DECISÃO SINGULAR	:	**DSG-G.RC-3020/2014**
PROCESSO TC/MS	:	TC/22171/2012
PROTOCOLO	:	1271927
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE AQUIDAUANA
ORDENADOR (A) DE DESPESAS	:	FAUZI SULEIMAN
CARGO DO ORDENADOR (A)	:	PREFEITO MUNICIPAL À ÉPOCA
ASSUNTO DO PROCESSO	:	CONTRATO ADMINISTRATIVO 28/2012
CONTRATADO (A)	:	CLAUDIO B. LOPES & CIA LTDA EPP
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	:	PREGÃO
OBJETO DA CONTRATAÇÃO	:	AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE HIGIENE E LIMPEZA
VALOR INICIAL DA CONTRATAÇÃO	:	R$ 51.127,70
RELATOR	:	CONS. RONALDO CHADID

Trata-se de contratação pública – Contrato Administrativo n.º 28/2012 – realizada pelo Município de *Aquidauana*, através de procedimento licitatório deflagrado na modalidade Pregão Presencial, para aquisição de materiais de higiene e limpeza para as unidades escolares da rede municipal de ensino.

O objeto o certame foi adjudicado à empresa de pequeno porte *Cláudio B. Lopes*, pessoa jurídica de direito privado devidamente qualificada em termo de contrato (f. 07 a 12), com quem se celebrou a avença ao custo de R$ 51.127,70 (cinquenta e um mil cento e vinte e sete reais e setenta centavos).

Após examinar os documentos que instruíram o feito na parte relativa à execução financeira da contratação, a unidade de auxílio técnico, através do relatório da análise processual (f. 14 a 16), considerou necessária a intimação da Autoridade Ordenadora de Despesas para apresentação de nota de empenho do contrato, bem como da documentação necessária a demonstração da execução financeira da despesa contratada.

No entanto, mesmo tendo sido regularmente intimados acerca das impropriedades verificadas, *Fauzi Suleiman* e *José Henrique Trindade*, respectivamente ex e atual Prefeito do Município de *Aquidauana;* não trouxeram quaisquer documentos ou justificativas, fato que motivou o decreto de suas revelias, conforme certidão acostada à f. 16 dos autos.

Prosseguindo com a análise da documentação colacionada, a equipe da 5.ª Inspetoria de Controle Externo concluiu pela dissonância da contratação às normas de licitações e contratos públicos, especialmente às de direito financeiro (f. 27 a 29).

Considerando as irregularidades verificadas quanto à ausência de nota de empenho e demais documentos da execução financeira do contrato, o douto representante do Ministério Público de Contas manifestou-se contrário à aprovação das contas apresentadas, conforme as razões constantes dos *r.* parecer de f. 30/31.

É o relatório.

Antes de adentrar à análise de mérito dos aspectos relativos à (i) regularidade da execução financeira da contratação, cumpre dizer que as normas da Resolução Normativa n.º 76, de 11 de dezembro de 2013, incidirão sobre a contratação examinada no processo em tela. Dessa forma, considerando o valor global da contratação – R$ 51.127,70 (cinquenta e um mil cento e vinte e sete reais e setenta centavos) – e o valor da UFERMS[1] na data de assinatura de seu termo – R$ 16,21 em fevereiro de 2012 –; passo a decidir monocraticamente, amparado pela competência atribuída ao Conselheiro em juízo singular, nos termos do artigo 10, inciso II, §§ 3.º e 4.º, do novo Regimento Interno deste Tribunal de Contas[2].

Passo às razões do voto.

[1]Resolução Secretaria de Fazenda n.º 2.363/2011
[2] Art. 10. Compete ao Conselheiro relator, no âmbito de sua atuação no Juízo Singular:
II - julgar as contas prestadas ou tomadas que envolvam valores correspondentes a até quatro mil UFERMS, observadas as disposições dos §§ 3º e 4º;

O feito encontra-se em ordem e maduro para julgamento. Esta decisão abrangerá os aspectos relativos à regularidade da formalização do termo de contrato, bem como dos atos praticados durante a execução financeira da contratação, em virtude do procedimento licitatório que lhes deu origem já haver sido declarado regular e legal por meio da Decisão Singular n.º 527/2013, proferida nos autos do processo TC/MS n.º 22.169/2012.

