DELIBERAÇÃO AC00 - G.RC - 476/2015

PROCESSO TC/MS	: TC/13758/2013
PROTOCOLO	: 1374009
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE LADÁRIO/MS
RESPONSÁVEL	: JOSÉ ANTÔNIO ASSAD E FARIA
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
RELATOR (A)	: RONALDO CHADID

I - EMENTA:

RECURSO ORDINÁRIO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. APROVADO POR UNANIMIDADE.

Conhecimento do Recurso Ordinário, pois foi interposto com observância ao art. 150, inciso IV, da RN/TCE/MS nº 76/13, e art. 69, da Lei Complementar nº 160/12. Os documentos e argumentos apresentados pelo Recorrente sanaram parcialmente as irregularidades do processo originário, razão pela qual o Recurso obteve provimento parcial.

II - RELATÓRIO:

Trata-se de processo eletrônico em que se jugou o Recurso Ordinário (folhas nº 03/06), interposto pelo Sr. José Antônio Assad e Faria, Prefeito do Município de Ladário/MS, em face da Decisão Simples nº 284/2012, declarando a irregularidade dos atos praticados pelo Gestor, no período de janeiro a dezembro de 2010, quanto ao que consta nos itens 3.4.1, 3.4.2, 7.1 e 21 do Relatório de Inspeção nº 23/2011; aplicou multa no correspondente a 20 (vinte) UFERMS; e determinou a implementação do sistema de controle interno.

O *decisum* combatido é o proferido na 9ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul no processo TC/MS nº 67144/2011, que por unanimidade de votos, nos termos do Relatório e Voto do Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral decidiu:

> 1 -Declarar IRREGULARES e assim ILEGAIS os atos praticados pelo Gestor da Prefeitura Municipal de Ladário, no período de janeiro a dezembro de 2010, quanto ao que

consta nos textos dos itens 3.4.1, 3.4.2, 7.1 e 21 do Relatório de Inspeção Ordinária – RIO nº 23/2011;
2 -APLICAR MULTA ao Sr. José Antônio Assad e Faria, Prefeito do Município de Ladário, equivalente ao valor de 20 (vinte) UFERMS, dando como fundamento as regras dos arts. 21, X, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar nº 160, de 2 de janeiro de 2012, com o recolhimento da quantia ao Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), conforme disposto no art. 83 da Lei Complementar nº 160, de 2012;
3 -DETERMINAR:
3.1 – ao Prefeito Municipal que institua o sistema de controle interno, e assim cumpra o estabelecido nas regras dos arts. 31, caput, e 74, II, da Constituição Federal;
3.2 - ao Corpo Técnico desta Corte de Contas para que, quando da realização da próxima inspeção no órgão em comento, proceda à averiguação da efetiva regularização da irregularidade acima descrita.

O Excelentíssimo Conselheiro Presidente desta Corte de Contas, ao proceder o juízo de admissibilidade de que trata o art. 150, inciso II[1] do Regimento Interno, considerou o recurso tempestivo e cabível, determinado sua distribuição a esta Relatoria, conforme consta no despacho proferido em 16 de julho de 2013, acostado à folha nº 07.

O ilustre representante do Ministério Público de Contas proferiu o parecer nº 1578/2015 (folhas 19/21) considerando o que consta nos autos opinou pelo conhecimento e desprovimento do Recurso Ordinário em apreço.

É o relatório.

III - VOTO:

Relator: Conselheiro Ronaldo Chadid

A exordial visa combater a decisão proferida pela 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul nº 284/2012, exarada no processo TC/MS 67144/2011, publicada em 29 de junho de 2012, na página nº 01 do Diário Oficial Eletrônico TCE/MS nº 501.

Em virtude da retirada do processo, em 27/08/2012, conforme consta

1 AS matérias relativas aos recursos são aplicáveis as seguintes regras:
II - o recurso interposto será submetido ao juízo de admissibilidade.

no Termo nº 636/2012, acostado à folha 271 do processo recorrido, o advogado do recorrente tomou conhecimento do teor da decisão ora guerreada.

