



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

Parecer n.: 1.339/2021
Autos n.: 1.095.355
Natureza: Denúncia
Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Montes Claros
Entrada no MPC: 28/10/2021

PARECER

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator,

1. Trata-se de denúncia oferecida pela empresa Pró-Ambiental Tecnologia Ltda., na qual é apontada suposta irregularidade no **Processo Licitatório n. 377/2020, Pregão Eletrônico n. 151/2020**, deflagrado pelo Município de Montes Claros, cujo objeto é a “contratação de sociedade empresária ou unipessoal especializada na prestação de serviços de coleta, transporte e tratamento por destruição térmica (incineração) e destinação final de resíduos contaminantes químicos e biológicos para atender a demanda da Secretaria de Saúde do Município de Montes Claros – MG”.

2. Aduziu a denunciante, em síntese, que o item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital – o qual exige que na assinatura do contrato o licitante vencedor apresente “comprovante de unidade de tratamento licenciada no Município de Montes Claros” – seria irregular por restringir indevidamente a competitividade no certame, na medida em que apenas a licitante Serquip Tratamento de Resíduos MG Ltda. teria condições de apresentar o referido comprovante. Asseverou que apresentou a melhor proposta no certame, mas, após apresentação de recurso pela Serquip contra a habilitação da denunciante, o município considerou que o plano operativo apresentado não atendia às exigências do edital, especificamente o mencionado item 8.1.4, uma vez que a disposição final dos resíduos coletados seria realizada na unidade da denunciante localizada no município de Lavras.

3. O conselheiro relator, na decisão monocrática juntada na peça n. 5 do SGAP, indeferiu o pedido liminar de suspensão do certame e determinou o envio dos autos ao Ministério Público de Contas para “emissão de parecer”, sem remeter os autos anteriormente à unidade técnica.

4. Então, o Ministério Público de Contas ofereceu manifestação preliminar (peça n. 10 do SGAP) na qual apontou ser irregular a exigência contida no item 8.1.4 do edital (exigência de comprovante de unidade de tratamento licenciada no Município de Montes Claros) por restringir indevidamente a competitividade no certame e, ainda, direcionar o resultado do certame para contratação da empresa Serquip, única empresa que possui unidade de tratamento licenciada



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

no Município de Montes Claros. E, em face da fundamentação apresentada, requereu o Ministério Público de Contas naquela oportunidade:

- a) o aditamento da presente denúncia nos termos da fundamentação acima;
- b) a citação de Marcos Afonso Ribeiro Nobre, gerente de redes, materiais e serviços, bem como de Dulce Pimenta Gonçalves, secretária municipal de saúde de Montes Claros, para oferecerem defesa em face da irregularidade descrita na fundamentação acima, que viola o art. 3º, §1º, inciso I, da Lei federal n. 8.666/93;
- c) a intimação do atual prefeito municipal para encaminhar mídia digital contendo cópia integral, fases interna e externa, do processo licitatório n. 377/2020, pregão eletrônico n. 151/2020, de forma a instruir os autos da denúncia com todos os elementos necessários ao posterior julgamento de mérito;
- d) após transcorrido o prazo de defesa e efetuado o reexame pela unidade técnica, sejam os autos remetidos novamente a este *parquet* de contas para manifestação conclusiva;
- e) alternativamente, seja este Ministério Público de Contas intimado pessoalmente da decisão que eventualmente indefira, no todo ou em parte, o requerimento acima formulado.

5. O conselheiro relator, contudo, deferiu apenas em parte os requerimentos ministeriais, uma vez que deixou de determinar a citação dos responsáveis, limitando-se a determinar a *“intimação do atual Prefeito do Município de Montes Claros, Sr. Sr. Humberto Guimarães Souto, a fim de que, no prazo de 5 (cinco) dias, encaminhe a este Tribunal, por meio eletrônico, cópia das fases interna e externa do Processo Licitatório n. 377/2020, Pregão Eletrônico n. 151/2020, e eventual contrato dele decorrente, além de outros esclarecimentos que entender pertinentes”*. (despacho juntado na peça n. 12 do SGAP)

6. Cumprida pela Secretaria da Primeira Câmara a determinação acima referida, a Prefeitura Municipal de Montes Claros apresentou a manifestação e os documentos juntados na peça n. 16 do SGAP.

