Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 2800/2017

PROCESSO TC/MS	: TC/12386/2015
PROTOCOLO	: 1618123
TIPO DE PROCESSO	: CONVÊNIO
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DE NOVA ANDRADINA
JURISDICIONADOS	: JOZELI CHULLI DA SILVA ROBERTO HASHIOKA SOLER
INTERESSADO	: MAGMA – MOVIMENTO DE ASSOCIADAS GESTANTES E MULHERES EM AÇÃO
VALOR	: R$ 42.031,01
RELATOR	: CONS. IRAN COELHO DAS NEVES

EMENTA: CONVÊNIO – PRESTAÇÃO DE CONTAS – REPASSE FINANCEIROS – CLÁUSULAS NECESSÁRIAS – APLICAÇÃO DO RECURSO – HOMOLOGAÇÃO – NÃO ENCAMINHAMENTO DO PARECER JURÍDICO – REGULARIDADE COM RESSALVA – MULTA – RECOMENDAÇÃO.

É regular com ressalva a prestação de contas do convênio na qual foram atendidas as condições estipuladas nas cláusulas e os recursos foram devidamente aplicados no objeto conforme o plano de trabalho e de acordo com as determinações legais, sendo a ressalva pelo não encaminhamento do Parecer Jurídico referente ao instrumento de Convênio e Plano de Trabalho, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 19ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 5 de setembro de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar a regularidade com ressalva da prestação de contas do Convênio nº 022/2014 celebrado entre o Município de Nova Andradina e a entidade Magma – Movimento de Associadas Gestantes e Mulheres em Ação, com aplicação de multa no valor equivalente a 30 (trinta) UFERMS sob a responsabilidade do Sr. Roberto Hashioka Soler, e multa no valor equivalente a 30 (trinta) UFERMS sob a responsabilidade da Sra. Jozeli Chulli da Silva, por infração à norma legal representada pelo não encaminhamento do Parecer Jurídico referente ao instrumento de Convênio e Plano de Trabalho, concedendo prazo de 60 (sessenta) dias para que os responsáveis efetuem o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas - FUNTC, e, no mesmo prazo, façam a comprovação nos autos, sob pena de cobrança judicial e com recomendação ao atual responsável para que adote as providências necessárias de modo a prevenir a ocorrência futura de impropriedade da mesma natureza.

Campo Grande, 5 de setembro de 2017.

Conselheiro **Iran Coelho das Neves** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves – Relator

Tratam estes autos sobre a Prestação de Contas do Convênio nº 022/2014 - (fls. 91-96) celebrado entre as partes acima nominadas.

O objeto do convênio consiste na autorização do repasse de recursos financeiros para atender despesas de custeio e contratação de pessoal incluso os encargos sociais, destinada ao apoio às gestantes carentes com intuito de beneficiá-las com o enxoval do bebê sem custos e atividades de geração de renda, nos termos da Cláusula Primeira - (fls. 91).

O valor do investimento importa em R$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais), conforme definido na Cláusula Segunda - (fls. 92).

O prazo de vigência compreende o período de 28/2/2014 até 31/12/2014, sujeito a prorrogação, nos termos da Cláusula Nona - (fls. 94).

Após análise da Equipe Técnica e do eminente Procurador de Contas opinando pela *não aprovação* da prestação de Contas deste convênio, determinei a intimação dos responsáveis pelo órgão para que se manifestassem nos autos em face das irregularidades apontadas, consoante *Termos de Intimação INT-13955 e 13956/2016* (fls. 320 e 321).

Em resposta, a Senhora Jozeli Chulli da Silva, Secretária Municipal de Assistência Social e Cidadania, defende a regularidade de seus atos, apresentando justificativas e documentos – (fls. 323-370).

Após análise das razões da defesa, o Corpo Técnico emite a Análise *ANA-2ªICE-21564/2016* – (fls. 375-376) opinando pela *não aprovação* da presente prestação de contas tendo em vista a ausência de parecer jurídico referente ao Plano de Trabalho apresentado.