Considerando que o prazo para interposição do presente Recurso[2] é de 60 dias, contados da ciência do Responsável da decisão, e que o presente recurso foi protocolizado nesta Corte de Contas em 30 de agosto de 2012, vislumbra-se, portanto, ser cabível, adequado e tempestivo, nos termos do artigo 69 da Lei Complementar nº 160/12 e artigo 151, inciso II, alínea "*a*"[3], do Regimento Interno desta de Contas de Contas.

Do mesmo modo, quanto aos pressupostos subjetivos, atesto a admissibilidade, visto que foi interposto por escrito perante o Presidente deste Tribunal de Contas, por parte legítima, qual seja, o Ordenador de Despesas, José Antônio Assad e Faria.

Presentes, então, os pressupostos intrínsecos e extrínsecos d admissibilidade, o recurso em epígrafe deve ser conhecido.

Quanto ao mérito, após análise dos documentos que compõem os autos, referentes ao Relatório nº 23/2011, concernente à inspeção realizada na Prefeitura Municipal de Ladário/MS, abrangendo o período de janeiro a dezembro de 2010, verifico que as razões que levaram o julgamento pela ilegalidade e irregularidade dos atos praticados pelo Gestor; aplicação de multa; e determinação da implementação do controle interno se encontram nas irregularidades apontadas nos itens 3.4.1, 3.4.2, 7.1 e 21 do mencionado relatório, *in verbis*:

a) Ausência de comprovação na entrega dos convites n[os] 14/2010, 38/2010 e 50/2010;
b) Despesa sem prévio empenho;
c) O Executivo Municipal não implementou o controle interno.

Intimado para se manifestar (Ofício nº 1025/2011 - f. 245 do TC nº 67144/2011) o Ordenador de Despesas apresentou os documentos juntados às folhas 247/249 daqueles autos. Entretanto, os documentos apresentados no

[2] Cabe recurso ordinário para o órgão superior contra a decisão que tenha julgado o ato sujeito ao controle externo do Tribunal.
Parágrafo único. O recurso ordinário pode ser interposto no prazo de sessenta dias contados da data de ciência da decisão
[3] Cabe recurso ordinário ao Tribunal Pleno, nos termos do art. 69 da Lei Complementar n] 160, de 2012, contra:
II - ato colegiado:
a) de qualquer das Câmaras, que apreciou, julgou ou deliberou sobre a matéria do processo.

processo originário não sanaram as irregularidades existentes, o que motivou o teor da Decisão ora combatida.

Inconformado com os termos da Decisão Simples nº 284/2012, o Jurisdicionado apresentou o presente recurso aduzindo em suma: 1- que o prazo para abertura dos envelopes das cartas convite supracitadas obedeceu à parte final do art. 21, § 3º, da Lei 8.666/93, de modo que o início do seu transcurso somente poderá ser considerado a partir da efetiva disponibilidade do certame; 2 - quanto à realização de despesa sem prévio empenho, constatou-se erro no preenchimento por parte do fornecedor, não sendo tomado conhecimento de tal ocorrido por falha de natureza meramente formal no momento da correção; 3 - que o sistema de controle interno não fora implantado na Administração Município uma vez que tal procedimento tem custo elevado, pois seria necessário a abertura de vagas e realização de concurso público, que não é um procedimento e bastante burocrático.

Ressalto que o Ordenador de Despesas não apresentou nenhum documento com a exordial com o condão de sanar as irregularidades apontadas, apenas as alegações constantes nas razões do recurso.

1 - Da entrega do convite.

O art. 21 da Lei de Licitações e Contratos da Administração pública estabelece que os avisos contendo os resumos dos editais deverão ser publicados com antecedência, de no mínimo cinco dias úteis, para convite.

O citado art. 21 da Lei de Licitações, que regulamenta a publicação dos avisos de licitação, estabelecendo a forma e os prazos mínimos a serem observados, de acordo com a modalidade e o tipo do certame. No seu § 3º, o artigo em questão normatiza que os prazos estabelecidos “serão contados a partir da última publicação do edital resumido ou da expedição do convite, ou ainda da efetiva disponibilidade do edital ou do convite e respectivos anexos, prevalecendo a data que ocorrer mais tarde”.

O Jurisdicionado informa que a contagem foi feita a partir da data da expedição do convite, que no presente caso foi feito através do aviso de licitação anexado à folha 34 do TC nº 67144/2011, que foi afixado em conformidade com o art. 80 da Lei Orgânica do Município. Informa ainda que o prazo para entrega dos envelopes e respectiva abertura dos envelopes deverá obedecer a parte final

do art. 21, § 3º, da Lei 8.666/93, de modo que o início do seu transcurso somente poderá ser considerado a partir do momento da efetiva disponibilidade do convite.

Entendo que a irregularidade apontada quanto à licitação foi sanada.

2 - Despesa sem prévio empenho.

Todo procedimento licitatório só poderá ser iniciado com a previsão dos recursos orçamentários para a realização da despesa. É importante ressaltar que nesse momento não há disponibilização de valores pela Administração Pública, mas apenas a indicação, nos autos do procedimento, dos recursos orçamentários que irão suportar a despesa.

Posteriormente, com a finalização do processo de contratação e respectiva homologação, a Administração deverá realizar o empenho da despesa, que consiste em deduzir do orçamento, na respectiva rubrica, o valor a ser pago ao particular contratado. O empenho da despesa, conforme definição do art. 58 da Lei nº 4.320/64, "cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição".

Apesar de o empenho não ser a fase inicial de uma despesa, pois outros atos vão antecedê-lo, não há dúvida de que se constitui em uma das fases mais importantes. Nos comentários à Lei 4.320/64, os autores J. Teixeira Machado Jr. e Heraldo da Costa Reis, afirmam: "Na verdade, o empenho é uma das fases mais importantes por que passa a despesa pública, obedecendo a um processo que vai até o pagamento. O empenho não cria obrigação e, sim, dá início à relação contratual entre o Estado e seus fornecedores e prestadores de serviços". Como se nota, o empenho é de suma importância na despesa pública. É uma garantia ao fornecedor e ao mesmo tempo um controle dos gastos. O empenho é o registro da despesa, o qual resulta na nota de empenho, sendo que a primeira via deve ser entregue ao fornecedor.

Não há que se confundir empenho com a nota de empenho, o primeiro é o registro da despesa, o qual resulta na nota de empenho, esta é o documento que materializa o empenho.

A sua ausência é irregularidade grave por comprometer o planejamento da despesa pública e dificultar o controle de atos de gestão,

afastando o ocorrido da noção de simples falha formal. Cabe esclarecer quando consideramos a falta do gestor uma simples falha formal ou uma irregularidade grave. Como claramente explicitado no Acórdão nº 93/2004-TCU-Plenário (TC 006.796/2000-7, Min. Ubiratan Aguiar) verbis:

> 'a falha formal, como o próprio nome sugere, é falha simples que atinge apenas a forma dos atos praticados mas não afeta sua essência nem seus princípios. Em geral, a falha formal diz respeito à fuga eventual (nunca reiterada/contumaz) a dispositivos contidos em regulamentos de ordem infralegal, uma vez que a violação de dispositivo previsto em lei caracteriza, por regra, ato de gestão ilegal, levando ao julgamento de contas pela ilegalidade e à aplicação de penalidade pecuniária, nos termos da Lei nº 8.443/92, art. 16, inc. III, alínea 'b' (...)'.

O momento de realizar esse estágio é aquele imediatamente após a homologação ou concomitantemente com a assinatura do contrato, entrega do pedido de fornecimento de mercadorias, autorização para início de obra ou serviço. Outra condição de grande importância, em matéria de empenho é que ele deve ser prévio, isto é, deve ser emitido antes de ser encomendar a mercadoria, antes de se autorizar a realização da obra ou serviço. Seja qual for a o valor da despesa, seja qual for à urgência da sua realização, seja qual for a sua necessidade, ela deve ser previamente empenhada. Ao administrador público, nos termos do art. 60 da Lei 4.320/64, não é permitindo, em qualquer hipótese, realizar ou autorizar que se realizem despesas sem prévia emissão do empenho correspondente.