7. Seguiu-se o exame da unidade técnica (peça n. 21 do SGAP), assim concluído:

Diante das considerações constantes do item III.2, entende-se ser indevidamente restritivo da competitividade o item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital do Pregão nº 151/2020, em consonância com a Manifestação Preliminar do Ministério Público de Contas de 09/12/2020, que desencadeou na desclassificação inadequada da empresa Pró-Ambiental Tecnologia Ltda, que apresentou o menor preço para execução dos serviços. Dessa forma, a contratação com preço a maior irá onerar os cofres



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

públicos em R\$ 0,07/kg de resíduos. Para apuração do potencial superfaturamento, estimado em cerca de R\$5.760,93 (cinco mil setecentos e sessenta reais e noventa e três centavos) durante a vigência de um ano do contrato, são necessárias informações adicionais, como medições realizadas com os respectivos controles de pesagem de RSS, os correspondentes documentos referentes aos pagamentos (Notas de Empenho, Notas Fiscais, cheques ou transferências bancárias), além dos reajustamentos e termos aditivos realizados com suas respectivas justificativas técnicas.

Por fim, recomenda-se que a Administração Municipal, ao licitar o serviço de coleta, transporte, tratamento e destinação final de RSS, elabore o termo de referência com informações detalhadas, que possibilitem caracterizar precisamente o serviço, a avaliação do custo, a definição dos métodos e prazo de execução.

O termo de referência deverá, dentre outros aspectos, detalhar as rotas dos locais de coleta com respectivas distâncias de transporte e quantidades coletadas em cada unidade geradora de RSS, a especificação e dimensionamento dos veículos, equipamentos, materiais e mão de obra utilizadas, a localização da usina de tratamento e da destinação final, os turnos e frequências da coleta em cada unidade geradora, além da demonstração das composições de custo (inclusive da administração local, instalação de canteiro, mobilização e desmobilização, instalação, operação e manutenção da usina), e da demonstração do BDI e dos encargos sociais adotados.

Diante da inexistência de tais informações, não é possível afirmar que o preço contratado se encontra compatível com os preços de mercado.

8. Após, o Ministério Público de Contas apresentou a manifestação preliminar juntada na peça n. 23 do SGAP, ao final da qual requereu o seguinte:

a) a citação de Marcos Afonso Ribeiro Nobre, gerente de redes, materiais e serviços, bem como de Dulce Pimenta Gonçalves, secretária municipal de saúde de Montes Claros, para oferecerem defesa em face:

a.1) da irregular a exigência contida no item 8.1.4 do edital (exigência de comprovante de unidade de tratamento licenciada no Município de Montes Claros), que constitui restrição indevida da competitividade no certame e, ainda, direcionamento do resultado do pregão para contratação da empresa Serquip, única empresa que possui unidade de tratamento licenciada no Município de Montes Claros; violação do disposto no art. 3º, §1º, inciso I, da Lei Federal n. 8.666/93;

a.2) do possível dano ao erário apontado pela unidade técnica, correspondente à diferença entre o valor por kg de resíduo sólido no lance apresentado pela Pró-ambiental (R\$6,00) e o valor por Kg de resíduo sólido contratado com a Serquip (R\$6,07).

9. Regularmente citados, o Sr. Marcos Afonso Ribeiro Nobre e a Sra. Dulce Pimenta Gonçalves apresentaram defesa conjunta (peça n. 33 do SGAP).



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

10. Sobreveio o reexame da unidade técnica (peça n. 35 do SGAP), assim concluído:

Apesar de considerar que a denunciante poderia ter apresentado preliminarmente recurso questionando o item 8.1.4 do edital e alegando a restrição à competitividade, visto não possuir unidade de tratamento licenciada em Montes Claros, entende-se ser indevidamente restritivo da competitividade o referido item do termo de referência anexo ao edital do Pregão nº 151/2020, em consonância com a Manifestação Preliminar do Ministério Público de Contas constante da Peça 10 e Peça 23.

