ACÓRDÃO DO TRIBUNAL PLENO	**:**	**AC00-G.JD-399/2015**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/16521/2013
PROTOCOLO	**:**	1433663
ÓRGÃO	**:**	PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO GABRIEL DO OESTE
RECORRENTE	**:**	SERIGIO LUIZ MARCON
CARGO DO RECORRENTE	**:**	EX-PREFEITO
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	RECURSO ORDINÁRIO
RELATOR	**:**	CONS. JERSON DOMINGOS

EMENTA: RECURSO. PEDIDO DE REVISÃO. CONHECIMENTO. RAZÕES NÃO JUSTIFICAM A REFORMA DA DECISÃO. IMPROVIMENTO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, na 14ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 24 de junho de 2015, ACORDAM os Senhores Conselheiros, na conformidade da respectiva ata de julgamento, por unanimidade, EM CONHECER, ENTRETANTO, JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO DE REVISÃO INTERPOSTO PELO SENHOR SERGIO LUIZ MARCON, EX-PREFEITO MUNICIPAL DE SÃO GABRIEL DO OESTE, MANTENDO AS CONVICÇÕES DA DECISÃO SIMPLES Nº 01-SECSES-654/2012, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

Campo Grande, 24 de junho de 2015.

Cons. Jerson Domingos – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Trata o presente processo de **RECURSO ORDINÁRIO** interposto pelo Senhor **Sergio Luiz Marcon ex-Prefeito Municipal de São Gabriel do Oeste**, protocolado nesta Corte de Contas em 18/07/2013 e recebido em data de 10/09/2013 pelo Excelentíssimo Conselheiro Presidente e distribuído ao Conselheiro Waldir Neves Barbosa a quem tenho a honra de substituir por sucessão.

A questão posta em discussão pelo recorrente, em apertada síntese é traduzida da seguinte forma:

*Na Decisão 01/0654/2013 foi declarada a irregularidade e ilegalidade do procedimento licitatório realizado na modalidade Tomada de Preços n. 02/2011 e da formalização do contrato administrativo n. 12/2011, **em razão da ausência de documento reputado indispensável à garantia dos beneficiários pelo serviço de transporte contratado**, culminando com a aplicação da multa de 100 (cem) UFERMS, com fulcro no artigo 53, incisos II, da Lei Complementar n° 48/90 c/c artigos 59, inciso III e art. 42, IV da Lei Complementar n° 160/2012 e inciso II do artigo 197 da Resolução Normativa TC/MS 057/2006.*

*Conforme Relatório da 2ª Inspetoria de Controle Externo, **a ilegalidade do procedimento licitatório decorre da não remessa da apólice de seguro de passageiro contendo a placa do veículo segurando**, sendo que houve o encaminhamento apenas do seguro DPVAT.*

Continua mais adiante a indignação do recorrente...

*A irregularidade apontada consiste na ausência de documento estabelecido em instrumento infra legal (termo de cooperação), que passou a ser adotado nos procedimentos licitatórios de transporte escolar a ser realizado pelos municípios de Mato Grosso do Sul. **De fato, trata-se de uma importante exigência que objetiva dar segurança aos usuários do transporte escolar, mas que não se reveste da natureza de lei**.* (original sem destaque)

No presente caso, não houve a dispensa da apresentação do seguro por parte da contratada, mas adotou-se um entendimento (diga-se equivocado), onde foram aceitas as apólices do seguro obrigatório (DPVAT) como instrumento garantidor para eventual dano decorrente de acidente de trânsito. Esse posicionamento decorreu do fato de se tratar de seguro com mesma importância segurada.

O entendimento equivocado não trouxe nenhum prejuízo para o erário, nem causou transtornos para a execução dos serviços, sendo que, após perceber o erro, a administração mudou o posicionamento e passou a exigir de seus contratados o seguro

complementar formalizado perante empresas de seguro.

Argumenta o recorrente que a irregularidade não deveria ter a grandeza necessária para levar a declaração de irregularidade e ilegalidade do procedimento, uma vez que não causou nenhum prejuízo ao erário ou a terceiros assim como não se constatou evidência de atos em má-fé ou para obter locupletamento. Invoca o caráter orientador do Tribunal de Contas em supremacia ao punitivo.

Requer ao final o conhecimento e provimento do recurso, e a declaração de regularidade e legalidade do processo licitatório e respectivo contrato e a anulação da multa imposta.

Submetida à apreciação do corpo técnico, a 3ª Inspetoria de Controle Externo, por meio da Análise nº 6802/2014 (Peça 6) fez percuciente verificação da peça recursal, inicialmente concluindo que o recorrente não trouxe documentos e argumentos suficientes para a modificação da r. decisão atacada.

Afirmou que a escolha da recorrente pelo Seguro DPVAT ao invés do Seguro contra terceiros (passageiros), mesmo não havendo ocorrência de danos ao erário desatende de forma cristalina a exigência da norma regimental, o que por conseguinte motiva a mantença dos termos iniciais da decisão.

