ACÓRDÃO - AC00 - 1075/2020

PROCESSO TC/MS	**:** TC/15247/2015
PROTOCOLO	**:** 1627786
TIPO DE PROCESSO	**:** PEDIDO DE REVISÃO – em INSPEÇÃO ORDINÁRIA
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE DOURADOS
PROPONENTE	**:** JOSÉ LAERTE TETILA
RELATOR	**:** CONS. JERSON DOMINGOS

EMENTA: PEDIDO DE REVISÃO – DECISÃO SIMPLES – INSPEÇÃO ORDINÁRIA – ATOS DE GESTÃO – IRREGULARIDADES – IMPUGNAÇÃO DE VALORES – APLICAÇÃO DE MULTA – ALEGAÇÕES – DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA – DEVER DE VIGILÂNCIA – PRESTAÇÃO DO SERVIÇO E O RECEBIMENTO DO PRODUTO – DESPESAS COM PUBLICIDADE – DIVULGAÇÃO DE ATOS PÚBLICOS – INEXISTÊNCIA DE MENÇÃO DE NOME IMAGEM OU SÍMBOLO – EXCLUSÃO DA IMPUGNAÇÃO – DESPROPORCIONALIDADE DA MULTA COM A INFRAÇÃO – REDUÇÃO – PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. A comprovação de que as despesas com publicidade ocorreram para a divulgação de atos públicos, por meio de cópia das matérias publicadas, assim como comprovada a inexistência de menção de nome, imagem ou símbolo que beneficiaria o gestor de maneira pessoal, descaracteriza eventual promoção pessoal, o que afasta a impugnação da despesa.

2. Comprovados a prestação do serviço e o recebimento do produto adquirido relativos ao valor impugnado, ainda que decorrente de contratação supostamente ilegal, a condenação para o ressarcimento ao erário de tal valor é indevida, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública, não havendo, portanto, que se falar em impugnação.

3. O fato de as irregularidades serem cometidas pelo secretariado não exime o Prefeito de acompanhar a atuação de seus agentes delegados, por haver, apenas, a transferência do exercício da competência. O Prefeito, como autoridade superior no Município, exerce poderes de hierarquia frente aos demais agentes públicos, como de fiscalização e correção, assim, o requerente é responsável pelo não cumprimento do dever de vigiar as atividades desenvolvidas por seus subordinados.

4. É cabível a redução da multa aplicada, que se mostra desproporcional com a infração, bem como a exclusão da impugnação das despesas que comprovadas e justificadas, ensejando a parcial procedência do pedido de revisão.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 29ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno Virtual, realizada de 5 a 8 de outubro de 2020, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, pelo

conhecimento e parcial procedência do pedido de revisão proposto pelo **Sr. José Laerte Tetila,** ex-Prefeito Municipal de Dourados, com a finalidade de **excluir** o item 2 e **alterar** o item 3, **reduzindo-se** a multa imposta para 50 (cinquenta) UFERMS, **mantendo-se** inalterados os demais termos da DS02-S.SECSES-268/2013, proferida nos autos TC/MS n. 5539/2009.

Campo Grande, 8 de outubro de 2020.

Conselheiro **Jerson Domingos** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Tratam os autos de Pedido de Revisão interposto pelo Senhor José Laerte Tetila, ex-Prefeito Municipal de Dourados, inconformado com o teor da DS02-SECSES-268/2013, proferida no processo TC/MS n. 5539/2009:

Referida decisão foi prolatada nos seguintes termos:

> "1 – declarar ilegal e irregular os atos praticados na gestão do Sr. José Laerte Cecílio Tetila, ex-Prefeito Municipal, no período de julho a dezembro de 2008, na Prefeitura Municipal de Dourados;
> 2 – pela impugnação de despesas no montante de R$ 188.220,58 (cento e oitenta e oito mil, duzentos e vinte reais e cinquenta e oito centavos), que devem ser ressarcidos ao erário municipal devidamente atualizados, assim distribuídos:
> a) – R$ 19.755,45 (dezenove mil, setecentos e cinquenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos), devido à renúncia de receita pela ausência do desconto do IRRF, em infringência ao inciso I, artigo 158 da Constituição Federal/88, responsabilizando o Sr. José Laerte Cecílio Tetila, ex-Prefeito Municipal;
> b) – R$ 23.480,91 (vinte e três mil, quatrocentos e oitenta reais e noventa e um centavos), devido à ausência de prestação de contas na aquisição de passagens, em infringência ao parágrafo único, artigo 70 da Constituição Federal/88, responsabilizando o Sr. José Laerte Cecílio Tetila, exPrefeito Municipal;
> c) – R$ 71.303,39 (setenta e um mil, trezentos e três reais e trinta e nove centavos), devido à ocorrência de despesas com publicidade que caracterizam promoção pessoal, em infringência ao § 1º, artigo 37 da Constituição Federal/88, responsabilizando o Sr. José Laerte Cecílio Tetila, ex-Prefeito Municipal;
> d) – R$ 73.680,83 (setenta e três mil, seiscentos e oitenta reais e oitenta e três centavos), devido a pagamento a maior de adicionais de tempo de serviço em desacordo com o inciso XIV, artigo 37 da Constituição Federal/88, como segue:
> – R$ 24.065,59 (vinte e quatro mil, sessenta e cinco reais e cinquenta e nove centavos), responsabilizando o Sr. César Augusto Rasslan Câmara, Procurador do Município;
> – R$ 28.296,86 (vinte e oito mil, duzentos e noventa e seis reais e oitenta e seis centavos), responsabilizando o Sr. Rozemar Mattos Souza, Procurador do Município;
> – R$ 21.318,38 (vinte e um mil, trezentos e dezoito reais e trinta e oito centavos), responsabilizando a Sra. Justina Ortega Estigarribia, Procuradora do Município;
> 3 – pela aplicação de multa no montante de 500 (quinhentas) UFERMS, ao Sr. José Laerte Cecílio Tetila, ex-Prefeito Municipal, por grave infração à norma legal, nos termos do inciso II, artigo 197 da Resolução Normativa TC/MS 057/2006, em razão das irregularidades apontadas no relatório, infringindo as seguintes normas: inciso I do artigo 158 da Constituição Federal/88, parágrafo único do artigo 70 da Constituição Federal/88, § 1º e caput do artigo 37 da Constituição Federal/88, inciso XIV do artigo 37 da Constituição Federal/88, inciso V do artigo 37 da Constituição Federal/88, artigo 23 e incisos c/c o artigo 57 ambos da Lei Federal 8.666/93, parágrafos 1º e 2º e incisos do artigo 63 da Lei Federal 4.320/64, artigo 305 da Resolução Normativa TC/MS 057/2006;

4 – pela aplicação de multa no montante de 100 (cem) UFERMS, ao Sr. Ari Valdecir Artuzi, ex-Prefeito Municipal, por grave infração à norma legal, nos termos do inciso II, artigo 197 da Resolução Normativa TC/MS 057/2006, em razão das irregularidades apontadas no relatório, infringindo as seguintes normas: inciso V do artigo 37 da Constituição Federal/88, inciso XIV do artigo 37 da Constituição Federal/88;
5 – pela concessão de prazo de 60 (sessenta) dias, para comprovação nos autos do recolhimento dos valores impugnados aos cofres da Prefeitura Municipal de Dourados, bem como do recolhimento da multa aos cofres do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, nos termos do artigo 157 c/c o artigo 212, § 1º, ambos do Regimento Interno do Tribunal de Contas de MS, sob pena de cobrança executiva;
6 – determinar ao atual ordenador de despesas que suspenda o pagamento dos adicionais de tempo de serviço aos Procuradores Municipais, citados no item 2 letra "d", se ainda não o fez, por falta de fundamento legal para a sua realização, sob pena de responsabilização, nos termos do § 1º artigo 123 do Regimento Interno TC/MS, além do encaminhamento de projeto de lei à Câmara, com intuito de alterar o artigo 41 da Lei nº 120/2007, concedendo-lhe o prazo de 60 (sessenta) dias para comprovação nos autos, nos termos do § 1º, art. 212 do Regimento Interno do Tribunal de Contas de MS, sob pena das sanções regimentais cabíveis;
7 – recomendar ao atual ordenador de despesas, para que observe as normas legais que norteiam a Administração Pública, para não incorrer nos mesmos equívocos;
8 – pela comunicação do resultado deste julgamento aos interessados de conformidade com o artigo 50 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012."

O pedido foi recebido nos termos do artigo 164 do Regimento Interno, conforme despacho proferido pela Presidência do Tribunal de Contas (f. 185).

A 3ª Inspetoria de Controle Externo, analisando a documentação e as justificativas apresentadas pelo Requerente, manifestou-se pelo provimento parcial do Pedido de Revisão, reduzindo-se a multa e excluindo os valores impugnados (f. 194/205).

O Ministério Público de Contas emitiu seu parecer pelo conhecimento e improvimento do Pedido de Revisão, mantendo-se inalterada a r. decisão (f. 206/209).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

O requerente apresentou Pedido de Revisão, irresignado com os termos da Decisão Simples DS02 – S.SECSES-268/2013 (TC/MS n. 5539/2009), a qual julgou ilegal e irregular os atos praticados em sua gestão, no período de julho a dezembro

de 2008, na Prefeitura Municipal de Dourados, impugnando o montante de R$ 114.539,75 (cento e oitenta e oito mil, duzentos e vinte reais e cinquenta e oito centavos), que devem ser ressarcidos ao erário municipal, bem como aplicou-lhe multa no valor de 500 (quinhentas) UFERMS.

Apresentou documentos e justificativas, argumentando, em síntese, que através da Lei Municipal n. 2.726/2004, que regulamenta o funcionamento dos órgãos administrativos da Prefeitura Municipal de Dourados, definindo responsabilidades e estabelecendo delegação de competência, aduzindo: ”*é humanamente impossível ao o chefe do Poder Executivo acompanhar a realização de todos os pagamentos de credores da prefeitura, fiscalizando se houve ou não a retenção de tributos. Daí, a existência da lei estabelecendo as competências, de onde provém consequentemente as responsabilidades pela omissão ou ineficiência na execução*.

Por fim, requereu que o pedido seja analisado à luz dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, dando-lhe provimento total, bem como, sejam considerados procedentes os argumentos e justificativas apresentados, rescindindo a Decisão Simples da 2ª Câmara DS02-SECSES-268/2013; isentando-lhe do pagamento de qualquer multa ou impugnação de valores nos autos da Inspeção Ordinária n. 29/2009 ou nos autos da Inspeção Extraordinária 72.331/2011.

Cumpre informar que a r. decisão sofreu alterações, em razão da emissão do AC00-3150/2018, decorrente de Recurso Ordinário interposto por César Augusto Rasslan Câmara, Justina Ortega Estigarriba e Rozemar Mattos Souza, Procuradores Municipais de Dourados à época, que suprimiu a alínea “d” do item 2, bem como o item 6 da DS02-SECSES-268/2013, reduzindo o valor impugnado no corpo do item 2 para R$ 114.539,75 (cento e quatorze mil, quinhentos e trinta e nove reais e setenta e cinco centavos), mantendo-se inalterados os demais itens da DS.

Após analisar os autos e os argumentos apresentados pelo requerente, vislumbro serem os mesmos suficientes para reformar em parte a decisão.

Os valores impugnados dizem respeito, respectivamente, pelo fato da administração municipal não ter efetuado a retenção do imposto de renda referente ao pagamento de credores no total de R$ 19.755,45; ausência de prestação de contas na aquisição de passagens no valor de R$ 23.480,91; e despesas com publicidade que caracterizariam promoção pessoal no montante de R$ 71.303,39.

Quanto à ausência de comprovante de desconto de IRRF nos pagamentos realizados a credores, o requerente anexou aos autos cópia da Lei Municipal n. 2.726/2004, que regulamenta o funcionamento dos órgãos administrativos da Prefeitura Municipal de Dourados, com objetivo de definir responsabilidades e estabelecer controle sobre todos os atos praticados, referida lei estabelece ainda a competência da Secretaria de Finanças no que se refere à arrecadação, o lançamento e a fiscalização dos tributos e receitas municipais, sendo que nas notas de pagamentos aos referidos credores, onde deveria registrar a retenção do imposto

de renda, constam as assinaturas dos servidores da referida Secretaria e responsáveis pela execução do ato administrativo; ressaltando também que o Município de Dourados não teve prejuízo algum pela não retenção do imposto de renda das empresas Monerato e Mosconi Ltda - ME e Douraser Prestadora de Serviços de Construção Civil e Locação, porquanto, caso o Município tivesse retido tal tributo, no momento do repasse da parcela do FPM a União teria descontado os referidos valores.

No tocante a ausência de prestação de contas na aquisição de passagens, argumentou que o Secretário Municipal de Educação firmou o contrato para aquisição de passagens e atestou o recebimento de cada uma das passagens adquiridas, ressaltando mais uma vez, que a legislação atribuiu competência para os secretários ordenarem as despesas de suas respectivas pastas, sendo assim cada um dos gestores eram detentores de legitimidade para autorizar empenho e pagamento, firmar contratos, convênios, autorizar a realização de licitações, dispensa, inexigibilidade, e também apresentar a prestação de contas.