Em consulta ao SICOM, verificou-se ter sido empenhado e pago à empresa Serquip em 2020 e de janeiro a abril de 2021, o valor total de R\$49.762,20 correspondente ao Processo Licitatório nº 377/2020, Pregão Eletrônico nº 151/2020.

Diante da não apresentação da documentação requerida por esta Unidade Técnica no Relatório Técnico de Engenharia constante da Peça 21, não foi possível verificar a existência do possível dano ao erário correspondente à diferença entre o valor de R\$6,00/kg do lance ofertado pela empresa Pró Ambiental e o valor de R\$6,07/kg contratado com a empresa Serquip.

11. Em seguida, vieram os autos ao Ministério Público de Contas para parecer.

12. É o relatório, no essencial.

FUNDAMENTAÇÃO

I) Da irregularidade do item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital

13. De início, registre-se que a Lei Orgânica e o Regimento Interno do Tribunal de Contas de Minas Gerais não estabelecem como requisito de admissibilidade de denúncias ter a denunciante previamente impugnado administrativamente o edital para atacar item editalício que entende irregular.

14. Também deve se destacado que não é objeto de análise na presente denúncia a habilitação técnica da empresa Serquip para execução dos serviços licitados. Assim, as declarações da empresa Serquip que instruem a defesa não interferem no julgamento do feito.

15. Igualmente não interfere no julgamento do feito ter a denunciante firmado declaração de pleno atendimento às exigências contidas no edital, pois o objeto de análise na presente denúncia é a restrição da competitividade no certame decorrente da exigência contida no item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital, não a desclassificação da denunciante (mera consequência da irregularidade apontada).



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

16. Superadas as questões acima expostas, reitera o Ministério Público de Contas ser indevidamente restritivo da competitividade o item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital do pregão ora examinado, que assim dispõe:

8.1. No momento da assinatura do CONTRATO, o Licitante vencedor deverá apresentar os seguintes documentos:

[...]

8.1.4. Comprovante de unidade de tratamento licenciada no Município de Montes Claros;

17. Segundo a denunciante, a única empresa que possuiria unidade de tratamento licenciada no Município de Montes Claros seria a Serquip Tratamento de Resíduos MG Ltda.

18. Tal informação não foi impugnada pelos defendentes, motivo pelo qual deve ser presumida verdadeira.

19. Assim, tem-se que a exigência em comento afasta a possibilidade de qualquer outra empresa do ramo contratar o objeto licitado com o Município de Montes Claros e direciona a licitação para a Serquip, a qual, por ser empresa participante do certame examinado, não celebraria nenhum tipo de ajuste com licitantes concorrentes para disponibilizar a utilização de sua unidade de tratamento.

20. Inclusive foi constatado em consulta ao site da Prefeitura Municipal de Montes Claros que a Serquip era a prestadora do serviço licitado ao Município de Montes Claros à época em que deflagrado o certame examinado.

21. O primeiro termo de aditamento ao contrato P0431/19-01¹, decorrente do pregão presencial n. 194/2019, prorrogou por 12 meses, a partir de 11 de outubro de 2020, a vigência do referido contrato, cujo objeto é a *“prestação do serviço de coleta, transporte tratamento por destruição química (incineração) e destinação final dos resíduos de serviço de saúde dos grupos “A”, “B” e “E” de acordo com a resolução 358/2005 CONAMA e RDC 306/2004 ANVISA”*.

22. E nem se diga que o item editalício em comento seria regular em virtude do comprovante da unidade de tratamento licenciada não figurar entre os requisitos de habilitação, sendo exigido apenas no momento da contratação.

23. É inviável para qualquer empresa que não possua previamente unidade de tratamento licenciada no Município de Montes Claros efetuar a construção e

¹ Disponível em:

<https://admin.montesclaros.mg.gov.br/upload/licitacoes/files/contratos/2019/P043119/1%C2%BA%20TA%20-%20P04312001.pdf>



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

licenciamento de tal unidade entre a data em que declarada vencedora do certame e o momento da contratação. Isso em razão do longo período de tempo necessário para construção e, principalmente, obtenção do licenciamento ambiental para tal empreendimento.

