Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Primeira Câmara

DELIBERAÇÃO AC01 - 166/2017

PROCESSO TC/MS	**:**	TC/17971/2014
PROTOCOLO	**:**	1562666
TIPO DE PROCESSO	**:**	CONVÊNIO
ÓRGÃO	**:**	PREFEITURA MUNICIPAL DE ANAURILÂNDIA
JURISDICIONADO	**:**	VAGNER ALVES GUIRADO
INTERESSADO	**:**	LATTUS CURSOS E QUALIFICAÇÕES LTDA
RELATOR	**:**	CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL

EMENTA: CONVÊNIO – REPASSE FINANCEIRO – PACTO COM EMPRESA DE NATUREZA PRIVADA - BURLA AO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – VEDAÇÃO LEGAL – AUSÊNCIA DE CÓPIA DE DOCUMENTOS – IRREGULARIDADE – MULTA.

É irregular a prestação de contas de convênio em que se verifique a celebração de convenio com empresa de natureza privada, com fins lucrativos, por caracterizar burla ao procedimento licitatório, como também em que se constata a ausência de documentos obrigatórios.

A irregularidade na celebração do convênio e o não atendimento ao objeto de intimação para prestar esclarecimentos, oferecer justificativas ou documentos configuram infração, ensejando aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 26ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 29 de novembro de 2016, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em declarar a irregularidade da celebração e da prestação de contas do Convênio n. 4, de 2013, celebrado entre o Município de Anaurilândia e a microempresa Lattus – Cursos e Qualificações Ltda. ME - UNIGRANET, com aplicação de multa ao Sr Vagner Alves Guirado no valor equivalente a 200 (duzentos) UFERMS por irregularidade na prestação de contas apresentada e no valor equivalente a 50 (cinquenta) UFERMS pelo não atendimento a intimação para prestar esclarecimentos.

Campo Grande, 29 de novembro de 2016.

Conselheiro **José Ricardo Pereira Cabral**– Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral-Relator

A matéria dos autos trata da prestação de contas do Convênio n. 4, de 2013 (vigência de 19/8/2013 a 18/8/2014), celebrado entre o Município de Anaurilândia e a **microempresa** Lattus – Cursos e Qualificações Ltda. ME – UNIGRANET, tendo como objetos:

– a instalação de uma extensão do polo de apoio presencial de graduação de Nova Andradina e dos cursos de pós-graduação à distância da UNIGRANET na cidade de Anaurilândia, visando o desenvolvimento da educação para jovens e adultos do Município e da região;

– cedência de um prédio edificado, localizado na Avenida Brasil, n. 856, em Anaurilândia, para o funcionamento do Polo de Apoio Presencial da UNIGRANET.

Os documentos foram analisados pela 1ª Inspetoria de Controle Externo – 1ª ICE (ANA n. 8845/2015, peça n. 11), que considerou irregular a prestação de contas do referido Convênio.

Na sequência, os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas (MPC) e seu representante, depois de analisar o assunto, emitiu o Parecer GAB.7 DR.JAC-8938/2016 (peça n. 12), opinando pela:

> *"**I – IRREGULARIDADE E ILEGALIDADE da prestação de contas da execução do convênio nº 004/2013**, nos Termos do inciso III do artigo 59 da Lei Complementar n.160/2012, artigo 77 inciso VIII da Constituição Estadual de Mato Grosso do Sul, e caput do artigo 37 da CF, por infringências a Lei Federal nº 4.320/1964 e Lei nº 8.666/1993 e ao Termo de Convênio pactuado; II - **MULTA ao jurisdicionado senhor Vagner Alves Guirado**, prefeito municipal, inscrito no CPF sob o nº 390.252.841-91, com fulcro no inciso I, II, IV e IX do artigo 42 e inciso I do artigo 44 ambos da Lei Complementar nº 160/2012, por grave infração a norma legal;*
>
> *III – RECOMENDAR ao administrador público maior rigor no cumprimento das normas vigentes, de maneira que não mais acorram falhas dessa natureza, com fulcro no inciso II do §1º artigo 59 da Lei Complementar nº160/2012; (...)".*

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral-Relator

Da análise dos elementos dos autos, verifico que o procedimento em análise não está em consonância com os requisitos da Lei (federal) n. 8.666, de 1993, da Lei (federal) n. 4.320, de 1964, e da Instrução Normativa n. 35, de 2011, em face das irregularidades abaixo relacionadas.

