ACÓRDÃO DA 1ª CAMARA	:	**AC01-G.RC-484/2015**
PROCESSO TC/MS	:	TC/18246/2012
PROTOCOLO	:	1255833
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE AQUIDAUANA
RESPONSÁVEL	:	FAUZI MUHAMA ABDUL HAMID SULEIMAN
CARGO DO RESPONSÁVEL	:	PREEITO À ÉPOCA
ASSUNTO DO PROCESSO	:	CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 03/2012
RELATOR	:	CONS. RONALDO CHADID

I – EMENTA:

EXECUÇÃO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 03/2012. IRREGULARIDADE. APROVADO POR UNANIMIDADE

Execução financeira celebrada em desacordo com os ditames estabelecidos na Lei 4320/64 e 8666/93.

II – RELATÓRIO:

Em exame a execução financeira, referente à contratação pública celebrada entre o Município de Aquidauana-MS e a Empresa Distribuidora Brasileira de Asfalto S/A – DISBRAL, visando à aquisição de emulsão asfáltica RL-1C, com fornecimento parcelado, para serem utilizados na execução dos serviços de tapa buracos em vias públicas do município e do Distrito de Camisão.

Encaminhado os documentos pela 5ª ICE (ANP-5ICE-8649/2013 – fls. 161/162), que sugeriu a intimação do Ordenador de Despesas para enviar: *notas de empenho e anulação, comprovantes de despesas, comprovantes de pagamento com assinatura do responsável, termo aditivo, planilha financeira e termo de encerramento de contrato,* apontamentos descrito no item II do relatório; o que se procedeu por meio dos Termos de Intimações sob nºs. 9694 e 9695/2013, fls.164/165.

Na reanalise (ANA-5ICE-12757/2014 – fls. 181/183), a 5ª Inspetoria de Controle Externo constatou que o presente processo não se encontra em consonância com as normas de licitações, contratações públicas. O Ministério Público de Contas, por sua vez, opinou pela ilegalidade e irregularidade dos atos praticados no decorrer da execução, bem como pela aplicação de multa, conforme parecer acostado às fls. 184/185 (PAR-MPC-GAB.6DR.TMV-13636/2014).

III- VOTO:

Relator: Conselheiro Ronaldo Chadid

O mérito da questão baseia-se na apreciação da execução financeira do Contrato Administrativo nº 03/2012, realizado pelo Município de Aquidauana-MS e a Empresa Distribuidora Brasileira de Asfalto S/A – DISBRAL, visando à aquisição de emulsão asfáltica RL-1C, com fornecimento parcelado, para serem utilizados na execução dos serviços de tapa buracos em vias públicas do município e do Distrito de Camisão.

Verifico que, quando da análise dos atos praticados no decorrer da execução contrato, a 5ª ICE constatou a ausência de documentos, *notas de empenho ou nota de anulação (se houver), comprovantes de despesas, comprovantes de pagamento, termo aditivo, planilha financeira e termo de encerramento de contrato em* que a autoridade Ordenadora de Despesas não obteve êxito em sua obrigação constitucional e legal de comprovar o correto processamento das despesas contratadas. Aliás sequer prestou contas dos recursos utilizados.

O fato de não apresentar os documentos impediu a verificação do emprego dos recurso empenhados para a contratação de empresa especializada para aquisição de emulsão asfáltica RL-1C; e que, por si só, obriga-o a devolução integral da quantia despendida (empenhada), aos cofres do munício. Explico:

Nos termos do art. 37, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, as contas que, embora encaminhadas ao Tribunal, não reúnam a documentação exigida pela Legislação, são consideradas não prestadas. E contas não prestadas, presumem 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 art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; que assim dispõe:

> 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 responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

O mesmo raciocínio do comando constitucional está disposto nos comandos do art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 e do art. 66 do Decreto 93.872/1986, respectivamente. Vejamos:

> Art. 93. Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.
>
> Art. 66. Que quer que receba recursos da União ou das entidades a elas vinculadas, direta ou indiretamente, inclusive mediante acordo, ajuste ou convênio, para realizar pesquisas, desenvolver projetos, estudos, campanhas e obras sociais ou para qualquer outro fim, deverá comprovar o seu bom e regular emprego, bem como os resultados alcançados.