24. Veja-se que os arts. 16 e seguintes da Lei estadual n. 21.972, de 21/01/2016, estabelecem que a construção, a instalação, a ampliação e o funcionamento de atividades e empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento ambiental. E o processo administrativo de licenciamento compreende diversas fases, a saber: licença prévia, licença de instalação e licença de operação.

25. Portanto, a exigência contida no item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital alija do certame todas as empresas que não possuem previamente no município de Montes Claros unidade de tratamento licenciada.

26. Na verdade, ainda que fosse verificada a existência de outra empresa possuidora de unidade de tratamento licenciada no Município de Montes Claros, a exigência em comento ainda seria irregular se não comprovada sua indispensabilidade para a fiel execução do contrato.

27. Cediço que o art. 3º, §1º, inciso I, da Lei Federal n. 8.666/1993 veda a inclusão no edital de cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, bem como estabeleçam preferências ou distinções em razão de qualquer circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

28. Não há no termo de referência nenhuma justificativa para a exigência de que a unidade de tratamento dos resíduos coletados seja localizada no próprio Município de Montes Claros.

29. Aduziram os defendentes que a referida exigência seria imprescindível para resguardar a isenção de responsabilidade do município por eventuais danos ambientais causados pela empresa licitante no transporte, tratamento e destinação final de resíduos de serviço de saúde, diante da previsão contida na Resolução n. 358 do CONAMA. Afirmaram, ainda, que eventual autorização no sentido de que a empresa vencedora não necessitasse ter unidade de tratamento licenciada em Montes Claros atrairia para o município a responsabilidade e o ônus da fiscalização do transporte e destinação final dos resíduos em locais extremamente distantes.

30. Tais argumentos defensivos, contudo, não podem prosperar.

31. Veja-se que a Resolução CONAMA n. 358, de 29 de abril de 2005, em seu art. 2º, inciso III, tratou de conceituar a estação de transferência de resíduos de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

serviços de saúde como “uma unidade com instalações exclusivas, com licença ambiental expedida pelo órgão competente, para executar transferência de resíduos gerados nos serviços de saúde, garantindo as características originais de acondicionamento, sem abrir ou transferir conteúdo de uma embalagem para a outra”.

32. A conceituação, em ato normativo expedido pelo próprio CONAMA, de estações de transbordo e a inexistência de vedação de sua utilização demonstram a irregularidade da exigência de que a unidade de tratamento licenciada seja localizada no próprio Município de Montes Claros.

33. A própria empresa atualmente contratada pelo Município de Montes Claros para execução do serviço licitado, Serquip Tratamento de Resíduos MG Ltda., informa em seu site que *“possui unidade de transbordo em Governador Valadares. Os resíduos que ali chegam são encaminhados para tratamento nas demais unidades da Serquip”*².

34. As declarações emitidas pela Serquip que instruem a defesa apresentada nos autos também demonstram que a empresa presta serviço em diversos municípios mineiros, não possuindo unidade de tratamento de resíduos sólidos em todos eles.

35. Ou seja, a utilização de unidades de transbordo é prática adotada também pela empresa contratada pelo Município de Montes Claros, Serquip, na prestação de serviços para outros municípios do Estado de Minas Gerais nos quais não há unidade de tratamento localizada em seu território.

36. Merece transcrição aqui o seguinte trecho do estudo da unidade técnica juntado na peça n. 21 do SGAP:

Em relação à possibilidade de execução do transporte, o relatório da Fundação Estadual do Meio Ambiente – FEAM, ano base de 2013 e disponível na internet (www.feam.br), mostrou que 57,24% do lixo gerado pelos estabelecimentos de saúde de 524 municípios mineiros vão para o aterro sanitário, 25,32% são incinerados e 17,43% passam pelo sistema de tratamento térmico denominado autoclavagem.

