DELIBERAÇÃO AC01 - G.RC - 1228/2015

PROCESSO TC/MS	: TC/119592/2012
PROTOCOLO	: 1346151
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE NIOAQUE/MS
RESPONSÁVEL	: ILCA CORRAL MENDES DOMINGOS
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO Nº 35/2012
RELATOR	: RONALDO CHADID

I - EMENTA:

3ª FASE. AUSÊNCIA DOS DOCUMENTOS QUE COMPROVEM A EXECUÇÃO FINANCEIRA. IMPUGNAÇÃO. MULTA. IRREGULARIDADE. APROVADO POR UNANIMIDADE.

Ao deixar de comprovar o regular emprego do valor contratado o Jurisdicionado deverá ressarcir o valor integral aos cofres públicos, com a devida correção monetária, acrescido dos juros legais, além de incorrer na sanção prevista no art. 44, inciso I, da Lei Complementar nº 160/12.

II - RELATÓRIO:

Trata-se de processo eletrônico em que se julgou a execução financeira do Termo de Contrato nº 35/2012, celebrado entre o Município de Nioaque/MS e a empresa Yoshimitsu Ogawa & Cia Ltda.-EPP, visando à aquisição parcelada de cestas básicas, destinado ao atendimento às famílias carentes do Município, através da Secretaria Municipal de Assistência Social do Município, no valor de R$ 65.604,00 (sessenta e cinco mil e seiscentos e quatro reais).

A aquisição supracitada decorre do procedimento licitatório - pregão presencial nº 11/2012, julgado, juntamente com a formalização do contrato supracitado, pela regularidade e legalidade por meio da Decisão Singular nº 5924/2013.

A equipe técnica ao analisar a documentação encaminhada sugeriu a intimação do Ordenador de Despesas para encaminhar a planilha financeira; os documentos que comprovem a integral execução financeira do contrato; termo aditivo (se houver); e o termo de encerramento do contrato (Análise nº 8965/2013 - folhas 209/210).

Em cumprimento ao despacho nº 18921/2013 (f. 212) foram emitidos

os ofícios nºs 9482/2013 e 9595/2013 (folhas 213/214). A Ex-Prefeita e Ordenadora de Despesas apresentou resposta, justificando que encaminhou ofício ao atual Prefeito do Município, entretanto, este não remeteu os documentos solicitados. Já o atual Prefeito do Município, Gerson Garcia Serpa, não prestou esclarecimentos, por essa razão foi decretada a revelia, consoante teor do despacho nº 16639/2014 (f. 240).

Procedendo a reanalise dos documentos que compõem os autos a 5ª ICE constatou que o presente processo não se encontra em consonância com as normas de Licitações e Contratos e de Direito Financeiro, desatendendo ao estatuído nas Instruções Normativas e Regimento Interno desta Corte de Contas (Análise 14149/2014 - folhas 241/243).

O i. Representante do Ministério Público de Contas proferiu parecer opinando pela irregularidade e ilegalidade dos atos praticados no decorrer da execução financeira do contrato em epígrafe; pela aplicação de multa ao Responsável; e pela determinação ao responsável para que remeta a este Tribunal de Contas todos os documentos relacionados a execução do contrato (Parecer nº 4274/2014 - folhas 244/245).

III - VOTO:

Relator: Conselheiro Ronaldo Chadid

Trata-se da análise dos documentos referentes a 3ª fase do Contrato Administrativo nº 35/2012, cujo objeto é a aquisição parcelada de cestas básicas, em cumprimento ao estabelecido no art. 21, inciso II, da Lei Complementar nº 160/12.

Ao proceder à análise das peças que compõem os autos e amparado pelas informações técnicas prestadas pela 5ª ICE observo que não foi remetida a este Tribunal de Contas toda documentação elencada na Instrução Normativa TC/MS 35/11 referente à 3ª fase, pois o Titular do Executivo Municipal não encaminhou os documentos referentes à execução financeira do contrato (notas fiscais e ordens de pagamento), eventuais termos aditivos, e o termo de encerramento/rescisão do contrato.