Podemos concluir, portanto, que o empenho da despesa, formalizado em documento denominado "nota de empenho", deverá ser realizado após a homologação do resultado do certame e antes da assinatura do contrato, já que deverá estar indicado no instrumento contratual por se tratar de garantia do particular quanto ao pagamento futuro e por ser um dos requisitos que devem ser analisados pelo gestor para a liquidação da despesa.

Por fim, vale citar decisão em que o TCU determinou a: "observância das fases da despesa pública, de modo que o empenho seja prévio ou contemporâneo à contratação, consoante artigos 58 a 70 da Lei nº 4.320/1964"[4]

[4] TCU, Acórdão nº 1.404/2011, 1ª Câmara, Rel. Min. Ubiratan Aguiar, DOU de 11.03.2011

No presente caso a simples alegação de que houve erro no preenchimento e na emissão por parte do fornecedor, passando despercebido pelo setor contábil, não elide a responsabilidade do Ordenador de Despesas em pagar despesa sem prévio empenho.

3 - Controle Interno.

O Município não o instituiu um sistema de controle interno como determina o art. 74 da Constituição Federal, *in verbis*:

> Art. 74. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno com a finalidade de:
> I - avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual, a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União;
> II - comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;
> III - exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias, bem como dos direitos e haveres da União;
> IV - apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional.

O controle interno consiste num conjunto de procedimentos, métodos ou rotinas com os objetivos de proteger os ativos, produzir dados contábeis confiáveis e ajudar a administração na condução ordenada dos negócios da empresa. O gestor público municipal, assim como nas demais esferas, deverá promover à adoção de procedimentos administrativos que garantam o bom uso do patrimônio público e embora sua atuação esteja estritamente liga ao princípio da legalidade - pois a eficácia de toda a atividade administrativa esta condicionada ao atendimento da lei.

O caráter funcional do controle tem por finalidade o cumprimento do princípio da eficiência, ou seja, garantir que os servidores cumpram suas obrigações satisfatoriamente, sem burocracia e de maneira a atender aos anseios da sociedade com presteza e eficácia. O papel do controle interno é detectar as falhas das rotinas de trabalho e evitar os gargalos, fazendo com que haja uma economia de tempo e de dinheiro na execução dos processos administrativos.

Como se pode verificar, o controle interno não é um meio de fiscalização da administração e do governante e, sim, instrumento utilizado por eles para a obtenção dos melhores resultados em benefício da sociedade. A implantação responsável e, sobretudo, eficiente do controle interno propicia para a Ad-

ministração Municipal o fiel cumprimento das ações governamentais propostas pela legislação vigente, ou seja, o planejamento responsável, dentro das possibilidades do ente; a alocação adequada dos recursos públicos, de modo a atender as necessidades da comunidade e ao mesmo tempo respeitar a capacidade de arrecadação da administração e, finalmente, a satisfação das necessidades sociais, que é o fim maior do Estado.

Entretanto, a implantação do controle interno só passou a ser exigível após a promulgação da Instrução Normativa TCE/MS nº 35/11. Considerando que o Relatório de Inspeção abrangeu o período de janeiro a dezembro de 2010, e a referida Instrução Normativa é posterior ao exercício inspecionado, entendo que não há irregularidade.