De início, registro que a formalização do termo de contrato não se operou de forma regular. A despeito da presença de todas as cláusulas obrigatórias exigidas pelo art. 55 da Lei Nacional de Licitações e Contratos, falta-lhe a nota de empenho que instrumentaliza a reserva orçamentária (descrita na cláusula quinta do termo de contrato) que apontou os créditos pelos quais correram as despesas contratadas. Considerando que o empenho é o criador da obrigação, e que todas as demais etapas da contratação seguem o seu curso e estão a ele atreladas, não há como reconhecer a regularidade da formalização contratual estando ausente o empenho prévio que destacou do orçamento municipal os recursos que suportaram a despesa realizada.

Da mesma forma, a Ordenadora de Despesas não obteve êxito em sua obrigação constitucional de comprovar o correto processamento das despesas contratadas. Aliás, sequer prestou contas dos recursos utilizados.

Não obstante as oportunidades concedidas (vide intimações às peças 11 e 12), as notas fiscais, os comprovantes de pagamentos e as notas de empenho e suas eventuais anulações não foram apresentadas pelo gestor, fato que impediu a verificação do emprego dos recursos utilizados para a compra dos gêneros alimentícios licitados; e que, por si só, obriga-o à devolução integral da quantia despendida, aos cofres do município. Explico:

Nos termos do art. 37, da Lei Complementar Estadual n.º 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 recursos 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 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 nº 19, de 1998).

O mesmo raciocínio do comando constitucional está disposto nos comandos do art. 93 do Decreto-Lei 200/1967[3] e do art. 66 do Decreto 93.872/1986[4], 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. Que 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.

Desse modo, ao deixar de comprovar a regular execução financeira, por meio da liquidação da despesa (empenho, liquidação e pagamento) dos produtos adquiridos da empresa de pequeno porte *Cláudio B. Lopes & Cia Ltda*, ao custo de R$ 51.127,70 (cinquenta e um mil cento e vinte e sete reais e setenta centavos), o Prefeito Municipal de *Aquidauana* à época, Sr, *Fauzi Suleiman*, deverá devolver o valor integral do contrato aos cofres do município, com as devidas atualizações e acrescido dos juros legais, sob pena de cobrança

[3] Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.

[4] Dispõe sobre a unificação dos recursos de caixa do Tesouro Nacional, atualiza e consolida a legislação pertinente e dá outras providências

executiva judicial, tudo nos termos do artigo 61, inciso I[5], da Lei Complementar n.º 160/2012.

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 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 Tribunal de Contas da União, a exemplo do que ficou consagrado no Acórdão n.º 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 irregularidade 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 dos recursos, além de total desprezo ao chamamento deste Tribunal, e efetivo dano ao erário do município,

[5] Art. 61. A decisão do Tribunal que julgar irregular a prestação de contas do jurisdicionado deve determinar, cumulativamente, conforme a infração apurada, dentre outras, as seguintes providências:
I - ressarcimento do dano causado ao erário;

deverá ser aplicada ao gestor acima nominado, além do ressarcimento ao erário do prejuízo causado, a multa regimental prevista no art. 170, inc. II, da Resolução Normativa n.º 76/2013 c/c art. 42, incisos[6] I, II e V, da Lei Complementar n.º 160/2012.

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 – infração grave (artigo 43, da LC n.º 160/2012) –, bem como o desfalque presumidamente causado aos cofres municipais de *Aquidauana* e demais circunstâncias descritas no artigo 170, §5.º, incisos I e II da Resolução Normativa n.º 76/2013; proponho sua fixação em valor correspondente a 767 (setecentos e sessenta e sete) UFERMS, divididas da seguinte forma:

- 667 (seiscentas e sessenta e sete) UFERMS, quantia correspondente à aproximadamente 25% (vinte e cinco por cento) do prejuízo presumidamente causado aos cofres públicos do município – R$ 51.127,70 –, por infração ao art. 62, da Lei n.º 4.320/64 e artigos 65, inciso I, alínea *b* e 78, inciso III, da Lei n.º 8.666/93, em razão do impedimento da verificação do regular emprego dos recursos públicos despendidos para a contratação, nos termos do art. 170, inc. II, da Resolução Normativa n.º 76/2013 c/c art. 42, incisos I, II e V, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012; e

- 100 (cem) UFERMS pelo não envio de documentos e informações solicitados por este Tribunal, nos termos do art. 170, inc. I, da Resolução Normativa n.º 76/2013 c/c art. 42, inc.

[6] Para os efeitos desta Lei Complementar, é considerada infração toda violação de prescrição constitucional, legal ou regulamentar que discipline a prática de atos sujeitos ao controle externo, tais como:
I – o ato que acarrete, efetiva ou potencialmente, dano ao erário;
II – a omissão total ou parcial de prestar contas no prazo estabelecido;
(...)
V – a falta de transparência nas contas públicas;
(...)

IV, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012.