O mesmo relatório apontou ainda que, apenas cinco municípios possuíam unidade de tratamento na própria cidade, sendo que o restante encaminhava o material recolhido para outras localidades, evidenciando um grande fluxo intermunicipal e até interestadual de RSS, sendo que esse tipo de transporte dentro do estado exige licença ambiental da Secretaria de Estado do Meio Ambiente – SEMAD, e a carga de outros estados precisa de autorização do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA.

² Disponível em: <http://serquipmg.com.br/unidade/gov-valadares/>



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

Verificou-se, entretanto, que o termo de referência, nos itens 9.2.3.6, 10.1.11 e 13.3 eximem a contratante por eventuais acidentes ou sinistros, conforme se observa nas transcrições a seguir:

9.2.3.6 – A CONTRATADA e seus funcionários deverão estar cientes dos riscos envolvidos nas atividades contratadas, buscando, da forma mais eficiente possível, prevenirem-se quanto aos riscos de acidentes, não ficando o CONTRATANTE, em qualquer hipótese, responsável por eventuais acidentes ou sinistros, de qualquer natureza, ocorridos durante a execução dos serviços contratados ou destes eventos. (grifo nosso)

10.1.11 – À CONTRATADA caberão todos os custos com a reparação de danos causados por sinistros envolvendo os veículos utilizados nesta contratação. (grifo nosso)

13.3 – OBRIGAÇÃO DA CONTRATADA – Indenizar o Município de Montes Claros por todo e qualquer dano decorrente, direta e indiretamente, da execução do objeto, por culpa ou dolo de seus empregados ou prepostos. (grifo nosso)

Ainda, a cláusula sexta do contrato e seu parágrafo terceiro, que trata da responsabilidade por danos prevê:

Cláusula Sexta: A CONTRATADA responderá por todo e qualquer dano provocado ao CONTRATANTE, seus servidores ou terceiros, decorrentes de atos ou omissões de sua responsabilidade, a qual não poderá ser excluída ou atenuada em função da fiscalização ou do acompanhamento exercido pelo CONTRATANTE, obrigando-se, a todo e qualquer tempo, a ressarcir-los integralmente, sem prejuízo das multas e demais penalidades previstas no presente contrato. (grifo nosso)

Parágrafo Terceiro: Quaisquer prejuízos sofridos ou despesas que venham a ser exigidas do CONTRATANTE, nos termos desta cláusula, deverão ser pagos pela CONTRATADA, independentemente do tempo em que ocorrerem, ou serão objeto de ressarcimento ao CONTRATANTE, mediante a adoção das seguintes providências: a) dedução de créditos da contratada; b) medida judicial apropriada, à critério do CONTRATANTE. (grifo nosso)

Além disso, para se resguardar dos riscos inerentes ao transporte, o transportador poderá contratar o Seguro Ambiental Transporte, desenvolvido especialmente para riscos relacionados às atividades de transporte de mercadorias e resíduos, oferecendo cobertura para possíveis danos de uma carga que possa causar danos ao meio ambiente, seja ela perigosa ou poluente, entendendo esta Unidade Técnica que deveria ter sido previsto no termo de referência.

Logo, resta claro que é comum o transporte de resíduos sólidos de saúde entre municípios e até entre estados, e as cláusulas contratuais, reforçadas por eventual aquisição de seguro por parte do transportador, resguardariam a Administração de eventual dano decorrente de sinistro.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

37. Também foi afastada fundamentadamente pela unidade técnica, no mesmo estudo acima referido, a alegada suposta dificuldade de fiscalização do serviço prestado em virtude da distância até a unidade de tratamento da denunciante, conforme trecho abaixo transcrito:

Quanto à dificuldade de fiscalização do serviço em virtude da distância até unidade de tratamento da denunciante, entende-se que a atuação da Administração quando da fiscalização consiste, dentre outras atividades, na verificação do recolhimento regular dos resíduos nos estabelecimentos geradores de RSS listados no termo de referência; a adequação dos veículos de coleta e dos contenedores e/ou bombonas e/ou outro recipiente e balanças utilizadas; a apuração da segurança e integridade dos trabalhadores, através do uso dos equipamentos de proteção individual e coletivo adequados; a verificação da capacitação dos motoristas dos veículos coletores para movimentação operacional de produtos perigosos – MOPP; o controle da quantidade coletada através da conferência da pesagem dos RSS, já que o pagamento deve corresponder ao peso efetivamente medido e aferido em balanças. Estas atividades devem ser executadas de acordo com a legislação, normas e resoluções vigentes aplicáveis, independentemente do local, de modo a garantir a perfeita execução contratual. Outrossim, cumpre citar que o fato de a unidade de tratamento da denunciante ficar distante do Município de Montes Claros poderia ser compensado com a utilização de recursos tecnológicos como a geolocalização dos caminhões e vídeo monitoramento, por exemplo. Nesse sentido, o Procedimento PROC-IBR-RSU 017/2018 – Análise da fiscalização da execução contratual do serviço de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, do Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas - Ibraop, estabelece que:

A Equipe de Auditoria, quanto à análise de documentos, relativa à fiscalização deve verificar se:

(...)

- a fiscalização está acompanhando, presencialmente ou por meio de vídeo monitoramento, se os caminhões estão sendo pesados na entrada (carregado) e na saída (descarregado) do ponto de descarga, e se o registro da pesagem (ticket) está sendo realizado através de sistema de tecnologia da informação, com amplo acesso pela fiscalização (registro on-line: da balança para o setor de fiscalização, por exemplo), servindo de subsídio na elaboração dos boletins de medições;

38. Diante de todo o exposto, entende o Ministério Público de Contas ser indevidamente restritivo da competitividade o item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital do pregão ora examinado, que direcionou a licitação para a contratação da empresa Serquip, única a possuir unidade de tratamento licenciada no Município de Montes Claros.

II) Do apontamento da unidade técnica sobre a existência de sobrepreço no contrato



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

39. Depois de examinar a documentação encaminhada pela Prefeitura Municipal de Montes Claros, a unidade técnica apresentou estudo (peça n. 21 do SGAP) no qual ratificou a irregularidade da exigência contida no item 8.1.4 do edital e, ainda, apontou indícios de dano ao erário na execução do contrato decorrente do certame examinado.

40. A unidade técnica apontou um possível superfaturamento total de R\$5.760,93 anual na execução do contrato celebrado com a empresa Serquip em decorrência do certame examinado.

41. O possível dano foi estimado considerando-se a diferença entre o lance apresentado no certame pela empresa Pró-Ambiental³ (no valor total anual de R\$494.000,00 ou R\$6,00 por Kg) e o valor contratado com a Serquip (no montante total anual de R\$499.554,93 ou R\$6,07 por KG).

42. Contudo, asseverou a unidade técnica o seguinte:

No entanto, para que seja possível apurar o valor efetivamente medido e pago até o momento, seria necessário que fossem disponibilizadas as medições realizadas com os respectivos controles de pesagem de RSS, os correspondentes documentos referentes aos pagamentos (Notas de Empenho, Notas Fiscais, cheques ou transferências bancárias), além dos reajustamentos e termos aditivos realizados com suas respectivas justificativas técnicas.

43. Em sede de manifestação preliminar, entendeu o Ministério Público de Contas não ser recomendável, no presente caso concreto, a realização de nova diligência à época para instrução dos autos com as informações e os documentos apontados como necessários para exata quantificação do dano, pois o contrato supostamente causador do dano ao erário já se encontrava em vigor e produzindo seus efeitos.

44. Ainda ressaltou este órgão ministerial naquela oportunidade que o dano eventualmente quantificado pela unidade técnica em dado momento da tramitação do presente feito certamente seria inferior àquele existente no momento do julgamento da denúncia, uma vez que o contrato com a empresa Serquip continuava em execução.

45. Mas requereu expressamente o Ministério Público de Contas a citação dos responsáveis para apresentarem defesa em face do possível dano ao erário apontado pela unidade técnica, correspondente à diferença entre o valor por kg de resíduo sólido no lance apresentado pela Pró-ambiental (R\$6,00) e o valor por Kg de resíduo sólido contratado com a Serquip (R\$6,07).