Intimado nos termos regimentais a Ex-Prefeita, Ilca Corral Mendes Domingos (ofício nº 9595/2013) apresentou justificativa, informando que solicitou os documentos por meio do Ofício nº 113/ICMD, de 09 de dezembro de 2013, ao atual Prefeito do Município. Todavia, este não respondeu, sequer enviou os documentos solicitados. Esta Corte de Contas também expediu ofício (nº 9482/2013) ao atual Prefeito, Gerson Garcia Serpa, entretanto, deixou

transcorrer o prazo sem apresentar manifestação, conforme teor do despacho nº 16639/2014, acostado à folha 240, sendo decretada revelia, nos termos do art. 113, inciso IV, parágrafo 1º do Regimento Interno desta Corte de Contas.

Quanto aos atos que deveriam ser praticados pela Ordenadora de Despesas na 3ª fase, a mesmo não cumpriu com sua obrigação constitucional de comprovar o correto processamento das despesas contratas. Aliás, sequer prestou contas, apenas apresentou a Nota de Empenho nº 25, no valor de R$ 46.860,94 (quarenta e seis mil e oitocentos e sessenta reais e noventa e quatro centavos), e a Nota de Empenho nº 79, no valor de R$ 18.743,06 (dezoito mil e setecentos e quarenta e seis reais e seis centavos), totalizando R$ 65.064,00 (sessenta e cinco mil e sessenta e quatro reais).

Mesmo sendo concedida oportunidade, conforme dito acima (ofícios 9482/2013 e 9595/2013) a Ex-Prefeita e o atual Prefeito não encaminharam as notas fiscais, os comprovantes de pagamentos, eventuais anulações de empenho, e o termo de encerramento e/ou rescisão do termo de contrato, fato que impediu a verificação do emprego dos recursos apontado na cláusula quinta do contrato nº 35/2012, que aponta reserva de dotação orçamentária destinada para pagamento o objeto descrito na cláusula primeira.

Nos termos do art. 37 da Lei Complementar 160/12, as contas que, embora encaminhadas ao Tribunal, não reúnam a documentação exigida pela legislação, são consideradas não prestadas.

É o que nos processos no âmbito dos tribunais de contas ocorre uma espécie de inversão do ônus da prova. Isto é decorrência do princípio republicano, sob o qual o Estado Democrático de Direito esta fundamentado, e que atribui ao gestor o ônus de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos por ele geridos, pois o dever de prestar contas encontra-se insculpido no Magno Texto Republicano, especificamente em seu art. 70, *parágrafo único*, onde preconiza que prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre, bens e valores públicos.

Segue o mesmo raciocínio do comando constitucional às disposições do art. 93 do Decreto-Lei 200/67 e do art. 66 do Decreto 93.872/86, *in verbis*:

> 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. Quem quer que receba recursos 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.

Dessa maneira, ao deixar de comprovar o regular emprego do valor empenhado de R$ 65.064,00 (sessenta e cinco mil e sessenta e quatro reais) para contratação de empresa para fornecimento de cestas básicas, destinado ao atendimento às famílias carentes do Município, a Prefeita do Município à época, Ilca Corral Mendes Domingos, deverá devolver o valor integral empenhado aos cofres do Município, com as devidas atualizações e acrescido dos juros legais, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 61, inciso I, da Lei Complementar nº 160/12.

Isso porque para julgar a contratação 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 competente que ordenou as despesas é que terá que comprovar que utilizou o dinheiro público de maneira adequada e eficiente, cabendo a ela comprovar 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 suas razões de interesse público e conveniência da administração, optou por não utilizar o objeto licitado. Não é o que ocorreu no presente caso pois a Ex-Prefeita do Município de Nioaque não encaminhou os documentos necessários para atestar a lisura da execução financeira do contrato nº 35/2012, infringindo as disposições do art. 42, incisos II, IV, e IX da Lei Complementar 160/12, e as prescrições dos arts. 62 a 65 da Lei 4.320/64, além de inobservar o teor da Instrução Normativa TCE/MS nº 35/11.

Este também é o entendimento da Corte Federal de Contas, a exemplo do teor do Acórdão nº 276/2010, proferido pelo plenário daquele Tribunal, cujos argumentos cabem ao presente caso:

> 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 irregularidade em sua gestão.

Do mesmo modo, constituindo o envio da documentação elencada na IN/TCE/MS nº 35/11 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 sua aplicação, além de total desprezo ao chamamento deste Tribunal e efetivo dano ao erário do município, deverá ser aplicada ao gestor acima nominado a multa regimental prevista no art. 170, inciso I da RN/TC/MS 76/2013 c/c art. 42, incisos I, II e V da Lei Complementar 160/12.

Ademais, o Responsável pela gerencia do dinheiro público deve demonstrar a exatidão contábil da movimentação financeira em qualquer situação, apresentando perante esta Corte de Contas a documentação que ateste a regularidade dos atos executórios, e caso não apresentada a Ordenadora de Despesas esta sujeita a aplicação das sanções previstas em lei. Esse dever de prestar contas imposto aos gestores públicos é mandamento constitucional consoante art. 70, *parágrafo único*, da Constituição Federal

Assim, considerando o conjunto de elementos de convencimentos demonstrados, as condições pessoais do agente, a natureza da infração, a proporcionalidade entre a sanção ora aplicada e o grau de reprovabilidade da conduta praticada pela Ex-Prefeita do Município de Aquidauana/MS, Ilca Corral Mendes Domingos, bem como o desfalque presumidamente causado aos cofres municipais e demais circunstâncias descritas no artigo 170, parágrafo 5º, incisos I e II da RN/TCE/MS nº 76/13, proponho a aplicação de multa correspondente a no percentual de 20% (vinte por cento) do valor contratado, prevista no art. 170, inc. II, do Regimento Interno do TCE/MS, aprovado pela RN/TCE/MS nº 76/2013, o que considero suficiente para dar o efetivo tratamento isonômico aos Gestores submetidos à jurisdição desta Corte de Contas.

Considerando ainda as disposições da legislação acima citada, proponho a aplicação de multa ao atual Prefeito do Município de Nioaque/MS, Gerson Garcia Serpa, no valor equivalente a 50 (cinquenta) UFERMS, pelo não atendimento à intimação deste Relator para apresentar a comprovação da execução financeira do contrato em exame, já que os documentos estão sob sua guarda, enquanto detentor do atual mandato como Prefeito do Município.

Mediante o exposto, acolho parcialmente o parecer emitido pelo Ministério Público de Contas, e nos termos do artigo 59, inciso III, da Lei

Complementar nº 160/12 c/c art. 120, inciso III, do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela RN/TCE/MS nº 76/13, VOTO:

I - Pela IRREGULARIDADE da execução financeira do Contrato Administrativo nº 35/2012, em virtude da não remessa dos documentos (3ª fase), previstos no Capítulo III, Seção I, item 1.3.1, "*a",* da IN/TCE/MS nº 35/11, e por infringência do art. 113, da Lei 8.666/93, e arts. 61 a 65, da Lei 4.320/64;

II - Pela IMPUGNAÇÃO de do valor de R$ 65.604,00 (sessenta e cinco mil e seiscentos e quatro reais), nos termos do art. 61, inciso I, da Lei Complementar 160/12, pela ausência da prestação de contas do contrato administrativo nº 35/2012 e/ou apresentação da anulação dos empenhos nºs 25 e 79, responsabilizando a Ordenadora de Despesas, Ilca Corral Mendes Domingos, pelo ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos de Nioaque/MS, devidamente atualizado, acrescido dos juros legais, considerando como termo inicial a data de 01/01/2013[1]; 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 160/2012;

III – Pela APLICAÇÃO DE MULTA a Ordenadora de Despesas e Ex-Prefeita, Ilca Corral Mendes Domingos, portadora do CPF nº 637.460.771-68, no percentual de 20% (vinte por cento) do valor contratado, que corresponde a 617 (seiscentos e dezessete) UFERMS, prevista no art. 170, inciso II, do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela RN/TCE/MS nº 76/13, pela ausência da prestação de contas da execução financeira do Contrato Administrativo n. 35/2012;

