ACÓRDÃO - AC00 - 1669/2021

PROCESSO TC/MS	**:** TC/10819/2016/001
PROTOCOLO	**:** 1966730
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** MUNICÍPIO DE NIOAQUE
RECORRENTE	**:** GERSON GARCIA SERPA
ADVOGADOS	**:** BRUNO ROCHA SILVA – OAB/MS Nº 18.848; ANTONIO DELFINO PEREIRA NETO – OAB/MS Nº 10.094.
RELATOR	**:** CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – AUSÊNCIA DE MINUTA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS E DO CONTRATO – AUSÊNCIA DE INFORMAÇÕES NA ATA – PREÇOS OFERTADOS PELA ADJUDICATÁRIA – PRAZO DE ENTREGA DOS PRODUTOS – CASOS DE REVISÃO E CANCELAMENTO DO REGISTRO – APLICAÇÃO DE MULTA – IRREGULARIDADE – RESPONSABILIDADE DO ORDENADOR DE DESPESAS – CONDUTA ANTIJURÍDICA – DESPROVIMENTO.

1. É de responsabilidade do ordenador de despesas a fiscalização de todos os serviços delegados, no decorrer do procedimento licitatório e da formalização da ata de registro de preços. Delegar a competência administrativa não acarreta a isenção de sua responsabilidade, por se tratar de obrigação inerente ao dever de prestar contas do gestor.

2. Verificada a conduta antijurídica do agente público no caso, em face da ausência da minuta da ata de registro de preços e do contrato, e por não constar da ata os preços ofertados pela adjudicatária, o prazo de entrega dos produtos e os casos de revisão e cancelamento do registro, e não sendo necessária à comprovação de dano ao erário, resta acertada a declaração de irregularidade do procedimento licitatório pela modalidade de pregão presencial e da ata de registro de preços, bem como a imposição de multa ao responsável, prefeito à época. Desprovimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 9ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 20 de outubro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, pelo **conhecimento** do Recurso Ordinário interposto pelo Sr. **Gerson Garcia Serpa,** ex-Prefeito do **Munícipio de Nioaque/MS**, em face nos termos do Acórdão AC02-1789/2018, proferido nos autos TC/10819/2016, pela satisfação de seus pressupostos de admissibilidade, nos termos do art. 69 da Lei Complementar n. 160/2012; e pelo **desprovimento** do recurso para que sejam mantidos em sua integralidade os comandos do Acórdão AC02-1789/2018, proferido nos autos TC/10819/2016, por seus próprios fundamentos.

Campo Grande, 20 de outubro de 2021.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

1 DO RELATÓRIO

Trata-se de **Recurso Ordinário** interposto pelo senhor **GERSON GARCIA SERPA,** ex-Prefeito do Munícipio de Nioaque/MS, em desfavor do ACÓRDÃO AC02-1789/2018, proferido nos autos TC/10819/2016, nos seguintes termos:

> Destarte, acompanho o entendimento da 6ª Inspetoria de Controle Externo e do Ministério Público de Contas e **VOTO** no sentido de:
>
> **1)** Declarar **IRREGULARES** o Procedimento Licitatório pela modalidade de Pregão Presencial n. 09/2015 e a Ata de Registro de Preços n. 13/2015, deflagrados pelo Município de Nioaque MS, nos termos do artigo 120, inciso I, alínea a, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TCE/MS n. 76/2013, c/c o artigo 59, inciso III da Lei Complementar n.160/2012;
>
> **2)** Aplicar **MULTA** correspondente a **20 (vinte) UFERMS** ao Ex-Prefeito Municipal de Nioaque, **Senhor Gerson Garcia Serpa** (CPF/MF 062.396.251-91), em razão das impropriedades destacadas no procedimento deflagrado; com base nos artigos 44, Inciso I e 45, inciso I, ambos da Lei Complementar n.160/2012 c/c o artigo 170, inciso I, da Resolução Normativa TCE/MS n. 76/2013;
>
> **3)** Conceder o prazo de 60 (sessenta) dias para que o responsável comprove o recolhimento da multa ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, nos termos do artigo 172, § 1º, inc. II, da Resolução Normativa nº 76/2013, c/c art. 83, da Lei Complementar nº 160/2012, sob pena de execução;
>
> **4)** Comunicar o resultado do julgamento às autoridades administrativas competentes, nos termos do artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

O procedimento licitatório Pregão Presencial n. 9/2015 e a formalização da Ata de Registro de Preços n. 13/2015 são irregulares em razão da ausência de minuta da ata de registro de preços e do contrato, e por não constar da Ata os preços ofertados pela adjudicatária, o prazo de entrega dos produtos e os casos de revisão e cancelamento do registro.

1.1 Das razões recursais

Inconformado com os termos do Supracitado r. Acórdão, o sr. **GERSON GARCIA SERPA,** ex-Prefeito do Munícipio de Nioaque/MS, apresenta **Recurso Ordinário**, conforme razões e documentos protocolizados sob o n. 1966730 (fs. 02/09) para:

> **I. Conhecer o Recurso interposto** visto estarem presentes os pressupostos processuais e de admissibilidade pertinentes à legalidade, interesse e tempestividade, na forma dos artigos 68 e 69 da lei complementar 160/2012 e artigo 151, inciso II, art. 152, §1 da Resolução normativa 76/2013 e recebe-lo

nos efeitos suspensivo e devolutivo;

II. Dar provimento total ao recurso em questão, para declarar a legalidade e regularidade do Pregão Presencial n. 09/2015 e da Ata de Registro de Preços n. 13/2015, bem como para **EXCLUIR toda a penalidade imposta ao recorrente**. Subsidiariamente, requer-se a redução da penalidade imposta, tendo em vista que não causou dano ao erário, tampouco prejudicou o andamento da licitação e formalização da ARP.

Para tanto, em suas razões recursais o ordenador de despesas alegou que todos os atos realizados foram embasados nos pareceres constantes nos autos do processo e havendo parecer favorável presume-se que todos os documentos necessários estavam no processo. Ademais, destacou que se o entendimento for pela inexistência de tais documentos a responsabilidade é do Procurador Jurídico, que emitiu parecer jurídico aduzindo que o edital estava de acordo com as exigências legais.

1.2 Despacho de Admissibilidade

Autuado o recurso em epígrafe, o processo seguiu para a Presidência desta Corte que o recebeu em seu efeito suspensivo e determinou sua distribuição a esta Relatoria, conforme DESPACHO DSP – GAB. PRES. – 20785/2019 (f. 11).

1.3 Do parecer do Ministério Público de Contas

Remetidos ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer, o *parquet* manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso, pois os argumentos e justificativas expedidas não merecem acatamento, uma vez que é responsabilidade do gestor a fiscalização dos serviços delegados (Parecer n. 7839/2020, fs. 14-16).

É o relatório, passo à apreciação do presente recurso.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

2 PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

No exercício do juízo de admissibilidade, considerando que o recurso (i) é cabível, nos termos do art. 69 da LC n. 160/2012 e (ii) foi apresentado dentro do prazo estabelecido no art. 69, parágrafo único, da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, e que sob o aspecto formal, (iii) foi interposto por escrito e por parte legitima a fazê-lo; satisfazendo, portanto, os pressupostos de admissibilidade intrínsecos (cabimento e legitimidade) e extrínsecos (regularidade formal e tempestividade), o recurso merece ser conhecido, razão pela qual passo a apreciar o mérito do recurso interposto.

3 DO MÉRITO

Da leitura das razões recursais ofertadas, verifico que o Recorrente busca reformar a decisão, especificamente no que tange a multa aplicada pela ausência de minuta da ata de registro de preços e do contrato, e por não constar da Ata os preços ofertados pela adjudicatária, o prazo de entrega dos produtos e os casos de revisão e cancelamento do registro; correspondente a 20 (vinte) UFERMS.

Em suas razões, o Recorrente apresentou a justificativa de que a partir do momento que a assessoria jurídica do Município aprova o edital, o gestor acata tais alegações, pois a Procuradoria Jurídica analisou o edital, ou deveria ter analisado e detectado o erro, ao invés de aprovar. Assim, a responsabilidade é de quem emitiu o parecer favorável, e não do gestor. O emissor do parecer é quem deve ser penalizado.

Passo ao exame das alegações.

Acerca do argumento do gestor, é de responsabilidade do ordenador de despesas a fiscalização de todos os serviços delegados, no decorrer de todo o procedimento licitatório e da formalização da ata de registro de preços. Delegar a competência administrativa não acarreta a isenção da responsabilidade do ordenador de despesas, pois é uma obrigação inerente ao dever de prestar contas do gestor.

Diante disso, em apreciação às justificativas apresentadas pelo Recorrente, entendo que as mesmas não são suficientes para serem acolhidas e, por consequência, afastar a multa, pois como cediço, de acordo com as diretrizes da teoria da responsabilidade jurídica aplicadas ao Controle Externo, para que haja a responsabilização é necessária uma conduta antijurídica do agente público, o que se visualizou no presente caso, em face da ausência da minuta da ata de registro de preços e do contrato, e por não constar da Ata os preços ofertados pela adjudicatária, o prazo de entrega dos produtos e os casos de revisão e cancelamento do registro; e não sendo necessária à comprovação de dano ao erário.

Vale destacar que enquanto no ramo cível é imprescindível à existência de um dano, sem a qual não haveria responsabilidade, sob a ótica dos tribunais de contas o dano não é um elemento essencial para a responsabilização, basta a reprovabilidade da conduta.

Portanto, os motivos apresentados pelo sr. **GERSON GARCIA SERPA,** ex-Prefeito do Munícipio de Nioaque/MS, não merecem ser acolhidos, devendo, assim, o Acórdão AC02-1789/2018 ser mantido em sua integralidade.

São as razões que fundamentam o voto.

DISPOSITIVO

4 DO VOTO

Com esteio nas razões demonstradas, acompanho o r. parecer do Ministério Público de Contas e **VOTO:**

4.1 Pelo **CONHECIMENTO** do Recurso Ordinário interposto pelo sr. **GERSON GARCIA SERPA,** ex-Prefeito do Munícipio de Nioaque/MS, em face nos termos do Acórdão AC02-1789/2018, proferido nos autos TC/10819/2016, pela satisfação de seus pressupostos de admissibilidade, nos termos do art. 69 da Lei Complementar n. 160/2012;

4.2 Pelo **IMPROVIMENTO** do recurso para que sejam mantidos em sua integralidade os comandos do Acórdão AC02-1789/2018, proferido nos autos TC/10819/2016, por seus próprios fundamentos.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e desprovimento ao recurso ordinário.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 20 de outubro de 2021.

Conselheiro **RONALDO CHADID**

Relator

NCB / VAB/dssm