³ Licitante detentora do menor lance que foi desclassificada em razão da exigência irregular contida no item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

46. Considerando que, nos termos do item I da presente fundamentação, entende-se como indevida e restritiva da competitividade a exigência contida no item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital, que culminou na desclassificação da empresa Pró-ambiental, detentora da proposta de menor preço apresentada no certame, conclui-se, também, pela existência de dano ao erário correspondente à diferença entre o valor por kg de resíduo sólido no lance apresentado pela Pró-ambiental e o valor por kg de resíduo sólido contratado com a Serquip.

47. Assim, requer o Ministério Público de Contas que o acórdão proferido no julgamento da presente denúncia determine ao Município de Montes Claros, na pessoa de seu atual prefeito, que seja instaurada tomada de contas especial para apurar o montante do dano efetivamente causado ao erário, considerando os quantitativos medidos e pagos à contratada durante toda a execução contratual, adotando as medidas necessárias para fazer cessar o dano e ressarcir o erário dos prejuízos já experimentados pelo município.

48. Nesse sentido, impõe-se, ainda, seja determinado ao Município de Montes Claros que se abstenha de prorrogar o contrato celebrado com a empresa Serquip em decorrência do Processo Licitatório n. 377/2020, Pregão Eletrônico n. 151/2020, e deflagre novo procedimento licitatório para contratação do mesmo objeto, escoimado da irregularidade verificada no item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital em análise.

III) Da responsabilidade pela irregularidade constatada

49. Sobre a responsabilidade dos agentes públicos, entende o Ministério Público de Contas ser necessário destacar que a Lei Federal n. 13.655/2018 incluiu disposições na Lei de Introdução às Normas Brasileiras do Direito Brasileiro (LINDB) e passou a dispor sobre a responsabilidade dos agentes públicos nos seguintes termos: *“Art. 28: O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”*.

50. Diante do uso do conceito jurídico indeterminado pelo legislador (“erro grosseiro”), compete à doutrina aquilatar o significado e a extensão da expressão para adequada aferição da responsabilidade subjetiva do agente e às instâncias judicial e controladora aplicá-lo conforme as circunstâncias do caso concreto.

51. Em artigo intitulado “O Art. 28 da LINDB – A cláusula geral do erro administrativo”⁴, Gustavo Binenbojm e André Cyrino defendem que o erro passível de responsabilização no direito brasileiro pressupõe a ocorrência de

⁴ Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei n. 13.655/2018), p. 203-224, Nov. 2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

culpa. Segundo os autores:

A adoção da categoria de erro grosseiro nos parece uma legítima opção legislativa, que respeita os limites de livre conformação estabelecidos pelo constituinte. Em outras palavras, o erro grosseiro é um código dogmático que exprime como a culpa deve ser valorada para que o agente público possa ser responsabilizado. E isso atende a objetivos concomitantes que o legislador pretendeu harmonizar ao fazer a sua escolha: de um lado, a repressão aos casos de negligência, imprudência e imperícia graves, e, de outro lado, a promoção da segurança jurídica e de uma certa abertura experimental a solução inovadora pelo agente público.

52. Portanto, o “erro grosseiro” pode ser entendido como um balizador da culpa, se qualificando como um erro inescusável. Trazendo para a realidade do direito público, pode ser entendido como um erro inescusável a conduta do agente público que, por exemplo, vai de encontro às normas do ordenamento jurídico ou aos entendimentos jurisprudenciais dominantes e consolidados dos órgãos de controle.

53. A necessidade de seguir a interpretação dada pelos órgãos de controle se revela ainda mais imperiosa nas licitações e contratações públicas, que são uma seara sensível no direito administrativo por envolvem dispêndio de altas somas de recursos públicos, sendo utilizadas, não raras vezes, para práticas de favorecimentos, desvios e corrupção, como é de conhecimento geral e notório da sociedade brasileira.

54. Relativamente à expressão “erro grosseiro”, o Tribunal de Contas da União tem adotado a seguinte definição (Acórdão 2.391/2018)⁵[2], *in verbis*:

(...) Segundo art. 138 do Código Civil, o erro, sem nenhum tipo de qualificação quanto à sua gravidade, é aquele “*que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio*”. Se ele for substancial, nos termos do art. 139, torna anulável o negócio jurídico. Se não, pode ser convalidado.