Submetido à apreciação do douto Ministério Público de Contas, este por meio do r. Parecer *PAR-MPC-GAB.3 DR.JAC/SUBSTITUTO-23611/2016* - (fls. 377-379) acolhe o posicionamento adotado pelo Corpo Técnico e opina pela julgamento desta Prestação de Contas como *contas irregulares*, bem como pela *aplicação de multa* ao responsável.

É o que cabe, na essência, relatar.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves – Relator

Verifico que foram observadas as disposições regimentais no curso da instrução processual, nos termos do art. 112, parágrafo único, II, *"a"* do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS 76/2013, razão pela qual passo ao exame do mérito.

A matéria trazida à apreciação a princípio seria de competência do juízo singular, porém, por este *decisum* discordar do r. Parecer ministerial, submeto à Câmara para ser apreciada pelo órgão colegiado, nos moldes do artigo 10, § 2º, I, combinado com o artigo 13, I, do Regimento Interno.

O *Convênio nº 022/2014* - (fls. 91-96) foi celebrado entre o *Município de Nova Andradina/MS* e o *MAGMA-MOVIMENTO DE ASSOCIADAS GESTANTES E MULHERES EM AÇÃO,* encontrando amparo na Lei Municipal n.º 1.173/2013 e no art. 116 da Lei Federal n.º 8.666/93 e posteriores alterações.

O objeto do Convênio está delineado na Cláusula Primeira (fls. 91), nos seguintes termos, *verbis*:

> "O presente convênio tem por objeto o repasse de RECURSOS PRÓPRIOS municipal, oriundos da receita prevista na Lei Orçamentária do exercício de 2014, para o MOVIMENTO DE ASSOCIADAS GESTANTES E MULHERES EM AÇÃO para atender despesas de custeio e Contratação de pessoal incluso os encargos sociais, destinada ao apoio às gestantes carentes com intuito de beneficiá-las com o enxoval do bebê sem custos e atividades de geração de renda como: bordado, crochê, tricô, costura, etc."

O valor do repasse importa em R$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais), tendo o prazo de vigência estabelecido para o período de 28/2/2014 até 31/12/2014, sujeito a prorrogação, nos termos das Cláusulas Segunda e Nona - (fls. 92 e 94).

Frise-se que foi celebrado o *1º Termo Aditivo* (fls. 17) ao presente convênio tendo por objeto a alteração da Cláusula Terceira do instrumento passando de R$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais) para R$ 42.000,00 (quarenta e dois mil reais).

No curso da instrução processual determinei a intimação dos responsáveis pelo órgão (fls. 320 e 321) para que se manifestassem nos autos em face das irregularidades apontadas pela Equipe Técnica, primando, assim, pelo cumprimento ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, nos termos do art. 113 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas/MS.

Na oportunidade, a Senhora Jozeli Chulli da Silva, Secretária Municipal de Assistência Social e Cidadania, defende a regularidade de seus atos, apresentando justificativas e documentos, que não foram suficientes para sanar as impropriedades apontadas, visto que o parecer jurídico acostado às fls. 352 refere-se ao 1º Termo Aditivo, persistindo a ausência deste documento no que se refere à minuta do Convênio e Plano de Trabalho – (fls. 323-370).

A execução financeira do convênio está demonstrada pelo Corpo Técnico contemplando os seguintes valores diretamente aplicados no projeto:

Receita		Despesas	
Repasse	R$ 42.000,00	Comprovantes Fiscais	R$ 42.031,01
Recursos Próprios	R$ 31,01		
Total	R$ 42.031,01	Total	R$ 42.031,01

Após análise dos documentos acostados aos autos, o Corpo Técnico conclui pela *não aprovação* do julgamento desta Prestação de Contas, nos seguintes termos: (fls. 376), *in verbis*:

> "*Diante do exposto, concluímos que a prestação de contas do Convênio nº 22/2014 celebrado entre o Município de Nova Andradina*, CNPJ-MF nº 03.173.317/0001-18 *e o MAGMA - Movimento de Associadas Gestantes e Mulheres em Ação*, CNPJ-MF nº 02.425.746/0001-72, *não oferece condições de aprovação dada à falta de remessa do parecer jurídico*, contrariando os ditames da Lei Federal nº 8.666/93. Portanto, re-ratificamos a conclusão da análise ANA-28179/2015 à pç.17, para não aprovação do Convênio nº 22/2014."

