DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 5346/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/1489/2016
PROTOCOLO	: 1663956
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE BANDEIRANTES
JURISDICIONADO	: MARCIO FAUSTINO DE QUEIROZ
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 8/2015
RELATOR	: CONS. RONALDO CHADID
VALOR	R$ 38.784,79

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. AQUISIÇÃO DE MATERIAIS ELÉTRICOS. TERMO ADITIVO. REGULARIDADE. EXECUÇÃO FINANCEIRA. IRREGULARIDADE. NÃO REMESSA DE DOCUMENTOS. IMPUGNAÇAO E MULTA.

1. RELATÓRIO

Em exame a formalização do 1º Termo Aditivo e a execução financeira do Contrato Administrativo n. 8/2015, realizado pelo Município de Bandeirantes e a empresa de pequeno porte Contrafo Comércio de Materiais Elétricos Ltda., visando à aquisição de materiais elétricos para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Obras, no valor de R$ 38.784,79 (trinta e oito mil setecentos e oitenta e quatro reais e setenta e nove centavos).

O procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 3/2015 – e a formalização contratual foram considerados legais e regulares, conforme o Acordão **AC01- 1694/2016,** f. 287/289 e a Decisão Singular **DSG-G.RC-9980/2016,** *f. 47/49*.

Encaminhados os documentos, a 5ª ICE procedeu à análise sugerindo a intimação do Ordenador de Despesas para enviar: *a documentação que comprovasse a execução financeira;* o que se procedeu por meio dos Termos de Intimações sob n.s 5757/2018 e 5763/2018, *f. 74/75*.

No entanto, mesmo tendo sido regularmente intimados para sanar as irregularidades, *Álvaro Nackle Urt*, Prefeito do Município de Bandeirantes, e o Ex- prefeito *Márcio Faustino de Queiroz*, não trouxeram quaisquer documentos ou justificativas, tendo sido decretado à revelia, conforme certidão de *f. 83*.

A equipe técnica constatou, então que os documentos que instruem a formalização do termo aditivo preenchem os requisitos legais previstos na lei

8.666/93; já a execução financeira, por não terem remetidos os documentos necessários para comprovar as despesas ficaram impossibilitados de manifestar sobre a 3ª fase (ANA-5ICE- 66362/2017, *f.69/72*).

O Ministério Público de Contas opinou pela regularidade e legalidade da formalização do termo aditivo, pela ilegalidade e irregularidade da execução financeira e pela aplicação de multa conforme parecer PAR - 4ª PRC – 5285/2019 – f.85/88).

É o relatório.

2. Razões de mérito

O mérito da questão, baseia-se na apreciação da formalização do 1º Termo Aditivo e da execução financeira do Contrato Administrativo n. 8/2015, realizado pelo Município de Bandeirantes e a empresa de pequeno porte Contra-fo Comércio de Materiais Elétricos Ltda.

2.1 Do 1º Termo Aditivo ao Contrato Administrativo n. 8/2015

O 1ºTermo Aditivo ao Contrato Administrativo n. 8/2015 (*f.33/43 dos autos)* versa sobre prorrogação de prazo de vigência até a data de 31/12/2016 e acréscimo de valor, em que o contrato passou ao valor total de R$ 48.476,79 (quarenta e oito mil quatrocentos e setenta e seis reais e setenta e nove centavos) com fundamento no art. 65, inc. II, *parágrafo* 1º da lei 8.666/9, foi devidamente justificado, com parecer jurídicos e publicado.

2.2 Execução Financeira do Contrato Administrativo n. 8/2015

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 aquisição de materiais elétricos; 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 n. 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 em 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 n. 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. Quem 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 para aquisição de materiais elétricos, ao custo de R$ 48.476,79 (quarenta e oito mil quatrocentos e setenta e seis reais e setenta e nove centavos) preço final, o Ex-Prefeito Municipal de Bandeirantes ***Marcio Faustino de Queiroz****;* 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 n. 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 razões 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 n. 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 n. 76/2013 c/c art. 42, incisos I,II e V, da Lei Complementar n. 160/2012.

Quanto ao atual Prefeito do Município de Bandeirantes, ***Álvaro Nackle Urt,*** também incidirá sanção regimental pela falta de resposta à intimação deste Tribunal. Não obstante tenha sido regularmente cientificada (vide aviso de recebimento e decreto de revelia – f. 83) sobre a ausência de

prestação de contas do Contrato Administrativo n. 8/2015, 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.

