ACÓRDÃO DA 2ª CAMARA	:	**AC02-G.MJMS-809/2015**
PROCESSO TC/MS	:	TC/67299/2011
PROTOCOLO	:	1154345
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE COSTA RICA
RESPONSÁVEIS	:	JESUS QUEIROZ BAIRD – EX- PREFEITO
	:	WALDELI DOS SANTOS ROSA - PREFEITO
ASSUNTO DO PROCESSO	:	CONTRATO ADMINISTRATIVO N° 1698/2011
RELATORA	:	CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO

I – EMENTA

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. PREGÃO PRESENCIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. TERMOS ADITIVOS. LEGALIDADE. EXECUÇÃO FINANCEIRA. REALIZAÇÃO DE DESPESA SEM PREVISÃO CONTRATUAL. EXTRAPOLA VALOR CONTRATADO. IRREGULARIDADE. MULTA.

Infringência ao art. 60, parágrafo único, c/c art. 66, ambos da lei n.8.666/93. Infringência ao Princípio da legalidade.

II – RELATÓRIO DA MATÉRIA

Cuidam os autos do **Contrato Administrativo n. 1698/2011**, celebrado pelo **Município de Costa Rica MS** e a empresa **Auto Posto Foletto Ltda.,** objetivando a aquisição de combustível, com abastecimento na bomba, no distrito de Paraiso, Município de Costa Rica.

O Procedimento licitatório (Pregão n. 28/2011) e a formalização do Contrato Administrativo n. 1698/2011 foram julgados legais e regulares, através da **Decisão Singular 1843/2013** (peça 9).

Houve também o julgamento através da DS 8710/2013 (peça19) referente a termos aditivos e execução contratual. Ocorre, todavia, que novos documentos de execução

financeira foram carreados, o que resultou na restauração dos autos (peça 21).

Portanto, neste momento, estão sendo apreciados novamente a formalização dos 1º e 2º termos aditivos; a formalização do termo de apostilamento e a execução financeira contratual (3ª fase).

A 6ª Inspetoria de Controle Externo analisou os autos quanto a esta fase (peça 28) e consignou:

DAS ALTERAÇÕES DO CONTRATO:

Verificamos que o presente contrato até a presente data sofreu 03 (três) alterações contratual, sendo 02 (duas) formalizadas através de TERMOS ADITIVOS e 01 (uma) através de TERMO DE APOSTILAMENTO, conforme estabelece a Lei Federal N° 8.666/93 com suas devidas alterações.

(...)

constatamos que o Termo Aditivo formalizado atende a legislação em vigência, oportunidade em que somos por manifestar pela sua Regularidade.

DO LEVANTAMENTO FINANCEIRO:

Importa o valor do objeto a ser executada de acordo com o estipulado no contrato, a importância de R$ 406.500,00 (quatrocentos e seis mil e quinhentos reais), tendo sido encaminhadas as Notas de Empenho, Comprovante de Despesas, Ordens de Pagamento e outros Documentos de Natureza Contábil, conforme abaixo descrevemos, senão vejamos:

RESUMO GERAL – EXECUÇÃO FINANCEIRA:

Através do Demonstrativo supra destacado, temos a informar que a despesa

relativa à comprovação da Execução Contratual assim se postou:

VALOR DO CONTRATO	R$ 406.500,00
VALOR DOS TERMOS ADITIVOS AO CONTRATO	R$ 101.623,25
VALOR DO CONTRATO + TERMOS ADITIVOS	R$ 508.123,25
TOTAL DE NOTAS DE EMPENHO EMITIDAS	R$ 536.702,70
TOTAL DE ANULAÇÃO DE NOTAS DE EMPENHO	R$ 3.822,63
TOTAL DE NOTAS DE EMPENHO VÁLIDAS	R$ 532.880,07
TOTAL DE COMPROVANTES EMITIDOS	R$ 532.880,07
TOTAL DE ORDENS PAGAMENTOS EMITIDAS	R$ 532.880,07

DESTAQUE:

Considerando que o valor inicial da avença foi estipulado em R$. 406.500,00 (quatrocentos e seis mil e quinhentos reais) e que, após a formalização do 2º Termo Aditivo no valor R$ 101.623,25 (cento e um mil, seiscentos e vinte e três reais e vinte e cinco centavos), correspondente a 24,999% do valor inicial, acarretando, desta forma o valor máximo final do contrato a importância de R$ 508.123,25 (quinhentos e oito mil cento e vinte e três reais e vinte e cinco centavos).

