técnica opina pela manutenção da irregularidade, com a responsabilização dos Srs. Carlos Augusto Pereira da Silva, George Macedo Vieira

e Robertino Batista da Silva, ante o excesso dos requisitos de qualificação técnica exigidos.

Pois bem.

A respeito do objeto do indicativo de irregularidade aqui tratado, o Egrégio Tribunal de Contas da União assim se manifestou:

**Abstenha-se, para efeito de habilitação dos interessados**, de fazer exigências que excedam aos limites fixados no art. 27, incisos I a V, da Lei nº 8.666/93, bem como frustrem o caráter universal que deve reger a licitação pública, configurado no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, quando se **exigiu que as licitantes apresentassem Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho - SESMT** - com registro na Delegacia Regional do Trabalho - DRT - em situações não previstas na norma regulamentadora nº 4 do Ministério do Trabalho. (...) ACÓRDÃO 616/2010 SEGUNDA CÂMARA.

Nessa linha, nos termos do que dispõem os arts. 30 e 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/93, entendo que a exigência de qualificação técnica (SESMT) também viola a isonomia e a competitividade do certame, tendo em vista a restrição da participação dos interessados.

No caso em tela, é possível constatar a habilitação de apenas uma empresa no certame licitatório, o que evidencia que as cláusulas contidas no edital restringiram a participação das demais pessoas jurídicas interessadas.

Não obstante, entendo que, ainda que os responsáveis aleguem que a sociedade empresária contratada seria responsável pela saúde e segurança do trabalho de aproximadamente 3 mil servidores municipais, até o momento da eventual contratação, a responsabilidade da licitante é unicamente pelos seus próprios funcionários, como bem explicitado pelo corpo técnico.

Ademais, o Ministério do Trabalho estabelece, por meio de Norma Regulamentadora 4 – NR-4, que as sociedades empresárias com menos de 500 funcionários e grau de risco 1, estão desobrigadas a possuírem um técnico de segurança do trabalho em seus quadros, com a consequente isenção de inscrição ou registro no SESMT, sendo este o exato cenário da Representante.

Por oportuno, cumpre destacar que a equipe técnica consultou o sítio eletrônico<sup>5</sup> do Ministério do Trabalho, no que encontrou a existência de um “FAQ” (*frequently asked questions* – Questões frequentes) a respeito do SESMT, com o seguinte conteúdo:

61. Vamos participar de uma licitação que exige a certidão de registro do SESMT da empresa licitante. Onde consigo esta certidão?

A única certidão que a SIT/MTb emite para empresas está em <http://trabalho.gov.br/servicos-doministerio> >> Certidão de Débito e consulta a Autos de Infração Endereço Web: <http://consultacpmr.mte.gov.br/ConsultaCPMR> Se a empresa declarou o SESMT ao MTb via Sistema SESMT, ela pode imprimir o recibo de declaração (vide Guia abaixo) ou consultar o código de verificação no final do recibo de declaração Endereço Web: <https://sesmt.mte.gov.br/Consulta/ValidarDeclaracaoSESMT.aspx> Se a empresa declarou o SESMT ao MTb via protocolo (em papel), não há como solicitar ou emitir declaração do feito. Entendemos que algumas Superintendências Regionais emitiam certidão de registro do SESMT, mas não há obrigação legal para tal. **Se a empresa, em alguma situação, está dispensada de compor SESMT, o Sistema SESMT nem mesmo aceita o registro**, o que não impede que a empresa componha SESMT e efetive seus serviços, caso assim desejar.

Percebe-se, então, que o registro da licitante com o número de funcionários que possui sequer seria aceito, todavia, nada impede que a inscrição do SESMT seja feita após a contratação, sem prejuízo à Contratante, tendo em vista que os próprios responsáveis ressaltaram a facilidade de sua realização.

