# DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 8400/2019

| | |
|---|---|
| **PROCESSO TC/MS** | : TC/27065/2016 |
| **PROTOCOLO** | : 1710626 |
| **ÓRGÃO** | : PREFEITURA MUNICIPAL DE BANDEIRANTES/MS |
| **INTERESSADO (A)** | : MARCIO FAUSTINO DE QUEIROZ |
| **TIPO DE PROCESSO** | : LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO |
| **RELATOR** | : CONS. RONALDO CHADID |

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. MODALIDADE PREGÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÓSTUMOS. PESSOAS CARENTES. FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO N. 79/2015. REGULAR COM RESSALVA. FORMALIZAÇÃO 1º TERMO ADITIVO. REGULAR COM RESSALVA. FORMALIZAÇÃO 2º TERMO ADITIVO. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO. IRREGULARIDADE. EXECUÇÃO FINANCEIRA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. CONTAS NÃO PRESTADAS. IRREGULAR. IMPUGNAÇÃO. REMESSA INTEMPESTIVA. MULTA.

Em exame o procedimento licitatório - Pregão Presencial n. 30/2015-, a formalização do Contrato Administrativo n. 79/2015 dos dois termos aditivos (Primeiro e Segundo) e a respectiva execução financeira do instrumento celebrado entre o *Município de Bandeirantes/MS* e a empresa *F. S. de Barros-ME,* para a prestação de serviços póstumos, incluindo urnas de madeira pinus e serviços de translado, para serem doados a pessoas carentes do Município de Bandeirantes/MS, com valor inicialmente contratado correspondente a R$ 90.100,00 (noventa mil e cem reais).

A documentação pertinente às duas primeiras fases da contratação foi encaminhada pelo ex-Prefeito do Município de Bandeirantes/MS, por intermédio do Ofício n. 237/2016 (f. 04-121).

Em análise preliminar, verificando a ausência de documentos essenciais, a equipe técnica intimou os responsáveis para apresentarem: *cópia da*

*publicação do 2º Termo Aditivo na imprensa oficial do município; execução financeira integral do contrato (Nota de Empenho, Nota de Anulação de Empenho - se houver, Nota de Liquidação, Nota Fiscal e Ordem de Pagamento); planilha financeira atualizada/final; termo de encerramento contratual ou eventuais termos aditivos (formalizados posteriores ao 2º Termo de 25/3/2016), juntamente com a sua devida publicação, justificativa e parecer; relação das famílias carentes beneficiadas pelo objeto contratado, devidamente cadastradas no órgão competente do município; certidões de óbitos para comprovação da materialização dos serviços prestados pela contratada; nome do Secretário e/ou demais servidores responsáveis pela fiscalização do recebimento dos materiais, conforme item V do Termo de Referência e Cláusula Sétima do Contrato; relatório da fiscalização desenvolvida pelo responsável na entrega dos materiais pela contratada, conforme item V do Termo de Referência e Cláusula Sétima do Contrato.* É o que se verifica das intimações de f. 122-123 e f. 124-125.

A despeito das referidas intimações, não houve a manifestação ou remessa dos documentos por parte dos interessados.

Os autos foram novamente remetidos à 5ª Inspetoria de Controle Externo, sendo que a equipe técnica emitiu análise "*para fins de intimação*", entendendo pela regularidade do procedimento licitatório e da formalização do Contrato Administrativo n. 79/2015 e do Primeiro Termo Aditivo, ressalvando a remessa intempestiva de documentos. Quanto ao Segundo Termo Aditivo, concluiu por sua irregularidade, diante da ausência de publicação do seu extrato, o que impossibilitou, ainda, a verificação da tempestividade da remessa dos documentos a esta Corte. No que se refere à execução, diante da total ausência de documentos, restou prejudicada a análise quanto à terceira fase da contratação (ANA-54942/2017, de f. 130-136).

Devidamente intimado por este Relator, em obediência aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, os jurisdicionados (atual e ex-Prefeito de Bandeirantes) novamente quedaram-se inertes e deixaram de apresentar defesa ou encaminhar documentação capaz de afastar as irregularidades encontradas, conforme se infere da certificação de transcurso do prazo constante à f. 148.

Os autos foram então encaminhados ao Ministério Público de Contas, que se manifestou pela regularidade do procedimento e da formalização do

contrato e do primeiro aditamento e pela irregularidade da formalização do segundo aditamento e da execução financeira, propugnando pela aplicação de multa aos jurisdicionados, nos termos do Parecer 7495/2019, de f. 150-155.

É o relatório. Passo às razões da decisão.

Antes de adentrar na análise de mérito dos aspectos relativos ao procedimento licitatório, à formalização do Contrato Administrativo n. 79/2015 e dos respectivos termos aditivos (primeiro e segundo), bem como da execução financeira, cumpre esclarecer que em observância ao que dispõem os artigos 9º e 10, inciso II, c/c §§3º e 4º do Regimento Interno e considerando o valor global contratado (R$ 90.100,00) e o valor da UFERMS na data da assinatura de seu termo (outubro/2015), passo a decidir monocraticamente, amparado pela competência atribuída ao juízo singular do Conselheiro Relator nos termos do Regimento Interno.

O feito encontra-se apto para julgamento e o que se aprecia nesta oportunidade são as três fases da contratação (procedimento licitatório, formalização do instrumento contratual e dos aditamentos e execução financeira), sendo que para a correta instrução processual, foi oportunizado ao jurisdicionado a apresentação de defesa e/ou documentos complementares capazes de afastar as inconsistências apontadas pela equipe técnica.

**Quanto ao procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 30/2015**

A partir da documentação carreada aos autos, verifico que o procedimento licitatório, deflagrado na modalidade *Pregão Presencial* sob n. 30/2015, teve por finalidade a prestação de serviços póstumos, incluindo urnas de madeira pinus e serviços de translado, para serem doados a pessoas carentes do Município de Bandeirantes/MS.

A partir das determinações contidas na Lei 10.520/2002 e na Lei 8.666/93 e dos documentos remetidos a este Tribunal, verifico a presença de todos os documentos necessários ao reconhecimento da regularidade da primeira fase da contratação.

Isso porque o ofício veio acompanhado, basicamente, dos seguintes documentos: autorização para realização da licitação; identificação do processo administrativo; indicação do objeto e do valor estimado, acompanhado da

pesquisa de mercado; aviso do edital; edital; publicação do resultado de licitação; parecer técnico ou jurídico com o número de registro do conselho de classe; previsão orçamentária; decreto que designa o pregoeiro e equipe de apoio; atas, relatórios e deliberações da comissão julgadora; documentação de credenciamento e habilitação dos licitantes; atos de adjudicação e homologação; lei que estabelece o jornal como imprensa oficial; Certidão Negativa de Débito (CND) com o FGTS; Certidão Negativa de Débito (CND) com o MPAS; Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT); cópias das propostas e dos documentos que as instruem; minuta do contrato ou instrumento equivalente.

**Quanto à formalização - Contrato Administrativo n. 79/2015**

A partir da documentação apresentada, verifico que a formalização do Contrato Administrativo n. 79/2015 (f. 88-94) contém todos os requisitos contidos no artigo 55 da Lei 8.666/93, sendo que constam no contrato em análise os elementos essenciais, notadamente o objeto, o prazo de vigência (19/10/2015 a 31/12/2015), o valor pactuado pelas partes, as obrigações decorrentes da contratação, a forma de execução e pagamento, bem como a fonte de recurso.

Verifico ainda, que foram apresentadas as notas de empenho às f. 97 e 98, em conformidade com o que determina a Lei Federal n. 4.320/64, totalizando valor correspondente a R$ 70.900,00 (setenta mil e novecentos reais).

**Quanto à formalização do Primeiro e do Segundo Termos Aditivos**

Foram formalizados dois termos aditivos ao Contrato Administrativo celebrado pelo Município de Bandeirantes, sendo que ambos foram carreados aos autos (f. 103-104 e 116-117, respectivamente).

A partir dos documentos que instruíram o processo, verifico que os aditamentos tiveram por objeto a prorrogação do prazo de vigência inicialmente contratado, sendo que *(i)* o primeiro termo aditivo, celebrado em 14/12/2015, estabeleceu a prorrogação até 24/03/2016 e *(ii)* o segundo termo aditivo, celebrado em 25/03/2016 prorrogou a vigência do contrato até 25/12/2016. A despeito das prorrogações, nenhum valor foi acrescido ao inicialmente avençado pelas partes.

Ambos os termos aditivos vieram acompanhados da respectiva justificativa, parecer, e subanexo.

Todavia, observo que o Segundo Termo Aditivo não veio acompanhado da publicação do seu extrato, a despeito de ter sido oportunizado aos responsáveis a apresentação da referida certidão de publicação.

A Lei de Licitações estabelece, em seu art. 61, parágrafo único, que a publicação resumida dos aditamentos celebrados é condição indispensável para a sua eficácia, e que deverá ser providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura.

Por óbvio que a ausência de publicação não tem o condão de invalidar o aditamento, até porque na ausência ou no defeito da publicação, o ato se regulariza com nova publicação[1]. Porém, acaba por viciar o segundo termo aditivo, impossibilitando inclusive a verificação da tempestividade da remessa dos documentos pertinentes, e conduzindo à sua irregularidade.

**Quanto à execução financeira – Ausência total de documentos - Impugnação**

No que pertine à execução financeira, embora a vigência do instrumento celebrado já tenha chegado ao fim (em 25/12/2016, de acordo com o segundo termo aditivo), não foram encaminhados os documentos necessários referentes à terceira fase da contratação, o que compromete a verificação da regularidade da execução financeira.

Não constam dos autos notas fiscais, atestos correspondentes à entrega e fornecimento dos urnas de madeira ou do serviço de translado (objeto do contrato), planilha de execução, ou demais documentos capazes de comprovar a liquidação e pagamento correspondentes.

Os interessados foram devidamente intimados para apresentar referidos documentos pertinentes à execução financeira e também, naquela oportunidade, para apresentar a certidão de publicação do segundo termo aditivo (documento ausente conforme relatado no item anterior). Porém deixou de apresentar defesa ou documentação capaz de afastar as incongruências

[1] MARÇAL, Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª edição. Editora Dialética, 2010, p. 758.

apontadas por este Relator. É o que se infere da certidão de transcurso de prazo sem manifestação de f. 148.

A total ausência dos documentos pertinentes à terceira fase da contratação comprova a irregularidade da execução financeira e a falta grave do Ordenador de Despesa, a despeito do valor empenhado e da formalização de dois termos aditivos.

Assim, a completa ausência de comprovação da execução financeira impediu a verificação do emprego dos recursos utilizados para a concretização do objeto do Contrato n. 79/2015 o que, por si só, obriga à devolução integral do valor do contrato aos cofres do município.

Nos termos do artigo 37 da LC n. 160/12, as contas que, embora encaminhadas ao Tribunal, não reúnam a documentação exigida pela lei, são consideradas não prestadas. É exatamente o caso dos autos.

E contas não prestadas presumem recursos mal aplicados, ou mesmo desviados. É que nos processos no âmbito dos Tribunais de Contas ocorre espécie de inversão do ônus da prova, *ope legis*. Isto é decorrência do princípio republicano, sob o qual o Estado Democrático de Direito está fundamentado, e que atribui ao gestor o ônus de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos geridos, nos termos do artigo 70, parágrafo único da Constituição Federal[2].

O mesmo raciocínio da norma constitucional acima reproduzida deve ser feito à luz do disposto nos comandos do artigo 93 do Decreto-Lei n. 200/67.

Desse modo, ao deixar de comprovar o regular emprego do objeto da contratação com a microempresa *F. S. de Barros*, que originou empenho correspondente a R$ 70.900,00 (setenta mil e novecentos reais), o **Ordenador da Despesa incorre na obrigação de devolver o valor integral aos cofres do Município, com as devidas atualizações e acrescido dos juros legais, sob pena de cobrança executiva judicial, tudo nos termos do artigo 61, inciso I da LC n. 160/2012**.

---

[2] *"Art. 70 (...) Parágrafo único: Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União respondam, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19 de 1998."*

Isso porque para julgar a contratação irregular e determinar a devolução da quantia gasta não é do Tribunal de Contas o dever de provar que os recursos foram mal aplicados ou indevidamente apropriados, embora na grande maioria das vezes tais fatos fiquem efetivamente demonstrados, o que não é possível no presente caso considerando que não foram apresentados quaisquer documentos além das notas de empenho (não existem notas fiscais, ordens de pagamentos, atesto de recebimento ou comprovação da execução do objeto, planilha de execução, etc...).

A autoridade responsável pela despesa é que teria que comprovar que utilizou o dinheiro público de maneira adequada e eficiente, cabendo a ela o ônus de convencer o órgão de controle de que os recursos foram aplicados de acordo com as previsões e finalidades legais, ou que, por razões de interesse público e conveniência da administração, optou por não utilizar o objeto licitado. Mas não foi o que fez o responsável pela despesa nesse caso, havendo, inclusive, indícios de improbidade administrativa a ser devidamente apurada.

De igual maneira, constituindo o envio da documentação mencionada obrigação formal prevista em lei e regulamentada por instrução normativa expedida por este Tribunal de Contas (Instrução Normativa TC/MS n. 35/11 – item 1.3.1 A e B), afigurando-se indispensável à realização das fiscalizações a cargo desta Corte e considerando que a ausência de prestação de contas pressupõe, conforme as razões demonstradas, a irregularidade na sua aplicação, além de total desprezo ao chamamento deste Tribunal e dano ao erário do município, deverá ser aplicada multa regimental ao Ordenador, conforme previsto no art. 170, inciso II do Regimento c/c com o art. 42, incisos I, II e V da LC n. 160/12.

Assim, tendo como parâmetro casos assemelhados já julgados nesta Corte, o conjunto de elementos de convencimento demonstrados, em observância à proporcionalidade entre a sanção ora aplicada, que prevê multa de 5% até 100% do prejuízo causado, e o grau de reprovabilidade da conduta praticada contra a norma legal – infração grave (art. 43 da LC n. 160/2012) –, bem como o desfalque presumidamente causado aos cofres públicos municipais e demais circunstâncias descritas no art. 170, § 5º, incisos I e II do Regimento Interno, é que aplico multa correspondente a 10% do valor do contrato, que corresponde ao valor de R$ 9.100,00 (nove mil e cem reais).

**A intempestividade na remessa de documentos – Aplicação de**

**multa (art. 46 da LC 160/2012)**

Quanto à remessa dos documentos a esta Corte de Contas, verifico que a documentação do contrato foi encaminhada intempestivamente, considerando que a data limite para a protocolização expirou em 03/11/2015 e que a remessa somente ocorreu em 30/06/2016, extrapolando em mais de 30 (trinta) dias o prazo de envio previsto na INTC/MS 35/2011.

Os documentos pertinentes ao primeiro aditamento também foram encaminhados intempestivamente, visto que os documentos foram remetidos em 30/06/2016, mas o prazo limite de envio expirou em 26/02/2016, extrapolando o prazo previsto na INTC/MS 35/2011 em mais de 30 (trinta) dias.

Fico impossibilitado de verificar a tempestividade da remessa dos documentos pertinentes ao segundo aditamento, em razão da ausência da certidão de publicação do extrato do aditamento.

As multas aplicadas por remessa intempestiva de documentos a esta Corte de Contas obedecem a critérios objetivos de dosimetria, uma vez que o descumprimento do prazo estabelecido em regulamento enseja a aplicação de multa correspondente a uma UFERMS por dia de atraso, até o limite de trinta UFERMS, nos termos do que dispõe o art. 46, caput, da LC n. 160/2012 e regulamenta o Provimento n. 02, da Corregedoria Geral do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul.

São as razões que fundamentam a decisão.

E por tudo que foi exposto, com respaldo nas informações prestadas pela unidade de auxílio técnico, acolho o r. parecer do Ministério Público de Contas, com fundamento no art. 59, III, c/c 61 da LC n. 160/2012 e art. 120, incisos I, II e III, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução Normativa nº 76/2013 do TCE/MS e **DECIDO:**

I – Pela **REGULARIDADE** do procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 30/2015 -, considerando que observou o que dispõe a Lei 8666/93;

II – Pela **REGULARIDADE** da formalização do Contrato Administrativo n. 79/2015, considerando que possui todos os requisitos necessários e observou o contido na Lei 8666/93, *ressalvando a remessa*

*intempestiva dos documentos pertinentes à segunda fase da contratação a esta Corte de Contas*;

III – Pela **REGULARIDADE** da formalização do Primeiro Termo Aditivo, considerando que possui todos os requisitos necessários e veio acompanhado de todos os documentos exigidos, observando o contido na Lei 8666/93, *ressalvando a remessa intempestiva dos documentos pertinentes a esta Corte de Contas*;

IV – Pela **IRREGULARIDADE** da formalização do Segundo Termo Aditivo, em razão da ausência da certidão de publicação do extrato do aditamento, em desconformidade com o que determina o art. 61, parágrafo único da Lei de Licitações;

V – Pela **IRREGULARIDADE** da execução financeira, por descumprimento da obrigação constitucional de prestar contas, prevista no art. 70 da CF/88, diante da total ausência de documentos pertinentes à terceira fase da contratação; em desatendimento ao que estabelecem a Lei Federal n. 4.320/64 e a Lei de Licitações, bem como por inobservância ao que dispõe a INTC/MS 35/2011;

VI – Pela **IMPUGNAÇÃO** do valor de R$ 90.100,00 (noventa mil e cem reais) em razão da ausência de comprovação dos recursos públicos despendidos na aquisição de urnas para doação a pessoas carentes e para a prestação de serviços de translado, **imputando ao então gestor do Município de Bandeirantes/MS - Sr. Marcio Faustino de Queiroz -** o ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos do Município, devidamente atualizado e acrescido dos juros legais, considerando como termo inicial a data do trânsito em julgado desta decisão; no prazo de 60 (sessenta) dias, informando esta Corte de Contas em prazo idêntico, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 78 da LC n. 160/2012;

VII – Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** em valor correspondente **a 449 (quatrocentos e quarenta e nove) UFERMS, ao Sr. Marcio Faustino de Queiroz**, ex-Prefeito de Bandeirantes/MS, inscrito no CPF n. 653.297.161-87, assim distribuídas:

a) **319 (trezentos e dezenove) UFERMS** correspondentes à aproximadamente 10% (dez por cento) do prejuízo presumi-

damente causado aos cofres públicos do Município, por infração ao art. 62 da Lei Federal n. 4.320/64 e art. 65, inciso I, alínea "b" e 78, inciso III da Lei n. 8.666/93, em razão da não comprovação do correto processamento dos estágios da despesa contratada e do impedimento da verificação do regular emprego dos recursos públicos dispendidos para a contratação, nos termos do artigo 170, inciso II, do Regimento, combinada com o artigo 42, inciso I, da LC n. 160/2012;

b) **100 (cem) UFERMS** pelo não envio de documentos e informações solicitados por este Tribunal, nos termos do art. 170, § 1º, inciso I, "b" do Regimento c/c o art. 42, inciso IV da LC n. 160/2012;

c) **30 (trinta) UFERMS** pela remessa intempestiva de documentos, o que faço com fundamento no art. 170, §1º, inciso I, alínea "a" do Regimento Interno do TC/MS na forma do Provimento n. 02/2014 da Corregedoria Geral do TCE/MS.

VIII – Pelo **ENCAMINHAMENTO** dos autos ao Ministério Público de Contas para tomar as providências cabíveis na **apuração da prática de improbidade administrativa** do representante municipal, capitulada na Lei Federal n. 8.429/92, uma vez caracterizado o desvio dos recursos públicos municipais, comprovado nos autos pela total ausência de prestação de contas;

IX – Pela **CONCESSÃO DO PRAZO** de 60 (sessenta) dias a partir da data do recebimento da correspondência de ciência para pagamento da multa – e comprovação nos autos - em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), nos termos do artigo 172, § 1º, incisos I e II da Resolução Normativa 76/13, combinado com os artigos 54; 55 e 83 da LC n. 160/2012, na esteira do que orienta o Provimento nº 3/2014 da Corregedoria Geral do TCE/MS, em especial o artigo 1º, inciso II, bem como o mesmo prazo para a comprovação do recolhimento do valor impugnado aos cofres do município, devidamente atualizado.

É a decisão.

Publique-se.

Campo Grande/MS, 25 de junho de 2019.

*(Assinado digitalmente)*
Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

SS