Ainda em sua análise, o corpo instrutivo traz a lume um fato relevante, que não fora considerado pelo recorrente, mas que deve ser apreciado nesta oportunidade, qual seja, a Decisão ora discutida invadiu assunto anteriormente apreciado, ou seja, o processo já havia sido objeto de apreciação da primeira fase, ou seja, o procedimento licitatório já fora julgado regular e legal por força do item "1' da r. Decisão DS 01-SEC.SES – 00947/2011 no Processo TC 35194/2011.

Em razão desse fato, houve na visão da Inspetoria a ocorrência de um erro material, pois a decisão deveria atingir apenas a formalização do contrato e não do procedimento licitatório.

Eis a conclusão do corpo instrutivo:

Por essas razões e considerando que o recorrente não trouxe nenhuma nova prova, mas que deseja tão somente uma nova análise do caso, do ponto de vis- ta técnico, o recurso não deverá ser provido.

Noutra vertente, por já constar julgamento da regularidade da 1ª fase processual (DS 00947/11, TC/MS n° 35194/2011) em decisão anterior à recorrida, necessário para o fim de se proceder a correção do erro material, que declara também irregular a 1ª fase da contratação pública epigrafada, para que seja mantida a irregularidade somente da 2ª fase processual.

Por seu turno, o Ministério Público de Contas (peça 8), seguiu a mesma esteira, e pelos mesmos motivos entendeu que o recurso deve ser conhecido mas improvido por falta de comprovação das alegações, concluindo que a declaração de irregularidade da 1ª fase (procedimento licitatório) na r. Decisão Simples 01-SECSES-654/2012 se trata de erro formal e que deve ser corrigido.

Vieram-me então conclusos os autos para apreciação. Este o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Analisando a peça recursal, com o *animus* de decidir, faço cotejando os argumentos do recorrente em face aos termos apresentados pelo corpo instrutivo e Ministério Público de Contas atuante junto a este Tribunal de Contas.

Sob esse prisma, tenho para mim que devo dividir a minha decisão em duas vertentes paralelas, ou seja, devo decidir sobre o mérito da peça recursal e concluir pelo provimento ou não da suplica, mas devo ao mesmo tempo e com a mesma importância decidir sobre a existência ou não de erro material incrustrado no item "1" a r. Decisão Simples 01- SECSES-654/2012, que estendeu o julgamento ao procedimento licitatório que já havia sido objeto de julgamento anterior.

Feito isso, opto em analisar primeiramente a questão do erro material, o que faço com fundamento no princípio da autotutela administrativa, que determina que a Administração Pública tem o poder-dever, atuando por provocação do interessado ou de ofício, de controlar seus próprios atos, revendo-os quando houverem sido praticados contrariando a legalidade.

Neste sentido, é a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

> "*a autotutela envolve dois aspectos quanto à atuação administrativa: 1) aspectos de legalidade, em relação aos quais a Administração, de ofício, procede à revisão de atos ilegais; e 2) aspectos de mérito, em que reexamina atos anteriores quanto à conveniência e oportunidade de sua manutenção ou desfazimento*". (p. 25).

Por isso importa considerar que, mais que um poder, o exercício da autotutela afigura-se como um dever para a Administração Pública de anular, convalidar e, ainda, o poder de revogar atos administrativos, conforme expressão do art. 53 da Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo), assim como na Súmula nº 473 do STF, que tem a seguinte redação:

> *"A Administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiri- dos, e ressalvada, em qualquer caso, a apreciação judicial*."

Entendo, contudo que o erro material existente em decisão deve a *priori* ser corrigido pelo próprio juiz do feito, contudo, considerando a fase recursal do presente processo, e considerando o efeito devolutivo concedido pelo despacho de admissibilidade, fato que via de regra, conforme disciplina claramente a doutrina, "*devolve toda a matéria para reexame do mesmo órgão prolator da decisão, ou para outro órgão jurisdicional de instância superior, a matéria recursal a ser examinada*", tenho para mim que este é o momento de apreciar a questão, ou seja compete a mim fazê-lo e assim o farei.

Pois bem, verificando minuciosamente todo o processo e ainda consultando o sistema de informática deste Tribunal (e-tce), pude verificar que assiste razão à 3ª Inspetoria de Controle Externo e ao Ministério Público de Contas no tanto da existência efetiva de erro material no texto do item "1" da r. Decisão Simples 01-SECSES-654/2012, pois de forma equivocada abrangeu a primeira fase (procedimento licitatório) quando na verdade deveria ter abrangido única e tão somente a segunda fase (formalização do contrato).

Esta convicção me veio em razão da constatação efetiva de que o procedimento licitatório fora objeto de julgamento por meio da r. Decisão Simples 00497/2010 tomada pela 1ª Câmara com Relatoria do Excelentíssimo Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral.

Desta forma, sou pela correção dessa formalidade, e por conseguinte, pela alteração da decisão, com a finalidade de excluir a questão sobre irregularidade e ilegalidade do procedimento licitatório, mantendo-se contudo os seus demais termos.

Quanto ao mérito do recurso, sou forçado a filiar-me aos entendimentos mantidos tanto pela 3ª Inspetoria de Controle Externo quanto pelo Ministério Público de Contas, eis que fundados em firmes alicerces e convicções bem abalizadas.

Em singela verificação, percebe-se que o nó górdio da questão reside na falta de comprovação por parte do recorrente, da contratação de proteção por seguro para as crianças transportadas pela contratada.

É bom lembrar que o próprio recorrente confirma em suas razões que por equívoco adotou-se um entendimento de que tal exigência se tratava do Seguro DPVAT como instrumento garantidor para eventual dano ou acidente, e que isso não causou nenhum prejuízo.

Eis o inteiro teor dessa afirmação:

> *O entendimento equivocado não trouxe nenhum prejuízo para o erário, nem causou transtornos para a execução dos serviços, sendo que, após perceber o erro, a administração mudou o posicionamento e passou a exigir de seus contratados o seguro complementar formalizado perante empresas de seguro.*

Tenho como opinião, que a correção do erro, pode servir como atenuante no momento da análise da dosimetria da pena, mas não para ter o condão de receber a chancela jurisdicional da regularidade de um ato praticado ao arrepio da norma.

Ademais, a exigência objeto da questão, tem previsão na Resolução Normativa TC/MS nº 35, de 14 de dezembro de 2011, no item 1.2.4, subitem b.2), que tem a seguinte redação:

> *1.2.4 CONTRATO DE TRANSPORTE ESCOLAR*
> *b.2)* ***Apólice de Seguro de passageiros****, contendo a placa do veículo segura e respectivo comprovante de pagamento*; (original sem destaque)

Dessa forma, não me sinto convencido a modificar a decisão tomada pela Egrégia 1ª Câmara deste Tribunal de Contas, uma vez que os argumentos trazidos a baila pelo recorrente não são suficientes para corrigir a anomalia apontada na decisão atacada.

Ademais, importante ressaltar, que a tomada de decisão simplesmente com base em afirmação do recorrente, poderia causar um arriscado precedente, que certamente poderia ser usado em outros procedimentos assemelhados.

A vista do exposto filio-me integralmente aos posicionamentos elaborados pela 3ª Inspetoria de Controle Externo e Ministério Público de Contas, mormente por entender que o recorrente não logrou êxito em convencer a tomada de caminho diferente, e por consequência entendo que permanece a irregularidade apontada na r. Decisão Simples 01- SECSES-654/2012 no tocante a formalização do contrato.

Posto isto, e por tudo que consta dos presentes autos, sou pela correção do erro material esculpido no ítem "1" da r. Decisão Simples 01-SECSES-654/2012, para o fim de EXCLUIR a parte que se refere ao procedimento licitatório, e ainda, com fundamento no art. 69 e seu parágrafo único da Lei Complementar nº 160, de 2 de janeiro de 2012, sou:

1. pelo CONHECIMENTO e IMPROVIMENTO do Recurso Ordinário interposto pelo Senhor **Sergio Luiz Marcon ex-Prefeito Municipal de São Gabriel do Oeste** interposto, haja vista que a apresentação de apólice de seguro complementar

para o transporte de passageiros é exigência prevista na norma legal, além de que a ausência de dano ao erário não afasta a ilicitude decorrente da não apresentação do documento obrigatório, e por conseguinte manter incólume a r. Decisão Simples nº 01-SECSES-654/2012 da 1ª Câmara, no tocante à irregularidade da formalização do contrato.

2. pela INTIMAÇÃO do resultado do julgamento aos interessados, nos termos do art. 50, I, da Lei Complementar nº 160, de 2 de janeiro de 2012 c/c art. 99 da Resolução Normativa TC/MS n. 76, de 11 de dezembro de 2013.

É o voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, EM CONHECER, ENTRETANTO, JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO DE REVISÃO INTERPOSTO PELO SENHOR SERGIO LUIZ MARCON, EX-PREFEITO MUNICIPAL DE SÃO GABRIEL DO OESTE, MANTENDO AS CONVICÇÕES DA DECISÃO SIMPLES Nº 01-SECSES-654/2012, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Relator, o Exmo. Jerson Domingos

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros, Iran Coelho das Neves, Marisa Joaquina Monteiro Serrano, Osmar Domingues Jeronymo, Ronaldo Chadid e o Conselheiro-Substituto Célio Lima de Oliveira.

Presente, também, o Exmo. Sr. Procurador Geral de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 24 de junho de 2015.

Cons. Jerson Domingos – Relator