O douto Ministério Público de Contas alinha o mesmo posicionamento opinando pela *não aprovação* desta prestação de contas, bem como pela *aplicação de multa* ao responsável e *anulação de empenho,* nos seguintes termos: (fls. 378), *in verbis*:

> "*Ante o exposto, este Ministério Público de Contas opina que o egrégio Tribunal de Contas adote o seguinte julgamento*:
>
> I – nos termos do inciso III, do artigo 59, da Lei Complementar nº 160/2012 *declare esta Prestação de Contas do Convênio nº 22/2014 como contas ilegais e irregulares*;
>
> *II – multa ao jurisdicionado, Sr. Roberto Hashioka Soler, inscrito no CPF n. 960.011.008/53*, com fulcro no artigo 61, III da Lei Complementar n. 160/2012, combinado com o artigo 170, § 1, I, "b" do Regimento Interno TC/MS, *pelo não envio da totalidade dos documentos necessários para a prestação de contas do Convênio n. 22/2014*;
>
> *III – comunicação do resultado do julgamento aos interessados*, nos termos do art. 5°, LV, da Constituição Federal/ 88."

Ao analisar os autos, peço vênia para discordar do eminente Procurador de Contas, vejamos:

O parágrafo único do artigo 38 da Lei Federal n.º 8.666/93 prevê que as minutas de convênios devem ser previamente analisadas e aprovadas pela assessoria jurídica da Administração Pública, *in verbis:*

> Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994) (redação)

O parecer jurídico é um importante instrumento de controle da legalidade dos atos da Administração Pública, indicando a compatibilidade das minutas às normas regedoras da matéria. Desta forma, o gestor público não tem a discricionariedade de se afastar da lei, devendo submeter ao crivo da assessoria jurídica todas as minutas de contratos e instrumentos congêneres.

No presente caso, o ordenador de despesas não apresentou a análise do setor jurídico do órgão, remetendo a este Tribunal de Contas somente o parecer jurídico referente ao Termo Aditivo, o que poderia ocasionar a irregularidade do Convênio n.º 022/2014.

Todavia, entendo que a impropriedade apontada pode ser enquadrada como vício de forma, posto que não vislumbro nos autos quaisquer indícios de irregularidade no instrumento do Convênio, de dano ao erário ou ao interesse público.

Nesse sentido, Maria Sylvia Zanella di Pietro e Marçal Justen Filho afirmam que o não atendimento da exigência constante no parágrafo único do art. 38 da Lei n.º 8.666/93 não induz necessariamente à invalidação do procedimento:

> "[...] d) Quanto à quarta questão: o não atendimento da exigência não pode servir, por si, para levar à invalidação do procedimento. Aplica-se, aqui, a regra de que 'não há nulidade sem prejuízo' (*pás de nullité sans grief*). Isto porque se trata de formalidade que visa assegurar a observância do princípio da legalidade no procedimento da licitação; ela não diz respeito ao procedimento propriamente dito. Se este foi observado, independentemente da manifestação do órgão jurídico, seria irrazoável decretar-se a sua invalidade, já que a inobservância da formalidade nenhum prejuízo causou aos objetivos da licitação: escolha da melhor proposta e garantia da igualdade entre os licitantes.
>
> Quando muito, a inobservância da exigência poderá ensejar a responsabilidade administrativa de quem a praticou. Além disso, se pela falta de manifestação, praticar-se alguma ilegalidade, o não atendimento da norma legal poderá ainda acarretar a responsabilidade civil do servidor que se omitiu".[1] (grifei)
>
> "a regra do parágrafo único destina-se a evitar a descoberta tardia de defeitos" e "a aprovação pela assessoria jurídica não se trata de formalidade que se exaure em si mesma". Com base nesta premissa, o citado autor conclui: "o descumprimento da regra do parágrafo único não vicia o procedimento se o edital ou o contrato não apresentavam vício. Configurar-se-á apenas a

[1] Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 166

responsabilidade funcional para os agentes que deixaram de atender à formalidade."[2] (grifei).