Diante do exposto, acolho parcialmente o parecer ofertado pelo Ministério Público de Contas e VOTO:

I - Pelo CONHECIMENTO do presente Recurso Ordinário, porque presente os pressupostos de admissibilidade nos termos do artigo 150, inciso IV[5], do Regimento Interno da RN/TCE/MS 76/13 e artigo 69[6] da Lei Complementar 160/12;

II - Pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso interposto pelo Prefeito do Município de Ladário/MS, José Antônio Assad Faria, para reformar a Decisão Simples nº 284/2012, a fim de que passe a constar da seguinte forma:

1 -Declarar IRREGULARES e assim ILEGAIS os atos praticados pelo Gestor da Prefeitura Municipal de Ladário, no período de janeiro a dezembro de 2010, quanto ao que consta no texto do item 7.1 do Relatório de Inspeção Ordinária nº 23/2011;
2 -APLICAR MULTA ao Sr. José Antônio Assad e Faria, Prefeito do Município de Ladário, equivalente ao valor de 20 (vinte) UFERMS, dando como fundamento as regras dos arts. 21, X, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar nº 160, de 02 de janeiro de 2012, com o recolhimento da quantia ao Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), conforme disposto no art. 83 da Lei Complementar nº 160, de 2012;

São as razões que fundamentam o voto.

Conselheiro Iran Coelho das Neves:

5 Art. 150. Às matérias relativas aos recursos são aplicáveis as seguintes regras:
IV - a decisão em juízo de admissibilidade de recurso compete ao Presidente e é irrecorrível, consoante o disposto, respectivamente, os arts. 9º, VIII, a, e 72, II, da Lei Complementar n. 160, de 2012;
6 Art. 69. Cabe recurso ordinário para o órgão superior contra a decisão que tenha julgado o ato sujeito ao controle externo do Tribunal.
Parágrafo único. O recurso ordinário pode ser interposto no prazo de sessenta dias contados da data da ciência da decisão.

Com o Relator

Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo:

Com o relator.

Conselheiro Jerson Domingues:

Com o Relator

Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano:

Com o relator.

IV - DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Conselheiros do Tribunal Pleno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, sob a presidência do Conselheiro Waldir Neves Barbosa, na Sessão Ordinária de nº 12, de 10 de junho de 2015, em conformidade com a ata de julgamento, por unanimidade de votos ACORDAM pelo conhecimento do presente recurso ordinário, porque presente os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 150, inciso IV do Regimento Interno da Resolução Normativa TCE/MS nº 076/2013 e artigo 69 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012; pelo provimento parcial do recurso interposto pelo Prefeito do Município de Ladário, Senhor José Antônio Assad Faria, para reformar a Decisão Simples nº 01/0284/2012, a fim de reduzir o "quantum" da multa aplicada (item "2"), passando a constar da seguinte forma: pelas declarações irregulares e assim ilegais dos atos praticados pelo Gestor da Prefeitura Municipal de Ladário, no período de janeiro a dezembro de 2010, quanto ao que consta no texto do item "7.1" do relatório de inspeção ordinária nº 023/2011; pela aplicação de multa ao Senhor José Antônio Assad e Faria, Prefeito do Município de Ladário, equivalente ao valor de 10 (dez) UFERMS, dando como fundamento as regras dos artigos 21, inciso X, 44, inciso I e 45, inciso I da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, com o recolhimento da quantia ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul – FUNTC, conforme disposto no artigo 83 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012; e pela comunicação dos resultados, nos moldes do artigo 50 e publicação, nos termos do artigo 65, ambos da Lei Complementar Estadual nº 160/2012. DISCUSSÃO: nesta oportunidade ninguém fez uso da palavra. DECISÃO: aprovado, por unanimidade, o relatório e voto do Conselheiro Relator.

Participaram do julgamento: Excelentíssimo Conselheiro Presidente Senhor Waldir Neves; Excelentíssimo Senhor Conselheiro Ronaldo Chadid; Excelentíssimo Conselheiro Iran Coelho das Neves; Excelentíssima Conselheira Senhora Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano; Excelentíssimo Senhor Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo; Excelentíssimo Senhor Conselheiro Jerson Domingos e o Representante do Ministério Público de Contas, Procurador de Contas, Dr. José Aêdo Camilo.

Publique-se.

Campo Grande/MS, 12 de junho de 2015.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator