



ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE CONTAS
MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL

Processo TC n.º: **04242/11**

Parecer n.º: **01434/12**

Natureza: **Prestação de Contas Anuais**

Origem: **Município de Queimadas**

Gestor: **José Carlos de Sousa Rego (Prefeito)**

Exercício: **2010**

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO. PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAIS. PREFEITO MUNICIPAL. IRREGULARIDADES. CUMPRIMENTO PARCIAL À LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. DÉFICIT NO BALANÇO ORÇAMENTÁRIO. FALTA DE EQUILÍBRIO NAS CONTAS MUNICIPAIS. DESPESAS NÃO LICITADAS. RECOLHIMENTO A MENOR DAS OBRIGAÇÕES PATRONAIS DEVIDAS AO INSS. NÃO COMPROVAÇÃO DE DESPESAS. ATENDIMENTO PARCIAL ÀS DISPOSIÇÕES DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. EMISSÃO DE PARECER CONTRÁRIO À APROVAÇÃO DAS CONTAS DE GOVERNO. IRREGULARIDADE DAS CONTAS DE GESTÃO. IMPUTAÇÃO DE DÉBITO. APLICAÇÃO DE MULTA PESSOAL. RECOMENDAÇÕES EXPRESSAS. REPRESENTAÇÃO AO MINISTÉRIO PÚBLICO COMUM E FEDERAL E À RECEITA FEDERAL DO BRASIL. EXAME DAS LICITAÇÕES EM AUTOS APARTADOS.

P A R E C E R

I – DO RELATÓRIO

Os autos do presente processo em meio eletrônico refletem a análise da Prestação de Contas referente ao exercício financeiro de **2010**, de responsabilidade do Sr. **José Carlos de Sousa Rego**, na condição de **Prefeito Constitucional do Município de Queimadas**.

Relatório inicial de auditoria, às fls. 219 a 231, dando pela existência de diversas irregularidades.

Despacho do Auditor Relator, Antônio Cláudio Silva Santos, determinando a intimação do Prefeito de Queimadas antes nominado, para, querendo, contestar a peça técnica.

Procuração anexada em 24/11/2011, em que o jurisdicionado outorga poderes ao causídico Carlos Roberto Batista Lacerda .

Intimação do Sr. José Carlos de Sousa Rego publicada na Edição n.º 426 do Diário Oficial Eletrônico, com data de publicação em 25/11/2011.

Após ter pedido de prorrogação de prazo para defesa deferido, foi submetido o Documento TC n.º 00462/12, em que o regularmente constituído advogado formula Defesa em nome e favor do Sr. José Carlos de Sousa Rego.

Relatório de Análise de Defesa digitalizado em 27/03/2012, concluindo conforme se transcreve:

Conclusão:

Irregularidades quanto às disposições da LRF:

a) Não cumprimento do art. 1º, § 1º da LRF, no que diz respeito à prevenção de riscos e ao equilíbrio das contas públicas (item 4.1);

OBS: De acordo com o item 2, deste relatório, verifica-se que o Ente e o Poder Executivo atenderam ao Parecer PN TC nº 12/2007, entretanto cumpre alertar que as despesas de pessoal aumentaram de um exercício para o outro, demonstrando assim que não houve medidas corretivas para a redução dos gastos de pessoal.

Irregularidades quanto aos demais aspectos examinados pela Auditoria, inclusive do Parecer PN TC nº 52/2004:

1. Despesas não licitadas no valor de R\$ 102.967,95 infringindo a Lei 8.666/93 (item 5.1);

2. Ausência de retenção do INSS no valor de R\$ 32.753,13 sobre a mão-de-obra das construções realizadas em 2010 (item 12.1);

3. Parecer pela aprovação das contas do FUNDEB pela Presidente do Conselho do FUNDEB, sem que tenha havido reunião para discussão com os demais membros do Conselho (item 12.3);

4. Despesas sem comprovação da efetiva prestação de serviço no valor de R\$ 34.000,00 (item 12.5);

5. Modalidade de licitação inadequada de Pregão Presencial sem que estejam presentes os requisitos do art. 3º da Lei nº 10.520/02 (item 12.6);

6. Utilização da Dispensa de Licitação de forma inadequada sem que estejam presentes os requisitos do art. 24 da Lei 8.666/93 (item 12.7);

OBS: Conforme consta no item 5, deste relatório, o defendente sanou a irregularidade enviando os Pregões Presenciais (acima de R\$ 650.000,00), para este processo, no entanto, os mesmos devem ser encaminhados para análise do setor competente do TCE (DILIC), conforme RN TC nº 06/2005.

Em 21/11/2012 veio o processo ao MP especial, com distribuição no dia subsequente.

É o relatório.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO

Com efeito, cumpre esclarecer que em nada prejudica o parecer do Ministério Público de Contas a análise utilizando fundamentação aliunde, contida em relatório técnico,

contanto que o documento referido se encontre no álbum processual, como se verifica na vertente. Desta forma, a adoção de relatório prévio e fundamentado como razões utilizadas em Parecer Ministerial, por si só, não caracteriza ausência de motivação, desde que as razões adotadas sejam idôneas formal e materialmente à causa. Em outros termos, pode o pronunciamento ministerial ser totalmente remissivo ao relatório técnico. Neste sentido já decidiu o STF.¹

Inicialmente, a Auditoria constatou o **não cumprimento do art. 1º, § 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal**, no respeitante à prevenção de riscos e ao equilíbrio das contas públicas. O suposto risco refere-se ao **Déficit no Balanço Orçamentário de R\$ 107.215,53**, equivalente a 0,31% da receita orçamentária arrecadada.

Com efeito, cabe ao gestor público zelar pelo equilíbrio entre receitas e despesas, uma vez que o déficit orçamentário pode acarretar insuficiência de disponibilidades financeiras para assumir as obrigações contraídas. Tal fato pode afrontar o basilar princípio do planejamento, requisito essencial para uma gestão fiscal responsável, enaltecido na LC nº 101/2000.

Portanto, a falha comporta recomendação no sentido de que se promova o equilíbrio orçamentário, implementando ações com vistas a sua manutenção, para afastar qualquer risco futuro às contas do Erário local e o atendimento às metas entre receitas e despesas, adotando, quando for o caso, medidas de limitação de empenhos, na forma do art. 9.º da Lei de Responsabilidade Fiscal.

No tocante às **despesas não licitadas no valor de R\$ 102.967,95**, o defendente carrou documentos com o fito de justificar o referido gasto. Todavia, só obteve êxito quanto às despesas com relação ao Sr. José Maria Vital Ribeiro Manoel Pereira da Silva e, em parte, à Redepharma. Quedou sem prévio e obrigatório procedimento licitatório a maioria.

Sobre as despesas não licitadas, impende ressaltar que a Constituição Federal de 1988, ao tratar da Administração Pública, em seu art. 37, XXI, consignou a obrigatoriedade de realização de procedimento de licitação para contratação de obras, serviços, compras e alienações, ressalvando apenas as hipóteses que a legislação especificar.

Destarte, a licitação só pode deixar de ser realizada exclusivamente nas hipóteses de dispensa e de inexigibilidade estabelecidas na Lei n.º 8.666 de 1993, hipóteses essas cuja ocorrência não restou demonstrada no que tange às despesas ora em questão, exurgindo, pois, compulsória a realização de procedimento licitatório para efetivação das mesmas.

A propósito, impende trazer a lume o que reza o referido art. 37, XXI da Lei Maior da Nação, bem assim o art. 3º da Lei n.º 8.666 de 1993, *in verbis*:

Art. 37 [...]

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de

¹ HC 96310, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009:

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. INOCORRÊNCIA. ADOÇÃO DE PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO FUNDAMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

I - **Ambas as Turmas possuem precedentes no sentido de que a adoção do parecer do Ministério Público como razões de decidir pelo julgador, por si só, não caracteriza ausência de motivação, desde que as razões adotadas sejam formalmente idôneas ao julgamento da causa.** Precedente.

II - Ordem denegada.

pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, a qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatas.

Por constituir procedimento garantidor da eficiência na Administração, visto objetivar as propostas de maior economicidade, a licitação, quando não realizada, ou realizada em desconformidade com as normas e regras do Estatuto, constitui séria ameaça aos princípios administrativos da legalidade, impessoalidade e moralidade, além do malferimento àquele da isonomia.

Cumprir destacar também ser a licitação procedimento vinculado, formalmente ligado à lei, não comportando discricionariedades em sua realização ou dispensa.

Ressalte-se, ainda, caber ao administrador público zelar por todos os princípios norteadores da Pública Administração, sobretudo, àquele da legalidade, consagrado na Carta Magna, em seu art. 37, *caput*.²

Por outro norte, não compete ao Administrador Público, na qualidade de fiel aplicador da lei, em sede de ato vinculado como a realização de despesa pública, usar de discricionariedade, dispensando indevidamente procedimento licitatório prescrito no Estatuto Licitatório sob o argumento de que, tomada singularmente, aquela despesa não alcança o mínimo previsto em lei para a realização de determinada modalidade de licitação ou traduz hipótese líquida de inexigibilidade.

Independentemente da boa ou má-fé por parte do Chefe do Executivo, verifica-se desídia ou incompetência de sua equipe administrativa em dispensar as licitações requeridas pela lei ou mesmo em descuidar do aspecto formal que antecede o empenhamento da despesa, revelando-se a conduta verificada atentatória aos princípios da administração pública da legalidade, moralidade e eficiência e às normas constantes da Lei Geral de Licitações e Contratos da Administração Pública - Lei Federal n.º 8.666 de 1993.

Ademais, cumpre denotar que ao não realizar licitação, sem ser nas hipóteses de dispensa e inexigibilidade legalmente previstas, a autoridade municipal responsável pelas vertentes despesas pode ter incidido no crime previsto no artigo 89 do Estatuto das licitações e contratos, que assim preceitua:

Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade:

Pena - detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos e multa.

Parágrafo único. Na mesma pena incorre aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público.

² “Art. 37. 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 (...).”

A Constituição Federal traz dois parágrafos no art. 37 acerca do assunto:

Art. 37. [...]

[...]

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

Reputem-se, destarte, irregulares as despesas realizadas sem prévio procedimento licitatório, aplicando-se multa com base no artigo 56, inciso II da LOTC/PB ao responsável, além de se representar ao Ministério Público Comum acerca dos indícios de cometimento de crime licitatório pelo Prefeito de Queimadas no exercício em apreço.

Quanto à **modalidade de licitação inadequada de Pregão Presencial sem observância aos requisitos do art. 3º da Lei nº 10.520/02 e à utilização da Dispensa de Licitação de forma inadequada sem obediência aos requisitos do art. 24 da Lei 8.666/93**, como a matéria deve receber pronunciamento específico da DILIC, entende esta representante do *Parquet* de Contas ser o caso de não se examinar meritoriamente os procedimentos nestes autos de processo de prestação de contas anuais, aguardando-se a oportunidade própria para fazê-lo.

No tangente à **ausência de retenção do INSS no valor de R\$ 32.753,13** sobre a mão-de-obra das construções realizadas em 2010, deve ser observado que o pagamento de contribuição previdenciária é dever constitucional de caráter indeclinável. Além de obrigatório, possui como finalidade concretizar o princípio da solidariedade, também consagrado no corpo da Carta Maior, herança histórica da Revolução Francesa, que deu ao mundo jurídico, dentre outros marcos, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, após os Estados Gerais transmutarem-se em Assembléia Nacional Constituinte.

O prescrito no art. 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91 leva a entender não estar o Poder Público vinculado à alíquota de 20%, tendo em vista o texto legal remeter especificamente a empresa. Entretanto, o art. 15 da mesma Lei equipara a empresa, para fins previdenciários, a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional. Dessarte, fácil é concluir estarem os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional no grande e genérico rol dos contribuintes “empregadores”.

Merece ser mencionado, outrossim, o Parecer Normativo n.º 52 de 2004 emitido por este Tribunal de Contas. Andou bem o Conselho ao estabelecer no item 2.5 daquele instrumento:

2. Constituirá motivo de emissão, pelo Tribunal, de PARECER CONTRÁRIO à aprovação de contas de Prefeitos Municipais, independentemente de imputação de débito ou multa, se couber, a ocorrência de uma ou mais das irregularidades a seguir enumeradas:

[...]

2.5. não retenção e/ou não recolhimento das contribuições previdenciárias aos órgãos competentes (INSS ou órgão do regime próprio de previdência, conforme o caso), devidas por empregado e empregador, incidentes sobre remunerações pagas pelo Município

Ademais, o não recolhimento de contribuição previdenciária ao órgão competente é tipificado como crime previsto no art. 2^a, II da Lei n.º 8.137 de 1990, que institui disciplina para os crimes contra a ordem tributária:

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

[...]

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza:

[...]

II - deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos.

[...]

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Provoque-se, acerca do não recolhimento de verba previdenciária devida, a Receita Federal do Brasil e o Ministério Público Federal, por se tratar de obrigação pública, de ofício, compulsória.

Por fim, a Unidade técnica de Instrução hauriu **despesas sem comprovação da efetiva prestação de serviço no valor de R\$ 34.000,00**. Este valor diz respeito às despesas com serviços técnicos para elaboração da 2.^a etapa do projeto de municipalização do trânsito local e com serviços de consultoria e assessoria no acompanhamento fiscal.

Ora, toda despesa deve ser devidamente comprovada para que seja legítima, sendo que a prestação de contas deve ser completa, caso contrário será o mesmo que não tê-la realizado. Desta forma, a despesa é ilegítima se não houver a comprovação de que gasto real (sem apresentação de nota fiscal, celebração de convênio, plano de trabalho, entre outras formalidades) ou sem comprovação de que houve o efetivo cumprimento da contraprestação devida (ausência de apresentação de documento hábil para comprovar o gasto em favor do Poder Público). Esta apresentação faz prova *juris tantum*. Esse duplo aspecto da prestação de contas - formal e material, respectivamente - está constitucionalmente previsto:

Art. 74. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno com a finalidade de:

[...]

*II - **comprovar a legalidade e avaliar os resultados**, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;*

Como se extrai desta Lei, a despesa a cargo do erário deve ser atestada com os comprovantes da entrega do material ou da prestação do serviço, incluindo-se a realização de obra pública.

A não comprovação da despesa enseja a repetição da quantia indevidamente gasta aos cofres públicos municipais, a aplicação da devida punição de natureza pecuniária ao gestor, além de implicar ato de improbidade, a ser oportunamente comunicado ao Ministério Público Comum, por ser dever de ofício de todo aquele que tenha notícia ou informação de tal acontecimento.

III – DA CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, esta representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas alvitra ao Relator e ao Tribunal Pleno desta Corte a:

a) **Declaração de Atendimento Parcial** aos ditames da Lei de Responsabilidade Fiscal, na esteira do proposto pela DIAGM IV, c/c a Emissão de **PARECER CONTRÁRIO** à aprovação da presente Prestação de Contas quanto ao alcance dos objetivos de Governo e **IRREGULARIDADE** da Prestação de Contas no tocante aos atos de gestão referentes ao exercício financeiro de **2010**, do Sr. Luiz **José Carlos de Sousa Rego**, Prefeito Constitucional do Município de **Queimadas**;

b) **Imputação de R\$ 34.000,00 a título de despesas não comprovadas com serviços técnicos especializados** e Aplicação de **MULTA PESSOAL** prevista no art. 56, II da LOTC/PB ao mencionado Alcaide, por força da natureza das irregularidades cometidas;

c) Baixa de **RECOMENDAÇÃO** ao Chefe do Poder Executivo de Queimadas no sentido de não incorrer nas falhas, eivas e omissões aqui esquadrinhadas;

d) **REPRESENTAÇÃO** ao Ministério Público Comum e ao Federal, e à Receita Federal do Brasil, por força da natureza das irregularidades cometidas pelo Sr. **José Carlos de Sousa Rego**, na condição de Prefeito de Queimadas no exercício de 2010, por se cuidar de obrigação de ofício, para a tomada das providências de estilo no âmbito das respectivas alçadas (administrativa e judicial) e

e) **EXAME** das questões relativas ao **Pregão Presencial** sem observância aos requisitos do art. 3º da Lei nº 10.520/02 e à **utilização da Dispensa de Licitação** de forma inadequada, sem obediência aos requisitos do art. 24 da Lei 8.666/93 em autos apartados.

João Pessoa (PB), 04 de dezembro de 2012.

SHEYLA BARRETO BRAGA DE QUEIROZ

Procuradora do Ministério Público junto ao TC-PB

mce