



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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

Processo TC: 8846/2010
UG: Prefeitura Municipal de Vitória - PMV
Classificação: Controle externo - Fiscalização – Representação
Responsável: Simone de Jesus Silva
Adinalva Maria da Silva Prates
Aquaconsult Consultoria de Projetos de Engenharia
Clivia Leite Mendonça
Jader Ferreira Guimarães
Paulo Mauricio Ferrari
SGS Enger Engenharia LTDA
Consultoria Apia LTDA

**REPRESENTAÇÃO – ILEGITIMIDADE
PASSIVA – PRESCRIÇÃO – TEMA 899
STF – SOBRESTAMENTO.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO:

I – RELATÓRIO:

Trata-se de representação movida pelo Ministério Público Especial de Contas (MPEC), em que apontam indícios de irregularidade em contratações realizadas pela Prefeitura de Vitória, mormente quanto a prestação de serviços de manutenção de áreas verdes, construção de quiosques na Praia de Camburi e reforma do Parque Tancredão (fls. 01/04).



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

Em cumprimento ao Plano e Programa de Auditoria Extraordinária nº 4/2011 (fls. 30/32), referentes ao exercício de 2008 a 2010, iniciou-se o procedimento fiscalizatório. Todavia, em face da complexidade da matéria tratada, a equipe de auditoria pugnou pela prorrogação do prazo (fls. 33/36), o qual foi acatado através da Decisão TC 1103/2011, prorrogando o prazo por 75 dias úteis.

Foi elaborado Relatório de Auditoria Extraordinária 04/2011, contatando indicativos de irregularidade apontados na Instrução Técnica Inicial nº 934/2011, estratificada na Decisão Preliminar TC 780/2011, promovendo citação dos responsáveis para apresentar justificativas e documentos no prazo de 30 dias.

Regularmente citados, foram apresentados tempestivamente as justificativas pelo(a)s senhores/empresas¹:

Adinalva Maria da Silva Prates	Fls. 6891/6958
Aquaconsult Consultoria Ltda.	Fls. 7037/7057
Aloísio Pignaton	Fls. 6891/6958
Enger Engenharia S/A	Fls. 7037/7057
Clívia Leite Mendonça	Fls. 6795/6832
Corpus Saneamento e Obras	Fls. 6834/6870
Const. Ápia Engenharia Ltda.	Fls. 7210/7308
Elias Antônio C. Marochio	Fls. 7073/7203
Érica Melotti Reizen	Fls. 6785/6793
Eunice Souza da Silva	Fls. 6891/6958
Spadoni e Associados Arquitetura e Urbanismo	Fls. 6744/6783
Gilmar Lozer Pimentel	Fls. 6702/6734
Grace Kelly Bazilio de Souza	Fls. 7019/7023
Jader Ferreira Guimarães	Fls. 6876/6889
Juscelino Alves dos Santos	Fls. 7369/7418

¹ Nos termos do Despacho da Secretaria Geral de Seções às fls. 7508/7509.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



Kléber Perini Frizzera	Fls. 6795/6832
Marcos Aurélio de S. Bastos	Fls. 6891/6958
Paulo Maurício Ferrari	Fls. 7312/7365
Pedro Emanuel Kill Botti	Fls. 6891/6958
Roberto Mannato Valentim	Fls. 6999/7017
Rubio Antônio F. Vale Marx	Fls. 7422/7502
Sérgio Fornazier Meyrelles	Fls. 6891/6958
Simone de Jesus Silva	Fls. 6960/6963
Vanilda da C. Lucas dos Reis	Fls. 7060/7064
Antônio Tarcísio Correia de Mello	Fls. 7518/7525

O Sr. Iranilson Casado Pontes foi devidamente notificado, não tendo se manifestado nos autos. Quanto aos srs. Antônio Tavares de Souza Neto e Nivaldo Washington Vitória Junior, ainda que citados, não apresentaram quaisquer esclarecimentos, de modo que o Plenário desta Corte decretou sua revelia, nos termos da Decisão TC 3449/2012. Ressalta-se que após a decisão, o Sr. Nivaldo Washington Vitória Junior veio aos autos, informando que seus esclarecimentos são os mesmos já prestados pela empresa Enger Engenharia S/A, da qual é funcionário.