Conforme manifestação da equipe técnica, constatou-se que a prestação de contas referente a execução financeira do contrato (firmado para aquisição das passagens) está de acordo com as normas, ou seja, as notas de empenhos, notas de pagamento e recibos fornecidos e firmados pela empresa prestadora de serviços, devidamente atestados o seu recebimento pelo Secretário Municipal de Educação e pelo Coordenador de Finanças da Secretaria de Educação, o que dão prova de que o serviço de fornecimento de passagem foi executado, sendo apresentada prestação de contas, inclusive nos recibos consta a quantidade de passagens, o valor de cada uma, o roteiro, o nome da empresa de transporte rodoviário e o nome do beneficiário, portanto, não cabe impugnar valores de um serviço efetivamente prestado à Administração Pública.

Com referência às despesas de publicidade que caracterizariam promoção pessoal, o requerente anexou cópia das matérias que foram publicadas, demonstrando que os recursos públicos foram aplicados na divulgação de atos públicos, pois em nenhuma das matérias menciona seu nome, imagem ou símbolo que possa beneficiá-lo de maneira pessoal, argumentando que a gestão pública transparente caracteriza-se pelo acesso às informações compreensíveis e de acesso para todo o cidadão.

Cabe ressaltar que as justificativas do requerente foram em torno da delegação ao seu secretariado através da Lei Municipal n. 2.726.28/2004, que regulamenta o funcionamento dos órgãos administrativos da Prefeitura Municipal de Dourados, com o objetivo de definir responsabilidades e estabelecer controle sobre todos os atos praticados.

A 3ªICE observou que as irregularidades apontadas na r. decisão, foram cometidas pelo seu secretariado à época dos fatos, quais sejam, Sr. Antônio Leopoldo Van Suypene –Secretário Municipal de Educação e Sr. Luiz Seiji Tada-Secretário Municipal de Finanças, entretanto, tal fato não exime o Prefeito, como

chefe maior, de acompanhar a atuação de seus agentes delegados, afinal, as atribuições delegadas constituem dever legal seu, havendo, apenas, a transferência do exercício da competência.

Assim, o Prefeito como autoridade superior no Município, exerce poderes de hierarquia frente aos demais agentes públicos, como de fiscalização e correção, posto isto, conclui-se que a responsabilidade maior pelas irregularidades dos atos praticados no período de julho a dezembro de 2008, citados da Decisão DS02-SECSES- 268/2013, caberiam aos agentes delegados, mas o requerente seria responsabilizado pelo não cumprimento do dever de vigiar as atividades desenvolvidas pelos seus subordinados, como poder-dever decorrente da relação hierárquica, em observância ao princípio da eficiência e da finalidade.

Compulsando o processo, tenho que os valores impugnados, bem como a aplicação de multa de 500 UFERMS, indicam desproporcionalidade com a infração apontada.

Como bem observado em julgados desta Corte, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) e as inovações produzidas pela Lei n. 13.655/2018, o Princípio da Razoabilidade passou a ter grande importância nas decisões das esferas administrativa, controladora e judicial, a LINDB destaca 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).

> O *caput* do art. 22 da LINDB estabelece:
>
> “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.”
>
> § 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.
>
> § 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.
>
> § 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.”

Oportuno observar o disposto no art. 170, § 5º, inc. II da Resolução Normativa n. 76/2013 (vigente à época), *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:
>
> (...)
>
> § 5º Na fixação da multa o Tribunal levará em conta, dentre outros fatores:
>
> (...)

II - a relevância da falta;“

Desta forma, com base nas disposições transcritas acima, cabível a redução da multa regimental determinada pela DS02-S.SECSES-268/2013, no item “3”, para um parâmetro condizente com as falhas detectadas, não havendo o que se falar em impugnação, pois ocorrendo a prestação do serviço, ainda que decorrente de contratação supostamente ilegal, a condenação em ressarcimento é indevida, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, usando como fundamentos os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, observada a manifestação da equipe técnica e o parecer do Ministério Público de Contas, VOTO:

01 – Pelo **CONHECIMENTO** e **PROVIMENTO PARCIAL** do Pedido de Revisão apresentado pelo Senhor José Laerte Cecílio Tetila, ex-Prefeito Municipal de Dourados, com a finalidade de excluir o item 2 e alterar o item 3, reduzindo-se a multa imposta para 50 (cinquenta) UFERMS, mantendo-se inalterados os demais termos da DS02-S.SECSES-268/2013, proferida nos autos TC/MS n. 5539/2009;

02 – pela **COMUNICAÇÃO** do resultado do julgamento ao interessado, em conformidade com o art. 50, inciso II, 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 dar parcial procedência ao pedido de revisão.

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

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

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

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

Campo Grande, 8 de outubro de 2020.

Conselheiro **JERSON DOMINGOS**

Relator

SETAC.AP˚T