A sanção regimental também incidirá sobre o atual Prefeito do Município de *Aquidauana*, Sr. *José Henrique Trindade*, pela falta de resposta à intimação deste Tribunal. Não obstante tenha sido regularmente cientificado (vide aviso de recebimento e decreto de revelia – f. 26), sobre a ausência de prestação de contas do Contrato Administrativo n.º 28/2012, 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.

Pelos motivos expostos, fixo a multa ao Sr. *José Henrique Trindade*, Prefeito Municipal de *Aquidauana*, em 100 (cem) UFERMS, pela prática da infração prevista no art. 42, inciso IV, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012; o que faço nos termos do art. 170, inciso I, do Regimento Interno.

Os valores são considerados suficientes a dar tratamento isonômico ao gestor submetido à jurisdição desta Corte de Contas, através da exata quantificação da sanção.

São as razões que fundamentam a decisão.

Com respaldo das informações prestadas pela unidade de auxílio técnico, em comunhão com o *r.* parecer do Ministério Público de Contas, e sob o fundamento legal contido no artigo 10, inciso II, §§ 3.º e 4.º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, aprovado pela Resolução Normativa n.º 76/2013; **D E C I D O:**

I – Pela **IRREGULARIDADE** da formalização do termo do Contrato Administrativo n.º 28/2012, celebrado entre o Município de *Aquidauana* e a empresa de pequeno porte *Cláudio B. Lopes & Cia Ltda;* por infração ao art. 61, da

Lei Federal nº 4.320/64 e ao previsto no Capítulo III, Seção I, 1, 1.2, 1.2.1, B, 3, da Instrução Normativa TC/MS n.º 35, de 14 de dezembro de 2011;

II – Pela **IRREGULARIDADE** da respectiva execução financeira da contratação, por descumprimento da obrigação constitucional de prestar contas, prevista no art. 70 da Constituição Federal;

III – Pela **IMPUGNAÇÃO** de R$ 51.127,70 (cinquenta e um mil cento e vinte e sete reais e setenta centavos) referentes à ausência de comprovação dos recursos públicos despendidos para aquisição e regular emprego dos gêneros alimentícios adquiridos da empresa de pequeno porte *Cláudio B. Lopes & Cia Ltda;* responsabilizando a Autoridade Ordenadora de Despesas, Sr. *Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman*, Prefeito Municipal à época, pelo ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos do Município de *Aquidauana*, devidamente atualizado, a partir do primeiro dia do exercício financeiro do ano de 2013, já que pelo que consta nos autos não se pôde 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 esta Corte de Contas em prazo idêntico, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do artigo 78, da Lei Complementar Estadual n.º160/2012;

IV – Pela **APLICAÇÃO DE MULTA**, em valor correspondente a 767 (setecentos e sessenta e sete) UFERMS, ao senhor *Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman*, brasileiro, casado, Ex-Prefeito Municipal de *Aquidauana*, portador do CPF n.º 436.271.881-87, assim distribuídas:

- **667 (seiscentas e sessenta e sete) UFERMS**, quantia correspondente à aproximadamente 25% (vinte e cinco por cento) do prejuízo presumidamente causado aos cofres públicos do município – R$ 51.127,70 –, por infração ao art. 62, da Lei n.º 4.320/64 e artigos 65, inciso I, alínea *b* e 78, inciso III, da Lei n.º 8.666/93, em razão da não comprovação do correto processamento dos estágios da despesa contratada e do impedimento da verificação do regular emprego dos recursos públicos dispendidos para a contratação, nos termos do art. 170, inc. II, da Resolução Normativa n.º 76/2013 c/c art. 42, inc. I, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012; e

- **100 (cem) UFERMS** pelo não envio de documentos e informações solicitados por este Tribunal, nos termos do art. 170, inc. I, da Resolução Normativa n.º 76/2013 c/c art. 42, inc. IV, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012.

VI – Pela **APLICAÇÃO DE MULTA**, em valor correspondente a 100 (cem) UFERMS, ao senhor *José Henrique Trindade*, brasileiro, casado, Prefeito Municipal de *Aquidauana*, portador do CPF/MF n.º 202.142.741-15; pela prática da infração prevista no art. 42, inciso IV, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012;

VI – **CONCEDO O PRAZO** de 60 (sessenta) dias para pagamento da multa em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), nos termos do artigo 172, § 1.º, incisos I e II c/c artigo 83 da Lei Complementar n.º 160/2012.

É a decisão.

Publique-se.

Intime-se, nos termos do art. 50, inc. II da Lei Complementar 160/2012..

Campo Grande/MS, 15 de agosto de 2014.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

mrcc