ACÓRDÃO DO TRIBUNAL PLENO	**: AC00-G.MJMS-64/2014**
PROCESSO TC/MS	**:TC/12895/2013**
PROTOCOLO	**:1393083**
ÓRGÃO	**:PREFEITURA MUNICIPAL DE ROCHEDO**
TIPO DE RECURSO	**:RECURSO ORDINÁRIO**
RECORRENTE	**:ADÃO PEDRO ARANTES**
DELIBERAÇÃO RECORRIDA	**:DS 02/0158/2012**
ASSUNTO DO PROCESSO	**:CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 06/2008**
PROCURADORES	**:NAUDIR DE BRITO MIRANDA E CRISTIANE CREMM MIRANDA**
RELATORA	**:CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO**

I – EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. PRIMEIRA E SEGUNDA FASE. ENCAMINHAMENTO DE DOCUMENTOS. COMPROVAÇÃO DA EXECUÇÃO FINANCEIRA. CONHECIMENTO. PARCIAL PROVIMENTO. REDUZ MULTA.

II – RELATÓRIO DA MATÉRIA

Cuidam os autos, nesta fase, de RECURSO ORDINÁRIO interposto pelo Senhor Adão Pedro Arantes, Prefeito Municipal de Rochedo MS.

Insurge o Recorrente em face da Decisão Simples n. 02/0158/2012, na qual a 13ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara, por unanimidade de votos, nos termos do relatório e voto do Conselheiro Relator e acolhendo o parecer do Ministério Público de Contas, decidiu:

I - Pela ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório, formalização e execução do contrato administrativo nº 06/2008, firmado entre a Prefeitura Municipal de Rochedo/MS e a empresa Eudes Lelis Bento e Cia Ltda., por infringência dos artigos 3°, 27, 28 e 34 da Lei 8.666/93 e art. 63 da 4.320/64 bem como do previsto no anexo

I, capítulo III, item 1.3.1, subitem “b” da Instrução Normativa TC/MS 35/2011;

II - Pela impugnação de R$ 71.161,93 (setenta e um mil e cento e sessenta e um reais e noventa e três centavos), relativos ao empenho não liquidado ou anulado, com fulcro no art. 37, inciso XI da Lei Complementar 48/90 c/c art. 312, inciso II, alínea “b” da Resolução Normativa TC/MS 57/06, por infringência do art. 63 da Lei 4.320/64, responsabilizando o Ordenador de Despesas, Sr. Adão Pedro Arantes, Prefeito Municipal de Rochedo/MS, inscrito no CPF sob o n° 294.485.301-53, pelo recolhimento no prazo de 60 (sessenta) dias aos cofres públicos municipais da importância impugnada, devidamente atualizada, comprovando nos autos em igual período.

III - Pela aplicação de multa ao Ordenador de Despesas, Sr. Adão Pedro Arantes, no valor de 200 (duzentas) UFERMS, proporcionalmente à gravidade do ato praticado e do prejuízo causado ao erário, nos termos do art. 53, inc. II da Lei Complementar 48/90 c/c art. 197, inc. II do Regimento Interno do TC/MS, aprovado pela Resolução Normativa TC/MS 57/2006;

IV - Concessão do prazo de 60 (sessenta) dias para o recolhimento da multa ao FUNTC, nos termos do art. 83 da Lei Complementar 160/2012, comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial;

V - Comunicação do resultado deste julgamento aos interessados, nos termos do art.50, II da Lei Complementar 160/2012.

O fato motivador do julgamento cinge-se, em primeira fase, na ausência dos documentos relativos à habilitação dos licitantes e, em segunda fase, na falta de execução integral do valor empenhado, quer seja por sua não liquidação ou pela anulação do empenho relativo à despesa não realizada.

Irresignado, o Senhor Adão Pedro Arantes (peça 01), apresenta apelo e documentos, argumentando, em síntese, que a execução financeira contratual resta devidamente comprovada, demonstrando os valores efetivamente empenhados,

liquidados e pagos, no montante de R$ 169.589,30 (cento e sessenta e nove mil quinhentos e oitenta e nove reais e trinta centavos).

Aduz que tais documentos foram encaminhados ao Tribunal de Contas e devolvidos à origem sob o argumento de que foram remetidos intempestivamente; sendo isto fato, porém, a Corte de Contas não poderia ter se negado a recebe-los, tendo em vista que os documentos enviados naquela ocasião recairiam ao processo como meios de prova da verdade real e assim afetariam o mérito da decisão.

