Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

DELIBERAÇÃO AC00 - 3585/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/13132/2016/001
PROTOCOLO	: 1874538
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO BÁSICA E DE VALORIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO DE DOURADOS
RECORRENTE	: MURILO ZAUITH
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – CONTRATO ADMINISTRATIVO – REGULARIDADE – INTEMPESTIVIDADE NA REMESSA DE DOCUMENTOS – MULTA – PARTE ILEGÍTIMA – FINALIDADE DA PRESTAÇÃO DE CONTAS ATINGIDA – EXCLUSÃO DA MULTA – PROVIMENTO.

Verificada a ilegitimidade passiva do recorrente e a delegação da competência pela remessa dos documentos para a Secretária da Pasta, e constatado que a finalidade da prestação de contas do contrato administrativo foi atingida, exclui-se a multa imposta ao recorrente.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 36ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 4 de dezembro de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em **conhecer** e dar **provimento** ao recurso interposto pelo Sr. **Murilo Zauith,** para o fim de **excluir a multa** no valor equivalente ao de **30 (trinta) UFERMS**, que lhe foi infligida pelos termos do **inciso II**, da **Decisão Singular DSG – G.JRPC – 13630/2017**.

Campo Grande, 4 de dezembro de 2019.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt – Relator

Referem-se estes autos ao Recurso Ordinário interposto por **Murilo Zauith**, Prefeito Municipal de Dourados no período de 1/1/2016 a 31/12/2016, em face da Decisão Singular **DSG – G.JRPC – 13630/2017** (pç. 15, fls. 118-119), nos seguintes termos:

> Em face do exposto, concordo com a análise da 1ª ICE, acompanho o posicionamento firmado no Parecer do MPC e DECIDO, com fundamento na regra do art. 10, II, do Regimento Interno, por:
>
> I - declarar a regularidade, nos termos do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, do Contrato Administrativo n. 22/2016, celebrado entre o Município de Dourados e a Mercado Lumer Ltda. – EPP;
>
> II - aplicar multa equivalente ao valor de 30 (trinta) UFERMS ao Sr. Murilo Zauith, CPF- 747.067.218-49, que na época dos fatos ocupou o cargo de Prefeito Municipal de Dourados, pela infração relativa à intempestividade na remessa de documentos a este Tribunal, nos termos dos arts. 21, X, 44, I, e 46 da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012;
>
> III - fixar o prazo de 60 (sessenta) dias contados da data da publicação desta decisão no Diário Oficial do TCE/MS, para o apenado pagar o valor da multa que lhe foi infligida e assinalar que o pagamento deverá ser feito em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), segundo dispõem as regras dos arts. 50, I e 83 da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012 e do art. 172, § 1º, I e II, do Regimento Interno.

Em suas razões recursais, que não vieram acompanhadas de documentos, o recorrente demonstra o seu inconformismo com os termos da Decisão acima, pleiteando, em apertada síntese, que seja dado conhecimento e regular processamento ao recurso e, no mérito, seja dado provimento, absolvendo-o da infração administrativa imputada e extinguindo todos os seus efeitos legais (pç. 1, fl. 2-4).

O Conselheiro-Presidente desta Corte de Contas, ao realizar o juízo de admissibilidade, considerou o recurso tempestivo e cabível, em conformidade com as normas estabelecidas nos arts. 149, 150 e 151 do Regimento Interno vigente à época (Resolução Normativa TC/MS 76/2013), recebendo-o em seu efeito suspensivo e determinando a sua distribuição a esta Relatoria, conforme Despacho DSP-GAB.PRES - 13314/2018 (pç. 3, fl. 6).

A Divisão de Fiscalização de Educação (DFE) concluiu pelo conhecimento e não provimento do recurso apresentado, tendo em vista *"(...) que os argumentos trazidos na peça recursal não são suficientes para modificar a Decisão Singular DSG – G.JRPC 13630/2017"* (pç. 6, fl. 18-21).

Na sequência, o Procurador do Ministério Público de Contas posicionou-se pelo conhecimento e pelo julgamento de prejudicialidade do recurso interposto, alegando o desrespeito aos princípios do contraditório e ampla defesa, pelo fato do recorrente não ter sido intimado acerca do motivo que deu causa à aplicação da multa, no caso, pela remessa intempestiva dos documentos referentes à formalização do Contrato Administrativo nº 22/2016, a esta Corte de Contas (pç. 8, fls. 14-16).

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt – Relator

RAZÕES DO VOTO

Inicialmente, conheço do presente Recurso Ordinário na forma que admitido pela Presidência, fazendo-se presentes os requisitos necessários a sua admissibilidade – tempestividade, regularidade formal, legitimidade e interesse recursal (arts. 67, I, "*a*", e 69, parágrafo único, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, e art. 160, I e III, da Resolução Normativa n. 98, de 5 de dezembro de 2018).

A – DA PREJUDICIAL DE MÉRITO

O membro do MPC sustentou a ocorrência de uma prejudicial de mérito, uma vez que o ex-Prefeito de Dourados, ora recorrente, não foi intimado acerca da remessa intempestiva dos documentos ao Tribunal, motivo pelo qual entende ser necessário o encaminhamento do processo ao Conselheiro Relator de origem, a fim de que seja reaberta a instrução processual para o atendimento aos princípios do contraditório e ampla defesa.

É cediço que os princípios do contraditório e ampla defesa estão insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, amparando todo o sistema processual brasileiro, a fim de garantir o direito à plena defesa para todas as partes integrantes dos processos, dentre eles, os que perpassam por esta Corte.

Analisando detidamente os autos, percebo que o recorrente, de fato, não foi intimado acerca da irregularidade acima apontada, no entanto, com a devida vênia à cota ministerial, entendo não ser o caso de reabertura da instrução processual apenas para que o gestor/recorrente manifeste-se sobre o assunto.

Isto porque, os argumentos trazidos pelo recorrente correlacionam-se com a mencionada prejudicial de mérito, notadamente porque o recurso combate diretamente a aplicação da multa pela remessa intempestiva dos documentos a esta Corte de Contas.

Portanto, a reabertura da instrução processual na forma proposta pelo MPC se

torna desnecessária, de modo que contraria, a meu ver, os princípios da *economia processual* e do *aproveitamento dos atos processuais defeituosos*, posto que o interessado já se manifestou a respeito da impropriedade constatada, ainda que na via recursal.

As disposições do Código de Processo Civil aplicam-se subsidiariamente aos processos submetidos à Corte de Contas, conforme a regra prevista no art. 81, § 2º, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução nº 98, de 5 de dezembro de 2018.

Diante disso, o art. 104, § 2º, inciso I, do Regimento Interno desta Corte, em respeito e atenção às disposições do art. 282, do Código de Processo Civil[1], assim dispõe:

> **Art. 104** O vício pela incorreção ou omissão que não importar a nulidade do ato será sanado de ofício, ou a requerimento do jurisdicionado ou do representante do Ministério Público de Contas.
>
> (...)
>
> **§ 2º** Podendo decidir sobre o mérito a favor de quem aproveitaria a declaração de nulidade, o Conselheiro, a Câmara ou o Tribunal Pleno poderá abster-se de:
>
> **I -** declará-la ou de mandar repetir os atos ou termos nulos, inclusive despachos;
>
> (...)

Tal dispositivo prevê a possibilidade de aproveitamento dos atos processuais, ainda que defeituosos, em duas possibilidades, ou seja, quando o vício não influir na solução da matéria (§ 1º), ou quando for possível apreciar o mérito da demanda a favor daquele que se beneficia da nulidade (§ 2º).

Considerando a nítida relação do tema em debate às disposições do CPC, colaciono o ensinamento de Fredie Didier Júnior, *in* "Curso de Direito Processual Civil", 17ª edição, 2015, editora Jus Podivm, *litteris:*

> *"Somente se deve nulificar um ato ou procedimento ou o próprio procedimento se não for possível aproveitá-lo – do mesmo modo que a invalidação deve restringir-se ao mínimo necessário**, mantendo-se incólumes partes do ato que possam ser aproveitadas, por não terem sido contaminadas**. (...)"* - grifei

Nesse contexto, o próprio art. 938, § 1º e § 2º, do CPC, que trata da possibilidade de saneamento dos atos processuais na apreciação dos recursos interpostos no âmbito dos Tribunais, assim dispõe:

> **Art. 938.** A questão preliminar suscitada no julgamento será decidida antes do mérito, deste não se conhecendo caso seja incompatível com a decisão.

---

[1] Art. 282 do CPC. Ao pronunciar a nulidade, o juiz declarará quais atos são atingidos e ordenará as providências necessárias a fim de que sejam repetidos ou retificados.
§ 1º. O ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte.
§ 2º. Quando puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a decretação da nulidade, o juiz não pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

> **§ 1º.** Constatada a ocorrência de vício sanável, inclusive aquele que possa ser conhecido de ofício, o relator determinará a realização ou a renovação do ato processual, no próprio tribunal ou em primeiro grau de jurisdição, intimando as partes.
>
> **§ 2º** Cumprida a diligência de que trata o § 1º, o relator, sempre que possível, prosseguirá no julgamento do recurso. **(grifei)**

Para tanto, destaco que o recorrente é o beneficiário da nulidade acerca da falta de intimação sobre a remessa intempestiva dos documentos, sendo plenamente possível a apreciação do mérito recursal, ante ao fato das razões do recurso combaterem diretamente a irregularidade declarada na Decisão recorrida, superando, deste modo, o vício formal alegado pelo membro do MPC.

Para arremate, Nelson Nery Júnior, *in* "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 8ª edição, 2004, Revistas dos Tribunais, assim leciona:

> *"No direito processual, a quase totalidade dos defeitos pode ser sanada. Por mais grave que seja, mesmo que apto a gerar a invalidade do procedimento ou um dos seus atos, o defeito é sanável."*

Feitas tais considerações, a meu ver, não ocorre desrespeito aos princípios do contraditório e ampla defesa, visto que, no caso em exame, existe a possibilidade de aplicação subsidiária do CPC, aproveitando-se os atos processuais em prol da economicidade processual, logo, posiciono-me no sentido de negar a prejudicial de mérito suscitada pelo MPC, porquanto o processo encontra-se maduro para o julgamento do mérito recursal.

B – DO MÉRITO RECURSAL

As razões apresentadas pelo recorrente, para elidir a aplicação da multa pela remessa intempestiva dos documentos a este Tribunal, consubstanciam-se no elevado volume de trabalho e diminuído quadro de servidores, o fato de o sistema informatizado ser instável, impossibilitando o envio de documentos, bem como a ilegitimidade passiva *ad causam,* em face de existir o Decreto (municipal) nº 902/2010, de delegação de competências, que transfere a responsabilidade pela remessa dos documentos à Secretária de Administração, Srª Marinisa Kyomi Mizoguchi.

A despeito da alegação de ilegitimidade passiva, observo que o recorrente informou a Pasta e a legislação delegatória de competência diversa do pretendido, porquanto o Contrato Administrativo nº 22/2016 foi assinado pela Secretária Municipal de Educação, sendo certo que é o Decreto Municipal nº 1333, de 28 de dezembro de 2012[2], que atribui a responsabilidade à Secretária de Educação pela

[2] Art. 1º. Fica delegada à Sra Marinisa Kiyomi Mizoguchi a competência de oredenadora de despesa da Secretaria Municipal de Educação e do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB do Município de Dourados, para assinar empenhos e para autorizar pagamentos, assinar cheques e autorizar a emissão de ordens de pagamento, em conjunto com o Secretário Municipal de Finanças e Receita.

remessa dos documentos ao Tribunal referentes aos procedimentos de sua Pasta.

Desse modo, entendo que a responsabilidade pela remessa intempestiva dos documentos ao Tribunal não pode ser atribuída diretamente ao ex Prefeito Municipal, notadamente porque a competência pelos atos foram delegados à Srª Marinisa Kyomi Mizoguchi, Secretária de Educação, nos termos do parágrafo único do art. 1º, do citado Decreto Municipal.

Contudo, no caso em apreço, verifico ser dispensável trazer para o feito a gestora do contrato, para esta tome conhecimento e se manifeste acerca da remessa intempestiva dos documentos. Explico.

Conclamando novamente as disposições da legislação processual civil, mormente no que tange ao ***princípio da instrumentalidade das formas***, encontro o fundamento para tal previsto no art. 277, do CPC:

> **Art. 277.** Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

Tal princípio, que também se alia ao da *economia processual*, contextualiza os processos para sejam compreendidos como um instrumento, que é posto a disposição do direito material para **efetivar a finalidade para qual o processo ou procedimento foi instaurado**.

Logo, mesmo diante da ilegitimidade passiva do recorrente neste caso e a delegação da competência pela remessa dos documentos para a Secretária da Pasta, constato que a finalidade da prestação de contas do Contrato Administrativo nº 22/2016 foi atingida, ainda que a remessa de documentos a este Tribunal tenha sido intempestiva, porquanto nenhuma violação de caráter material e, consequentemente, prejudicial ao erário foi declarada na Decisão recorrida.

DISPOSITIVO

Ante o exposto **voto** no sentido de **CONHECER** e dar **PROVIMENTO** ao recurso interposto por **Murilo Zauith,** ex Prefeito Municipal de Dourados, para o fim de **excluir a multa** no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS, que lhe foi infligida pelos termos do inciso II, da Decisão Singular DSG – G.JRPC – 13630/2017.

Parágrafo único. Fica delegado, ainda, homologar e adjudicar licitações, assinar balancetes, balanços, orçamentos e demais documentos contáveis e a competência para encaminhar processos, documentos contábeis e outros, responder diligências, apresentar justificativas, interpor recursos, requerer juntada de documentos e vista de processos e demais solicitações dos Tribunais de Conta do Estado e da União e a prestar contas de convênios com o Estado, com a União e outros, relativos à sua pasta.

DECISÃO

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

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

Relator o Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros, Waldir Neves Barbosa, Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos e Marcio Campos Monteiro.

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

Campo Grande, 4 de dezembro de 2019.

Conselheiro **FLÁVIO ESGAIB KAYATT**

Relator

GAB. JLRS
SETAC. VAB/dssm