Seguindo o rito regimental, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Engenharia e Obras Públicas – NEO que elaborou a competente **Instrução Técnica de Engenharia nº 64/2013**.

Após encaminhado ao Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas, que elaborou a Instrução Técnica Conclusiva 7055/2013 sugerindo:

3 CONCLUSÃO / PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

3.1 Por todo o exposto e com base no inciso II¹⁴, do artigo 95 c/c artigo 99, §2º², da Lei Complementar Estadual nº

² Art. 99. *omissis*





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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

621/2012, sugere-se que seja reconhecida a **PROCEDÊNCIA PARCIAL** da presente representação, tendo em vista o reconhecimento das seguintes irregularidades:

3.1.1. Quantitativo de mão-de-obra impropriamente avaliado (Item 2.1 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao art. 7º, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93.

Responsáveis: Érika Melotti Reisen – Gerente de Áreas Verdes da

SEMMAM Antônio Tarcísio Correia de Mello – Secretário Municipal de Meio Ambiente

3.1.2. Inobservância ao princípio da economicidade (Item 2.3 desta ITC) **Base Legal:** Inobservância ao art. 7 da CRF/88 c/c art. 12, III e IV da Lei Federal nº 8.666/93.

Responsáveis: Clívia Leite Mendonça – Gerente de Projetos Urbanísticos da Secretaria Municipal de Desenvolvimento da Cidade – SEDEC Kleber Perini Frizzera – Secretário Municipal de Desenvolvimento da Cidade - SEDEC

3.1.3. Restrição da competitividade da licitação (Item 2.4 desta ITC) **Base Legal:** Inobservância ao art. 3, inciso III e § 1º, inciso I da Lei Federal nº 8.666/93.

Responsáveis: Eunice Souza da Silva – Presidente da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Adinalva Maria da Silva Prates – Assessora Técnica da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Alóísio Pignaton – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Pedro Emanuel Kill Botti – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Sérgio Fornazier Meyrelles – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Marcos Aurélio de S. Bastos – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Elias Antonio Coelho Marochio – Secretário Extraordinário de Projetos e Obras Especiais

3.1.4. Exigência de índices contábeis sem a devida justificativa (Item 2.5 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao art. 31, § 5º da Lei Federal nº 8.666/93. **Responsáveis:** Eunice Souza da Silva – Presidente da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Adinalva Maria da Silva Prates – Assessora Técnica da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

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



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

Aloísio Pignaton – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Pedro Emanuel Kill Botti – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Sérgio Fornazier Meyrelles – Membro da Comissão Especial de Licitação

(CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE) Marcos Aurélio de S. Bastos – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Elias Antônio Coelho Marochio – Secretário Extraordinário de Projetos e

Obras Especiais

3.1.5. Exigência cumulativa de capital social mínimo e de garantia de participação (Item 2.6 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao art. 31, § 2º da Lei Federal nº 8.666/93. **Responsáveis:** Eunice Souza da Silva – Presidente da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Adinalva Maria da Silva Prates – Assessora Técnica da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Aloísio Pignaton – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Pedro Emanuel Kill Botti – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Sérgio Fornazier Meyrelles – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Marcos Aurélio de S. Bastos – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Elias Antônio Coelho Marochio – Secretário Extraordinário de Projetos e

Obras Especiais

3.1.6. Início da execução dos serviços sem adequado projeto básico

(Item 2.7 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao artigo 7º, caput, § 1º da Constituição Federal.

Responsáveis: Vanilda da C. Lucas dos Reis

Paulo Maurício Ferrari - Secretário Municipal de Obras

3.1.7. Início da execução dos serviços sem adequado projeto básico

(Item 2.8 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao artigo 7, caput, § 1º da Constituição Federal.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

Responsáveis: Juscelino Alves dos Santos – Subsecretário de Obras

Paulo Maurício Ferrari - Secretário Municipal de Obras

3.1.8. Modificação contratual com percentual superior ao limite estabelecido em lei (Item 2.9 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao artigo 65, § 1º e 2º da Lei Federal nº 8.666/93.

Responsáveis: Juscelino Alves dos Santos – Subsecretário de Obras

Paulo Maurício Ferrari - Secretário Municipal de Obras

3.1.9. Projeto Básico Deficiente (Item

2.10 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao artigo 6, inciso IX, alínea 'f' da Lei Federal nº 8.666/93.

Responsáveis: Empresa Spadoni & Associados Arquitetura e Urbanismo S/C Ltda.

Elias Antonio Coelho Marochio – Secretário Extraordinário de Projetos e

Obras Especiais

3.1.10. Previsão de Serviços não pertinentes ao específico objeto do contrato (Item 2.11 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao artigo 3, § 1º, inciso I da Lei Federal nº 8.666/93.

Responsáveis: Eunice Souza da Silva – Presidente da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Adinalva Maria da Silva Prates – Assessora Técnica da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Aloísio Pignaton – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Pedro Emanuel Kill Botti – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Sérgio Fornazier Meyrelles – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Marcos Aurélio de S. Bastos – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)

Elias Antônio Coelho Marochio – Secretário Extraordinário de Projetos e

Obras Especiais

3.1.11 Previsão de cláusulas que comprometem o caráter competitivo da licitação (Item 2.12 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao art. 3º, § 1º, inciso I e § 3º, e art. 31, § 2º, da Lei Federal nº 8.666/93.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



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



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

Responsáveis: Eunice Souza da Silva – Presidente da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)
Adinalva Maria da Silva Prates – Assessora Técnica da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)
Aloísio Pignaton – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)
Pedro Emanuel Kill Botti – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)
Sérgio Fornazier Meyrelles – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)
Marcos Aurélio de S. Bastos – Membro da Comissão Especial de Licitação (CEL) da Secretaria Extraordinária de Projetos e Obras Especiais (SEPE)
Elias Antônio Coelho Marochio – Secretário Extraordinário de Projetos e Obras Especiais

3.1.12. Modificação contratual com percentual superior ao limite estabelecido em lei (Item 2.14 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao art. 65, § 1º e 2º da Lei Federal nº 8.666/93.

Responsáveis: Consórcio Enger-Aquaconsult
Paulo Maurício Ferrari - Secretário Municipal de Obras
Rubio A. F. V. Marx – Subsecretário de Obras

3.1.13. Pagamentos Indevidos (Item 2.15 desta ITC)

Base Legal: Inobservância ao art. 62 e inciso II do § 1º do art. 63, da Lei Federal nº 4.320/64.

3.1.13.1. Pagamento indevido relativo ao “Item 150101 - Abertura de vala em rocha com argamassa expandida” (item 2.15.1 desta ITC)

Responsáveis: Consórcio Enger-Aquaconsult
Paulo Maurício Ferrari – Secretário Municipal de Obras
Rubio A.F.V. Marx – Subsecretário de Obras
Construtora Apia Engenharia Ltda.

Ressarcimento: no valor de **R\$ 1.610.510,66** (hum milhão seiscentos e dez mil, quinhentos e dez reais e sessenta e seis centavos), equivalentes a **810.452,86 VRTE**.

3.1.13.2. Pagamento indevido relativo a reajustes (item 2.15.5 desta ITC).

Responsáveis: Paulo Maurício Ferrari – Secretário Municipal de Obras
Rubio A.F.V. Marx – Gerente a partir de agosto/2009
Elias Antonio Coelho Marochio – Secretário Extraordinário de Projetos e Obras Especiais



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

Construtora Apia Engenharia Ltda.

Consórcio Enger-Aquaconsult

Ressarcimento: no valor de **R\$ 27.353,46** (vinte e sete mil, trezentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), equivalentes a **13.626,31 VRTE**.

3.1.14. Liquidações Irregulares (item 2.17 desta ITC).

Base Legal: Inobservância ao art. ao art. 62 e inciso II do § 1º do art. 63, da Lei Federal nº 4.320/64

3.1.14.1. Liquidação irregular devido a itens relacionados ao guarda-corpo (item 2.17.1 desta ITC).

Responsáveis: Juscelino Alves dos Santos – Subsecretário

Rubio A.F.V. Marx – Gerente a partir de agosto/2009

Antonio Tavares de Souza Neto - Fiscal

Ressarcimento: no valor de **R\$ 210.807,45** (duzentos e dez mil, oitocentos e sete reais e quarenta e cinco centavos), equivalentes a **105.015,18 VRTE**.

3.1.14.2. Liquidação irregular devido a itens relacionados ao guarda-corpo (item 2.17.2 desta ITC).

Responsáveis: Juscelino Alves dos Santos – Subsecretário

Rubio A.F.V. Marx – Gerente a partir de agosto/2009

Antonio Tavares de Souza Neto - Fiscal

Ressarcimento: no valor de **R\$ 379.304,60** (trezentos e setenta e nove mil, trezentos e quatro reais e sessenta centavos), equivalentes a **188.953,17 VRTE**.

3.2. Posto isso e diante do preceituado no art. 319, §1º, inciso IV, da Res. TC 261/2013³, conclui-se opinando por:

3.2.1. Preliminarmente, sugere-se:

3.2.1.1. O não acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo sr. Gilmar Lozes Pimentel e Jader Ferreira Guimarães, conforme item 1.1 desta ITC;

3.2.1.2. Converter os presentes autos em **Tomada de Contas Especial** em face da existência de dano ao erário, presentificado nos itens **2.15.1, 2.15.5, 2.17.1 e 2.17.2 desta ITC** no valor de **R\$ 2.227.976,17** (dois milhões, duzentos e vinte e sete mil, novecentos e setenta e seis reais e dezessete centavos), equivalente a **1.118.047,52 VRTE**, na forma do artigo 57, inciso IV⁴, da Lei Complementar nº 621/2012, ressaltando que os responsáveis já foram devidamente citados quanto à possibilidade de ressarcimento, conforme artigo 157, inciso II, da Resolução TCE 261/2013 e Termos de Citação nº 68/2012, fls. 6642, nº 75/2012, fls. 6649, nº 72/2012, fls. 6646,

³ Art. 319. Na fase final da instrução dos processos, constitui formalidade essencial, além do exame da unidade competente, a elaboração da instrução técnica conclusiva. § 1º A instrução técnica conclusiva conterá, necessariamente:

(...)

IV - a conclusão, com a proposta de encaminhamento.

⁴ Artigo 57 Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:

(...)

IV – converter, se for o caso, o processo em tomadas de contas especial, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

nº 61/2012, fls. 6635, nº 60/2012, fls. 6634, nº 53/2012, fls. 6627, nº 55/2012, fls.6629 e 57/2012, fls.6872.

3.2.2. Acolher as razões de justificativa, excluindo a responsabilidade dos senhores **Gilmar Lozer Pimentel, Simone de Jesus Silva e Grace Kelly B. Bazilio de Souza, Jader Ferreira Guimarães, Nivaldo Washington Vitória Junior, Roberto Mannato Valentim e da empresa Corpus Saneamento e Obras Ltda.**

3.2.3. Rejeitar, parcialmente, as razões de justificativas das empresas **Aquaconsult Consultoria Ltda. e Enger Engenharia S/A,** componentes do Consórcio Enger-Aquaconsult, em razão das irregularidades dispostas nos itens **2.14, 2.15.1 e 2.15.5** desta Instrução Técnica Conclusiva;

3.2.4. Rejeitar, parcialmente, as razões de justificativas da empresa **Construtora Ápia Engenharia Ltda.** em razão das irregularidades dispostas nos itens **2.15.1 e 2.15.5** desta Instrução Técnica Conclusiva;

3.2.5. Rejeitar, parcialmente, as razões de justificativas do senhor **Juscelino Alves dos Santos** em razão das irregularidades dispostas nos itens **2.8, 2.9, 2.17.1, 2.17.2** desta Instrução Técnica Conclusiva;

3.2.6. Rejeitar, parcialmente, as razões de justificativas do senhor **Rubio Antônio F. Vale Marx** em razão das irregularidades dispostas nos itens **2.14, 2.15.1, 2.15.5, 2.17.1, 2.17.2** desta Instrução Técnica Conclusiva;

3.2.7. Rejeitar, parcialmente, as razões de justificativas do senhor **Paulo Maurício Ferrari** em razão das irregularidades dispostas nos itens **2.7, 2.8, 2.9, 2.14, 2.15.1, 2.15.5** desta Instrução Técnica Conclusiva;

3.2.8. Rejeitar as razões de justificativas dos senhores **Antônio Tarcísio Correia de Mello e Érica Melotti Reisen,** em razão da irregularidade disposta no item **2.1** desta Instrução Técnica Conclusiva;

3.2.9. Rejeitar as razões de justificativas da empresa **Spadoni e Associados Arquitetura e Urbanismo,** em razão da irregularidade disposta no item **2.10** desta Instrução Técnica Conclusiva;

3.2.10. Rejeitar as razões de justificativas da senhora **Vanilda da C. Lucas dos Reis,** em razão da irregularidade disposta no item **2.7** desta Instrução Técnica Conclusiva;

3.2.11. Rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelos senhores **Aloísio**

Pignaton, Adinalva Maria da Silva Prates, Eunice Souza da Silva, Marcos

Aurélio de S. Bastos, Pedro Emanuel Jill Botti e Sérgio Fornazier Meyrelles em razão das irregularidades dispostas nos itens **2.4, 2.5, 2.6, 2.11 e 2.12** desta Instrução Técnica Conclusiva.

3.2.12. Rejeitar as razões de justificativas da senhora **Clívia Leite Mendonça,** e senhor **Kleber Perini Frizzera,** em razão da irregularidade disposta no item **2.3** desta Instrução Técnica Conclusiva;



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

3.2.13 Rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelo senhor **Elias Antônio C. Marochio** em razão das irregularidades dispostas nos **itens 2.4, 2.5, 2.6, 2.10, 2.11 e 2.12** desta Instrução Técnica Conclusiva.

3.2.14 Rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelo senhor **Antônio Tavares de Souza Neto** em razão das irregularidades dispostas nos **itens 2.17.1 e 2.17.2** desta Instrução Técnica Conclusiva

3.2.15. Julgar irregulares as contas das empresas **Aquaconsult Consultoria Ltda., Enger Engenharia S/A, Construtora Ápia Engenharia Ltda., do senhor Paulo Maurício Ferrari e do sr. Rubio Antônio F. Vale Marx**, nos exercícios de 2009 e 2010, pelo cometimento de infração que causou dano injustificado ao erário disposta no **item 2.15.1, condenando-os, solidariamente, ao ressarcimento**, com amparo no artigo 84¹⁸, inciso III, alíneas “c” e “e” da Lei Complementar nº 621/2012, nos valores abaixo transcritos:

Irregularidade	Exercício	Valor em Reais	VRTE ¹⁹
2.15.1	2009	R\$ 392.887,57	203.885,61
	2010	R\$ 1.217.623,09	606.567,25
Total		R\$1.610.510,66	810.452.86

¹⁸ Art. 84. As contas serão julgadas:

I - regulares, quando expressarem, de forma clara e objetiva, a exatidão dos demonstrativos contábeis e a legalidade, a legitimidade, a economicidade, a efetividade e a razoabilidade dos atos de gestão do responsável;

II - regulares com ressalva, quando evidenciarem impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, que não seja de natureza grave e que não represente dano injustificado ao erário; III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências: a) omissão do dever de prestar contas;

b) não comprovação da regular aplicação de recursos repassados pelo Estado ou Município;

c) prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico;

d) grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;

e) dano injustificado ao erário, decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico; ¹⁹ VRTE 2009: 1,9270; VRTE 2010: 2,0074

3.2.16. Julgar irregulares as contas dos senhores das empresas **Aquaconsult Consultoria Ltda., Enger Engenharia S/A, Construtora Ápia Engenharia Ltda., do sr. Paulo Maurício Ferrari, sr. Elias Antônio C. Marochio e do sr. Rubio Antônio F. Vale Marx**, no exercício de 2010, pelo cometimento de infração que causou dano injustificado ao erário dispostas no **item 2.5.15, condenando-os, solidariamente, ao ressarcimento** do valor de **R\$ 27.353,46**, equivalente a **13.626,31 VRTE**, com amparo no artigo 84, inciso III, alíneas “c” e “e” da Lei Complementar nº 621/2012.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

3.2.17. Julgar irregulares as contas dos senhores **Juscelino Alves dos Santos, sr. Rubio Antônio F. Vale Marx e Antônio Tavares de Souza Neto**, no exercício de 2010, pelo cometimento de infração que causou dano injustificado ao erário dispostas nos **itens 2.17.1 e 2.17.2, condenando-os, solidariamente, ao ressarcimento do valor de R\$ 590.112,05** (quinhentos e noventa mil, cento e doze reais e cinco centavos), equivalentes a **293.968,35 VRTE⁵**, com amparo no artigo 84, inciso III, alínea “e” da Lei Complementar nº 621/2012.

3.2.18. Determinar, com amparo no inciso III⁶, do artigo 57 da LC 621/2012, que o atual gestor da Prefeitura Municipal de Vitória:

3.2.18.1. Elabore projeto básico conforme Orientação Técnica 01/2006 do IBRAOP, disponível em <http://www.ibraop.org.br>.

3.2.18.2. Abstenha-se de formalizar termo aditivo com valores superiores aos permitidos na lei federal nº 8.666/93, considerando-se os percentuais de acréscimos e decréscimos analisados de forma separada e sem compensações.

3.2.18.3. No que concerne a transportes de materiais como solo e pedras necessárias para a execução de serviços de engenharia, normalmente medidos em t x Km, seja determinada a distância máxima de transporte a ser paga pelo município, com base em estudos de jazida com capacidade para atender a obra.

3.2.18.4. Não realize a inclusão de locação de veículos para o acompanhamento e fiscalização de obras dentro da planilha de execução da obra, devendo para isso elaborar contrato para locação de veículos em separado.

3.2.18.5. Realize estudo técnico para alterar as composições de serviços contratuais para os próximos certames, e utilize, até a conclusão desse estudo técnico, as composições de custos dos índices de produtividade utilizados no dimensionamento da mão-de-obra adotados pela SEMMAM no Contrato nº 44/2001, em especial a produtividade do serviço de poda de árvores.

3.2.19 Sugerir aplicação de **multa** individual aos responsáveis com amparo no artigo 62 e na forma do artigo 96, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 32/93 por se tratar de pretensão punitiva e ser esta a legislação aplicável à época dos fatos apurados.

Encaminhado os autos o Ministério Público de Contas elaborou Parecer Ministerial 01553/2020, na lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, anuindo a proposta da Manifestação Técnica 90/2018 e Manifestação Técnica de Defesa Oral 34/2020.

⁵ VRTE 2010: 2,0074

⁶ Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator: [...]

III - determinar a adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei;



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



É o que importa relatar.

II – PRELIMINAR

II.1 – Ilegitimidade Passiva *ad causam* - Ausência de Responsabilidade Solidária do Assessor Jurídico ou do Procurador Geral Municipal em razão de emissão de Parecer, suscitada pelos Srs. Gilmar Lozer Pimentel e Jader Ferreira Guimarães

Alegam os Srs. Gilmar Lozes Pimentel e Jader Ferreira Guimarães que já há consolidado no Supremo Tribunal Federal entendimento de que pareceristas em processo licitatório não devem ser responsabilizados junto à autoridade administrativa.

Argumentam ainda, que o parecer emitido não possui caráter vinculativo ao administrador público.

Pois bem. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, quando a consulta ao “advogado público” for facultativa, não exigida necessariamente pela lei ou por qualquer outro ato normativo próprio, o parecer emitido será meramente opinativo e não vincula a decisão da autoridade administrativa. Contudo, se a consulta jurídica for obrigatória, se apresentando como uma “fase” ou formalidade exigida pela lei ou por outro ato normativo próprio, o parecer jurídico emitido se torna vinculativo e condiciona aos seus termos a decisão a ser adotada pela autoridade administrativa, e, somente nesta hipótese, é que seria possível a responsabilização do “advogado público”. Nesse sentido:

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,





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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

descabe a recusa à convocação do Tribunal de Contas da União para serem prestados esclarecimentos.

(MS 24584, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/08/2007, DJe-112 DIVULG 19-06-2008 PUBLIC 20-06-2008 EMENT VOL-02324-02 PP-00362)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA

DEFERIDA. I. Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: **(i) quando a consulta é facultativa**, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; **(ii) quando a consulta é obrigatória**, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; **(iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir**. II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. **Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro**, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, **não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa**. Mandado de segurança deferido.

(MS 24631, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 09/08/2007,

DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-02 PP-00276 RTJ VOL-00204-01 PP-00250)

(Grifo nosso)

Assim sendo, a manifestação da assessoria jurídica nos procedimentos licitatórios é vinculativo, até porque a Lei Federal nº 8666/93 no mencionado artigo 38, parágrafo único é extrema clareza no sentido de que: “as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.”.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



Destarte, **afasto a preliminar de ilegitimidade passava**, para que a imputação de responsabilidade e possível aplicação da respectiva sanção administrativa em relação ao justificante será devidamente analisada quando for enfrentado o mérito da irregularidade imputada.

II.2 – Prescrição da Pretensão Punitiva

Foi alegado em sede de sustentação oral a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva dessa Corte de Contas, uma vez transcorrido mais de cinco anos da juntada do mandato de citação.

O instituto da prescrição consiste na extinção da pretensão punitiva em razão da inércia do titular durante razoável espaço de tempo. Muitas vezes, o tempo atua como fato de grande influência nas relações jurídicas, acarretando a manutenção de situações já consolidadas. Tal instituto busca, na realidade, preservar a paz social, a ordem jurídica, a estabilidade social e, principalmente, a segurança jurídica.

Em relação à utilização do instituto da prescrição na função de controle, a doutrina e jurisprudência vêm entendendo pela possibilidade de incidência em razão do direito à segurança jurídica prevista na Constituição Federal, vez que se encontra fortemente relacionada com o Estado Democrático de Direito. Merece relevo o registro de que esse direito está mais conectado aos direitos fundamentais, especialmente aos princípios do devido processo legal, do direito adquirido e da razoável duração do processo.

Nesse caminhar, este Tribunal de Contas, atento às mudanças e no exercício da atribuição de aplicador dos direitos fundamentais, zelando para que as relações jurídicas não fiquem à mercê de uma perene instabilidade, expressamente previu a





prescrição no art. 71⁷ da sua Lei Orgânica (Lei Complementar nº 621/2012), para a qual fixou o prazo de 05 anos.

No caso dos autos, os indícios de irregularidades decorreram de processo de fiscalização e não de prestação de contas, motivo que impõe a utilização do marco inicial do curso do prazo prescricional como o da ocorrência dos fatos (art. 71, §2º, II da LC 621/2012⁸), tendo sido interrompido pela citação válida dos responsáveis (2012), assim passado mais de cinco anos a partir da citação válida dos responsáveis (precisamente da juntada aos autos do documento respectivo), tem-se a ocorrência da prescrição intercorrente, conforme se extrai dos dispositivos da LC 621/2012 e do RITCEES.

Desta forma, constata-se **inequívoca a consumação da prescrição.**

II.3) Prescrição do Ressarcimento.

A despeito da perda da pretensão sancionatória, durante muito tempo se entendeu que a prescrição não abrange a obrigação de reparação/ressarcimento por dano causado ao erário, eis que estes são considerados imprescritíveis, assim como preceitua o art. 37, §5º da CF/88⁹.

Inclusive, estabelece o art. 374 do RITCEES¹⁰ que o processo deverá ser julgado

⁷ Art. 71. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.

⁸ Art. 71. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.

§ 2º Considera-se a data inicial para a contagem do prazo prescricional:

II - da ocorrência do fato, nos demais casos.

§ 4º Interrompem a prescrição:

I - a citação válida do responsável;

⁹ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

¹⁰ Art. 374. Quando a prescrição alcançar a pretensão sancionatória, mas subsistir o dever de ressarcimento ao erário ou a necessidade de expedir determinação ao responsável para o exato cumprimento da lei, o processo deverá ser julgado ou apreciado pelo colegiado.





TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

ou apreciado pelo colegiado quando subsistir o dever de ressarcimento ou a necessidade de expedição de determinações ao responsável para exato cumprimento da lei.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal em recente julgamento do RE 636.886, com repercussão geral reconhecida, Tema 899, apreendeu “**É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas**”.

O excerto do Acórdão prolatado no RE 636886¹¹, da relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, que deu azo à fixação da tese, se encontra a seguir reproduzido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE.

1. A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado.

2. Analisando detalhadamente o tema da “prescritibilidade de ações de ressarcimento”, este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública.

3. A excepcionalidade reconhecida pela maioria do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no TEMA 897, portanto, não se encontra presente no caso em análise, uma vez que, no processo de tomada de contas, o TCU não julga pessoas, não perquirindo a existência de dolo decorrente de ato de improbidade administrativa, mas, especificamente, realiza o julgamento técnico das contas à partir da reunião dos elementos objeto da fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, proferindo o acórdão em que se imputa o débito ao responsável, para fins de se obter o respectivo ressarcimento.

4. A pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal).

¹¹ Supremo Tribunal Federal. Ata nº 10, de 20/04/2020. DJE nº 104, divulgado em 28/04/2020.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

5. Recurso Extraordinário DESPROVIDO, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição. Fixação da seguinte tese para o TEMA 899: “**É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas**”. (GNN)

Esclareço que quando da elaboração da Instrução Técnica Conclusiva, não houve manifestação da equipe técnica em relação ao fenômeno prescricional em razão da ausência do requisito temporal.

Neste contexto, foi proposta pelo Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges em voto vista aos autos do TC 5069/2013-1, acrescentando a tese do nobre Conselheiro Rodrigo Chamoun, que se analise e avalie a correção da matriz de responsabilização nos processos que tenham ressarcimento e estejam prescritos, anteriormente à análise da prescrição, isso em “harmonia com o entendimento já consolidado neste TCEES, associado à verificação correta do preenchimento dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo”.

E sendo assim, caso a matriz não tenha sido corretamente elaborada, e por via de consequência, não tenha sido resguardado o direito de ampla defesa e o contraditório dos agentes responsáveis, cogente seria a extinção do processo sem resolução de mérito ou então, a reabertura da instrução processual.

Tendo sido a matriz regularmente constituída, se passaria a tese já exposta pelo Conselheiro Rodrigo Chamoun, no sentido de sobrestar os autos, *in verbis*:

“...não tenha sido resguardado o direito de ampla defesa e o contraditório aos responsáveis chamados ao processo, **cogente seria a extinção do processo sem resolução do mérito**, com fundamento no §4º do art. 142 da LC 621/2012 e art. 166 do RITCEES, em virtude da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo; **ou então, a reabertura do instrução processual** quando o tempo transcorrido desde os fatos assim o permitir, situação esta já observada em diversos julgados deste Tribunal de Contas.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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



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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

Ao revés, **em havendo sido regularmente constituída a matriz** de responsabilização, oportunamente se passaria à imperiosa avaliação a respeito da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário em cada caso concreto, em conformidade com o posicionamento a ser adotado pela Corte Excelsa no julgamento do Recurso Extraordinário RE 636.886, conforme proposto pelo eminente Conselheiro Chamoun, posicionamento este ao qual me filio, com os destaques e adendos apresentados nesta fundamentação.”

No que tange as teses citadas, na 39ª sessão ordinária o relator dos autos TC 5069/2013-1, encampou o entendimento do voto vista, originando a decisão 3120/2019-8, que foi aderida pela maioria do plenário, vencido, tão somente, o Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que votou pelo indeferimento do sobrestamento e prosseguimento do feito.

Sendo assim, já me manifestei na referida sessão, filiando-me a proposta apresentada pelo Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges. Desta feita, afasto a avaliação da aplicação da tese da matriz de responsabilização nos presentes autos, entendendo pelo sobrestamento dos presentes autos.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, **acompanhando em parte os entendimentos técnico e ministerial**, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de DECISÃO que submeto à sua consideração.

RODRIGO COELHO DO CARMO
Conselheiro Relator

DECISÃO



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



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



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

Gabinete do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, DECIDEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1. **Sobrestar** o julgamento do presente processo;
2. **Dar ciência** aos Recorrentes do teor da decisão tomada por este Tribunal;
3. **Remeter** os autos ao ilustre representante do Ministério Público de Contas, posteriormente à confecção do acórdão deste julgamento, nos termos do art. 62, parágrafo único da LC 621/2012;



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



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