



Autos n.: 1.112.560
Natureza: Denúncia
Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Itajubá
Entrada no MPC: 17/05/2022

PARECER

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator,

1. Trata-se de representação formulada por Andressa Daiany da Silva Arantes e Pedro Renó Gama, vereadores do município de Itajubá, por meio da qual informam a ocorrência de supostas irregularidades no pagamento de serviços contratados para as festividades de fim de ano ocorridas em dezembro de 2020, naquele município, que não teriam sido executadas (peça 02).

2. Aduziram os representantes, em síntese, que a Prefeitura Municipal de Itajubá realizou um pagamento no valor de R\$94.600,00 para a sociedade empresária Luiz Gonzaga da Fonseca, em razão da contratação de serviço de shows pirotécnicos para as festividades do fim do ano de 2020, que não chegaram a ocorrer, em razão da pandemia da Covid-19. Aduz que, no período em que foi realizado o referido pagamento, o município de Itajubá estava classificado na “onda amarela” do Programa Minas Consciente, razão pela qual não seria possível a realização das festas de fim de ano.

3. Alegaram que houve também outras três contratações relacionadas às festividades de fim do ano de 2020, referentes à contratação de: **1)** serviço de locação de infraestrutura, no valor de R\$74.816,40, pago à empresa A.F.D. Souza-ME; **2)** serviço de locação de infraestrutura, no valor de R\$5.560,00, pago à empresa Zero Grau Comércio de Gelo LTDA-ME; **3)** serviço de segurança, no valor de R\$18.000,00, pago à empresa Gape Minas – Grupo de Apoio para Eventos. Afirmaram que tais serviços também não foram prestados, razão pela qual pugnam pela condenação dos responsáveis ao ressarcimento de todo o valor pago, no montante de R\$193.476,40.

4. Recebida a denúncia em **23 de novembro de 2021** (peça 04), a unidade técnica apresentou análise inicial (peça 07) assim concluída:

Diante do exposto, esta Unidade Técnica propõe a citação do ex-Secretário Municipal de Cultura e Turismo, Sr. Marcelo Nogueira de Sá, do ex-Secretário Municipal de Finanças, Sr. Juliano Galdino Teixeira e do ex-Prefeito Municipal, Sr. Rodrigo Imar Martinez Riera, responsáveis na gestão 2017/2020, para apresentarem defesa acerca do pagamento de serviços não executados às empresas contratadas pela administração para atender as festividades de final de ano (Natal e Ano Novo) no Município de Itajubá, no total de R\$193.476,40.

5. Após, o Ministério Público de Contas apresentou manifestação preliminar na qual requereu a citação dos responsáveis sem realizar aditamentos (peça 09).



6. O conselheiro relator, então, determinou a citação dos seguintes responsáveis: Rodrigo Imar Martinez Riera, ex-prefeito municipal (gestão 2017/2020); Marcelo Nogueira de Sá, ex-secretário municipal de cultura e turismo, Juliano Galdino Teixeira, ex-secretário municipal de finanças, Christian Gonçalves Tibúrcio e Silva, atual prefeito do município de Itajubá e a sociedade empresária Luiz Gonzaga da Fonseca (peça 10).

7. Apresentada defesa pelos aludidos responsáveis (peças 23/283), a unidade técnica efetuou reexame (peça 290), cuja conclusão foi a seguinte:

Diante do exposto, entende esta Unidade Técnica que não devem ser acatadas as razões de defesa dos responsáveis pela gestão 2017/2020, tendo em vista a irregularidade da contratação de shows pirotécnicos para atender as festividades de Final de Ano no Município de Itajubá no total de R\$ R\$94.600,00.

Sugere-se, portanto, o afastamento das razões de defesa, para aplicação das sanções previstas no art. 83 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008, aos seguintes responsáveis:

- a) Sr. Marcelo Nogueira de Sá, secretário municipal de cultura à época dos fatos;
- b) Sr. Juliano Galdino Teixeira, secretário municipal de finanças à época dos fatos;
- c) Sr. Rodrigo Ismar Martinez, prefeito municipal à época dos fatos;

8. Posteriormente, vieram os autos ao Ministério Público de Contas para parecer.

9. É o relatório, no essencial.

FUNDAMENTAÇÃO

10. O Ministério Público de Contas ratifica o reexame elaborado pela unidade técnica (peça 290) para também concluir pela procedência parcial da representação. A partir da análise das defesas apresentadas, conclui-se que os serviços contratados para as festividades de fim do ano de 2020 no município de Itajubá foram de fato executados, com exceção do segundo show pirotécnico previsto para ocorrer no réveillon daquele ano.

11. Conforme consta das informações e documentos juntados pela defesa, após a emissão da ordem de serviço nº 3524/20 pelo município de Itajubá para a execução de duas unidades dos shows pirotécnicos contratados, a sociedade empresária Luiz Gonzaga da Fonseca executou apenas o primeiro show, nos primeiros dias do festival, pois, em razão do agravamento da situação sanitária do município, o segundo show, previsto para ocorrer na virada do ano de 2020, não pôde ser realizado.

12. Ocorre que o município realizou a liquidação das duas unidades contratadas, antes mesmo da execução total dos serviços, o que ocasionou o pagamento antecipado da segunda unidade. Conforme preceitua o art. 63 da Lei 4.320/64 “a liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito”, razão pela qual é evidente que a liquidação e consequente pagamento da segunda unidade de shows pirotécnicos só poderia ter ocorrido após a efetiva prestação do serviço, ainda mais em tempos de incertezas envolvendo a pandemia da Covid-19.



13. É irregular, portanto, o ato de liquidação que atestou a prestação dos serviços referentes às duas unidades contratadas, e não apenas da primeira, o que ocasionou dano ao erário, uma vez que o município de Itajubá pagou à empresa contratada sem que houvesse correspondente prestação de serviço que justificasse a despesa.

14. Entretanto, diferentemente do que foi apontado pela unidade técnica em seu estudo, o valor do dano não pode ser quantificado como sendo o total desembolsado pelo município, de R\$94.600,00, uma vez que houve de fato a prestação de uma das parcelas dos serviços, sendo que cada unidade corresponde ao valor de R\$47.300,00. Desse modo, deverá ser decotado o valor referente à primeira parcela do montante a ser ressarcido, uma vez que a quantia era realmente devida à contratada, remanescendo o total de R\$47.300,00, referente a segunda parcela, que não foi executada.

15. Quanto à responsabilidade pela irregularidade apontada, não se pode olvidar 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”.

16. 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.

17. Em artigo intitulado “O Art. 28 da LINDB – A cláusula geral do erro administrativo”¹, Gustavo Binenbojm e André Cyrino defendem que o erro passível de responsabilização no direito brasileiro pressupõe a ocorrência de 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 soluções inovadoras pelo agente público.

18. 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

¹ 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.



exemplo, vai de encontro às normas do ordenamento jurídico ou aos entendimentos jurisprudenciais dominantes e consolidados dos órgãos de controle.

19. 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.

20. Relativamente à expressão “erro grosseiro”, o Tribunal de Contas da União tem adotado a seguinte definição (Acórdão 2.391/2018)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.

21. 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 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.**

22. Posteriormente, o Decreto n. 9.830, de 10 de junho de 2019, que regulamentou os novos artigos da LINDB, 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*”.

23. No caso concreto em análise, entende o Ministério Público de Contas que o então secretário municipal de cultura do município de Itajubá, Marcelo Nogueira de Sá, ao assinar o ato de liquidação de despesas que atestou a realização do serviço de show pirotécnico (peça 30), antes mesmo de sua prestação integral, e autorizar o pagamento à empresa contratada, incorreu em erro grosseiro e deu causa ao dano ao erário no valor de R\$47.300,00.

24. A apontada irregularidade, conforme já asseverado pela unidade técnica, beneficiou indevidamente sociedade empresária Luiz Gonzaga da Fonseca, que recebeu o pagamento do município de Itajubá sem a devida contraprestação de

² TCU, Acórdão 2391/2018 – Plenário, Tomada de Contas Especial, Relator Benjamin Zymler, sessão de julgamento 17/10/2018.



serviço, razão pela qual a empresa, que foi devidamente citada nesta representação, deverá responder solidariamente pelo ressarcimento do dano ao erário causado.

25. Assim, com fundamento no art. 83, I c/c o art. 85, II, ambos da Lei Complementar n. 102/2008, deve ser aplicada multa ao então secretário municipal de cultura do município de Itajubá, Marcelo Nogueira de Sá, bem ser imputado ao agente a obrigação de ressarcimento ao erário municipal, solidariamente com a sociedade empresária Luiz Gonzaga da Fonseca.

CONCLUSÃO

1. Diante do exposto, OPINA o **Ministério Público de Contas**:

a) no mérito, pela procedência parcial da representação, para que seja julgada procedente em razão das seguintes irregularidades:

a.1); realização de liquidação de despesa e autorização de pagamento antes da prestação de serviços correspondente a uma unidade de show pirotécnico, que não foi executado.

a.4) **dano ao erário no importe de R\$47.300,00**, referente ao pagamento antecipado à sociedade empresária Luiz Gonzaga da Fonseca, CNPJ n. 00.555.837/0001-05, antes que houvesse comprovação do cumprimento integral do objeto do contrato.

b) nos termos da LCE n. 102/2008, art. 85, inc. II, seja aplicada multa ao o então secretário municipal de cultura do município de Itajubá, Marcelo Nogueira de Sá, autoridade responsável pela liquidação da despesa constante do empenho n. 9927/2020:

c) pela determinação de ressarcimento ao erário municipal, no valor R\$47.300,00, a ser imputada solidariamente ao então secretário municipal de cultura do município de Itajubá, Marcelo Nogueira de Sá, à sociedade empresária Luiz Gonzaga da Fonseca, CNPJ n. 00.555.837/0001-05.

Belo Horizonte, 06 de dezembro de 2022.

Cristina Andrade Melo

Procuradora do Ministério Público de Contas
(Assinado digitalmente)