Desse modo, ao deixar de comprovar a regular execução financeira da contratação de empresa especializada para aquisição de emulsão asfáltica Rl-1C , adquiridos da empresa Distribuidora Brasileira de Asfalto S/A - DISBRAL, ao custo de R$125.400,00 (cento e vinte e cinco mil quatrocentos reais), o Prefeito Municipal de Aquidauana à época *Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman*; deverá ressarcir o valor integral do contrato aos cofres do Munícipio, com as devidas atualizações e acrescido dos juros legais, sob pena de cobrança executiva judicial, tudo nos termos do art. 61, inciso I, da Lei Complementar nº 160/2012.

Isso porque para julgar a prestação de contas da execução financeira irregular e determinar a devolução da quantia gasta, não é o tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, através deste Relator, que deverá provar que os recursos foram mal aplicados ou indevidamente apropriados, embora na grande maioria das vezes tais fatos fiquem efetivamente demonstrados. A autoridade que ordenou as despesas é que terá que comprovar que utilizou o dinheiro público de maneira adequada e eficiente, cabendo a ela o ônus demonstrar ao órgão de controle de que os recursos foram aplicados de acordo com as previsões e finalidades legais, ou que, por razoes de interesse público e conveniência da administração, optou por não utilizar o objeto licitado. Mas não foi o que fez o gestor neste caso.

É este o entendimento também do Tribunal de Contas da União, a exemplo do que ficou consagrado no Acórdão nº 276/2010, proferido em decisão plenária daquele sodalício, cujos argumentos empresto para fundamentar a presente decisão:

> "Todavia, não se pode olvidar que ao gestor de recursos públicos cabe o ônus de comprovar a boa e regular aplicação desses valores, devendo fazê-lo demonstrando o liame entre os montantes conveniados e as despesas efetuadas. A não comprovação dessa correta utilização das verbas geridas, como se observou no presente feito, implica a obrigação de ressarcimento, em vista da presunção de irregularidades em sua gestão ".

De igual maneira, constituindo o envio da documentação mencionada obrigação formal prevista em lei e regulamentada por instrução normativa expedida pelo Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, 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 aplicação , além de total desprezo ao chamamento deste Tribunal e efetivo danos ao erário do município , deverá ser aplicado ao gestor acima nominado a multa regimental prevista no art. 170, inc. II, da Resolução Normativa nº 76/2013 c/c art. 42, incisos I,II e V, da Lei Complementar nº 160/2012.

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 a até 100% do prejuízo causado, e o grau de reprovabilidade da conduta praticada conta a norma legal – infração grave (artigo 43, da LC nº 160/2012) -, bem como o desfalque presumidamente causado aos cofres municipais de Aquidauana e demais circunstancias descritas no art. 170,§5º., incisos I e II da Resolução Normativa nº 76/2013; proponho sua fixação em valor correspondente a 10 % (vinte por cento) do prejuízo causado (R$ 125.400,00).

Os valores são considerados suficientes a dar tratamento isonômico ao gestor submetido à jurisdição desta Corte de Contas, através da exta quantificação da sanção.

São as razões que fundamentam o voto.

Com respaldo das informações prestadas pela unidade de auxilio técnico, em comunhão com o r. parecer do Ministério Público de Contas, e sob o fundamento legal contido no art. 120, III e § 4º, III, do Regimento Interno aprovado pela RNTC/MS nº 76/2013, profiro **VOTO,** nos seguintes termos:

I - pela **IRREGULARIDADE** da respectiva execução financeira da contratação, por descumprimento da obrigação constitucional de prestar contas, prevista no art. 70 da Constituição Federal c/c art. 37 da Lei Complementar 160/2012, conforme o disposto no Anexo I, Capítulo III, seção I, item 1.3. Subitem 1.3.1 alíneas 'A e B' da Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011;

II- pela **IMPUGNAÇÃO** de R$ 125.400,00 (cento e vinte e cinco mil e quatrocentos reais) referente a ausência de comprovação dos recursos públicos despendidos (empenhados) para aquisição de emulsão asfáltica RL-1C, com fornecimento parcelado, para serem utilizados na execução dos serviços de tapa buracos em vias públicas do município e do Distrito de Camisão, responsabilizando a Autoridade Ordenadora de Despesas, *Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman* Prefeito Municipal à época, pelo ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos do Munícipio de Aquidauana, devidamente atualizado, a partir do primeiro dia do exercício financeiro do ano de 2012, já que pelo consta nos autos não se pode determinar com exatidão a data de pagamento e acrescido dos juros legais, considerando como termo inicial a data do transito em julgado desta decisão; no prazo de 60 (sessenta) dias,

informando a esta Corte de Contas em prazo idêntico sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 78, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012; pela remessa ao Ministério Público de Contas – MPC, para que represente a Procuradoria Geral de Justiça por improbidade administrativa, tendo em vista que a não prestação de contas por parte do gestor, implica em ato de improbidade;

IV - pela aplicação de **MULTA** ao Prefeito do Município de Aquidauana à época *Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman*, brasileiro, casado, inscrito no CPF/MF nº 436.271.881-87, em 10% (dez por cento) do dano ao erário (R$ 125.400,00) que corresponde a 606 (seiscentos e seis) UFERMS, ao valor do dia (R$ 20,69), nos termos do art. 170, II do Regimento Interno do TCE/MS;

V- CONCESSÃO DO PRAZO DE 60 (sessenta) dias para o recolhimento da multa ao FUNTC, nos termos do art. 83 da Lei Complementar 160/2012 c/c art. 172, § primeiro, incisos I e II, da RN/TC/MS 76/13, comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 77, parágrafos 4º da Constituição Estadual.

Conselheiro - Presidente Jerson Domingos:

Com o relator.

Conselheiro-substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel:

Com o relator.

IV- DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Conselheiros da 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, sob a Presidência do Conselheiro Jerson Domingos na Sessão Ordinária de nº 06, de 14 de abril de 2015, em conformidade com a ata de julgamento, Aprovado, por unanimidade de votos ACORDAM, pela irregularidade da respectiva execução financeira da

contratação, por descumprimento da obrigação constitucional de prestar contas, prevista no artigo 70 da Constituição Federal, combinado com o artigo 37 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, conforme o disposto no (anexo "I", capítulo "III", seção "I", item "1.3." subitem "1.3.1"), alíneas "a" e "b" da Instrução Normativa TC/MS nº 035/2011; II) pela impugnação de R$ 125.400,00 (cento e vinte e cinco mil e quatrocentos reais) referente a ausência de comprovação dos recursos públicos despendidos, empenhados para aquisição de emulsão asfáltica RL-1C, com fornecimento parcelado, para serem utilizados na execução dos serviços de tapa buracos em vias públicas do município e do Distrito de Camisão, responsabilizando a Autoridade Ordenadora de Despesas, Senhor Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, Prefeito Municipal à época, pelo ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos do Munícipio de Aquidauana, devidamente atualizado, a partir do primeiro dia do exercício financeiro do ano de 2012, já que pelo consta nos autos não se pode determinar com exatidão a data de pagamento e acrescido dos juros legais, considerando como termo inicial a data do trânsito em julgado desta decisão, no prazo de 60 (sessenta) dias, informando a esta Corte de Contas em prazo idêntico sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do artigo 78 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, pela remessa ao Ministério Público de Contas – MPC, para que represente a Procuradoria Geral de Justiça por improbidade administrativa, tendo em vista que a não prestação de contas por parte do gestor, implica em ato de improbidade; III) pela aplicação de multa ao Prefeito do Município de Aquidauana à época, Senhor Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, brasileiro, casado, CPF/MF nº 436.271.881-87, em 10% (dez por cento) do dano ao erário R$ 125.400,00 (cento e vinte e cinco reais e quatrocentos centavos), que corresponde a 606 (seiscentos e seis) UFERMS, ao valor do dia R$ 20,69 (vinte reais e sessenta e nove centavos), nos termos do artigo 170, inciso II do Regimento Interno do TCE/MS; IV) pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias, para o recolhimento da multa ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul - FUNTC, nos termos do artigo 83 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, combinado com o artigo 172, § 1º, incisos I e II da Resolução Normativa TCE/MS nº 076/2013, comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do artigo 77, § 4º da Constituição Estadual; VI) pela comunicação do resultado deste julgamento aos interessados, nos termos regimentais;

DISCUSSÃO: Nesta oportunidade ninguém fez uso da palavra; DECISÃO: Aprovado, por unanimidade, o relatório e voto do Conselheiro Relator.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Presidente Jerson Domingos, Relator Ronaldo Chadid, Conselheiro-Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel, bem como o representante do Ministério Público de Contas, Procurador de Contas Dr. João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Publique-se

Campo Grande 14 de abril de 2015.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator