Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

ACÓRDÃO - AC00 - 1438/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/10845/2013/001
PROTOCOLO	: 1925572
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO em CONTRATAÇÃO PÚBLICA
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CAARAPÓ
RECORRENTE	: MARIO VALERIO
ADVOGADO	: BRUNO ROCHA SILVA OAB/MS 18.848
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – CONTRATO ADMINISTRATIVO – IRREGULARIDADE DA EXECUÇÃO FINANCEIRA – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – APLICAÇÃO DE MULTA – AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS – MULTA POR INOBSERVÂNCIA DE PRESCRIÇÃO LEGAL – DESATENDIMENTO À INTIMAÇÃO – VALOR EXCESSIVO – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE – REDUÇÃO – PROVIMENTO PARCIAL.

1. A ausência de documentos imprescindíveis à análise da execução financeira do contrato, tais como: nota de anulação de empenho, ordem de pagamento e nota fiscal, impossibilita a declaração da regularidade e o afastamento da multa.
2. A multa aplicada pelo desatendimento à intimação que se mostra elevada merece ter o *quantum* reduzido, em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade (*caput* do art. 22 da LINDB).

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 4ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 1º de setembro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em **conhecer** e **dar parcial provimento** ao Recurso Ordinário interposto pelo Sr. **Mario Valerio**, Prefeito do Município de Caarapó/MS à época, para o fim de reformar a Decisão **DSG - G.ODJ - 4428/2018**, reduzindo a multa aplicada no item "3", "b", de 30 (trinta) UFERMS para 15 (quinze) UFERMS, pela resposta a destempo, em atenção ao art. 181, § 4º, inc. II, do RITC/MS e caput do art. 22 da LINDB.

Campo Grande, 1º de setembro de 2021.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Vistos, etc.

Trata-se de **Recurso Ordinário**, interposto por **Mario Valerio**, CPF nº 286.746.501-04, Prefeito do Município de Caarapó/MS à época, em face da Decisão Singular **DSG - G.ODJ - 4428/2018**, que decidiu pela **regularidade** da formalização do contrato administrativo e pela **irregularidade** da execução financeira, com aplicação de multa no total de **80 (oitenta) UFERMS**, prolatada nos autos do processo originário.

Notificado do julgamento proferido por esta Corte Fiscal, o gestor responsável interpôs Recurso (peça 01) requerendo a reforma da decisão proferida.

Ressaltou que "da documentação juntada anteriormente, bem como ao descrito na Decisão em questão, todo o procedimento e formalização do contrato, foram realizados em conformidade com a legislação".

Aduziu, em suma, que "em 11 de julho de 2018 foi protocolado sob o n° 001915602 a Resposta do Termo de Intimação n° 5854/2018, dentro do prazo legal, portanto não houve desatendimento à intimação n°. 5854/2018".

Por fim, em face das razões sustentadas, requereu o recebimento do presente Recurso Ordinário, pugnando pela exclusão das multas aplicadas na Decisão Singular DSG - G.ODJ - 4428/2018, prolatada nos autos TC/10845/2013.

O recurso foi recebido pelo Presidente deste Tribunal por meio do Despacho **DSP - GAB.PRES. – 8539/2019.**

A Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias e o Ministério Público de Contas, pela Análise **ANA - DFLCP - 4767/2021** e no Parecer **PAR - 2ª PRC - 6015/2021**, concluíram pela ausência de motivos capazes de alterar o juízo de julgamento formado nos presentes autos e, ao final, opinaram pelo conhecimento, mas que seja negado provimento ao presente recurso, em face da insubsistência das alegações ofertadas.

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

I – CONHECIMENTO

O presente recurso atende aos requisitos de admissibilidade descritos nos arts. 66, I, e 69, da Lei Complementar nº 160/2012 e arts. 149 a 151, da Resolução Normativa n° 76/2013, vigente à época da interposição.

Assim, conhece-se do Recurso Ordinário e passa-se à apreciação do mérito.

II – MÉRITO

O recorrente se insurge contra a seguinte deliberação:

> Assim, acolho o entendimento da 4ª ICE e o parecer ministerial, e DECIDO:
>
> 1. pela legalidade e regularidade da formalização e do teor do Contrato Administrativo n. 121/2013 (2ª fase), celebrado entre o Município de Caarapó/MS e a empresa RT Sakai & Cia Ltda - ME constando como ordenador de despesas o Sr. Mário Valério, prefeito municipal, com fulcro no art. 59, I, da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160/2012, c/c o art. 120, II, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas (RITC/MS), aprovado pela Resolução Normativa TC/MS n. 76/2013;
>
> 2. pela ilegalidade e irregularidade da execução financeira do Contrato Administrativo n. 121/2013 (3ª fase), consoante dispõe o art. 59, III, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 120, III, do RITC/MS;
>
> 3. pela aplicação de multa ao responsável, Sr. Mário Valério, prefeito municipal, inscrito no CPF sob o n. 286.746.501/04, no valor correspondente a 80 (oitenta) UFERMS, divididas da seguinte forma:
>
> a) 50 (cinquenta) UFERMS em razão da ausência da comprovação dos documentos fiscais (ordem de pagamento/nota fiscal/nota de anulação de empenho) na sua totalidade, referentes à execução financeira, com supedâneo no art. 42, I, II, IV e IX, art. 44, I, ambos da LCE n. 160/2012 c/c o art. 172, I, “b”, do RITC/MS, infringindo os ditames da Lei n. 4.320/64, c/c a Instrução Normativa TC/MS n. 35/2011, vigente à época;
>
> b) 30 (trinta) UFERMS em razão do desatendimento à intimação, com fulcro no art. 21, X, art. 42, IV, IX, art. 44, I, todos da LCE n. 160/2012, c/c o art. 172, I, “b”, do RITC/MS, infringindo o prazo estabelecido pelo art. 95 do RITC/MS;
>
> 4. pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias para o recolhimento das multas impostas no item 3 junto ao FUNTC, comprovando nos autos, conforme o estabelecido no art. 83 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 172, § 1º, I e II, do RITC/MS, sob pena de cobrança executiva, nos moldes do art. 77, § 4º, da Constituição Estadual;
>
> 5. pela intimação do resultado deste julgamento aos interessados, conforme determina o art. 50 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 70, § 2º, do RITC/MS.

No presente caso, a questão discutida se restringe à manutenção ou não da multa aplicada em razão da irregularidade da execução financeira e da intempestividade na remessa de documentos a esta Corte.

Nesse sentido, cumpre ressaltar que foi considerado regular o procedimento licitatório, Pregão Presencial nº 29/2013, presente nos autos do processo TC/10850/2013.

A formalização do Contrato Administrativo nº 121/2013 também foi julgada regular, sendo que a execução financeira restou considerada irregular, conforme DSG - G.ODJ - 4428/2018, proferida nos autos TC/10845/2013.

De acordo com a decisão supramencionada, a sanção foi aplicada em razão da **omissão às diligências desta Corte de Contas**.

Clareando os fatos, o recorrente fora devidamente intimado, no entanto permaneceu inerte e, consequentemente a multa foi adotada em razão da omissão em apresentar resposta a este Tribunal de Contas.

Com a interposição recursal em face da Deliberação DSG - G.ODJ - 4428/2018, foram os autos submetidos à análise da Equipe Técnica – DFLCP, assim como do Ministério Público de Contas que, ao final, concluíram pela manutenção dos comandos do *decisum* ora recorrido.

De acordo com o **Termo de Intimação INT – G. ODJ - 5854/2018**, juntado aos autos principais, peça 30, com comprovação de retorno conforme **AR** colacionado à peça 32, o Recorrente fora intimado para apresentar manifestação às irregularidades apontadas. No entanto, consoante peça 40 do processo originário, a devida resposta foi anexada tão somente após a prolação da decisão ora recorrida.

Em suas razões, o recorrente pleiteia o afastamento da multa, alegando que "*em 11 de julho de 2018 foi protocolado sob o n° 001915602 a Resposta do Termo de Intimação n° 5854/2018, dentro do prazo legal, portanto não houve desatendimento à intimação n°. 5854/2018"*, bem como que "*quanto a execução financeira a mesma encontra-se devidamente correta conforme foi informado na resposta anexa"*.

Ocorre que, em exame dos autos principais, conforme Despacho DSP - G.ODJ - 16030/2018 ali proferido, o prazo para resposta encerrou-se em 20/04/2018, ou seja, quase 3 (três) meses antes do supramencionado protocolo.

Ademais, a resposta acostada a destempo foi aposta nos autos originários, sem, contudo, ter o recorrente trazido quando da interposição do presente recurso.

Entretanto, no que tange à motivação quanto à imposição da multa, esta se deu em virtude da omissão às diligências desta Corte de Contas, bem como em relação à irregularidade em si, não podendo dessa forma, prosperar suas justificativas.

Deste modo, as razões do ex-gestor não merecem prosperar, uma vez que esta Corte de Contas prevê a aplicação de sanção também nas infrações em que não resultem dano ao erário.

Sobre a temática, insta observar o que dispõe o art. 45, I, da Lei Complementar nº 160/2012:

> **Art. 45.** As multas decorrentes de infrações apuradas pelo Tribunal devem observar, como limites máximos, os valores correspondentes a:
>
> **I -** mil e oitocentas Unidades Fiscais Estaduais de Referência de Mato Grosso do Sul (UFERMS), **relativamente à infração que não resulte dano ao erário;** (grifo nosso).

Cumpre assegurar que o Controle Interno deve ser empregado de forma eficaz, uma vez que se trata de instrumento de assessoramento fundamental para dar suporte operacional com a finalidade de evitar falhas, como a omissão de prestar contas ao Órgão Fiscalizador.

A mera insatisfação com o resultado do *decisum* recorrido não se mostra suficiente para concluir que a administração tenha atuado conforme os preceitos legais. Ainda que não tenha havido desídia ou má fé por parte do gestor jurisdicionado, não basta, para recorrer, manifestar o simples inconformismo.

Ainda, convém mencionar a regra trazida pelo art. 170, inciso I, § 1º, inciso I, alínea "a", do RITC/MS (vigente à época) e art. 44, I da Lei Complementar nº 160/2012, *in verbis*:

> **Art. 170.** As sanções previstas no art. 44 da Lei Complementar n. 160, de 2012, serão aplicadas pelo Tribunal consoante os seguintes critérios:
>
> **I -** as multas compreendidas nas disposições do art. 45, I, da Lei em referência, serão aplicadas entre o mínimo de dez e o máximo de 1.800 UFERMS;
>
> **§ 1º** A multa compreendida nas disposições do art. 46 da Lei Complementar n. 160, de 2012, será aplicada:
>
> **I - em decorrência de ausência** ou de remessa intempestiva:
>
> **a) de documento, dado ou informação;** (grifo nosso)
>
> **(...)**
>
> **Art. 44.** No exercício de sua competência, o Tribunal pode aplicar as seguintes sanções:
>
> **I - multas;**

Dessa forma, comprava-se da disposição legal retro mencionada (vigente à época dos fatos), à possibilidade da aplicação de multa no caso em apreço.

Outrossim, constata-se a ausência de documentos imprescindíveis à análise da execução financeira, tais como: nota de anulação de empenho (caso tenha), ordem de pagamento e nota fiscal, fatos estes que testificam a não comprovação integral da terceira fase.

Entretanto, no caso da aplicação de multa pelo desatendimento à intimação, entendemos que o *quantum* da medida de sanção arbitrada mostra-se elevada, motivo pelo qual, merece ser reduzida, em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Ademais, em decorrência da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), com as inovações produzidas pela Lei nº 13.655/2018, o Princípio da Razoabilidade passou a ter grande importância nas decisões das esferas administrativa, controladora e judicial.

A LINDB renovada abusa de termos como "necessidade e adequação da medida imposta" (Parágrafo único do art. 20), "modo proporcional e equânime" (Parágrafo único do art. 21) ou "natureza e gravidade da infração" e "circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente" (§ 2º do art. 22).

Especificamente o *caput* do art. 22 da LINDB oferta um parâmetro de realidade relevantíssimo em matéria de hermenêutica, qual seja:

> **Art. 22.** Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

Destarte, entendo cabível a redução da multa determinada pela Deliberação **DSG - G.ODJ - 4428/2018** da seguinte forma: no **item "3, letra b",** de **30 (trinta) UFERMS** para **15 (quinze) UFERMS.**

DISPOSITIVO

Diante do exposto, divergindo do 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 **Mario Valerio**, CPF nº 286.746.501-04, Prefeito do Município de Caarapó/MS à época, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 159 e seguintes do RITC/MS;

II – No mérito, por seu **PROVIMENTO PARCIAL**, para o fim de reformar a Decisão **DSG - G.ODJ - 4428/2018**, reduzindo a multa aplicada no **item "3", "b",** de **30 (trinta) UFERMS** para **15 (quinze) UFERMS,** pela resposta a destempo, em atenção ao art. 181, § 4º, inc. II, do RITC/MS e ***caput* do art. 22 da LINDB;**

III – Pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em conhecer e dar provimento parcial ao Recurso Ordinário.

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, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 1º de setembro de 2021.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**

Relator

ARN/MSS/dssm