DELIBERAÇÃO AC00 - 3285/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/18595/2013/001
PROTOCOLO	: 1931101
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO GRANDE
RECORRENTE	: JAMAL MOHAMED SALEM
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – CONTRATO ADMINISTRATIVO – TERMOS ADITIVOS – PUBLICAÇÃO INTEMPESTIVA – REGULARIDADE – APLICAÇÃO DE MULTA – FALHA DE ORDEM MERAMENTE FORMAL – PUBLICIDADE DO ATO – MULTA INCABÍVEL – RECOMENDAÇÃO – PROVIMENTO.

O descumprimento do prazo para a publicação do extrato do termo aditivo na imprensa oficial não vicia a contratação, ao demonstrar o cumprimento das diretrizes traçadas quanto à publicidade do ato, impondo apenas ressalva à regularidade do feito e recomendação ao atual gestor, sendo incabível, contudo, a aplicação de multa ao gestor, a qual deve ser excluída.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 34ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 20 de novembro de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em **conhecer** e **dar provimento** ao Recurso Ordinário, interposto por **Jamal Mohamed Salem**, Ex-Secretário de Saúde de Campo Grande/MS, para o fim de excluir o item "III" do Acórdão **AC01 - 1048/2018**, no sentido de isentar o recorrente da sanção anteriormente imposta pela publicação intempestiva do 1º ao 5º Termo Aditivo, constituindo falha de ordem meramente formal, nos termos do art. 22 do Decreto-lei n° 4657/1942 c/c art. 170, § 5º, II da Resolução nº 76/2013, vigente à época e precedentes desta Corte de Contas; e **recomendar** ao atual responsável para que observe, com maior rigor, os prazos contidos na Lei 8.66/93, principalmente no que tange a regra imposta pelo parágrafo único do art. 61.

Campo Grande, 20 de novembro de 2019.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pelo Ex-Secretário de Saúde de Campo Grande/MS, Sr. Jamal Mohamed Salem (CPF/MF n° 286.809.281-00), em face da Deliberação AC01 - 1048/2018, publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n° 1.783, do dia 25 de maio de 2018, que assim deliberou:

> *I – Pela **REGULARIDADE** da formalização do Contrato nº 100-D/2013, tendo como partes a Secretaria Municipal de Saúde Pública de Campo Grande e a empresa OI S.A., nos termos do art. 120, II da Resolução Normativa nº 076/2013;*
>
> *II – pela **REGULARIDADE** dos 1º, 2º, 3º, 4º e 5ºs termos aditivos, com base no art. 120, §4º da Resolução Normativa nº 076/2013;*
>
> *III – pela aplicação de **MULTA** equivalente a 30 (trinta) UFERMS aos responsáveis à época pelos 1º e 5ºs termos aditivos, Sr. Jamal Mohamed Salem, portador do CPF nº 286.809.281-00 e 30 (trinta) UFERMS ao Sr. Ivandro Correa Fonseca, portador do CPF nº 615.426.791-68, nos termos do art. 44, I e 466 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, por infração à prescrição legal e regulamentar;*

O recurso foi recebido como tempestivo e cabível pela Presidência desta Corte de Contas, por encontrar-se formulado em conformidade com as normas estabelecidas nos arts. 149 a 151 da Resolução Normativa TC/MS n. 76, de 11 de dezembro de 2013, vigente à época.

A Divisão de Fiscalização de Saúde (DFS), por meio da análise ANA - DFS - 5694/2019, manifestou-se pelo provimento do Recurso Ordinário interposto, para que seja excluída a multa aplicada contra o recorrente.

No mesmo sentido é o Parecer do Ministério Público de Contas, PAR - 4ª PRC - 12699/2019, que opina pelo Conhecimento e Provimento do Recurso Ordinário.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Pela análise do recurso interposto, houve observância aos artigos 66 a 69 da Lei Complementar n° 160/2012, sendo o mesmo tempestivo e cabível.

A multa imposta na decisão fundamentou-se no fato de que houve remessa

intempestiva para esta Corte de Contas dos documentos referentes ao 1º a 5º termo aditivo, em desobediência aos prazos estabelecidos na norma regulamentar, Instrução Normativa TC/MS n. 35/2011, vigente à época.

Alega o recorrente, em síntese, que não foi notificado para apresentar justificativa quanto ao encaminhamento da documentação fora do prazo. Argumenta, ainda, que não houve má-fé nem foi causado prejuízo ao erário. Ao final, aduz que não foi o responsável pela intempestividade. Requer, assim, que seja excluída a multa aplicada em seu desfavor.

Compulsando os autos, evidenciando as impropriedades arguidas, constata-se em verdade, que houve publicação intempestiva do 1º ao 5º Termo Aditivo ao Contrato n° 100-D/2013, e não remessa intempestiva de tais documentos a esta Corte de Contas, conforme podemos observar da análise realizada pela 3ª Inspetoria de Controle Externo as fls. 199/212 dos autos originários - TC/18595/2013.

Neste Compasso, houve ofensa à regra imposta pelo parágrafo único do art. 61 da Lei 8666/93 [1]. Da redação do referido dispositivo legal, percebe-se que o procedimento de formalização do instrumento contratual realiza-se mediante a prática de sequencia de atos concatenados que só se aperfeiçoa com a publicação resumida – seu derradeiro ato.

Tal impropriedade (publicação intempestiva do aditamento contratual), *in casu*, pode ser relevado por mera formalidade, uma vez que não viciou o feito e sequer causou prejuízo ao erário.

Nessa perspectiva, ainda que a publicação do extrato tenha sido intempestiva, não pairam dúvidas, de que foram cumpridas as diretrizes legais traçadas pela citada norma legal e pelos princípios expressos no artigo 37 “caput” [2] da Constituição Federal, além das normas regimentalmente previstas por esta Corte Fiscal.

Nessa acepção, o ilustre doutrinador Marçal Justen Filho:

> *“A Administração tem o dever de promover a publicação dentre desse prazo. Nada impede que o faça em prazo menor, até mesmo pelo interesse em que os prazos contratuais iniciem seu curso imediatamente. E se o fizer em prazo superior? O descumprimento a esse prazo não vicia a contratação, nem desfaz o*

[1] Art. 61. Todo contrato deve mencionar os nomes das partes e os de seus representantes, a finalidade, o ato que autorizou a sua lavratura, o número do processo da licitação, da dispensa ou da inexigibilidade, a sujeição dos contratantes às normas desta Lei e às cláusulas contratuais.
Parágrafo único. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, será providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei.

[2] Art. 37. A administração publica direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, **publicidade** e eficiência e, também, ao seguinte (...)

vínculo" [3].

Ademais, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul consolida-se na recomendação ao gestor para melhor observar a publicidade dos instrumentos contratuais, não havendo, pois, multa a ser fixada. Vejamos:

> ***EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO –DECISÃO SINGULAR – CONTRATO ADMINISTRATIVO –TERMOS ADITIVOS – FORMALIZAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE NA REMESSA E PUBLICAÇÃO DE DOCUMENTOS - REGULARIDADE COM RESSALVA – APLICAÇÃO DE MULTA – RAZÕES RECURSAIS – PROVIMENTO – EXCLUSÃO DA MULTA****. (AC00 - 357/2019, Processo: TC/1416/2014/001 Recurso Ordinário, Relator: Cons. Osmar Domingues Jeronymo, data: 27/03/2019) (destacamos).*
>
> *EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO –CONTRATO ADMINISTRATIVO – TERMO ADITIVO – PUBLICAÇÃO DO EXTRATO – REMESSA DE DOCUMENTOS – INTEMPESTIVIDADE – REGULAR COM RESSALVA – APLICAÇÃO DE MULTAS –PUBLICAÇÃO EM PRAZO RAZOÁVEL – NÃO APLICAÇÃO DE MULTA – ENCAMINHAMENTO FORA DO PRAZO – INEXISTÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE – PROVIMENTO PARCIAL.* ***Conforme a jurisprudência desta Corte, em regra, não se aplica multa quando a publicação do extrato do contrato é feita em um prazo razoável, ainda que fora do determinado na Lei de Licitação e Contratos****. (AC00 - 385/2019, Processo TC/14505/2013/001, Recurso Ordinário, Relator: Cons. Marcio Campos Monteiro, data: 27/03/2019) (grifei e destaquei).*
>
> *EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL –PUBLICAÇÃO EXTRATO DO CONTRATO – REMESSA DE DOCUMENTOS – INTEMPESTIVIDADE – MULTA – RESSALVA – PUBLICIDADE DO ATO –FALHA DE ORDEM FORMAL – REDUÇÃO DE MULTA –REMESSA A DES-TEMPO – SANÇÃO – INDEPENDE DE PREJUÍZO – AUSÊNCIA DE EXCLUDENTE –PARCIAL PROVIMENTO****.* ***Entende-se que descumprimento do prazo para a publicação do extrato do contrato na imprensa oficial não vicia a contratação, ao demonstrar o cumprimento das diretrizes traçadas quanto à publicidade do ato, porém constitui falha de ordem formal, razão pela qual deve ser mantida a ressalva à regularidade do feito, sendo possível, entretanto, a exclusão da multa aplicada a tal falha****. (AC00 - 1130/2019, Processo TC/11188/2014/001, Recurso Ordinário, Relator: Cons. Marcio Campos Monteiro, data: 14/05/2019) (grifei e destaquei).*

Portanto, do ponto de vista processual, impõe-se apenas ressalva à regularidade do feito, pelo descumprimento do prazo previsto para a publicidade dos extratos, e exclui-se a multa arbitrada ao Recorrente pela deficiência alhures transcrita (intempestividade).

---

[3] Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 17. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, acompanhando o parecer do Ministério Público de Contas e, considerando as razões de fato e de direito nas alegações apresentadas pelo recorrente, **VOTO** no seguinte sentido:

I – **CONHECER** do Recurso Ordinário interposto por Jamal Mohamed Salem (CPF/MF n° 286.809.281-00), Ex-Secretário de Saúde de Campo Grande/MS, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 149 e seguintes da Resolução nº 76/2013, vigente à época;

II – No mérito, por seu **PROVIMENTO** ao pedido formulado, para o fim de excluir o item "III" da Deliberação AC01 - 1048/2018, no sentido de isentar o recorrente da sanção anteriormente imposta pela publicação intempestiva do 1º ao 5º Termo Aditivo, constituindo falha de ordem meramente formal, nos termos do art. 22 do Decreto-lei n° 4657/1942 c/c art. 170, § 5º, II da Resolução nº 76/2013, vigente à época e precedentes desta Corte de Contas.

III – **RECOMENDAR** ao atual responsável para que observe, com maior rigor, os prazos contidos na Lei 8.66/93, principalmente no que tange a regra imposta pelo parágrafo único do art. 61.

IV- **INTIMAR** os interessados do resultado deste julgamento, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto do Relator, em conhecer e dar provimento ao recurso.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros: Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, em substituição legal ao Procurador Geral de Contas.

Campo Grande, 20 de novembro de 2019.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**
Relator

SETAC.LBA/DSSM