DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 546/2016

PROCESSO TC/MS	: TC/119339/2012
PROTOCOLO	: 1346168
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE NIOAQUE
JURISDICIONADO	: ILCA CORRAL MENDES DOMINGOS
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 25/2012
RELATOR (A)	: CONC. RONALDO CHADID
VALOR	R$ 34.605,41

Em exame a formalização e a execução financeira do Contrato Administrativo nº 25/2012 celebrado entre o Município de Nioaque e a empresa de pequeno porte Yoshimitsu Ogawa & Cia Ltda., visando à aquisição parcelada de material de expediente para atender as necessidades das secretarias municipais da prefeitura de Nioaque/MS, no valor de R$ 34.605,41 (trinta e quatro mil seiscentos e cinco reais e quarenta e um centavos).

Encaminhados os documentos, a 5ª ICE procedeu à Análise Processual (ANP-5ICE- 2591/2014– f. 22/24) sugeriu a intimação do Ordenador de Despesas para enviar: *a documentação que comprove a execução financeira;* apontamentos descritos no item III do relatório, o que se procedeu por meio dos Termos de Intimações sob nºs 15310/15311, f. 25/26.

No entanto, mesmo tendo sido regularmente intimado para sanar as irregularidades, *Gerson Garcia Serpa*, Prefeito do Município de Nioaque, não trouxe quaisquer documentos ou justificativas, tendo sido decretado à revelia, conforme certidão de f.37.

Retornando os autos à 5ª ICE, constatou que os documentos que instruem a formalização contratual atendem integralmente as disposições estabelecidas na Lei 4.320/64; bem como foram remetidos ao Tribunal de Contas de acordo com as exigências da Instrução Normativa 35/2011, exceto pela remessa do contrato 29 (vinte e nove) dias além do prazo previsto no Anexo I, Capítulo III, Seção I, 1.2.2, A da Instrução Normativa TC/MS n° 35/11 e pela não remessa da execução financeira (ANA-5ICE-10541/2015 – f. 38/41).

O Ministério Público de Contas opinou pela regularidade da formalização do contrato, pela irregularidade da execução financeira e pela aplicação de

multa conforme parecer PAR-MPC-GAB.2 DR.JOAOMJ- 17479/2015 – f.42/44).

É o relatório.

Das razões de decidir

O mérito da questão, baseia-se na apreciação da legalidade da formalização e a execução financeira do Contrato Administrativo nº 25/2012 celebrado entre o Município de Nioaque e a empresa de pequeno porte Yoshimitsu Ogawa & Cia Ltda.

O Contrato Administrativo nº 25/2012 contém em suas cláusulas os elementos essenciais: objeto, essenciais: objeto, prazo de vigência, os preços e condições de pagamento, dotação orçamentária, as obrigações das partes, a rescisão contratual e as sanções administrativas. Bem como, o extrato do contrato fora publicado e emitida a respectiva nota de empenho.

Assim, verifico por meio da documentação acostada aos autos que o Contrato Administrativo firmado sob nº 25/2012 foi realizado de acordo com a Lei 8.666/93.

Quanto à intempestividade da remessa documental, a data limite de remessa a esta Corte de Contas seria 12/06/2012 e se deu em 04/07/2012, com 29 dias de atraso.

Quando da análise dos atos praticados no decorrer da execução contrato, a 5ª ICE constatou a ausência de documentos 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 utilizados para a contratação de restaurantes e serviços de buffet; e que, por si só, obriga-o a devolução integral da quantia despendida, 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 aquisição de material de expediente de empresa Yoshimitsu Ogawa & Cia Ltda. EPP, ao custo de R$ 34.605,41 (trinta e quatro mil seiscentos e cinco reais e quarenta e um centavos), a Ex-Prefeito Municipal de Nioaque *Ilca Corral Mendes Domingos;* 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 20% (vinte por cento) do prejuízo causado (R$ 34.605,41)

A sanção regimental também incidirá sobre o atual Prefeito do Município de Nioaque, *Gerson Garcia Serpa*, pela falta de resposta à intimação deste Tribunal. Não obstante tenha sido regularmente cientificada (vide aviso de recebimento e decreto de revelia – f.37) sobre a ausência de prestação de contas do Contrato Administrativo nº 25/2012, celebrado por seu antecessor, o referido gestor não apresentou qualquer resposta ou justificativa à diligência deste Relator, o que denota desprezo ao chamamento da Corte e descumprimento da obrigação de prestar contas, já que a Administração Pública é una e contínua, os recursos são públicos e as determinações do Tribunal de Contas são manifestações impositivas, cabendo também a ele a adoção das medidas e providências necessárias à demonstração da regular aplicação das despesas contratadas, ainda que tenham sido ordenadas na vigência do mandato do gestor a quem sucedeu.

Pelos motivos expostos, fixo a multa a, *Gerson Garcia Serpa* atual Prefeito Municipal de Nioaque, em **100 (cem) UFERMS**, pela prática da infração prevista no art. 42, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012; o que faço nos termos do art. 170, inciso I, do Regimento Interno.

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 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, II e III e § 4º, III, do Regimento Interno aprovado pela RNTC/MS nº 76/2013, **DECIDO**:

I - pela **REGULARIDADE** da *formalização do Contrato Administrativo nº 25/2012*; celebrado entre o Município de Nioaque e a empresa de pequeno porte Yoshimitsu Ogawa & Cia Ltda., nos termos da Lei 8.666/93; ressalvada a remessa intempestiva dos documentos à esta Corte de Contas;

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 nº 35/2011;

III- pela **IMPUGNAÇÃO** de R$ 34.605,41 (trinta e quatro mil seiscentos e cinco mil e quarenta e um centavos) referente a ausência de comprovação dos recursos públicos despendidos para contratação, responsabilizando a Autoridade Ordenadora de Despesas, ***Ilca Corral Mendes Domingos*** Ex- Prefeita Municipal pelo ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos do Munícipio de Nioaque, 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;

IV - pela aplicação de **MULTA** a ***Ilca Corral Mendes Domingos***, Ex-Prefeita do Município de Nioaque, inscrito no CPF/MF nº 637.460.771-68, no valor equivalente a **331 UFERMS,** sendo distribuídos da seguinte forma:

4.1- 302 (trezentos e duas) UFERMS que corresponde a 20% (vinte por cento) do dano ao erário (R$ 34.605,41), nos termos do art. 170, II do Regimento Interno do TCE/MS;

4.2- 29 (vinte e nove) UFERMS, prevista no art. 46 da LC nº 160/12 c/c 170, § 1º, inciso I, alínea "a" do Regimento Interno do TC/MS, pela remessa dos documentos fora do prazo previsto no Capitulo III, Seção I, subitem 1.1.1 Alínea *a*, da Instrução Normativa TC/MS 35/11;

V- pela aplicação de **MULTA**, em valor correspondente a **100 (cem) UFERMS**, a *Gerson Garcia Serpa*, Prefeito Municipal de Nioaque, portadora do CPF/MF nº 062.396.251-91; pela prática da infração prevista no art. 42, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012;

VI- pela **CONCESSÃO DO PRAZO DE 60** (sessenta) dias para o recolhimento da multa ao FUNTC, nos termos do art. 83 da Lei c/c art. 172, §

primeiro, incisos I e II, da Lei Complementar nº 160/2012, comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 77, parágrafos 4º da Constituição Estadual, e ainda, no mesmo prazo informar a esta Corte de Contas sobre o recolhimento aos cofres do município do valor impugnado, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 78, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012.

É a decisão

Campo Grande, 15 de fevereiro de 2015.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

sma