3. Dosimetria da Multa

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 contra a norma legal – *ausência de prestação de contas do Contrato Administrativo n. 8/2015* -infração grave (artigo 43, da LC n. 160/2012) -, bem como o desfalque presumidamente causado aos cofres municipais de Bandeirantes e demais circunstâncias descritas no art. 170,§5º., incisos I e II da Resolução Normativa n. 76/2013; proponho sua fixação em valor correspondente a 10% (dez por cento) do prejuízo causado 48.476,79 (quarenta e oito mil quatrocentos e setenta e seis reais e setenta e nove centavos , por ***Marcio Faustino de Queiroz***, Ex –Prefeito municipal.

Proponho também multa à *Alvaro Nackle Urt* atual Prefeito Municipal de Bandeirantes em **100 (cem) UFERMS**, pela prática da infração prevista no art. 42, inciso IV, da Lei Complementar Estadual n. 160/2012; o que faço nos termos do art. 170, inciso I, do Regimento Interno.

3.1 DAS CONDIÇÕES DO GESTOR PARA COMPREENSÃO DA IRREGULARIDADE PRATICADA:

Importante considerar para a fixação da multa, a condição do Gestor, destacadamente se tinha condições de entender que o ato praticado era uma inconstitucionalidade e as consequências decorrentes.

No caso dos autos, o Gestor exercia o cargo de Prefeito do Município de Bandeirantes, cuja estrutura administrativa conta com Departamento Jurídico,

que inclusive, *ás f.31/32*, o Assessor Jurídico Robson Luis Martinelli, atestou ser favorável o andamento do procedimento licitatório, tem por responsabilidade orientar juridicamente ao chefe do mencionado Poder, além do que este possui qualificação própria com ensino médio completo, consoante informação coletada no site do TSE, eleições 2016, e assim, a todo evidente com capacidade para o pleno exercício do cargo e compreensão dos atos praticados.

Nestes termos, é de considerar que os limites para aplicação das multas para este tipo de irregularidade são previstas no art. 45, I e II, da Lei Complementar n. 160/2012 c/c o art. 170, I, do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela Resolução Normativa n. 76/2013.

Vale repisar que, além da multa, sofrerá ainda o Ex-Gestor, a impugnação do valor a ser ressarcido ao erário.

4. DECISÃO

Diante dos fatos e fundamentos jurídicos apresentados, acolho o Parecer do Ministério Público de Contas, **DECIDO:**

I - pela **REGULARIDADE** da formalização do 1º Termo Aditivo ao Contrato Administrativo n. 8/2015, realizado pelo Município de Bandeirantes e a empresa de pequeno porte Contrafo Comércio de Materiais Elétricos Ltda. por ter sido realizado em conformidade com o disposto na lei 8.666/93;

II - pela **IRREGULARIDADE** da execução financeira do Contrato Administrativo n. 8/2015, por descumprimento da obrigação constitucional de prestar contas na contratação para aquisição de materiais elétricos, 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 n. 35/2011;

III- pela **IMPUGNAÇÃO** do valor total de R$ 48.476,79 (quarenta e oito mil quatrocentos e setenta e seis reais) referente a ausência de comprovação dos recursos públicos despendidos para contratação, responsabilizando a Autoridade Ordenadora de Despesas, ***Marcio Faustino de Queiroz*** Ex-Prefeito Municipal pelo ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos do Munícipio de Bandeirantes, devidamente atualizado, a partir do primeiro dia do exercício financeiro do ano de 2015, 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 trânsito 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 n. 160/2012;

IV - pela aplicação de **MULTA** a ***Marcio Faustino de Queiroz,*** Ex-Prefeito do Município de Bandeirantes, inscrito no CPF/MF n. 653.297.161-87, no valor equivalente em **174 (cento e setenta e quatro) UFERMS** que corresponde a 10% (dez por cento) do dano ao erário (R$ 48.476,79), nos termos do art. 170, II do Regimento Interno do TCE/MS;

V- pela aplicação de **MULTA**, em valor correspondente a **100 (cem) UFERMS**, a ***Álvaro Nackle Urt,*** Prefeito Municipal de Bandeirantes, portadora do CPF/MF n. 720.821.868-49, pela prática da infração prevista no art. 42, inciso IV, da Lei Complementar Estadual n. 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 n. 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 LC n. 160/2012.

É a decisão.

Campo Grande/MS, 29 de abril de 2019.

(Assinado digitalmente)
Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

Sma