DECISÃO SINGULAR	:	**DSG-G.RC-3182/2014**
PROCESSO TC/MS	:	TC/01773/2013
PROTOCOLO	:	1340045
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE AQUIDAUANA
ORDENADOR (A) DE DESPESAS	:	FAUZI MUHAMAD ABDUL HAMID SULEIMAN
CARGO DO ORDENADOR (A)	:	PREFEITO À ÉPOCA
ASSUNTO DO PROCESSO	:	CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 113/2012
RELATOR	:	CONS. RONALDO CHADID
CONTRATADO (A)	:	EXPRESSO PANTANEIRO TRANSPORTES DE PASSAGEIROS LTDA – ME
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	:	INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO
OBJETO DA CONTRATAÇÃO	:	AQUISIÇÃO DE 15.200 UNIDADES DE VALE-TRSPORTE PARA ATENDER OS PROJETOS SOCIAIS DA GERÊNCIA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO SOCIAL E ECONOMIA SOLIDÁRIA
VALOR INICIAL DA CONTRATAÇÃO	:	R$38.000,00

Trata-se de contratação pública- Contrato Administrativo nº 113/2012- realizado pelo Município de Aquidauana, através do procedimento licitatório deflagrado por inexigibilidade de licitação, para aquisição de 15.200 unidades de vale-transporte para atender os projetos sociais da Gerência Municipal de Desenvolvimento Social e Economia Solidária.

O objeto do certame foi adjudicado à empresa Expresso Pantaneiro Transportes de Passageiros Ltda-ME, pessoa jurídica de direito privado devidamente qualificada em termo de contrato (fls. 61/68), com quem se celebrou a avença ao custo de R$ 38.000,00 (trinta e oito mil reais).

Após examinar os documentos que instruíram o feito, a unidade de auxilio técnico, através do relatório da Análise processual (ANP-5ICE-1689/2013-fls. 78/81), considerou necessária a intimação da Autoridade Ordenadora de Despesas para apresentação de cópias do atestado de exclusividade, justificativa do preço e a cópia da publicação do contrato.

Intimado regularmente acerca das impropriedades verificadas, o atual gestor, Sr. José Henrique Gonçalves Trindade, justificou as fls. 94, ter enviado cópia do expediente intimatório ao gestor à época Sr. *Fauzi Muhamad Abdul*, mas não houve qualquer manifestação.

Após a diligência, a 5ª ICE concluiu que o processo não se encontra em consonância com as normas de licitações, contratações públicas e de direito financeiro (fls. 99/101).

O Ministério Público de Contas opinou pela ilegalidade e irregularidade da inexigibilidade de licitação, da formalização do contrato e da execução financeira, conforme Parecer acostado as fls. 108/110 (PAR-MPC-GAB.6DR.TMV-4944/2014).

É o relatório

Das razões do voto

O mérito da questão baseia-se na verificação da Inexigibilidade da licitação, da formalização e execução financeira da contrato administrativo nº 113/2012.

Verifico por meio da documentação acostada aos autos que a Inexigibilidade de licitação não atende os requisitos da Lei 8.666/93 uma vez que o Ordenador de Despesas não carreou ao feito cópias do atestado de exclusividade e da justificativa do preço.

De acordo com o dispositivo, inc. I do art. 25 da Lei nº 8666/93, deverá ser comprovada tal exclusividade, para Marçal Justen Filho, *"deve interpretar-se o dispositivo como indicando instituições dotadas de credibilidade e autonomia em relação ao mercado. A inviabilidade de competição pode ser evidenciada através de documentação emitida por instituição confiável e idônea, ainda que não integrante no Registro Público de Empresas Mercantis e sem natureza sindical" (2012, p.416/417).*

Por fim, importante ressaltar que na linha da orientação do Tribunal de Contas da União, necessário que a administração, através de sua área técnica verifique a efetiva exclusividade de fornecedores e prestadores de serviço no caso de serem apresentados atestados emitidos por Juntas Comerciais e sindicatos como meio de comprovação da exclusividade, bem como atestado de exclusividade abranger todo o objeto contratado.

Quanto a justificativa de preço, importante ressaltar que ela deve evidenciar a razoabilidade dos preços contratados, demonstrando ser esse valor razoável, ou seja, adequado compatível e proporcional ao custo do bem que se pretende adquirir. Tal comprovação se dará através de ampla pesquisa de preços praticados no mercado, de forma a demonstrar que o preço indicado é compatível com os preços apurados na pesquisa.

Com relação ao contrato administrativo firmado sob nº 113/2012, a equipe técnica constatou a ausência de cópia de publicação do contrato, impossibilitando a verificação da tempestividade, ou não da sua remessa a esta Corte de Contas, violando o que reza o art. 61, § único da Lei Federal nº8666/93.

O Ordenador de Despesas, à época, nem depois de devidamente intimado fls. 91, obteve êxito em cumprir com sua obrigação constitucional de comprovar o correto processamento das despesas contratadas.

O fato de não apresentar os documentos impediu a verificação do emprego dos recursos utilizados para a aquisição de 15.200 unidades de vale transporte, e que, por si só, obriga-o à devolução integral da quantia despendida, aos cofres do município. 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 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 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, 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 Constituição nº 19, de 1998).

O mesmo raciocínio do Comando constitucional está disposto no comandos do art. 93, do Decreto-lei 200/1967 e do art. 66 do Decreto 93.872/1986, respectivamente. Vejamos:

> Art. 93. Quem quer 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. Quem quer que receba recurso da União ou das entidades a ela 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, por meio de liquidação da despesa (empenho, liquidação e pagamento) dos produtos adquiridos da empresa Expresso Pantaneiro Transportes e Passageiros Ltda., ao custo de R$ 38.00,00 (trinta e oito mil reais), o Prefeito Municipal de Aquidauana à época. Sr. Fauzi Suleiman, deverá devolver o valor integral do contrato aos cofres municipais, com as devidas atualizações e acrescido dos juros legais, sob pena de cobrança executiva judicial, tudo nos termos do artigo 61, inc. I, da Lei Complementar nº 160/2012.

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 de demonstrar ao órgão de controle de que os recursos foram aplicados de acordo com as previsões e finalidades legais, ou que, por razões de interesse pú-

blico 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, 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 obrigacional formal prevista em lei e regulamentada por instrução normativa expedida pelo Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, conforme consta do Anexo I, Capítulo III, seção I, item 1.3., subitem 1.3.1 alíneas 'A' e 'B' da Instrução Normativa TC/MS n. 35/2011, 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 dos recursos, além de total desprezo ao chamamento deste Tribunal, e efetivo dano ao erário do município deverá ser aplicada ao gestor acima nominado , além do ressarcimento ao erário do prejuízo causado, 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 nº160/2012.

Assim, tendo como parâmetro casos assemelhados já julgado 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 (artigo 43, da LC nº 160/2012)-, bem como o desfalque presumidamente causado aos cofres municipais de Aquidauana e demais circunstancias descritas no artigo 170, § 5º , incisos I e II da Resolução

Normativa nº 76/2013; proponho sua fixação em valor correspondente a 20% (vinte por cento) do prejuízo causado (R$ 38.000,00).

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

São as razões que fundamentam a decisão.

Portanto, tenho como suficientes as razões expostas pela 5ª ICE, acolho o Parecer do Ministério Público de Contas, sob o fundamento no art. 10, inc. II, §§ 3º e 4º, do Regimento Interno do tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, aprovado pela Resolução Normativa nº 76/2013 da Lei Complementar nº 160/2012 c/c art. 13, inc. II, a, da RNTC/MS nº 76/2013; **DECIDO:**

I – Pela **IRREGULARIDADE** da inexigibilidade da licitação e formalização do termo Contrato Administrativo n. 113/2012, celebrado entre o Município de Aquidauana e a Empresa Expresso Pantaneiro Transportes de Passageiros Linda-ME; por não ficar demonstrado a inviabilidade de competição a justificar a inexigibilidade de licitação, prevista no art. 25 da Lei Federal nº 8666/93;

II – 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 n. 35/2011;

III – Pela **IMPUGNAÇÃO de** R$ 38.000,00 (trinta e oito mil) referentes à ausência de comprovação dos recursos públicos despendidos para aquisição de 15.200 unidades de vale-transportes adquiridos da Empresa Expresso Pantaneiro Transportes de Passageiros Ltda -ME; responsabilizando a Autoridade Ordenadora de Despesas, Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, Prefeito Municipal à época, pelo ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos do Município de Miranda, devidamente atualizado, a partir

do primeiro dia do exercício financeiro do ano de 2012, já que pelo que consta nos autos não se pode determinar com exatidão a data do 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 esta Corte de Contas em prazo idêntico, sob pena de cobrança judicial, nos termos do artigo 78, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012;

IV- Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** ao Ex-Prefeito de Aquidauana, Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, brasileiro, casado, inscrito no CPF n. 436.271.881-87, em 20% (vinte por cento) do dano ao erário (38.000,00), que correspondente a 397 (trezentos e noventa e sete) UFERMS, ao valor do dia (R$ 19,13), nos termos do art. 170, II, do Regimento Interno do TCE/MS;

V- CONCEDO O PRAZO de 60 (sessenta) dias para pagamento da multa em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), nos termos do artigo 172, §1º, inciso I e II c/c artigo 83 da Lei Complementar nº 160/2012.

É a decisão.

Publique-se.

Intime-se, nos termos do art. 50, inc. II da Lei Complementar 160/2012.

Campo Grande, 04 de setembro de 2014.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

SMA