Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

ACÓRDÃO - AC00 - 1295/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/14784/2016/001
PROTOCOLO	: 2002657
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO em CONTRATAÇÃO PÚBLICA
ÓRGÃO	: CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPO GRANDE
RECORRENTE	: MARIO CESAR OLIVEIRA DA FONSECA
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO – TERMO ADITIVO – EXECUÇÃO FINANCEIRA – REGULARIDADE – RESSALVA – REMESSA INTEMPESTIVA – RECOMENDAÇÃO – APLICAÇÃO DE MULTA – LINDB – OBJETIVOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS – EXCLUSÃO DA SANÇÃO – PROVIMENTO.

À luz da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), é razoável afastar a sanção aplicada ao recorrente por infração de remessa intempestiva de documentos da contratação, diante da comprovação de que os atos praticados atingiram os objetivos constitucionais e legais e da regularidade da prestação de contas, inexistindo prejuízos aos atos ou ao controle externo, a cargo deste Tribunal.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 22ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 9 a 12 de agosto de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em **conhecer e dar provimento** ao Recurso Ordinário interposto pelo Sr. **Mario César Oliveira da Fonseca**, ex-Presidente da Câmara Municipal de Campo Grande à época dos fatos, para reformar a letra “b” da **Decisão Singular DSG-G.RC-8185/2019**, e, assim, **excluir a multa** no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS cominada ao recorrente.

Campo Grande, 12 de agosto de 2021.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Trata a matéria dos autos do Recurso Ordinário interposto pelo Sr. Mário Cesar Oliveira da Fonseca, ex-Presidente da Câmara Municipal de Campo Grande, contra os efeitos dos termos dispositivos da letra "b" do dispositivo da Decisão Singular DSG-G.RC-8185/2019 (relator o Conselheiro Ronaldo Chadid, pç. 63, fls. 214-218, do Processo TC/14784/2016), cujo dispositivo contém a seguinte redação**:**

> Com esteio nas disposições legais e regulamentares demonstradas, acompanho o parecer do Ministério Público de Contas e, no exercício da competência atribuída pelo artigo 10, inciso II do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, **DECIDO**:
>
> a) Pela **REGULARIDADE** do procedimento licitatório Convite n. 4/2015, nos termos dos artigos 27 a 32 da Lei Federal n. 8.666/1993; da formalização do Contrato Administrativo S/N, nos termos dos artigos 55 e 61, parágrafo único, do mesmo diploma; do 1º Termo Aditivo, nos termos dos artigos 55, 57, II, 61, parágrafo único, e 65, todos da Lei Federal n. 8.666/1993; e da Execução Financeira, nos termos da Lei Federal n. 8.666/1993 e dos artigos 61, 63 e 64, da Lei Federal n. 4.320/1964; com ressalva pela remessa intempestiva dos documentos do procedimento licitatório, da formalização contratual e do 1º termo aditivo fora do prazo estabelecido no Anexo I, Capítulo III, Seção I, item 1.1 "A", item 1.2 "A" e item 1.2.2 "A" da INTC/MS n. 35/2011;
>
> b) Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** ao ex-Presidente da Câmara Municipal de Campo Grande, MÁRIO CÉSAR OLIVEIRA DA FONSECA, inscrito no CPF/MF sob o n. 804.455.357-68, no valor equivalente a **30 (trinta) UFERMS**, pela remessa intempestiva dos documentos do procedimento licitatório, da formalização contratual e do 1º termo aditivo a esta Corte de Contas, com atraso superior a 30 (trinta) dias, nos termos do art. 46, da Lei Complementar n. 160/2012 c/c o art. 170, § 1º, I, "a", do Regimento Interno, aprovado pela RNTC/MS n. 76/2013;
>
> (...)

A irresignação do recorrente está demonstrada nas razões e documentos postos na peça 1 (fls. 2-10), por meio dos quais sustenta, em síntese, não se justificar a imposição da multa de 30 UFERMS decorrente da intempestividade na remessa documental ao Tribunal de Contas, porquanto a decisão reconheceu e declarou a regularidade do procedimento licitatório Convite n. 4/2015 e da formalização do Contrato Administrativo s/n, o que comprova não ter havido prejuízo ao erário.

O juízo de admissibilidade foi exercido pelo Presidente do Tribunal de Contas nos termos regimentais (pç. 3, fls. 12).