55. Posteriormente, o Decreto n. 9.830, de 10 de junho de 2019, que regulamentou os novos artigos da LINTB, dispôs no art. 12, § 1º, que “*considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia*”.

56. Tomado como base esse parâmetro, o erro leve é o que somente seria percebido e, portanto, evitado por pessoa de diligência extraordinária, isto é, com grau de atenção acima do normal, consideradas as circunstâncias do

⁵ TCU, Acórdão 2391/2018 – Plenário, Tomada de Contas Especial, Relator Benjamin Zymler, sessão de julgamento 17/10/2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

negócio. O erro grosseiro, por sua vez, é o que poderia ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal, ou seja, que seria evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, consideradas as circunstâncias do negócio. Dito de outra forma, o erro grosseiro é o que decorre de uma grave inobservância de um dever de cuidado, isto é, que foi praticado com culpa grave.

57. No entender deste órgão ministerial, pode ser caracterizada como “erro grosseiro” a que alude o art. 28 da LINDB (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) a irregularidade descrita no item I da fundamentação do presente parecer, que se reveste de significativa gravidade, pois direcionou a licitação para a contratação de empresa previamente determinada.

58. Assim, impõe-se a aplicação multa aos responsáveis, com fulcro no art. 85, II, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

59. Cediço que, à luz dos já citados dispositivos da LINDB, irregularidades em processos licitatórios devem ser imputadas àqueles que deram causa ou contribuíram de algum modo para a concretização de cada irregularidade específica.

60. Compulsando os autos do processo licitatório em análise, constata-se que o termo de referência, no qual consta a irregular exigência de que a unidade de tratamento licenciada seja localizada no Município de Montes Claros, foi subscrito pelo Sr. Marcos Afonso Ribeiro Nobre, gerente de redes, materiais e serviços, e pela Sra. Dulce Pimenta Gonçalves, secretária municipal de saúde de Montes Claros, aos quais deve ser imputada multa.

CONCLUSÃO

61. Diante do exposto, **CONCLUI o Ministério Público de Contas que:**

- a) deve ser julgada procedente a denúncia ora examinada em face da irregular exigência, contida no item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital, de que a unidade de tratamento licenciada fosse localizada no Município de Montes Claros, direcionando a licitação para contratação da empresa Serquip, nos termos do item I da fundamentação acima;
- b) deve ser aplicada multa individual no valor de R\$ 58.820,00 (cinquenta e oito mil oitocentos e vinte reais)⁶, com fulcro no art. 85, inciso II, da Lei Complementar n. 102/2008, ao Sr. Marcos Afonso Ribeiro Nobre, gerente de redes, materiais e serviços, e à

⁶ 100% do valor máximo da multa prevista no art. 85 da Lei Complementar n. 102/2008, atualizado pela Portaria n. 16/PRES./2016.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

Sra. Dulce Pimenta Gonçalves, secretária municipal de saúde de Montes Claros, ambos subscritores do termo de referência;

c) deve ser determinado ao Município de Montes Claros, na pessoa de seu atual prefeito:

c.1) que instaure tomada de contas especial para apurar o montante do dano efetivamente causado ao erário, considerando os quantitativos medidos e pagos à contratada durante toda a execução contratual, adotando as medidas necessárias para fazer cessar o dano e ressarcir o erário dos prejuízos já experimentados pelo município;

c.2) que se abstenha de prorrogar o contrato celebrado com a empresa Serquip em decorrência do Processo Licitatório n. 377/2020, Pregão Eletrônico n. 151/2020, e deflagre novo procedimento licitatório para contratação do mesmo objeto, escoimado da irregularidade verificada no item 8.1.4 do termo de referência anexo ao edital em análise.

62. É o parecer.

Belo Horizonte, 14 de dezembro de 2021.

Glaydson Santo Soprani Massaria

Procurador do Ministério Público de Contas
(em substituição à Procuradora Cristina Andrade Melo⁷)

⁷ Conforme art. 7º, *caput* e §1º da Resolução n. 11/2014 do MPC-MG.