IV - Pela APLICAÇÃO DE MULTA ao atual Prefeito do Município de Nioaque/MS, Gerson Garcia Serpa, no valor correspondente a 50 (cinquenta) UFERMS, pelo não atendimento à intimação para a remessa dos documentos relativos à execução financeira do referido contrato (termo de intimação nº 9482/2013), nos termos do art. 42, inciso IV, da LC nº 160/12, c/c art. art. 170, inciso I, da RN/TCE/MS nº 76/13;

V – Pela CONCESSÃO DO PRAZO de 60 (sessenta) dias a Ex e ao atual Prefeito do Município de Nioaque/MS, alcançados por esta decisão, para o recolhimento da multa ao FUNTC, nos termos do art. 83 da Lei Complementar nº 160/2012 c/c/ art. 172, § 1º, incisos I e II, da RN/TCE/MS nº 76/13, comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 77, § 4º, da Constituição Estadual.

[1] Art. 172, § 1º, inciso IV, *"a.2"*, do Regimento Interno desta Corte de Contas.

São as razões que fundamentam o voto.

Excelentíssimo Conselheiro Senhor José Ricardo Pereira Cabral:

Com o relator.

IV - DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Conselheiros da 1ª Câmara, sob a Presidência do Conselheiro Jerson Domingos, na Sessão Ordinária de nº 14, de 18 de agosto de 2015, em conformidade com a ata de julgamento, por unanimidade de votos ACORDAM pela irregularidade da execução financeira do contrato administrativo nº 035/2012, em virtude da não remessa dos documentos (terceira fase), previstos no capítulo III, seção I, item "1.3.1", alínea "a" da Instrução Normativa TC/MS nº 035/2011, e por infringência do artigo 113 da Lei Federal nº 8.666/93 e artigos 61 a 65 da Lei Federal nº 4.320/64; pela impugnação do valor de R$ 65.604,00 (sessenta e cinco mil e seiscentos e quatro reais), nos termos do artigo 61, inciso I da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, pela ausência da prestação de contas do contrato administrativo nº 035/2012 e/ou apresentação da anulação dos empenhos nºs 25 e 79, responsabilizando a Ordenadora de Despesas, Senhora Ilca Corral Mendes Domingos, pelo ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos de Nioaque, devidamente atualizado, acrescido dos juros legais, considerando como termo inicial a data de 01/01/20131, 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 aplicação de multa à Ordenadora de Despesas e ex-Prefeita, Senhora Ilca Corral Mendes Domingos, CPF nº 637.460.771- 68, no percentual de 20% (vinte por cento) do valor contratado, que corresponde a 617 (seiscentos e dezessete) UFERMS, prevista no artigo 170, inciso II do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela Resolução Normativa TCE/MS nº 076/2013, pela ausência da prestação de contas da execução financeira do contrato administrativo nº 035/2012; pela aplicação de multa ao atual Prefeito do Município de Nioaque, Senhor Gerson Garcia Serpa, no valor correspondente a 50 (cinquenta) UFERMS, pelo não atendimento à intimação para a remessa dos documentos relativos à execução financeira do referido contrato (termo de intimação nº 9.482/2013), nos termos do artigo 42, inciso IV da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, combinado com o artigo 170, inciso I da Resolução Normativa TCE/MS nº 076/2013; pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias, à ex-Prefeita e ao atual Prefeito do Município de Nioaque, alcançados por esta decisão, 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 Federal 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; e pela comunicação do resultado, nos termos regimentais. DISCUSSÃO: O Conselheiro Relator solicitou a remessa dos autos ao ministério Público de Contas para adoção das medidas necessárias a apuração de responsabilidade. DECISÃO: aprovado, por unanimidade, o relatório e voto do Conselheiro Relator.

Participaram do julgamento: Excelentíssimo Presidente Senhor Jerson Domingos; o Excelentíssimo Conselheiro Senhor Ronaldo Chadid; o Excelentíssimo Conselheiro Senhor José Ricardo Pereira Cabral; e o Representante do Ministério Público de Contas, Procurador de Contas, Dr. João Antônio de Oliveira Martins Junior.

Publique-se.

Campo Grande/MS, 18 de agosto de 2015.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator