DELIBERAÇÃO AC00 - 1911/2018

PROCESSO TC/MS	**:** TC/2185/2013/001
PROTOCOLO	**:** 1673434
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** CÂMARA MUNICIPAL DE AQUIDAUANA
RECORRENTE	**:** ANTONIO LEMES DE REZENDE
RELATOR	**:** CONS. MARCIO CAMPOS MONTEIRO

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO – CONTRATO – FORMALIZAÇÃO DA NOTA DE EMPENHO – SUBSTITUTO CONTRATUAL – AUSÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DO EXTRATO – EXECUÇÃO FINANCEIRA – AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS – IRREGULARIDADE – APLICAÇÃO DE MULTA – RAZÕES RECURSAIS – NÃO PROSPERAM – RECURSO IMPROVIDO.

A ausência de comprovação da publicidade do substitutivo contratual Nota de Empenho constitui a irregularidade do ato.

A ausência de similitude de valores entre os totais empenhado e liquidado e o total de pagamentos realizados e comprovados demonstra a irregularidade da execução financeira.

As razões recursais não apresentam argumentos e documentos capazes de elidir os fundamentos da decisão recorrida, uma vez que o Recorrente deixou de apresentar comprovação da publicidade do substitutivo contratual e dos pagamentos realizados, pelo que é negado o provimento ao recurso.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 12ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 23 de maio de 2018, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em **conhecer e negar provimento** ao Recurso Ordinário, interposto pelo Sr. Antonio Lemes de Rezende, mantendo-se inalterados os comandos da **Decisão Singular n. 2754/2015,** em razão da ausência de documentos e fundamentos capazes de modificar a deliberação recorrida.

Campo Grande, 23 de maio de 2018.

Conselheiro **Marcio Campos Monteiro** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Tratam os autos, nesta fase, de **Recurso Ordinário**, interposto pelo Ex-Presidente da Câmara Municipal de Aquidauana MS, **Senhor Antonio Lemes de Rezende** (RG 433586 SSP/MS e CPF/MF 474.921.981-91), em face da **Decisão Singular n. 2754/2015,** publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas – DOETCE/MS n. 1170, do dia 27 de agosto de 2015, que deliberou:

> **"...**
>
> ***I. DECLARAR REGULAR** o procedimento de **LICITAÇÃO**, realizado por meio do Convite nº 6/2010, que resultou na emissão da Nota de Empenho de Despesa nº 299, de 2010, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) nº 160, de 2 de janeiro de 2012;*
>
> ***II. DECLARAR IRREGULAR** o procedimento de **FORMALIZAÇÃO** da Nota de Empenho de Despesa nº 299/2010, emitida pela Câmara Municipal de Aquidauana em favor da empresa Maximun Brasil Teleinformática Ltda. – ME, pela ausência da publicação do extrato da Nota de Empenho de Despesa na imprensa oficial, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) nº 160, de 2012;*
>
> ***III. DECLARAR IRREGULAR** o procedimento de **EXECUÇÃO FINANCEIRA** da Nota de Empenho de Despesa nº 299/2010, pela total desarmonia entre os documentos financeiros apresentados, conforme acima demonstrado, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) nº 160, de 2012;*
>
> ***IV. APLICAR MULTAS** ao Sr. Antônio Lemes de Rezende, CPF nº 474.921.981-91, ex-Presidente da Câmara Municipal de Aquidauana, nos valores e pelos fundamentos seguintes:*
>
> ***a) 30** (trinta) UFERMS, pela irregularidade descrita no inciso II, com fundamento nas disposições dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar nº 160, de 2012;*
>
> ***b) 50** (cinquenta) UFERMS, pela irregularidade descrita no inciso III, com fundamento nas disposições dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar nº 160, de 2012;*
>
> ***V. ASSINALAR** que os valores das multas aplicadas pelos termos dispositivos do inciso IV, a e b, devem ser pagos ao Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da publicação desta Decisão no DOTCE/MS, consoante o disposto nos arts. 50 e 83 da Lei Complementar (estadual) nº 160, de 2012, observadas as disposições do art. 172, § 1º, I e II, do Regimento Interno.*
>
> ***..."***

Cientificado do julgamento prolatado por esta Corte Fiscal, o Senhor Antonio

Lemes Rezende apresenta apelo (peça 01) e, em síntese, aduz:

> **"...**
>
> *Não obstante as bem lançadas razões na r. defesa recorrida, merece ser reformada, inicialmente porque a contratação em questão ocorreu em março de 2.010, anteriormente a vigência da Lei Complementar Estadual n. 160/2012, de forma que tal dispositivo não possui retroatividade, de tal forma que o v. acordão recorrido afronta o principio constitucional da legalidade e, notadamente do ato jurídico perfeito.*
>
> *(...)*
>
> *Por outro lado, em relação a ausência de comprovação, tem a esclarecer que a quantia de R$ 20.733,00, objeto da fundamentação foi devidamente anulada, conforme cópia da anulação de nota de empenho n. 18/10, em anexo, de tal sorte que não ha falar-se em ordem de pagamento e nota fiscal, como exigido.*
>
> **..."**

Por fim, roga seja conhecido e provido o recurso, para reformar a decisão recorrida e excluir a penalidade de multa imposta.

Devidamente recebido e distribuído o recurso (peça 3), por determinação seguiram os autos para a análise do apoio técnico e posterior emissão de parecer do representante do *Parquet* de Contas (peça 5).

A 6ª Inspetoria de Controle Esterno aviou minuciosa análise (peça 6) e certificou pelo indeferimento das razões apresentadas:

> **"...**
>
> *Constatamos que o contrato teve vigência em 07/07/2010. A normativa que previa, naquela época, a obrigatoriedade de remessa documental era a IN 34/2010. Por meio dela, exigia-se dos gestores um rol significativo de envio de documentos, conforme constou às fls. 09/12 da análise técnica - ANP-1ICE3732/2013.*
>
> *Sobre o conteúdo daquela manifestação técnica, o gestor foi cientificado que, pelo desatendimento do encaminhamento do rol de documentos exigidos, seria penalizado com base no 'regimento interno'. Na época da intimação já vigia a LC 160/2012, portanto, sendo lei de efeitos processuais, no nosso modesto entendimento, sua aplicabilidade seria imediata, não obstante, o nascimento da obrigação legal, lei em sentido material, tenha originado na IN 34/2010, portanto já existente em momento de efetivação contratual.*
>
> *(...)*
>
> *Em outras palavras, quando no momento da intimação sobre a aplicabilidade da penalidade, em caso de descumprimento da IN 34/2010 (fls.26), a LC 160/2012 já era vigente, e no nosso entender, por ter efeitos processuais, plenamente aplicável, em analogia ao direito processual penal:*
>
> *(...)*

Pois bem, ainda que não se tivesse chegado à conclusão acima exposta e fossem acatados os argumentos apresentados pelo gestor, verificamos que as penalidades acerca do descumprimento das exigências legais eram regidas pela LC n.º 48 de 28 de junho de 1990 – A lei Orgânica do TCE/MS à época, que, acerca do assunto previa:

Art. 37 - A competência do Tribunal de Contas abrange a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial dos Três Poderes do Estado, bem como dos Municípios, e de suas entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, à legitimidade, à economicidade, à aplicação de subvenções e à renúncia de receitas, no auxí- lio à Assembléia Legislativa e às Câmaras Municipais, no controle externo da administração financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Estado e dos Municípios, respectivamente, que compreende:

XVI - apreciar a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos contratos de obras celebrados pela administração, através da remessa de seus contratos, comunicando a decisão a Assembleia Legislativa ou à Câmara Municipal, conforme o caso;

Art. 53 - O Tribunal de Contas aplicará multa de até mil e oitocentas UFERMS (Unidade Fiscal de Referência de Mato Grosso do Sul), ou outro valor unitário que venha a substituí- la, em virtude de dispositivo legal superveniente, aos responsáveis por:

VII - atraso, sem causa justificada, na remessa dos documentos previstos no inc. II, do art. 41, desta Lei, bem como as prestações e tomadas de contas previstas em lei;

Desta forma, a penalidade tinha previsão desde a lei anterior a LC 160/2012, inclusive em grau superior ao que fora aplicado, motivo pelo qual o ex-gestor fora até mesmo beneficiado pela aplicação imediata da lei nova, que já previa uma penalidade mais modesta.

...”

Corroborando entendimento (peça 8) é o Parecer do Ministério Público de Contas:

“...

Nas razões apresentadas alegou o Recorrente que a r. Decisão merece ser reformada, porque a contratação em questão ocorreu em março de 2.010, anteriormente a vigência da Lei Complementar Estadual n. 160/2012, de forma que tal dispositivo não possui retroatividade, de tal modo que a decisão recorrida afronta o principio constitucional da legalidade e, notadamente do ato jurídico perfeito.

Em relação à ausência de comprovação da despesa, alegou em síntese, que tem a esclarecer que a quantia de R$ 20.733,00, objeto da fundamentação foi devidamente anulada, conforme cópia da anulação de Nota de Empenho n. 18/10, de tal sorte que não há que se falar em ordem de pagamento e nota fiscal, como exigido.

(...)

Ao proceder à apuração dos fatos, a 6ª ICE ponderou que o contrato teve vigência em 07/07/2010 e a normativa que previa, naquela época, a obrigatoriedade de remessa documental era a IN 34/2010, que exigia dos gestores um rol significativo de envio de documentos. Sobre o conteúdo daquela manifestação técnica, o gestor foi cientificado que pelo desatendimento do encaminhamento do rol de documentos exigidos, seria penalizado com base no Regimento Interno.

Observou ainda, que na época da intimação já vigia a LC 160/2012, portanto, sendo lei de efeitos processuais e a sua aplicabilidade seria imediata, não obstante o nascimento da obrigação legal, lei em sentido material, tenha originado na IN 34/2010, já existente em momento de efetivação contratual. Desta forma, a penalidade tinha previsão desde a lei anterior a LC 160/2012, inclusive em grau superior ao que fora aplicado, motivo pelo qual o Ex-gestor fora até mesmo beneficiado pela aplicação imediata da lei nova, que já previa uma penalidade mais modesta.

Na esfera da execução financeira, verifica-se que os documentos encaminhados são sanam as irregularidades noticiadas, haja vista que não comprovam a execução integral os moldes do objeto pactuado.

As despesas públicas devem obrigatoriamente obedecer à fase tríade de empenho, liquidação e pagamento, sob pena de configuraram despesas irregulares. A lei não deixa margem para especulações acerca da liquidação, que é a fase mais importante da despesa pública. Nesse sentido, os arts. 62, 63 e 64, da Lei Federal n. 4.320/1964 dispõem, in verbis:

(...)

In casu, em que pesem os argumentos oferecidos pela parte recorrente, o Ministério Público de Contas, na pessoa deste signatário, não visualizou qualquer motivo capaz de modificar o julgamento até então formado nos autos, isto porque as justificativas e documentos apresentados pelo recorrente não são suficientes para alterar o juízo de julgamento formado no presente feito, razão pela qual não há possibilidade de dar guarida à pretensão formulada, devendo ser rejeitadas as alegações de defesa, visto que o desfecho da comprovação da regularidade da execução financeira não restou demonstrado no presente processo e nem ficou comprovada a publicação do Extrato da Nota de Empenho.

..."

Ao final, o representante do Parquet opina para que a Corte de Contas adote o seguinte julgamento:

"...

I - CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO, interposto pelo Senhor Antônio Lemes Rezende, Ex-presidente da Câmara Municipal de Aquidauana/MS, haja vista que foram atendidos os requisitos de admissibilidade para o presente recurso, no tocante à tempestividade, legitimidade e interesse do Recorrente e adequação da espécie recursal manejada;

II - NEGAR PROVIMENTO à Súplica em questão mantendo-se inalterados os comandos constantes da r. Decisão Singular n. 2754/2015, em face da insubsistência das alegações ofertadas; e

III - INTIMAR o Recorrente do resultado do julgamento determinando o recolhimento da penalidade ao FUNTC e a comprovação nos autos, sob pena de cobrança pela via executiva.

..."

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Com a interposição recursal em face da Decisão Singular n. 2754/2015, foram os autos submetidos tanto à análise da 6ª ICE como ao parecer do Ministério Público de Contas, que concluíram pelo conhecimento e não provimento ao Recurso.

Presentes os pressupostos e condições recursais, conheço do apelo e passo à análise de seus fundamentos.

No mérito, nota-se que a súplica em questão sintetiza tão somente quanto a ocorrência temporal da contratação que antecede a vigência da lei complementar estadual n. 160/2012, cujo dispositivo fundamentou a decisão deflagrada; quanto aos atos de execução financeira, limita-se a comprovação de anulação de empenho, no valor de R$ 20.733,00 (vinte mil setecentos e trinta e três reais).

Pois, quanto às razões do recorrente, não há o que acrescentar a análise e parecer de lavra dos órgãos de apoio da Corte Fiscal, uma vez que, clara a inexistência de afronta ao princípio constitucional da legalidade e ao ato jurídico perfeito.

In casu, notadamente, cumpre destacar que, o resultado negativo do Decisum cinge na declaração de irregularidade na formalização da Nota de Empenho n. 299/2010 (item II - em razão da ausência de publicidade do ato); bem como na declaração de irregularidade dos atos de execução financeira (item III - em razão da total desarmonia na demonstração dos valores efetivamente empenhados, liquidados e pagos).

O Recorrente deixou de apresentar comprovação da publicidade do substitutivo contratual (Nota de Empenho n. 299/2010); sequer apresentou qualquer justificativa ou esclarecimento acerca do fato.

De tal modo, permanece a irregularidade descrita no voto condutor do julgamento, item "II".

Quanto à execução financeira, ainda que se preste à comprovação dos atos praticados, a Nota de Anulação de Empenho carreada aos autos (R$ 20.733,00), por si só, não é capaz de corrigir a impropriedade alhures demonstrada pela equipe técnica (processo originário TC 2185/2013, peça 26, f. 4):

"...

A seguir, demonstramos o resultado dos dados levantados na documentação referente à execução financeira do referido contrato, como segue:

Notas de Empenho/NAE			Notas Fiscais			Ordens de Pagamento		
Nº.	Data	Valor R$	Nº.	Data	Valor R$	Nº.	Data	Valor R$
299	07/07/10	52.213,00	64421	31/07/10	31.480,00	563	04/10/10	9.750,00
						511	16/09/10	8.000,00
	Total	**52.213,00**		**Total**	**31.480,00**		**Total**	**17.750,00**

Anexas cópias de empenho, nota fiscal e ordens de pagamento às peças 25, fls.06/17.

RESUMO DA EXECUÇÃO FINANCEIRA

VALOR DO EMPENHO Nº 299/2010	R$	52.213,00
(-) EMPENHOS ANULADOS	R$	0,00
(=) VALOR TOTAL EMPENHADO	R$	52.213,00
DESPESA LIQUIDADA (NF)	R$	31.480,00
PAGAMENTO EFETUADO (OB/OP)	R$	17.750,00

..."

Vejamos.

Considerando o total empenhado (R$ 52.213,00) e diminuindo o valor da Nota de Anulação de Empenho apresentada em fase de recurso (R$ 20.733,00), chega-se ao valor efetivamente empenhado, ou seja, o resultado referente à comprovação da execução financeira apresenta a seguinte posição:

VALOR DO EMPENHO N. 299/2010	R$ 52.213,00
(-) EMPENHOS ANULADOS	R$ 20.733,00
(=) TOTAL EMPENHADO	R$ 31.480,00
DESPESA LIQUIDADA (NF)	R$ 31.480,00
PAGAMENTO EFETUADO (OB/OP)	R$ 17.750,00

Inquestionável, permanece a irregularidade descrita no item "III" do Decisum, uma vez que não há similitude de valores entre os totais empenhado e liquidado (R$ 31.480,00) e o total de pagamentos realizados e comprovados (R$ 17.750,00).

Mais uma vez, o Recorrente deixou de apresentar documentação essencial, relativamente aos pagamentos realizados.

Impõe asseverar que, ainda que não tenha havido desídia ou má fé por parte do gestor jurisdicionado, não basta para recorrer manifestar o simples inconformismo. É necessário sanear o feito, de modo que não deixe de apresentar quaisquer dos documentos reclamados.

De fato, na forma em que se apresenta a prestação de contas em tela, esta

Corte Fiscal fica impedida de modificar os comandos do Decisum objurgado.

Nessas condições, outro caminho não há, senão o de manter incólumes os termos da Decisão Simples n. 2754/2015, clamando pelo recolhimento da multa arbitrada no comando do item “IV”.

DISPOSITIVO

Destarte, acompanho a manifestação da 6ª Inspetoria de Controle Externo e do Ministério Público de Contas, e formulo o meu **VOTO** no seguinte sentido:

1) – conhecer do presente como **Recurso Ordinário** por obedecer aos ditames legais e regimentais;

2) – no **mérito, NEGAR PROVIMENTO** ao pedido formulado pelo Ex-Presidente da Câmara Municipal de Aquidauana MS, **Senhor Antonio Lemes de Rezende** (RG 433586 SSP/MS e CPF/MF 474.921.981-91), mantendo-se inalterados os comandos da **Decisão Singular n. 2754/2015,** publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas – DOETCE/MS n. 1170, do dia 27 de agosto de 2015, em razão da ausência de documentos e fundamentos capazes de modificar a deliberação recorrida; e

3) – comunicar o **resultado do julgamento** aos interessados, com base no artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em conhecer e negar provimento ao Recurso Ordinário.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Iran Coelho das Neves, Jerson Domingos e Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. Procurador Geral de Contas João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 23 de maio de 2018.

Conselheiro **MARCIO CAMPOS MONTEIRO**

Relator

GAB. ECL
SETAC. TST/DSSM