Com fundamento no art. 162, § 2º, I, do Regimento Interno, determinou-se o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas que, por meio de Pare-

cer (PAR-4ªPRC-20133/2019, pç. 6, fls. 15-18) opinou pelo desprovimento do recurso nos seguintes termos:

> Mediante o exposto, manifesta-se este representante do Ministério Público de Contas sugerindo que a egrégia Corte, adote o seguinte julgamento:
>
> **I - CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO** interposto pelo Senhor Mário Cesar Oliveira da Fonseca, Ex-presidente da Câmara Municipal de Campo Grande/MS, haja vista que foram atendidos os requisitos de admissibilidade;
>
> **II - NEGAR PROVIMENTO** à Súplica em questão, mantendo-se inalterados os comandos constantes na r. Decisão Singular DSG – G.RC - 8185/2019, em face da insubsistência das alegações ofertadas; e
>
> **III - COMUNICAR** o resultado do julgamento ao Recorrente.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Inicialmente, conheço do presente Recurso Ordinário na forma que admitido pela Presidência, porque presentes estão os requisitos necessários à 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 TCE-MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018).

Analisando as razões recursais e a manifestação do representante do Ministério Público de Contas, com a devida *vênia* ao entendimento deste, tenho que a pretensão reformista deve ser acolhida integralmente, pelos motivos que passo a relatar.

Importante, de início, registrar que a decisão recorrida chegou a conclusão da regularidades do procedimento licitatório, realizado por meio do Convite n. 4/2015, e da formalização do Contrato Administrativo s/n, celebrado pela a Câmara Municipal de Campo Grande com a empresa Gráfica Globo Ltda. – ME, bem como do seu 1º Termo Aditivo (pç. 63, f. 214-218 do TC/14784/2016), demonstrando a regularidade integral da prestação de contas, remanescendo apenas a irregularidade formal da remessa intempestiva de documentos a este Tribunal de Contas.

Sobre esse aspecto tenho adotado as novas orientações da ordem interpretativa do direito público, que deve ser observada com o advento das regras positivas acrescidas ao Decreto-Lei n. 4.657, de 1942 ("Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro-LINDB"), pela Lei n. 13.655, de 25 de abril de 2018.

Assim, tenho procurado em casos semelhantes ao examinado, dar uma solução mitigada ao formalismo dos atos administrativos. A matéria tem sido objeto de

reconhecimento pelo Poder Judiciário, de modo que os vícios irrelevantes ou questionáveis têm sido desconsiderados quando não produzem lesão a valores finalísticos do direito.

As lições de Marçal Justen Filho sobre o tema justificam com precisão o meu posicionamento, como se vê nas seguintes abordagens daquele autor:

> "(...) Os diplomas legais podem ser mais ou menos formalistas. Isso não autoriza o formalismo do intérprete, que não deve transformar-se em autômato, pretendendo localizar a mais rigorosa compatibilidade entre o mundo dos fatos e o texto escrito de uma lei. A lei não é elaborada para bastar-se em si mesma, tal como se os fins do Direito fossem menos relevantes do que as palavras do legislador.
>
> Como ensinou Engisch, 'não só a lei pode ser mais inteligente do que seu autor como também o intérprete pode ser mais inteligente do que a lei'. Portanto aplicar a Lei 8.666/1993 não consiste numa mera atividade mecânica, derivada da simples intelecção do sentido das palavras. **É necessário compreender os valores veiculados através do diploma, verificar os fins a serem atingidos e escolher a solução mais compatível com todos os princípios jurídicos consagrados pelo Direito brasileiro.**
>
> (...)
>
> Nesse passo, a atividade administrativa exige prestígio aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. O tema já foi examinado acima, mas comporta reflexões específicas no tocante à temática do formalismo.
>
> O princípio da regra da razão expressa-se em 'procurar a solução que está mais em harmonia com as regras de direito existentes e que, por isso, parece a mais satisfatória, em atenção à preocupação primária de segurança, temperada pela justiça, que é a base do Direito.'
>
> **A Administração está constrangida a adotar a alternativa que melhor prestigie a racionalidade do procedimento e seus fins. O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso.**
>
> (...)
>
> Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que quer proteger. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos."

E arremata:

> "O ponto fundamental reside no reconhecimento de que a tutela à forma é um meio de proteção a um interesse reputado também digno de tutela. (...) É indispensável que a desconformidade acarrete um prejuízo a um interesse protegido."

Sob o prisma jurisprudencial, até, antes mesmo da nova atualização da LINDB, em 1995, o STF firmara o entendimento de que:

> "Em Direito Público, só se declara nulidade do ato ou de processo quando da inobservância de formalidade legal resulta prejuízo."
>
> (MS 22.050/MT, Pleno, rel, Min. Moreira Alves, j. em 04/05/1995, DJ de 15/09/1995)

E no mesmo sentido têm se comportado outros Tribunais, especialmente os que lidam com direito público. Transcrevo abaixo algumas dessas decisões:

> - PRESTAÇÃO DE CONTAS DE EXERCÍCIO. NÃO CONSTATADO DANO AO ERÁRIO. FALHAS DE NATUREZA FORMAL. CONTAS REGULARES COM RESSALVA. QUITAÇÃO. RECOMENDA-ÇÃO.
>
> Caracterizada impropriedade ou falta de natureza formal de que não resulte dano ao erário, as contas são julgadas regulares com ressalva, nos termos do inciso II do art. 48 da Lei Complementar n. 102/2008. Primeira Câmara 39ª Sessão Ordinária - 18/12/2018.
>
> (TCE-MG - PRESTAÇÃO DE CONTAS DE EXERCÍCIO: 1012295, Relator: CONS. DURVAL ANGELO, Data de Julgamento: 18/12/2018, Data de Publicação: 11/02/2019)
>
> --- ELEIÇÃO 2016. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. PARTIDO POLÍTICO. DIRETÓRIO REGIONAL. APRESENTAÇÃO INTEMPESTIVA DAS CONTAS FINAIS. NÃO PRESTAÇÃO DAS CONTAS PARCIAIS. FALHAS DE NATUREZA FORMAL QUE NÃO COMPROMETEM A CONFIABILIDADE DAS CONTAS. CONTAS APROVADAS COM RESSALVAS.
>
> 1 - De acordo com a legislação eleitoral, finda a eleição, cumpre aos candidatos e partidos políticos apresentarem à Justiça Eleitoral suas contas de campanha, o que tem como finalidade, dentre outras, verificar se a escrituração contábil reflete a real movimentação financeira ocorrida no período.
>
> 2 - Na espécie, foram constatadas as seguintes irregularidades: I) apresentação intempestiva das contas finais de campanha, tanto de primeiro turno (02/11/2016), quanto de segundo turno (29/03/2017); II) não prestação das contas parciais, durante a campanha eleitoral.
>
> 3 - Trata-se, de toda sorte, de meras falhas de natureza formal, o que, por evidente, não compromete a regularidade destas contas de campanha. Isso porque foram prestadas com a documentação obrigatória, a qual, a propósito, demonstra a ausência de movimentação financeira na espécie, conquanto prestadas intempestivamente.
>
> 4 - Contas julgadas aprovadas, com ressalvas.
>
> (TRE-CE - PC: 36876 FORTALEZA - CE, Relator: TIAGO ASFOR ROCHA LIMA, Data de Julgamento: 23/04/2018, Data de Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 75, Data 26/04/2018, Página 12)
>
> --- EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATORIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE

> CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILI-DADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM.
>
> O "VALOR" DA PROPOSTA "GRAFADO" SOMENTE EM "ALGARISMOS" - SEM A INDICAÇÃO POR EXTENSO - CONSTITUI MERA IRREGULARIDADE DE QUE NÃO RESULTOU PREJUÍZO, INSUFICIENTE, POR SI SO, PARA DESCLASSIFICAR O LICITANTE. A "RATIO LEGIS" QUE OBRIGA, AOS PARTICIPANTES, A OFERECEREM PROPOSTAS CLARAS E TÃO SÓ A DE PROPICIAR O ENTENDIMENTO À ADMINISTRAÇÃO E AOS ADMINISTRADOS. SE O VALOR DA PROPOSTA, NA HIPÓTESE, FOI PERFEITAMENTE COMPREENDIDO, EM SUA INTEIREZA, PELA COMISSÃO ESPECIAL (E QUE SE PRESUME DE ALTO NIVEL INTELECTUAL E TÉCNICO), A PONTO DE, AO PRIMEIRO EXAME, CLASSIFICAR O CONSÓRCIO IMPETRANTE, A AUSÊNCIA DE CONSIGNAÇÃO DA QUANTIA POR "EXTENSO" CONSTITUI MERA IMPERFEIÇÃO, BALDA QUE NÃO INFLUENCIOU NA "DECISÃO" DO ÓRGÃO JULGADOR (COMISSÃO ESPECIAL) QUE TEVE A IDEIA A PERCEPÇÃO PRECISA E INDISCUTÍVEL DO "QUANTUM" OFERECIDO. O FORMALISMO NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NÃO SIGNIFICA QUE SE POSSA DESCLASSIFICAR PROPOSTAS EIVADAS DE SIMPLES OMISSÕES OU DEFEITOS IRRELEVANTES. SEGURANÇA CONCEDIDA. VOTO VENCIDO.
>
> (STJ - MS: 5418 DF 1997/0066093-1, Relator: Ministro DEMÓCRITO REINALDO, Data de Julgamento: 25/03/1998, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 01.06.1998 p. 24RDJTJDFT vol. 56 p. 151RDR vol. 14 p. 133)

E na mesma esteira, os precedentes deste Tribunal de Contas:

> --- EMENTA - RECURSO ORDINÁRIO. DECISÃO SINGULAR. PUBLICAÇÃO INTEMPESTIVA DO TERMO ADITIVO AO CONTRATO. REGULARIDADE COM RESSALVA. MULTA. FALHA DE ORDEM MERAMENTE FORMAL. PUBLICIDADE DO ATO. MULTA INCABÍVEL RECOMENDA-ÇÃO. 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.
>
> (TCE-MS - RO: 84572013001 MS 1896732, Relator: WALDIR NEVES BARBOSA, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 2366, de 17/02/2020)
>
> --- EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO. 2ª FASE. FORMALIZAÇÃO DE TERMOS ADITIVOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS ESPECIALIZADOS EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA E FINANCEIRA. INSTRUMENTOS REGULARMENTE FORMALIZADOS. PUBLICAÇÃO INTEMPESTIVA DO EXTRATO DO 2º TERMO ADITIVO. ATOS LEGAIS E REGULARES, COM RESSALVA. RECOMENDAÇÃO PROSSEGUI-MENTO.
>
> DECIDO:
>
> (...)

> 2 pela regularidade e legalidade, com ressalva, da formalização do 2ºTermo Aditivo ao Contrato Administrativo n.º 031/2013, por estar em consonância com a legislação vigente, consistindo a ressalva em face da publicação intempestiva do extrato da imprensa oficial, contrariando o prazo previsto no parágrafo único do artigo 61 da Lei Federal n.º 8.666/93, nos termos do art. 59, II, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c os artigos 70, 120, § 4º e 171 do Regimento Interno, aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;
>
> 3 pela recomendação ao atual responsável para que observe com maior rigor os prazos previstos na legislação pertinente às licitações e contratos quanto às publicações dos extratos de contratos e seus aditamentos na imprensa oficial, de forma e evitar a ocorrência de falhas da mesma natureza, nos termos do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012c/c o art. 171, do Regimento Interno;
>
> (TCE-MS - CONTRATO ADMINISTRATIVO: 85432013 MS 1.420.090, Relator: IRAN COELHO DAS NEVES, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 1616, de 25/08/2017)

Assim, especialmente sob a ótica do que está estabelecido nas transcritas disposições da LINDB, no caso aqui examinado, concluo que:

> (i) independentemente da remessa intempestiva de documentos, é certo que a prestação de contas está correta, e por tal razão os objetivos constitucionais e legais foram atingidos. E assim, há de se concluir que tais documentos, ou chegaram a tempo de compor o conjunto probatório, ou não eram relevantes;
>
> (ii) estando regular a prestação o atraso não causou:
>
> **a**) prejuízo aos direitos dos administrados;
>
> **b**) dano ao erário**;**
>
> **c**) dificuldades, obstáculos ou prejuízos ao controle externo, a cargo deste Tribunal;
>
> (iii) a declaração de irregularidade da prestação de contas não pode ser mantida, sob pena de se valorizar a forma em detrimento da substância da matéria examinada**.**

DISPOSITIVO

Ante ao exposto, voto no sentido de **conhecer e dar integral provimento ao Recurso Ordinário** interposto pelo Sr. Mario César Oliveira da Fonseca, ex-Presidente da Câmara Municipal de Campo Grande à época dos fatos, para reformar **a letra "b"** da Decisão Singular DSG-G.RC-8185/2019**,** e, assim, **excluir a multa** no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS cominada ao recorrente

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 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 José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 12 de agosto de 2021.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

GLX/MSS/dssm