Entretanto, de acordo com o demonstrativo supra, constatamos que o somatório das Notas de Empenho Válidas, Notas Fiscais e Ordens de Pagamento emitidas, importam o montante de R$ 532.880,07 (quinhentos e trinta e dois mil, oitocentos e oitenta reais e sete centavos), perfazendo dessa forma, uma diferença de R$ 24.756,82 (vinte e quatro mil setecentos e cinquenta e seis reais e oitenta e dois centavos) superior ao limite contratual, que foram liquidadas de forma irregular, ou seja, sem amparo legal.

Ao final, a equipe técnica da 6ª ICE conclui no seguinte sentido:

1 -pela **regularidade e legalidade do 1º e 2º Termos Aditivos**, na forma do inciso III, do § 4º, do artigo 120, do Regimento Interno do Tribunal de Contas, aprovado pela Resolução Normativa TC/MS N° 76/2013, do Contrato N° 1698/2011 (3ª FASE), do citado Regimento.

2 -pela **irregularidade e ilegalidade da execução do Contrato**(3ª FASE), nos termos do artigo 120, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal de Contas, aprovado pela Resolução Normativa TC/MS N° 76/2013, em função da irregularidade e ilegalidade apresentada no ITEM 5 –DESTAQUE

Ato seguinte, o Ministério Público de Contas lançou seu parecer (peça 30) e requereu a modificação da DS 8710/2012, antes proferida, no sentido de declarar a ilegalidade e irregularidade da execução financeira do contrato Administrativo 1698/2011, em razão do exposto:

-**realização de despesa sem previsão contratual**,

infringência ao estabelecido no art.60, parágrafo único, c/c art.66, ambos da lei n.8.666/93.

Conforme se infere dos autos, a execução financeira afigura-se da seguinte forma:

valor contratado:	R$ 508.123,25;
valor empenhado:	R$ 532.880,07;
valor dos pagamentos:	R$ 532.880,07
valor das notas fiscais:	R$ 532.880,07.

Desse modo, resta inequívoco a divergência entre o valor contratado e os demais valores constantes dos autos.

Ora, se o ordenador de despesas realizou pagamentos em valor acima do avençado, sem a necessária formalização de aditivo contratual, a execução se deu de forma irregular e ilegal, uma vez que não havia previsão contratual para realização da despesa.

Dispõe o parágrafo único do art. 60 da Lei nº 8.666/93 ser "nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras de pronto pagamento, assim entendidas aquelas de valor não superior a 5% (cinco por cento) do limite estabelecido no art. 23, inciso II, alínea "a" desta Lei, feitas em regime de adiantamento, o que não se constata no caso em tela.

Assim, o não atendimento as pontuadas exigências legais, revela-se flagrante violação ao principal vetor na atuação da administração pública, o Princípio da Legalidade.

Relembre-se que a Constituição Federal, em seu art. 37, caput,

preceitua que:

"A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte"

Nesse sentido, eis o que se extrai da doutrina constitucionalista

hodierna:

"O Tradicional princípio da legalidade, previsto no art. 5º, II, da Constituição Federal e anteriormente estudado, aplica-se normalmente na administração Pública, porém de forma mais rigorosa e especial, pois o administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies

normativas, inexistindo, pois, incidência de sua vontade subjetiva" (ALEXANDRE DE MORAES, "Direito Constitucional", São Paulo: Atlas, 2004, p. 314).

Assim, observa-se que a Administração Pública, não está livre para fazer ou deixar de fazer algo de acordo com a vontade do gestor, mas que deverá obedecer a Norma Legal em toda atuação, razão pela qual é inescusável a ilegalidade constatada na execução financeira do contrato em exame.

O cautelo representante do *Parquet* de Contas opina, então, no seguinte sentido:

1. legalidade de regularidade do 1º e 2º termo aditivo contratual, nos termos do artigo 120, § 4º, inciso III, da Resolução Normativa, n.076/2013;

2. ilegalidade e irregularidade da execução financeira contratual, nos termos do artigo 120, inciso III, da Resolução Normativa 076/2013, por infringência ao art. 60, parágrafo único, c/c art.66, ambos da lei n.8.666/93;

3. impugnação do valor de R$ 24.756,82 (vinte e quatro mil, setecentos e cinquenta e seis reais e oitenta e dois centavos), nos termos do art. 61, da Lei Complementar n.160/2012, por despesas realizadas sem previsão contratual;

4. aplicação de multa ao ordenador de despesas, nos termos do art. 44, inciso I, da Lei Complementar n.160/2012;

5. comunicação do resultado do julgamento aos interessados, nos termos regimentais.

III – DO VOTO

Apura-se dos autos que, tanto a equipe técnica da 6ª Inspetoria de Controle Externo como o representante do Ministério Público de Contas opinaram pela regularidade e legalidade da formalização do Primeiro e Segundo Termos Aditivos e Termo de Apostilamento ao Contrato Administrativo n. 1698/2011.

De modo adverso, opinaram pela ilegalidade na fase de execução financeira contratual, em razão de valor (R$ 24.756,82 –vinte e quatro mil setecentos e cinquenta e seis reais e oitenta e dois centavos) liquidado de forma irregular, sem amparo legal, superior ao limite contratual.

Conforme consta, o total contratado (contrato + Termos Aditivos) foi de R$ 508.123,25 (quinhentos e oito mil cento e vinte e três reais e vinte e cinco centavos), e o total efetivamente empenhado, liquidado e pago foi de R$ 532.880,07 (quinhentos e trinta e dois mil oitocentos e oitenta reais e sete centavos).

Tal situação, como alhures alega o *Parquet*, de fato, reflete infringência ao disposto pela lei das licitações e contratações públicas, Lei 8666/93, artigo 60, parágrafo único, combinado com o artigo 66 [1].

Não se pode olvidar que, ao proceder à execução contratual em desacordo com a legislação vigente, o ordenador de despesas violou de forma grave o Princípio da Legalidade.

Ate isto, não há como reconhecer a aprovação da fase de execução financeira do contrato administrativo 1698/2011, celebrado pelo Município de Costa Rica e a empresa Auto Posto Foletto Ltda.

Cumpre, então, a esta Corte Fiscal declarar a anulação da Decisão singular DSG-G.MJMS-8710/2013, uma vez que, após o ato de julgamento, outros documentos foram apresentados ao processo, abrindo-se a instrução dos autos para novo julgamento.

Após a análise dos órgãos de apoio, ao Ordenador de Despesas foi oportunizado o contraditório e ampla defesa (peça 31), sendo-lhe encaminhada intimação (peça 32)

---

[1] **Art. 60. (...)**
Parágrafo único. É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras de pronto pagamento, assim entendidas aquelas de valor não superior a 5% (cinco por cento)do limite estabelecido no art. 23, inciso II, alínea ***a*** desta Lei, feitas em regime de adiantamento.
Art.66.O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial.

para apresentar esclarecimentos e documentos necessários. Todavia, o prazo regimental transcorreu sem manifestação, restando assim certificada a revelia do responsável nos autos (peça 35).

Impõe asseverar que, a remessa de novos documentos ocorreu na responsabilidade do atual Prefeito, Senhor Waldeli dos Santos Rosa, que inclusive ordenou tais despesas, sob o amparo do contrato celebrado pelo ex-administrador e ordenador de despesas, senhor Jesus Queiroz Baird.

Inexiste nos autos qualquer indicio de que tais despesas tenham sido amparadas mediante aditamento contratual. E, na hipótese de celebração do ajuste, nenhum documento correlato foi remetido ao Tribunal de Contas.

Assim sendo, resta evidente que caberia ao atual Ordenador de despesas, Senhor Waldeli dos Santos Rosa, adotar providencias administrativas, objetivamente ao exercício das atividades de gestão, quanto à remessa de documentos ao Tribunal de contas.

Note-se que, a ausência de documento (no caso termo de aditamento contratual) é irregularidade grave por comprometer o planejamento, afrontar a legalidade e dificultar o controle dos atos de gestão. Ante isto, não há como encontrar respaldo legal na situação apresentada.

Pela via consecutiva, ao ordenador de despesas cabe ser responsabilizado com multa regimental por grave infração à norma legal e regulamentar.

De outro norte, embora restando clara infração operada contra a norma legal, ouso discordar do Ministério Público de Contas quanto à impugnação de valor (R$ 24.756,82), uma vez que dever ser considerado, conforme documentos anexados aos autos e demonstrados pela equipe técnica (peça 28), que houve a contraprestação dos serviços contratados (aquisição de combustível).

Evidente, portanto, que inexiste razão para impugnar valores, evitando-se, assim, o favorecimento sem causa em face do município de Costa Rica.

Além do mais, impugnar esse valor se mostra como medida inadequada à luz dos julgados precedentes desta Corte Fiscal.

IV – A DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos, na 10ª Sessão Ordinária da **2ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul**, proferida no dia 16 de junho de 2015, em conformidade com a ata de julgamento, por unanimidade de votos e acolhendo, em parte, o parecer do Ministério Público de Contas, **ACORDAM,** os Senhores Conselheiros, nos termos do relatório e voto da Conselheira Relatora em:

1) declarar **legal e regular** a formalização dos 1º e 2º Termos Aditivos e Termo de Apostilamento ao Contrato Administrativo n. 1698/2011, nos termos do artigo 59, inciso I, da Lei Complementar n. 160/2012, c/c o artigo 120, inciso III, do Regimento Interno desta Corte de Contas, RN 76/2013;

2) declarar **ilegal e irregular** a Execução Financeira do Contrato Administrativo n. 1698/2011 (3ª FASE), , nos termos do artigo 59, inciso III, da Lei Complementar n. 160/2012, c/c o artigo 120, inciso III, do Regimento Interno desta Corte de Contas, RN 76/2013;

3) aplicar **multa regimental no valor de 100 (cem) UFERMS** ao Ordenador de Despesas responsável, **Senhor Jesus Queiroz Baird** RG 105.655/SSP/MS e CPF 107.587.471-87) o que faço com base no artigo 44, Inciso I, e artigo 45, inciso I, da Lei Complementar n.160/2012 c/c o artigo 170, inciso I, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TCE/MS n. 76/2013;

4) conceder o **prazo** de 60 (sessenta) dias, para que o responsável **recolha o valor da multa** ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento

do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC (artigo 83 da Lei Complementar n.160/2012), comprovando nos autos no mesmo prazo, sob pena de execução;

5) declarar **Nula** e sem qualquer efeito a **Decisão singular DSG-G.MJMS-8710/2013**; e

6) Comunicar **resultado do julgamento** às autoridades administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

V – Sob a Presidência do Excelentíssimo Senhor Conselheiro Iran Coelho das Neves. Participaram do julgamento, Excelentíssimo Senhor Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo. Presente o Representante do Ministério Público de Contas Excelentíssimo Senhor Procurador de Contas Dr. João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande – MS, 22 de junho de 2015.

Conselheira Marisa Serrano

Relatora

mmm