DECISÃO SINGULAR DSG - G.ODJ - 9008/2021

PROCESSO TC/MS	:	TC/14011/2014
PROTOCOLO	:	1530848
ÓRGÃO	:	PREFEITURA DE BELA VISTA
ORDENADOR DE DESPESAS	:	RENATO DE SOUZA ROSA
CARGO DO ORDENADOR	:	PREFEITO MUNICIPAL
ASSUNTO	:	CONTRATO N. 139/2014
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	:	PREGÃO PRESENCIAL N. 39/2014
OBJETO	:	AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE HIGIENIZAÇÃO E LIMPEZA
CONTRATADA	:	FLAVIO VILALBA ROHOD - ME
VALOR	:	R$ 33.898,31
RELATOR	:	CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL. TERMO ADITIVO. REGULARIDADE COM RESSALVA. EXECUÇÃO. IRREGULARIDADE. FALECIMENTO DO ORDENADOR DE DESPESAS ANTES DA INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE E DA OBRIGAÇÃO DE REPARAR O DANO AO ERÁRIO. RECOMENDAÇÃO.

DO RELATÓRIO

Trata o presente processo do exame e julgamento da regularidade na formalização e no teor do Contrato n. 139/2014, celebrado entre o Município de Bela Vista e a empresa Flavio Vilalba Rohod – ME (2ª fase), do 1º Termo Aditivo e dos atos de execução do objeto contratado (3ª fase), nos termos do art. 121, II, III e § 4º, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas (RITC/MS), aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018, constando como ordenador de despesas o Sr. Renato de Souza Rosa, prefeito municipal, à época.

O procedimento licitatório já foi examinado e julgado como regular por esta Colenda Corte via Decisão Singular DSG - G.ODJ - 2547/2015, prolatada nos autos do Processo TC/MS n. 14015/2014.

O instrumento de contratação foi formalizado sob a égide da Lei n. 8.666/93 e o termo aditivo fundamentado no art. 57 c/c o art. 65, I, "b", § 1º, da mesma Lei e, ainda, ambos, mediante as condições estipuladas nas cláusulas de seus respectivos instrumentos.

O objeto da contratação é a aquisição de materiais de higienização e limpeza para atender a Secretaria Municipal de Assistência Social de Bela Vista, no valor de R$ 33.898,31 (trinta e três mil, oitocentos e noventa e oito reais e trinta e um centavos), pelo prazo de 6 (seis) meses, podendo ser prorrogado ou aditivado nos termos da Lei n. 8.666/93, por interesse público ou até conclusão de novo procedimento licitatório.

Realizadas as diligências necessárias, os técnicos da 4ª Inspetoria de Controle Externo (4ª ICE) examinaram os documentos constantes dos autos e, ratificando a Análise ANA - 4ICE - 17941/2016, concluíram na Análise ANA - 4ICE - 61560/2017 pela regularidade da formalização contratual e da formalização do 1º Termo Aditivo, e pela irregularidade da execução financeira.

A 2ª Procuradoria de Contas (2ª PRC) exarou seu Parecer PAR – 2ª PRC - 4336/2020, opinando pela regularidade, com ressalva, da formalização do contrato e do termo aditivo, pela irregularidade da execução financeira e pela aplicação de multa aos responsáveis pela execução financeira.

DA DECISÃO

Analisadas as peças que instruem os autos, observa-se o encaminhamento tempestivo dos documentos comprobatórios, buscando atender as exigências contidas nas normas legais e financeiras pertinentes, especialmente as Leis n. 8.666/93 e n. 4.320/64, e Instrução Normativa TC/MS n. 35/2011, vigente à época.

O instrumento de contrato foi formalizado de acordo com os arts. 54, § 1º, e 61 da Lei n. 8.666/93, estabelecendo com clareza e precisão as condições para sua execução, e suas cláusulas definem os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, ressalvando-se o fato de o prazo de vigência inicial do contrato ter se estendido além da vigência do crédito orçamentário, contrariando, desta forma, o princípio da anualidade orçamentária, elencado no caput do art. 57 da citada Lei n. 8.666/93.

O termo aditivo atendeu os requisitos necessários a sua celebração e objetivou a prorrogação do prazo de vigência contratual, no entanto, deu continuidade à falha detectada, em desacordo com o referido art. 57 da Lei n. 8666/93, porém, detectou-se que a execução financeira foi executada dentro do exercício financeiro da contratação, ou seja, foi

executado no ano de 2014, com todos os empenhos emitidos neste mesmo ano.

Os atos de execução do objeto contratado foram comprovados por meio de notas de empenho, notas fiscais e ordens de pagamentos, podendo-se constatar um desequilíbrio nos estágios da despesa, em desalinho com a legislação financeira, Lei n. 4.320/64, apresentando o seguinte resultado:

Valor contratado R$ 33.898,31

Notas de empenho R$ 33.898,31

Notas fiscais R$ 5.119,90

Ordens de pagamentos R$ 6.445,20

Verifica-se, portanto, que além de ter restado um saldo empenhado de R$ 27.453,11 (vinte e sete mil, quatrocentos e cinquenta e três reais e onze centavos), foi pago sem comprovação fiscal o valor de R$ 1.325,30 (um mil, trezentos e vinte e cinco reais e trinta centavos), que deve ser glosado e devolvido aos cofres públicos.

Considerando o falecimento do ordenador de despesas foi intimado o seu espólio, bem como os responsáveis pelo órgão, que o sucederam. Estes vieram aos autos com documentos, mas que não foram suficientes para justificar e sanear as irregularidades apontadas.

Em razão do falecimento do ordenador de despesas, extingue-se a punibilidade decorrente das falhas constatadas, quanto ao prazo de vigência da contratação e a ausência de documentos comprobatórios na execução financeira. Trata-se do princípio da pessoalidade da pena, inscrito no art. 5º da Constituição Federal:

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado...

Extingue-se, também, a responsabilidade do espólio pela devolução dos valores glosados, pois, com o falecimento do responsável antes do contraditório, presume-se que não houve a constituição válida do débito, ou seja, não se pode falar de dano regularmente apurado e constituído, segundo entendimento do TCE, sem ouvir a defesa pessoal do gestor.

Trata-se do princípio do contraditório decorrente do art. 5º, LV, da Constituição Federal, que determina que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o* ***contraditório e ampla defesa****, com os meios e recursos a ela inerentes*".

Não se pode pretender que os herdeiros apresentem justificativas sobre atos de gestão praticados pelo "de cujus", principalmente em relação àqueles em que houve carga subjetiva na tomada de decisão, posto que não participaram do elemento cognitivo do ato, no caso, liquidação da despesa sem comprovação fiscal.

Ademais nos ensina JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES, em sua obra "Tomada de Contas Especial - Processo e Procedimentos nos Tribunais de Contas e na Administração Pública", pág. 95, que preleciona:

> *"Os sucessores civis (filhos, netos, genitores, cônjuge, etc.), só responderão se* ***ficar evidenciado que o agente falecido apropriou-se dos recursos públicos****..."*

No caso, não há qualquer prova robusta que comprove a ocorrência de apropriação indevida de valores pelo servidor falecido, portanto, não existe suporte jurídico ao chamamento dos herdeiros para reparar o dano e decretar o perdimento de bens até o limite do valor do patrimônio transferido.

Pelo exposto, acolhendo, parcialmente, a análise dos técnicos da 4ª ICE e o parecer ministerial, com fulcro nos arts. 4º, III, "a" e 11, II, do RITC/MS, **DECIDO**:

1. pela **regularidade, com ressalva,** da formalização e do teor do Contrato n. 139/2014, celebrado entre o Município de Bela Vista/MS e a empresa Flavio Vilalba Rohod – ME e do 1º Termo Aditivo, em razão da falha observada quanto ao prazo de vigência contratual, evidenciando impropriedade de natureza formal, de responsabilidade do Sr. Renato de Souza Rosa, prefeito municipal e ordenador de despesas, à época, nos termos do art. 59, II, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 121, II e § 4º, do RITC/MS;

2. Pela **irregularidade** dos atos de execução do objeto do Contrato n. 139/2014, em razão do desequilíbrio nos estágios de liquidação da despesa sem comprovação fiscal, infringindo as normas legais, em especial a financeira, Lei n. 4.320/64, constando como ordenador de despesas o Sr. Renato de Souza Rosa, prefeito municipal à época, com fulcro no art. 59, III, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 121, III, do RITC/MS;

3. pela **extinção da punibilidade e da obrigação de reparar o dano ao erário,** concernente às irregularidades constatadas no exame do processo, tendo em vista o falecimento do responsável e ordenador de despesas, à época, bem como da ausência da sua intimação, com fundamento no art. 5º, LV e XLV, da Constituição Federal;

4. pela **recomendação** ao jurisdicionado para que adote as medidas necessárias, se já não o fez, visando prevenir a ocorrência futura de impropriedades semelhantes ou assemelhadas às ora constatadas, nos termos do art. 185, I, IV, “b”, do RITC/MS;

5. pela **intimação** do resultado deste julgamento aos interessados e demais autoridades administrativas competentes, conforme o disposto no art. 50 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 70, § 2º, do RITC/MS.

Campo Grande/MS, 18 de agosto de 2021.

CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO
Relator

llss