Inicialmente, examinando os documentos dos autos (fls. 16 a 33 - Contrato Social de Constituição de Sociedade Empresarial), constatei que a celebração do Convênio em exame ocorreu com empresa de natureza privada, com fins lucrativos.

A meu ver, pactuar convênio com entidade privada implica fuga ao necessário procedimento licitatório, trazendo consequências danosas ao interesse público, pois a burla ao procedimento licitatório exclui proposta mais vantajosa.

Nesse sentido, é o Acórdão n. 1775/2014 da Primeira Câmara do Tribunal de Contas da União (TCU), da relatoria do Ministro Benjamin Zymler:

> *"A celebração de convênio com entidade sem fins lucrativos, existindo informações no processo administrativo de que* ***o objeto seria integralmente repassado a uma empresa com fins lucrativos, constitui fuga ao procedimento licitatório*** *e enseja a responsabilização dos gestores que aprovaram o plano de trabalho no âmbito do órgão concedente."*

A definição de convênio e convenente (ou conveniado) pode ser encontrada no Decreto Estadual n. 11.261, de 16 de junho de 2003, no seu art. 3º, incisos I e IV, a seguir transcritos:

> *"Art. 3º. Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:*
>
> ***I - Convênio****: instrumento que tem por objeto a execução descentralizada, em regime de mútua cooperação, de programa, projeto ou atividades de interesse comum de órgão da administração pública estadual direta, autárquica ou fundacional, empresa pública ou sociedade de economia mista, de um lado, e de* ***órgão público ou entidade pública ou privada, de outro lado*** *(Redação dada pelo Decreto n. 12.359, de 02 de julho de 2007);*
>
> ***IV - Convenente****:* ***pessoa jurídica de direito público ou privado*** *com a qual o órgão ou entidade da administração estadual pactua a execução de programa, projeto ou atividade, mediante a celebração de convênio ou instrumento similar;*

Embora o Decreto Estadual n. 11.261, de 2003, defina o convenente como pessoa jurídica de direito público ou privado, silenciando quanto ao fato de este último ser sem fins lucrativos, com base no entendimento generalizado da jurisprudência e do conteúdo normativo da Portaria Interministerial CGU/MF/MP n. 507, de 24 de novembro de 2011, que tem o seguinte teor:

> *"Art. 1º Esta Portaria regula os convênios, os contratos de repasse e os termos de cooperação celebrados pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal com órgãos ou* ***entidades públicas ou privadas sem fins lucrativos*** *para a execução de programas, projetos e atividades de interesse recíproco, que envolvam a transferência de recursos financeiros oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União*.
>
> .....
>
> *§ 2º Para os efeitos desta Portaria, considera-se:*
>
> *I - .....*
>
> ***II - convenente: órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta, de qualquer esfera de governo, consórcio público ou entidade privada sem fins lucrativos,*** *com a qual a administração pública federal pactua a execução de programas, projetos e atividades de interesse recíproco; também entendido como contratado no âmbito do Contrato de Repasse; (...)".*

Conforme as definições supracitadas, os convênios são marcados por interesses recíprocos e mútua cooperação, visando disciplinar a atuação harmônica e sem o intuito lucrativo das partes.

Portanto, no caso em apreço, o instrumento "convênio" foi utilizado de forma inadequada, para conferir uma aparência de legalidade ao ajuste firmado, mormente porque a "contrapartida" do convenente mostrou-se irrisória e sem qualquer comprovação de sua concretude nos autos diante dos benefícios recebidos.

Vale dizer que:

– o convenente (microempresa), na cláusula segunda do Convênio (fl. 12) obrigou-se a:

> *"a) .....*
>
> *b) Isentar as 30 (trinta) primeiras matrículas dos alunos que apresentarem a documentação correta para a efetivação do vínculo com a Universidade.*
>
> *c) Ofertar 15 (quinze) bolsas de estudo de 50% (cinquenta por cento) da mensalidade, cujos critérios ficarão por responsabilidade da CONVENENTE";*

– o concedente, além de pagar a quantia de R$ 84.000,00, também devia ceder ao convenente o prédio para a instalação do polo da UNIGRANET.

Em razão do exposto, a celebração do Convênio n. 4, de 2013, deve ser declarada irregular.

Além disso, de acordo com a análise técnica da 1ª ICE e com o parecer do MPC, constato diversas irregularidades na prestação de contas do Convênio, as quais consistem na falta de apresentação das cópias dos seguintes documentos:

1 – declaração do ordenador de despesas informando que a entidade beneficiada não estava inadimplente com relação à prestação de contas de auxílio financeiro anterior;

2 – plano de trabalho proposto pela parte interessada, conforme exigência preconizada no art. 116, § 1º, I a VI, da Lei (federal) n. 8.666, de 1993;

3 – documentos pessoais do(s) sócio(s) dirigente(s) e da instituição beneficiada com o recurso financeiro do Convênio, conforme exigência disposta nos arts. 116 e 29, I a V, da Lei (federal) n. 8.666, de 1993, no art. 195, § 3º, da Constituição Federal, e na IN/TC/MS n. 35, de 2011, Capítulo III, Seção I, 3.1, B, 6, 7 e 8, abaixo relacionados:

a) documentos pessoais dos sócios da microempresa beneficiada: Registro Geral (RG) e Cadastro de Pessoa Física (CPF);

b) Certidões de Regularidade Fiscal para com as Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal;

c) Certidões de Regularidade com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e com o Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS);

d) Certidão Negativa de Débito de perante a Justiça do Trabalho;

4 – relatório detalhado com os nomes dos alunos beneficiados com a isenção da taxa de matrícula (que de acordo com a cláusula segunda, I**, b**, do Convênio, deveriam ser para 30 alunos), bem como dos beneficiários do desconto de 50% no valor da mensalidade (que de acordo com a cláusula segunda, **I, c,** do Convênio, deveriam ser para 15 alunos), inclusive a falta de informação dos cursos oferecidos (Direito, Administração, Contabilidade ou outros) e o tempo de desconto no valor da mensalidade (se por um mês, um ano ou até a finalização do curso para cada aluno beneficiado).

Nesses termos, constata-se que o gestor não comprovou a boa e regular aplicação dos recursos públicos (princípio do dever de prestar contas - art. 76 da Constituição Estadual);

5 – homologação da prestação de contas do Convênio, assinada pelo ordenador de despesas.

Por fim, cumpre registrar que o Prefeito Municipal de Anaurilândia foi intimado (Termo de Intimação n. 1400/2015, peça n. 7) para prestar esclarecimentos, oferecer justificativas e apresentar os documentos necessários para a análise da prestação de contas em exame, contudo, decorreu o prazo concedido, sem qualquer manifestação do intimado, conforme Certidão (DSP-1ICE-9474/2015, peça n. 10).

DISPOSITIVO

Diante do exposto, acolho o posicionamento do Ministério Público de Contas e voto nos termos de **declarar,** com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, **a irregularidade da celebração e da prestação de contas do Convênio n. 4, de 2013,** celebrado entre o Município de Anaurilândia e a microempresa Lattus – Cursos e Qualificações Ltda. ME - UNIGRANET:

I – por configurar fuga ao procedimento licitatório;

II - por desatendimento ao disposto no art. 3º, I e IV, do Decreto Estadual n.11.261, de 2003, e art. 1º, § 2º, II, da Portaria Interministerial CGU/MF/MP n. 507, de 2011;

III - pela falta de apresentação das cópias dos seguintes documentos:

a) declaração do ordenador de despesas informando que a parte beneficiada não está inadimplente com relação à prestação de contas de auxílio anterior, em desatendimento ao disposto no art. 1º, § 1º, da IN/TC/MS n. 35, de 2011;

b) plano de trabalho proposto pela parte interessada, conforme exigência preconizada no art. 116, § 1º, I a VI, da Lei (federal) n. 8.666, de 1993;

c) documentos pessoais dos sócios e da instituição beneficiada com o recurso financeiro do Convênio, conforme exigência disposta nos arts. 116, e 29, I a V, da Lei (federal) n. 8.666, de 1993, art. 195, § 3º da Constituição Federal, e na IN/TC/MS n. 35, de 2011, Capítulo III, Seção I, 3.1, B, 6, 7 e 8, abaixo relacionados:

1. documentos pessoais dos sócios da microempresa: Registro Geral (RG) e Cadastro de Pessoa Física (CPF);

2. Certidões de Regularidade Fiscal para com as Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal;

3. Certidões de Regularidade com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e com o Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS);

4. Certidão Negativa de Débito de perante a Justiça do Trabalho;

d) relatório detalhado com os nomes dos alunos beneficiados com a isenção da taxa de matrícula (que de acordo com a cláusula segunda, **I, b,** do Convênio, deveriam ser para 30 alunos), bem como dos beneficiários do desconto de 50% no valor da mensalidade (que de acordo com a cláusula segunda, **I, c**, do Convênio, deveriam ser para 15 alunos), inclusive com a informação dos cursos oferecidos (Direito, Administração, Contabilidade ou outros) e o tempo de desconto no valor da mensalidade (se por um mês, um ano ou até a finalização do curso para cada aluno beneficiado);

e) homologação da prestação de contas do Convênio, assinada pelo ordenador de despesas;

IV – aplicar multas ao **Sr. Vagner Alves Guirado**, CPF-390.252.841-91, Prefeito do Município de Anaurilândia, nos valores e pelos fatos seguintes:

a) 200 (duzentas) UFERMS pelas infrações decorrentes das irregularidades apontadas nos termos dispositivos do *caput* do inciso I, II, III alíneas "**a**" a "**e**", com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, *caput* e inciso IX, 44, I, e 45, I da Lei Complementar n. 160, de 2012;

b) 50 (cinquenta) UFERMS pela infração decorrente do não atendimento ao objeto da intimação que lhe foi feita para prestar esclarecimentos, oferecer justificativas ou apresentar documentos ao Tribunal, consoante o Termo de Intimação n. 1400/2015 (peça n. 7), com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, *caput* e inciso IX, 44, I, e 45, I da Lei Complementar n. 160, de 2012;

V – fixar o prazo de 60 (sessenta) dias contados da data da publicação do Acórdão no DOTCE/MS, para o apenado pagar os valores das multas que lhe foram infligidas e assinalar que os pagamentos deverão ser feitos em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, conforme as regras dos arts. 50, I, e 83 da Lei Complementar (estadual) n. 160 de 2012, observadas as disposições dos arts. 99 e 172, § 1º, I e II, do Regimento Interno.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime nos termos do voto do Conselheiro relator, declarando a irregularidade da celebração e da prestação de contas do Convênio n° 4/2013**,** com aplicação de multa.

Presidente, o Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Ronaldo Chadid e Jerson Domingos.

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

Campo Grande, 29 de novembro de 2016.

Conselheiro **José Ricardo Pereira Cabral**
Relator

SETAC JRC/ARP