Os convênios têm como característica o fato de que todos os envolvidos estão juntos para alcançar determinado *objetivo comum*, não existindo entre os partícipes interesses contrapostos. No caso em tela, o Convênio firmado entre o município e o Movimento de Associadas Gestantes e Mulheres em Ação tem por objeto o apoio às gestantes carentes do município, beneficiando-as inclusive com a confecção do enxoval do bebê.

Destaco que os atos de prestação de contas referentes a este instrumento foram corretamente demonstrados, guardando conformidade entre os valores repassados e aplicados no objeto que consagra o atendimento ao interesse público, razão pela qual a ausência do atendimento à formalidade não pode sobrepor-se à finalidade precípua do convênio, cabendo ao gestor a imputação de responsabilidade pela inobservância do que preceitua o parágrafo único do art. 38 da Lei Geral de Licitações, nos termos dos artigos 44, I, 42, IX e 59, II da Lei Complementar n.º 160/12.

DISPOSITIVO

Por todo o exposto, divergindo do r. Parecer do Ministério Público de Contas, VOTO:

1- pelo julgamento desta Prestação de Contas do Convênio nº 022/2014 celebrado entre o Município de Nova Andradina/MS, CNPJ/MF nº 03.173.317/0001-18, por seu Prefeito Municipal à época, Senhor Roberto Hashioka Soler, CPF/MF nº 960.011.008-53 e a Secretária Municipal de Assistência Social, Senhora Jozeli Chulli da silva, CPF/MF n.º 830.179.681-20, como concedente, e de outro lado, a entidade Magma – Movimento de Associadas Gestantes e Mulheres em Ação, CNPJ/MF nº 02.425.746/0001-72, representada por sua Presidente, Senhora Rosimar Aparecida de Souza, CPF/MF nº 596.012.721-00, como convenente, como CONTAS REGULARES, COM RESSALVA em razão da correta demonstração da aplicação dos recursos em objeto de interesse público relevante, conforme plano de aplicação aprovado pelos partícipes, constituindo a ressalva em face do não encaminhamento do Parecer Jurídico referente ao instrumento de Convênio e Plano de Trabalho, nos termos do art. 59, II, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 171 e art. 173, IV, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;

2 – pela aplicação de multa no valor equivalente a 30 (trinta) UFERMS sob a responsabilidade do Senhor Roberto Hashioka Soler, CPF/MF nº 960.011.008-53, por infração à norma legal representada pelo não encaminhamento do Parecer Jurídico referente ao instrumento de Convênio e Plano de Trabalho, atraindo a incidência do art. 44, I c/c o art. 45, I, ambos da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 172, I, *"b"*, § 1º, I e II do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;

[2] Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12. ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 492

3 – pela aplicação de multa no valor equivalente a 30 (trinta) UFERMS sob a responsabilidade da Senhora Jozeli Chulli da silva, CPF/MF n.º 830.179.681-20, por infração à norma legal representada pelo não encaminhamento do Parecer Jurídico referente ao instrumento de Convênio e Plano de Trabalho, atraindo a incidência do art. 44, I c/c o art. 45, I, ambos da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 172, I, *"b",* § 1º, I e II do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;

4 – pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias para que os responsáveis nominados nos itens "2 e 3" supra, efetuem o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas - FUNTC, e, no mesmo prazo, façam a comprovação nos autos, sob pena de cobrança judicial;

5 – pela recomendação ao atual responsável para que adote as providências necessárias visando ao atendimento do que determina o parágrafo único do art. 38 da Lei Geral de Licitações, de modo a prevenir a ocorrência futura de impropriedade da mesma natureza, nos termos do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar n.º 160/2012, c/c art. 171, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;

6 – pela comunicação do resultado deste julgamento aos interessados, nos termos do art. 50, I e II, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 99 e 96, I, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do Relator, pela regularidade com ressalva da prestação de contas do Convênio nº 022/2014, com aplicação de multa e recomendação.

Presidência e relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Marisa Joaquina Monteiro Serrano e Osmar Domingues Jeronymo.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador de Contas.

Campo Grande, 5 de setembro de 2017.

Conselheiro **IRAN COELHO DAS NEVES**

Relator

SETAC. TST/HON