Não se pode esquecer, ainda, o fato de que, a partir da interpretação da NR-4, a obrigação de registro no MTb caberia à Contratante e não à Contratada, empregadora dos aproximadamente 3 mil servidores:

**4.1 As empresas privadas e públicas, os órgãos públicos da administração direta e indireta e dos poderes Legislativo e Judiciário, que possuam empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, manterão, obrigatoriamente, Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho, com a finalidade de promover a saúde e proteger a integridade do trabalhador no local de trabalho. (Alterado pela Portaria SSMT n.º 33, de 27 de outubro de 1983). (Grifo nosso)**

---

<sup>5</sup> Disponível em: [https://enit.trabalho.gov.br/portal/images/Arquivos\\_SST/FAQ\\_SESMT.pdf](https://enit.trabalho.gov.br/portal/images/Arquivos_SST/FAQ_SESMT.pdf). Acesso em:

Assim sendo, entendo pela irregularidade da exigência de registro ou inscrição da empresa no serviço especializado em engenharia e medicina do trabalho – SESMT, para fins de habilitação, haja vista o prejuízo à competitividade do certame, vez que restou habilitada apenas uma sociedade empresária.

Dessa forma, atribuo a responsabilidade do presente indicativo de irregularidade aos seguintes agentes:

**a) Carlos Augusto Pereira da Silva (Secretário Municipal de Administração):** por elaborar o Termo de Referência, em seu item 18.1.8-f, contendo exigência indevida a título de qualificação técnica, permitindo a inclusão de cláusula ilegal no edital.

**b) George Macedo Vieira (Pregoeiro):** em razão de, além de signatário do edital contendo a exigência indevida, ter conduzido o procedimento licitatório e negado o provimento de, ao menos, seis impugnações ao edital, inabilitando duas das três sociedades empresárias licitantes.

Não obstante, além de ter negado provimento às impugnações que apontavam restrições à competitividade na licitação, conforme demonstrado pelo corpo técnico, *“realizou por duas vezes a republicação do edital, sempre para incluir mais restrições ao certame.*

Ante o exposto, **acompanhando parcialmente o entendimento técnico**, entendo pela **manutenção da presente irregularidade**, com o afastamento da responsabilidade tão somente do Prefeito Municipal, Sr. Robertino Batista da Silva, em razão do acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva acima tratada.

**5.3 – Ilegalidade na Contratação – Responsáveis: Carlos Augusto Pereira da Silva** – Secretário Municipal de Administração, **Carlos Amaral** – Procurador Municipal e **Robertino Batista da Silva** – Prefeito

A defesa argumenta que a Procuradoria Jurídica se posicionou pela possibilidade da contratação, desde que balizada pela contratação anterior. Alegou ainda que o contrato visa cumprir os direitos dos servidores municipais no que tange à saúde, higiene e segurança do trabalho.

A área técnica se manifesta pela manutenção da irregularidade, uma vez que a contratação da empresa Medtrab se deu sem qualquer embasamento legal, e responsabilização dos Srs. Carlos Augusto Pereira da Silva, Carlos Amaral e Robertino Batista da Silva.

Importante registrar que se analisa aqui somente a ausência de autorização ou determinação legal para a contratação.

Em análise ao processo administrativo, nota-se que o parecer jurídico foi elaborado nos seguintes termos:

[...]

## 2. Fundamentação

O procedimento veio sem consulta formulada, sem autorização do prefeito e sem a minuta do edital, de forma que a análise somente pode recair sobre a possibilidade de contratação (mérito).

A contratação é possível. Entretanto, a análise da contratação anterior deve balizar a atual. Seria contraproducente repetir procedimento já realizados pela contratada anterior. Por exemplo, se já foram realizadas avaliações e perícias sobre Insalubridade e Periculosidade e não houve mudança no local de trabalho, não deveria ser exigido mais uma vez o mesmo estudo.

## 3. CONCLUSÃO

Por essa razão, melhor seria que a administração apresentasse relatório/planilha do que foi solicitado e realizado pela contratada anterior, identificando o que poderá ser reaproveitado e o que deverá ser refeito para orientar a contratação e a atuação da próxima contratada.

É o parecer.

[...]

Observe que o parecerista se manifestou favoravelmente à contratação, desde que fossem adotados alguns procedimentos relacionados à contratação anterior do mesmo serviço, quais sejam: Por exemplo, se já foram realizadas avaliações e

perícias sobre Insalubridade e Periculosidade e não houve mudança no local de trabalho, não deveria ser exigido mais uma vez o mesmo estudo, o que se revelaria, além de um retrabalho, danoso para os cofres públicos, ou seja, agiu corretamente o parecerista em suas orientações, uma vez que poderiam ser aproveitados estudos anteriormente realizados, sobre os quais não tivessem ocorrido qualquer fator modificativo.

Entendo que não há que se falar em ilegalidade na contratação por ausência de embasamento legal. Pois, ao analisar as peças encartadas nos autos, observo que no Termo de Referência anexado na Peça Complementar 5434/2018 consta em seu preâmbulo a seguintes descrição:

É obrigação legal insculpida na Norma Regulamentadora N°. 09 do Ministério do Trabalho e Emprego, aprovada pela Portaria N°. 3.214/1978, além das NR's 05, 15, 16, 33 do MTB, e Portaria N°. 3.311/1989 e do Decreto 93.214, de 14 de outubro de 1986, Decreto Municipal n° 1.367/2013.

Da mesma forma, o preâmbulo do edital, que previa todo o arcabouço legislativo capaz de amparar a contratação sob análise. Vejamos:

O MUNICIPIO DE MARATAÍZES-ES, inscrito no CNPJ sob o N°. 01.609.408/001-28, com sede na Avenida Rubens Rangel, 411, Cidade Nova, Marataízes -ES, CEP: 29345-000, em atendimento à SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRACAO, por intermédio do Pregoeiro Oficial, o Sr. George Macedo Vieira, Servidor Público Municipal e Equipe de Apoio, designados pelo Exmo. Sr. Prefeito Municipal, através do Decreto-E N°. 558/2017, torna público para conhecimento dos interessados que realizará Licitação na modalidade PREGÃO PRESENCIAL, do tipo MENOR PREÇO POR LOTE (Artigo 45, §1º, inciso I-Lei Federal N°. 8.666/1993), com execução indireta, no regime de compra parcelada por preço unitário, objetivando o REGISTRO DE PREÇOS PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO E EXAMES LABORATORIAIS, **de acordo com a Lei Federal N°. 8.666/1993 e suas alterações; Lei Federal N°. 10.520/2002; Lei Complementar N°. 123/2006 e suas alterações; Lei Municipal N°. 1.757/2015; Decreto Federal N°. 7.892/2013 e normas pertinentes e condições estabelecidas no presente Edital e respectivos anexos**, que dele passam a fazer parte integrante para todos os efeitos, que se realizará no dia 30 de AGOSTO de 2017, às 09:30 horas, na Sala de Licitações, na Sede da Prefeitura, conforme Processo Administrativo N°. 026307/2017. (Grifo nosso)

Ante o exposto, não há que se falar em ausência de embasamento legal, autorização ou determinação legal para a contratação, motivo pelo qual **divirjo do opinamento técnico e ministerial e afasto** a presente irregularidade.

**5.4 – Pagamento indevido – Responsáveis: Carlos Augusto Pereira da Silva – Secretário de Administração, Robertino Batista da Silva – Prefeito**

Aduz a defesa que os serviços foram devida e integralmente prestados, bem como que a sociedade empresária Medtrab Medicina e Segurança do Trabalho Ltda. encaminhou anexa a cópia do processo nº 26307/2017, contendo os relatórios de atividades entregues à municipalidade, assim como outros documentos que serviram à liquidação da despesa, conforme anexo (doc. 03 – Parte 01 a 39).

Alega, ainda, ser possível observar na documentação juntada, elementos idôneos e suficientes, demonstrando que os serviços foram devidamente prestados, tais como: relatórios de atividades realizadas, relatórios fotográficos de atividades realizadas *in loco*, declarações de servidores públicos do Município de Marataízes, laudos e fichas de entrevistas realizadas, entre outros.

O corpo técnico opina pela manutenção da irregularidade em razão dos pagamentos indevidos, com a responsabilização dos Srs. Carlos Augusto Pereira da Silva e Robertino Batista da Silva, condenando-os ao ressarcimento solidário ao erário municipal do montante total de R\$ 2.785.429,31 (dois milhões, setecentos e oitenta e cinco mil, quatrocentos e vinte e nove reais e trinta e um centavos).

A equipe técnica ressalta ainda que a motivação para a sugestão de manutenção da irregularidade e consequente ressarcimento se deram em virtude de ausência de documentação:

Não ficou demonstrado que todas atividades constantes do Termo de Referência – **LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DO TRABALHO – LTCAT** E LAUDOS SETORIAIS E INDIVIDUAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE E AS MEDIDAS DE CONTROLE NAS ÁREAS INSALUBRES, tenham sido executadas pela empresa contratada, tampouco foram apresentados os LAUDOS DOS EXAMES LABORATORIAIS que supostamente a empresa contratada teria realizado. (Grifos do autor))



Não foram apresentadas evidências de atividades que deveriam ter sido executadas pela contratada de acordo com o Termo de Referência.

[...]

Ainda que possam ter sido realizados atendimentos e exames a servidores da Prefeitura (não demonstrados nos autos), ante a ausência dos documentos listados no Termo de Referência, não há embasamento técnico para sua remuneração.

Até o momento em que foi elaborada a Manifestação Técnica 10946/2019 foram liquidados em favor da Contratada R\$ 2.785.429,31 (dois milhões, setecentos e oitenta e cinco mil, quatrocentos e vinte e nove reais e trinta e um centavos).

Ante todo o exposto, foram considerados indevidos os valores pagos no total de R\$ 2.785.429,31 (dois milhões, setecentos e oitenta e cinco mil, quatrocentos e vinte e nove reais e trinta e um centavos).

Em sede de sustentação oral, a empresa Medtrab apresentou farta documentação a fim de comprovar que os pagamentos foram realizados de forma correta.

Conforme demonstrado no item 5.2 (Projeto Básico Incompleto e Inadequado), e empresa juntou os documentos que faltavam, demonstrando que a contratação se deu em 2 lotes: o lote 01 seria pago mensalmente, considerando o número de servidores, já o lote 02 seria pago por exame realizado, os quais estão descritos no Termo de Referência, que apresentava o detalhamento de cada um dos tópicos citados abaixo:

2.1 – LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DO TRABALHO – LTCAT E LAUDOS SETORIAIS E INDIVIDUAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE

2.2 – PROGRAMA DE CONTROLE MÉDICO DE SAÚDE OCUPACIONAL (PCMSO).

2.3 – PROGRAMA DE PREVENÇÃO DE RISCOS AMBIENTAIS (PPRA) E MAPA DE RISCO

2.4 – ASSESSORIA EM MEDICINA E SEGURANÇA OCUPACIONAL, REVISÃO DO LTCAT, ASSESSORIA, CONSULTORIA E COORDENAÇÃO DO PCMSO, PPRA E PCA.

2.5 – EXAMES PERIÓDICOS, LABORATORIAIS E COMPLEMENTARES

A argumentação da equipe técnica para a manutenção da irregularidade foi a seguinte:

3.3.2 Pagamento indevido

Infração ao Art. 63 da Lei 4.320/64.

Em decorrência dos fatos narrados no item 3.2.1 – “Projeto básico incompleto ou inapropriado podendo resultar em grave prejuízo”, bem como no item 3.3.1 – “Ilegalidade da contratação”, consideram-se indevidos os pagamentos decorrentes do Pregão Presencial 31/2017.

Conforme demonstrado no item 3.3.1 acima, a própria licitação como um todo é ilegal e portanto, irregular. A ilegalidade da licitação, ainda que uma irregularidade grave, por si só não levaria ao imediato ressarcimento dos serviços pagos, desde que efetivamente realizados.

Porém, **restou demonstrado no item 3.2.1 acima que a Administração vem remunerando serviços sem lastro em justificativas técnicas** e, ainda que tenha sido oportunizada aos Responsáveis a apresentação de informações que julgassem necessárias ao entendimento dessa corte, não foram juntados documentos comprobatórios das despesas efetuadas. (Grifos do autor)

**Mesmo a remuneração do Lote 1 não se refere à simples presença da equipe. O Edital prevê que o pagamento mensal será obrigatoriamente acompanhado do relatório das atividades realizadas.** (Grifos do autor)

O auditor de controle externo que realizou a fiscalização, havia feito requisição de informações referente ao Pregão Presencial 31/2017 à administração, recebendo a seguinte informação:

Quanto ao item 01:

Informo que já solicitei a cópia do Processo administrativo nº 26307/2017 referente ao Pregão Presencial nº 31/2017, que será encaminhado a esse conceituado Órgão.

Quanto ao item 02:

**Cumpru esclarecer que a empresa contratada Medtrab Medicina e Segurança do Trabalho Ltda. realizou a entrega de todos os laudos e documentação correspondente a esta Administração em meados de Agosto/2018. Entretanto, naquela ocasião, o Sindicato dos Servidores Públicos Municipal questionou em dezembro/2018 e pugnou pela invalidade da documentação apresentada, posto que foram produzidos sem o acompanhamento do referido Sindicato. (Grifos do autor)**

**Diante da impugnação do Sindicato, referidos documentos foram devolvidos à empresa contratada Medtrab Medicina e Segurança do Trabalho Ltda. (Grifos do autor)**

Desta forma, ante a ausência de documentação comprovando a prestação dos serviços, a auditoria sugeriu manter a irregularidade, bem como imputar o ressarcimento de valores pagos de maneira indevida, no total de R\$2.785.429,31 (dois milhões, setecentos e oitenta e cinco mil, quatrocentos e vinte e nove reais e trinta e um centavos).

Após a reanálise de toda a documentação já indicada no item 5.1, a equipe técnica registra que nas manifestações anteriores o valor indicado para fins de ressarcimento seria R\$2.785.429,31 (dois milhões, setecentos e oitenta e cinco mil, quatrocentos e vinte e nove reais e trinta e um centavos), dos quais: R\$ 1.456.300,26 (um milhão, quatrocentos e cinquenta e seis mil, trezentos reais e vinte e seis centavos) **referente ao Lote 01** e R\$ 997.047,85 (novecentos e noventa e sete mil, quarenta e sete reais e oitenta e cinco centavos) **referentes ao Lote 02.**

E relatam que o valor relativo ao item 01 refere-se exatamente à documentação juntada pela empresa Medtrab, além do material já existente no processo, tais como: declarações assinadas por servidores municipais atestando o comparecimento de equipes do contratado, laudos técnicos de insalubridade, diversas inspeções técnicas, atestados de saúde ocupacional, instruções de saúde e segurança,

diálogos de saúde e segurança, relatórios de anomalia etc., de modo que todo este conjunto probatório leva a equipe técnica a sugerir que seja afastado o ressarcimento no valor de 1.456.300,26 (um milhão, quatrocentos e cinquenta e seis mil, trezentos reais e vinte e seis centavos) referente ao Lote 01.

Todavia, com relação ao item 02, o qual se refere a exames periódicos, laboratoriais e complementares, a mesma equipe entende que não foram juntados documentos novos capazes de afastar a sugestão de ressarcimento no valor de R\$997.047,85 (novecentos e noventa e sete mil, quarenta e sete reais e oitenta e cinco centavos), equivalente a 293.042,54 VRTE.

Porém, meu entendimento vai no sentido de que o correto seja que a Prefeitura de Marataízes instaure Tomada de Contas Especial, a fim de apurar se realmente foi suportado algum dano pelo município advindo dos serviços que foram contratados e que não foram efetivamente prestados, relacionados ao item 2, ou se trata somente de falta de juntada de documentação.

Considerando que os serviços relacionados ao item 2 referem-se a exames periódicos, laboratoriais e complementares, não podemos simplesmente presumir que nenhum serviço tenha sido prestado.

Dessa forma, importante ressaltar que o artigo 83 e incisos da Lei Orgânica desta Corte e art. 152 e ss do Regimento Interno do Tribunal de Contas conferem poderes a esta Corte para determinar a instauração de Tomada de Contas Especial em órgãos jurisdicionado, caso verificado a ocorrência de possível dano ao erário.

Logo, compete ao Tribunal, diante de provável ocorrência de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário ou eventual desvio de dinheiro, bens ou valores públicos, a adoção de providências para o fiel cumprimento da lei, bem como, determinar a instauração de Tomada de Contas Especial, a fim de apreciar a regular aplicação dos recursos públicos.

Considerando que os artigos 153 c/c 156 do Regimento Interno desta Casa de Contas, bem como o §5º do artigo 83 da Lei Orgânica desta Corte preveem que o Tribunal poderá baixar ato normativo próprio, destinado especificamente à tramitação de Tomadas de Contas Especial, passo a fundamentar com base na Instrução Normativa – IN 32/2014, originalmente concebida para este fim.

Assim, importante citar o art. 1º da digitada IN, posto que aponta o fim a que se destina, com observância do caso concreto na aplicação de seus incisos:

Art. 1º Tomada de contas especial é um processo instaurado pela autoridade administrativa competente, de ofício, depois de esgotadas as medidas administrativas internas, ou por determinação do Tribunal, com o objetivo de apurar os fatos, identificar os responsáveis, quantificar o dano e obter o respectivo ressarcimento, quando caracterizado pelo menos um dos fatos descritos adiante:

(...)

IV – prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário;

Considerando que os elementos contidos na documentação trazida, até o momento não são conclusivos, prescreve a referida Instrução Normativa que os processos de Tomada de Contas Especial deverão ser instruídos com os elementos inseridos no art. 13, de acordo com sua pertinência a fim de assegurar a restituição dos valores no caso concreto.

Diante disso, é medida salutar que seja determinado ao Município de Marataízes a instauração de Tomada de Contas Especial – TCE, nos termos da Instrução Normativa – IN nº. 32/2014, para oportunizar ao mesmo que apure os fatos apresentados, respondendo se o serviço foi realmente prestado, total ou parcialmente. Neste último caso, definindo qual o percentual de serviço foi prestado, bem como visa auferir se o preço estaria compatível para os padrões da época.

Posteriormente, os resultados da TCE, deverão ser enviados ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, que dará início a fase externa ou processual da Tomada de Contas Especial, com julgamento pela regularidade ou irregularidade das contas, assim como a manifestação da parte interessada e a imputação de responsabilidade do débito.

Dessa forma, divergindo parcialmente do entendimento técnico e ministerial quanto a esse ponto, acolho o posicionamento técnico com relação ao Lote 1 e deixo de condenar os responsáveis ao ressarcimento do montante de R\$ 1.456.300,26 (um milhão, quatrocentos e cinquenta e seis mil, trezentos reais e vinte e seis centavos), e entendo por determinar a instauração de tomada de contas especial por parte do Município, com relação ao Lote 02 no valor de R\$ 997.047,85 (novecentos e noventa e sete mil, quarenta e sete reais e oitenta e cinco centavos), a fim de que seja averiguado a possível ocorrência de dano ao erário e sua quantificação.

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

**DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**

**Relator**

#### **1. ACÓRDÃO TC-903/2021:**

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. **Conhecer** a presente representação, nos termos dos artigos 94 da LC 621/2012, 182 e 177 do RITCEES;
- 1.2. **Rejeitar** a preliminar de ilegitimidade passiva do parecerista jurídico, apresentada pelo Sr. Carlos Amaral;
- 1.3. **Acolher** a preliminar de ilegitimidade passiva do Sr. Robertino Batista da Silva – Prefeito Municipal, afastando sua responsabilidade quanto aos indicativos de irregularidades apontados nos itens **5.1** – Projeto básico incompleto ou inapropriado podendo resultar em grave prejuízo, **5.2** – Exigência de registro ou inscrição da empresa no serviço especializado em engenharia e medicina do trabalho – SESMT, **5.3** – Ilegalidade na Contratação e **5.4** – Pagamento indevido;
- 1.4. Considerar **parcialmente procedente** a presente Representação;
- 1.5. **Rejeitar** as razões de justificativas apresentadas pelo **Sr. Carlos Augusto Pereira da Silva** – Secretário Municipal de Administração, com relação ao item **5.2** – Exigência de registro ou inscrição da empresa no serviço especializado em engenharia e medicina do trabalho – SESMT. **Acolher** com relação aos itens **5.1** – Projeto básico incompleto ou inapropriado podendo resultar em grave prejuízo e **5.3** – Ilegalidade na Contratação. Aplicar **multa** de R\$1.000,00 (hum mil reais)
- 1.6. **Rejeitar** as razões de justificativas apresentadas pelo **Sr. George Macedo Vieira** – Pregoeiro, com relação ao item **5.2** – Exigência de registro ou inscrição da empresa no serviço especializado em engenharia e medicina do trabalho – SESMT. Aplicar **multa** de R\$1.000,00 (hum mil reais)
- 1.7. **Acolher** as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Carlos Amaral – Procurador Municipal, com relação ao item **5.3** – Ilegalidade na Contratação
- 1.8. **Determinar** à Prefeitura Municipal de Marataízes que proceda a instauração da Tomada de Contas Especial, com o devido acompanhamento pelo Controle Interno do Município, comunicando ao Tribunal de Contas, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 5º da IN 32/2014;



**1.9. Dar ciência** aos interessados;

**1.10.** Após os trâmites regimentais, **arquivar** os presentes autos.

**2.** Unânime.

**3.** Data da Sessão: 16/07/2021 - 32ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara.

**4.** Especificação do quórum:

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

**5.** 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 SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

**Presidente**

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Relator**

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

**Em substituição ao procurador-geral**

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

**Subsecretária das Sessões**