DELIBERAÇÃO AC00 - 1090/2019

PROCESSO TC/MS	**:** TC/16957/2015/001
PROTOCOLO	**:** 1814504
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** FUNDAÇÃO DE CULTURA DE MATO GROSSO DO SUL
RECORRENTE	**:** ATHAYDE NERY DE FREITAS JUNIOR
RELATOR	**:** CONS. MARCIO CAMPOS MONTEIRO

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – CONTRATAÇÃO PÚBLICA – REMESSA INTEMPESTIVA – APLICAÇÃO DE MULTA – ALEGAÇÃO INSUFICIENTE – RECURSO NÃO PROVIDO.

O simples decurso do prazo estabelecido para remessa de documentos é suficiente para que a penalidade seja imposta.

Inexistindo qualquer excepcionalidade que possa justificar a remessa intempestiva de documentos, permanece a infração ao dever de prestar contas dentro do prazo exigido, ainda que não tenha havido desídia ou má-fé por parte do gestor, que deve ser penalizado.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 11ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 07 de maio de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em **conhecer e negar provimento** ao recurso ordinário formulado pelo **Sr. Athayde Nery de Freitas Junior**, **mantendo-se** inalterados os comandos da Decisão Singular n. 12751/2016, publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 1484, do dia 06 de fevereiro de 2017, em razão da ausência de fundamentos capazes de modificar o Decisum recorrido.

Campo Grande, 07 de maio de 2019.

Conselheiro **Marcio Campos Monteiro** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Tratam os autos, nesta fase, de **Recurso Ordinário**, interposto pelo então Diretor Presidente da Fundação de Cultura de Mato Grosso do Sul, **Senhor Athayde Nery de Freitas Junior** (RG 038.064 SSP/MS e CPF/MF 313.298.611-91), em face da **Decisão Singular n. 12751/2016,** publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 1484, do dia 06 de fevereiro de 2017, que decidiu:

> **"...**
>
> **I - Pela REGULARIDADE** da inexigibilidade de licitação, da formalização e execução financeira do Contrato Administrativo n.79/2015, celebrado entre a Fundação de Cultura de Mato Grosso do Sul–FCMS e a empresa de pequeno porte Falamansa Produções Artísticas Ltda., de acordo com o previsto nas Leis 8.666/93 e 4.320/64, com ressalva pela remessa dos documentos referentes à formalização contratual e a execução financeira fora do prazo previsto no Anexo I, Capítulo III, Seção I, subitem 1.1.1, "A e 1.3.1, "A" da Instrução Normativa n. 35/2011;
>
> **II - Pela APLICAÇÃO DE MULTA** ao Ex-Diretor-Presidente – **Athayde Nery de Freitas Junior**, inscrito no CPF n. 313.298.611-91, no valor de correspondente a **30 (trinta) UFERMS**, prevista no art. 170, §1º, inciso I, alínea "a", do Regimento Interno do TC/MS na forma do Provimento n. 02/2014 da Corregedoria Geral do TCE/MS, pela remessa intempestiva dos documentos;
>
> **III - Pela CONCESSÃO DO PRAZO** de 60 (sessenta) dias para o recolhimento da multa ao FUNTC, nos termos do art. 83 da Lei Complementar 160/2012, mediante comprovação de pagamento nos autos, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 77, § 4º da Constituição Estadual.
>
> **..."**

Cientificado do julgamento prolatado por esta Corte Fiscal, o Recorrente apresenta apelo (peça 01) e requer a isenção da multa arbitrada.

Em síntese, alega

> **"...**
>
> Ao contrato que se menciona/ quando de sua formalização, assim como da sua execução financeira, vigorava a Instrução Normativa TC/MS n. 35, de 14 de dezembro de 2011, que determinava os prazos para o envio de informações a essa E. Corte de Contas.
>
> Têm-se, no Capítulo III, Seção I - 1 Contrato, 1.2 Instrumentos Contratuais, 1.2.1 - Contrato em Geral, da indigitada Instrução Normativa, quantos aos prazos de remessa são de 15 (quinze) dias úteis após a data da publicação do contrato.
>
> Ora, a publicação do contrato, ocorreu em 18/08/2015, fis. 118, tendo prazo para o envio da informação até o dia 09/09/2015, entretanto foi enviado à esse Tribunal de Contas em 31/08/2015, conforme se depreende do Recibo de

Protocolo às fis. 126.

Quanto a remessa dos documentos que se refere a execução financeira, consta também no Capítulo III, 1.3 - Execução do Contrato, 1.3.1 - Contrato Em Gerai, A.2 Prazo, "prazo de até 15 (quinze) dias úteis após a data do último pagamento,:.".

Nota-se, que o último pagamento referente ao contrato, ocorreu em 10/09/2015, fis. 132, tendo, portanto, prazo final para envio até o día 01/10/2015.

Ainda, posteriormente, em 14/10/2015, foi enviado, fis. 135/136/137, o sumário, em atendimento ao Art. 3, II, da mesma Instrução Normativa, em cujo dispositivo não estipula prazo para remessa.

Razões para reforma .

Verifica-se, que todos os documentos foram enviados em 24/09/2015. Processo n. 59/100.316/2015, fis. 133/134, portanto dentro do prazo estipulado pela E. Corte de Contas. Posta assim a questão, a reforma da decisão ora recorrida é medida que se impõe.

...”

Devidamente recebido e distribuído o recurso (peça 3), por determinação seguiram os autos para a análise do apoio técnico e posterior emissão de parecer do representante do *Parquet* de Contas (peça 5).

A equipe técnica da 6ª Inspetoria de Controle Externo aviou análise (peça 6) e certificou que o pedido deve ser CONHECIDO E IMPROVIDO, mantendo-se integralmente a Decisão objurgada.

“...

O presente recurso busca anular a multa imposta em virtude da intempestividade na remessa dos documentos referentes ao procedimento licitatório.

Conforme verificamos na peça n° 1 do processo TC/16957/2015, o recorrente enviou a documentação do contrato pela primeira vez pelo Ofício n° 0606/2015/GAB., enviado em 31 de agosto de 2015. No entanto, tal ofício foi devolvido à origem pelo cartório deste Tribunal (fl. 06 - TC/16957/2015), devido à ausência do sumário contendo a localização de todos os documentos elencados na Instrução Normativa n° 035/2011. Deste modo, o envio da documentação ficou prejudicado e o protocolo provisório cancelado.

Posteriormente toda documentação foi reenviada pelo Ofício n° 713/GAF/FCMS (fl. 03 - TC/16957/2015), protocolado no dia 16.10.2015, sendo que desta vez o ofício foi recebido e definitivamente protocolado.

Deste modo, deve-se considerar a remessa do segundo ofício para fins de verificação da tempestividade. Isto porque foi nesta segunda tentativa que os documentos foram enviados da forma exigida pelas normas deste Tribunal de Contas.

Ademais, o primeiro protocolo, ao ser devolvido à origem, é cancelado, na medida em que se tratava de protocolo provisório que só é definitivamente

acolhido quando verificado que todas as formalidades legais foram cumpridas. Considerando a remessa do Ofício n° 713/GAF/FCMS, em 16.10.2015, temos o seguinte quadro:

	PUBLICAÇÃO	LIMITE PARA REMESSA	REMESSA	DIAS DE ATRASO
CONTRATO	18.8.2015	9.9.2015	16.10.2015	38

De tal modo, não há de se falar em desproporcionalidade ou excesso de onerosidade na multa, pois a mesma foi aplicada exatamente nos termos e limites estabelecidos na legislação, em especial o art. 46 da Lei Complementar n° 160/12 c/c art. 1° do Provimento da Corregedoria Geral do Tribunal de Contas/MS n° 02/14.

...”

No mesmo sentido (peça 7) é o Parecer do Ministério Público de Contas, que opina pelo CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO do recurso, devendo ser mantida integralmente a deliberação.

“...

Em seu pleito recursal, o recorrente argumenta, em síntese, que todos os documentos atinentes ao Contrato em apreço foram remetidos tempestivamente a esta Corte Fiscal. Entretanto, não assiste razão ao recorrente, pois restou demonstrada a intempestividade na remessa dos documentos.

Portanto, essa Egrégia Corte de Contas, ao aplicar a sanção ao recorrente, fez valer de sua competência legal de fiscalizar as contas públicas e de dar cumprimento à sua lei Orgânica, que determina de forma expressa, que o jurisdicionado é obrigado a remeter tempestividade documentos a este Tribunal.

Destarte, uma vez estando evidente a remessa intempestiva dos documentos, não há outra posição a ser tomada por este Tribunal de Contas, que não a manutenção da sanção imposta. Portanto, a decisão se mostra hígida, não sendo a hipótese de reforma ou anulação.

...”

Vieram os autos a esta Relatoria para decidir.

É o breve RELATÓRIO.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Presentes os pressupostos e condições recursais, **conheço do apelo** e passo à análise de seus fundamentos.

Com a interposição recursal em face da **Decisão Singular n. 12751/2016,** foram os autos submetidos tanto à análise da 6ª ICE como ao parecer do Ministério Público de Contas, que concluíram pela manutenção dos comandos do Decisum

recorrido.

Corroboram entendimento no sentido de que a argumentação apresentada pela parte inconformada, **Senhor Athayde Nery de Freitas Junior,** em nada contribuiu para alterar o juízo formado no feito.

Acompanho, *in totum*, tal posicionamento por perceber que, de fato, o Recorrente não logrou êxito em afastar a impropriedade apontada, qual seja intempestividade na remessa de documentos ao Tribunal de Contas.

Note-se que, inexistindo **qualquer excepcionalidade que possa justificar a ausência de remessa tempestiva, permanece o dever de prestar contas dentro do prazo exigido ao órgão competente para a fiscalização [1].**

Cumpre asseverar que o Controle Interno deve ser empregado de forma eficaz, pois é um instrumento de assessoramento fundamental para dar suporte operacional com o escopo de evitar falhas, tal como a remessa intempestiva de documentos 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.

Ademais, a Corte de Contas admite a exclusão de responsabilidade por infração em hipóteses previstas na Lei Complementar n. 160/2012 [2], condicionada à comunicação tempestiva do acontecimento.

Como muito bem ilustram os órgãos de apoio, não há que se falar em omissão no julgado ou desproporcionalidade na aplicação da sanção, uma vez que, o simples decurso do prazo estabelecido pelas normas vigentes desta Corte fiscal é suficiente para que tal penalidade seja imposta.

No caso, o *quantum* da medida de sanção arbitrada com espeque na Lei Complementar n. 160/2012 [3] mostra-se adequada e corretamente aplicada, uma vez que observou o numero de dias em atraso e **não ultrapassou o limite máximo de trinta (30) UFERMS previsto.**

---

1 **O prazo limite para** a remessa de documentos obrigatórios ao Tribunal de Contas é de 15 (quinze) dias úteis, como previsto pela Instrução Normativa TCE/MS n. 35/2011, Anexo I, Capítulo III, Seção I, item, 1.

2 **Art. 41**. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infração qualificada nesta Lei Complementar independe da intenção do agente ou do responsável, da natureza e da extensão dos efeitos do ato, observado, todavia, o disposto nos §§ 1º e 2º.
§ 1º A responsabilidade por infração pode ser excluída se a ação ou omissão do agente ou do responsável decorrer de:
I - situação de emergência ou estado de calamidade pública;
II - efetiva inviabilidade de acesso ou de obtenção tempestiva de documentos ou dados, em virtude de impedimentos ou obstáculos criados por terceiros.
§ 2º A exclusão da responsabilidade por infração está condicionada à comunicação tempestiva do acontecimento ao Tribunal e, conforme o caso, aos demais órgãos ou entidades competentes.
§ 3º As disposições deste artigo não prejudicam a aplicação da multa prevista nas disposições do art. 46.

3 **Art. 46.** A multa incidente sobre a falta de remessa tempestiva de informações, dados ou documentos ao Tribunal corresponde ao valor de uma UFERMS por dia de atraso, não podendo ultrapassar o valor correspondente ao de trinta UFERMS.

Nessas condições, outro caminho não há se não o de manter incólumes os termos do Decisum objurgado, **clamando pelo recolhimento da multa arbitrada no comando do item "II".**

Julgo, então, pelo **NÃO PROVIMENTO** deste recurso.

DISPOSITIVO

E, concordando com a equipe técnica da 6ª Inspetoria de Controle Externo e com o representante do Ministério Público de Contas, formulo o meu **VOTO** no seguinte sentido:

1) – conhecer do presente como **Recurso Ordinário** por obedecer aos ditames legais e regimentais;

2) – no **mérito, NEGAR PROVIMENTO** ao pedido formulado pelo Diretor Presidente da Fundação de Cultura de Mato Grosso do Sul (à época), **Senhor Athayde Nery de Freitas Junior** (RG 038.064 SSP/MS e CPF/MF 313.298.611-91), mantendo-se inalterados os comandos da **Decisão Singular n. 12751/2016,** publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 1484, do dia 06 de fevereiro de 2017, em razão da ausência de fundamentos capazes de modificar o Decisum recorrido; e

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

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em conhecer e negar provimento ao recurso ordinário.

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

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos e Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 07 de maio de 2019.

Conselheiro **MARCIO CAMPOS MONTEIRO**

Relator

GAB.ECL
SETAC.MSS/DSSM