Vai além,

"Por ato de obstar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa é que a verdade real restou ofuscada neste procedimento, este praticado mediante o impedimento de se juntar aos autos os documentos acenados como ausentes, o que levou o eminente Conselheiro Relator a incorrer em erro e seus demais Pares que participaram da r. decisão recorrida.

Pelo que se extrai das peças documentais ora anexas, fica testificado que os apontamentos lançados como razões motivadoras da r. decisão recorrida não subsistem, merecendo ser revista a r. convicção abrigada na mesma. A r. decisão recorrida não possui então, motivação fática e legal a lhe dar amparo, devendo ser prontamente reformada, como medida de justiça".

Pugna, ao final, no seguinte sentido:

1. Seja o presente recebido, processado e ao final lhe dado integral acatamento e provimento para o fim de ser revista a r. Decisão Simples *n.* DS02-SECSES-158/2012, promanada dessa Egrégia Corte de Contas

nos Autos do Processo TC/MS n. 5788/2010, prolatando-se outro *decisum* com emissão de Juízo de regularidade e legalidade do procedimento licitatório e formalização e execução e finalização do Contrato n° 006/2008;

2. Sejam expedidas, imediatamente, determinações à Procuradoria do Estado no

sentido de que esta suspenda possíveis procedimentos encetados em face do recorrente no sentido de recebimento de multas e impugnações impostas pela decisão ora recorrida;

3. Seja decidida pela não aplicação de quaisquer penalidades a esta autoridade administrativa recorrente, em face de ausência de razões e motivações de fato e de direito autorizadoras de sua imposição e aplicação no caso em apreço.

O recurso foi devidamente recebido pela I. Presidência desta Corte de Contas (peça 01, f. 299), sendo determinado seu regular processamento na forma regimental.

Ato contínuo, o Ministério Público de Contas, reservando-se para posterior manifestação, (peça 04), sugestiona a remessa dos autos à equipe de apoio técnico para análise.

A 6ª Inspetoria de Controle Externo, após apreciar o apelo, aviou Análise Conclusiva (peça 06) consignando pelo conhecimento do recurso e pelo seu parcial provimento, uma vez que restou comprovada a execução contratual (segunda fase), decaindo assim a impugnação do valor imposto no item II da Decisão objurgada.

O resumo da execução financeira contratual assim se postou:

Valor contratado	R$ 277.460,00
Valor Empenhado	R4 277.460,00
Anulação de empenho	R$ 107.870,70
Pagamentos realizados	R$ 169.589,30
Total de Notas Fiscais	R$ 169.589,30

Conclui, entretanto, que devem ser mantidos os demais itens da Decisão, pois as falhas detectadas no procedimento licitatório e na formalização contratual (primeira

fase) não foram sanadas.

O Ministério Público de Contas aviou seu Parecer (peça 08) e assinalou, preliminarmente, pelo conhecimento do Recurso por preencher os requisitos de admissibilidade constantes no Regimento Interno do Tribunal de Contas.

Quanto ao mérito, registra:

"O Recorrente encaminhou a documentação faltante a destempo, no entanto só foram elididas as falhas que deram azo à impugnação do valor de R$ 71.161,93 (setenta e um mil cento e sessenta e um reais e noventa e três centavos), insta do item II, persistindo as impropriedades atinentes ao procedimento licitatório e formalização contratual, por conseguinte a irregularidade de sua execução.

Desse modo, a r. decisão recorrida merece provimento parcial, sendo no sentir desse *parquet* razoável a multa aplicada por descumprimento ao inciso II, do artigo 197, do Regimento Interno TC/MS".

Opina, então, pelo conhecimento e provimento parcial do Recurso.

Vieram os autos a esta relatoria para Decisão.

III – DO VOTO

Irresignado com o resultado da Decisão Simples n. 02/0158/2012proferida por esta Corte Fiscal, o Prefeito Municipal de Rochedo MS, Senhor Adão Pedro Arantes, apresenta esclarecimentos e documentos, buscando a reforma do Decisum.

A peça recursal foi submetida à apreciação tanto do Corpo Técnico da 6ª Inspetoria de Controle Externo como do D. Representante do Ministério Público de Contas, que opinaram pela parcial reforma do julgado.

Conforme consta dos apontamentos lançado aos autos, o Recorrente deixou de preencher totalmente a falha documental, em razão de que, embora tendo encaminhado (ainda que em fase recursal) os documentos que comprovam a execução financeira do Contrato Administrativo n. 06/2008 (segunda fase), deixou de remeter os documentos necessários para sanar as falhas detectadas no procedimento licitatório e na formalização contratual (primeira fase).

Analisando o caso, verifico que assiste razão aos órgãos de apoio, pois, de fato, inexiste qualquer manifestação, nesta fase recursal, quanto à irregularidade da primeira fase da contratação (ausência dos documentos relativos à habilitação dos licitantes), persistindo, portanto, a declaração de ilegalidade do procedimento licitatório e formalização contratual, imposta pelo "item I" da Decisão Recorrida.

Cumpre asseverar, conforme leciona MARÇAL [1] que a habilitação consiste na titularidade das condições do direito de licitar. No entanto, o vocábulo também é utilizado para indicar tanto a fase procedimental da avaliação das condições de licitar como a decisão proferida pela Administração.

Na mesma esteira, o doutrinador assevera:

"Na acepção da fase procedimental, a habilitação consiste no conjunto de atos orientados a apurar a idoneidade e a capacitação de sujeito para contratar com a Administração Pública. Na acepção de ato administrativo decisório, indica o ato pelo qual a Administração finaliza essa fase procedimental, decidindo estarem presentes as condições de direito de licitar".

[1] Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativo. 14 ed. São Paulo: Dialética, 2010.

A Lei n. 8666/93 [2],em seu artigo 28, prevê:

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

I - cédula de identidade;

II - registro comercial, no caso de empresa individual;

III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;

IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;

V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

Então, somente pode formular proposta aquele que possa validamente contratar. Assim, a prova da habilitação jurídica corresponde à comprovação de existência, da capacidade de fato e da regular disponibilidade para exercício das faculdades jurídicas.

Encontra-se em situação de habilitação o sujeito que, em face do ordenamento jurídico, preenche os requisitos necessários à contratação e execução do objeto.

Tal situação não restou devidamente comprovada nestes autos, razão pela qual a decisão recorrida deve ser mantida no que tange à primeira fase.

Por outro lado, ante a comprovação documental das despesas realizadas, afigura-se

[2] **Lei nº 8.666,** de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

possível a declaração de regularidade da execução financeira contratual, e consequentemente, excluir a impugnação de valor imposta pelo “item II” do Decisum.

Ademais, adotando orientação precedente desta Corte de Contas, e, lançando vistas ao Princípio da Proporcionalidade, entendo que é possível aplacar a multa de 200 (duzentas) UFERMS, cominada no “item III”.

Em arremates, reforçando o excerto emoldurado, afigura-se que o presente RECURSO ORDINÁRIO deve ser PARCIALMENTE PROVIDO.

IV – A DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário, em face da Decisão Simples n. 02/0158/2012, ACORDAM os Conselheiros Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, reunidos na 3ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, ocorrida em 12 de março de 2014, por unanimidade, nos termos do VOTO da Conselheira Relatora Marisa Serrano, em:

> a)pelo conhecimento do presente Recurso Ordinário por obedecer aos ditames legais e regimentais;
>
> b)no mérito, dar parcial provimento ao pedido formulado pelo Senhor Adão Pedro Arantes, Prefeito Municipal de Rochedo MS, para o fim de acordar a Decisão Simples n. 02/0158/2012, no seguinte sentido: modificar o comando do “item I”, declarando ILEGAL E IRREGULAR o procedimento licitatório e a formalização do Contrato Administrativo n. 06/2008, celebrado pela Prefeitura Municipal de Rochedo e a empresa Eudes Lelis Bento e Cia Ltda., por grave infração à norma legal, com fulcro no inciso I

do artigo 311, c/c o inciso II do artigo 312, primeira parte, ambos do Regimento Interno TCE/MS; e, REGULAR E LEGAL a execução financeira contratual, com fulcro no inciso II do artigo 311, c/c o inciso I do artigo 312, segunda parte, ambos do Regimento Interno TCE/MS; excluir o comando do “item II”, uma vez que inexiste valor a ser impugnado; reduzir o valor da multa cominada no “item III” para 100 (cem) UFERMS, com fulcro no inciso II do artigo 197 do Regimento Interno TCE/MS; e, por fim, manter inalterados os comando dos “itens IV e V” do Decisum.

c) comunicar o resultado do julgamento aos interessados com base no artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

V – Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, Conselheiro Cícero Antonio de Souza. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral, Conselheiro Iran Coelho das Neves, Conselheiro Waldir Neves Barbosa e Conselheiro Ronaldo Chadid. Presente o Representante do Ministério Público de Contas Excelentíssimo Senhor Procurador Geral de Contas, Dr. José Aedo Camilo.

Campo Grande, 14 de abril de 2014.

CONSELHEIRA MARISA SERRANO

RELATORA

Ecl.