DELIBERAÇÃO AC00 - 3376/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/24341/2012/001
PROTOCOLO	: 1721048
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE PONTA PORA
RECORRENTE	: FLÁVIO ESGAIB KAYATT
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – EXECUÇÃO FINANCEIRA – REGULARIDADE – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – MULTA – APLICAÇÃO DA LINDB – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE – EXCLUSÃO DA MULTA – RECOMENDAÇÃO – PROVIMENTO.

Com fundamento na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) e inovações produzidas pela Lei nº 13.655/2018, utilizando-se do princípio da razoabilidade e da necessidade de adequação da medida imposta, e observada a legalidade do ato analisado, é possível a reforma do julgado para emitir, como medida suficiente ao caso concreto, recomendação ao atual gestor para que observe, com maior rigor, os prazos para remessa de documentos obrigatórios a esta Corte de Contas, isentando o recorrente da sanção imposta.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 34ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 20 de novembro de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em **conhecer** e **dar provimento** ao Recurso Ordinário interposto por **Flávio Esgaib Kayatt**, Ex-Prefeito de Ponta Porã/MS, para o fim de **excluir** o item "2" do **Acórdão AC02-G.MJMS-815/2015**, no sentido de isentar o recorrente da sanção anteriormente imposta pela remessa fora do prazo dos documentos atinentes aos documentos que compõe a execução financeira do Contrato Administrativo n° 102/2012 nos termos do art. 22 do Decreto-lei n° 4657/1942 c/c art. 170, § 5º, II da Resolução Normativa TC/MS n. 76/2013 e precedentes desta Corte de Contas; e **recomendar** ao atual responsável para que observe, com maior rigor, os prazos para remessa de documentos obrigatórios a esta Corte de Contas.

Campo Grande, 20 de novembro de 2019.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pelo Ex-Prefeito Municipal de Ponta Porã/MS, Sr. Flávio Esgaib Kayatt (CPF/MF n° 338.551.881-49), em face do Acórdão AC02-G.MJMS-815/2015, publicado no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n° 1.161, do dia 13 de setembro de 2015, que assim deliberou:

> *1)Declarar a **regularidade** e a **legalidade** da execução financeira do Contrato nº 102/2012, nos termos do art. 120, inciso III da Resolução Normativa nº 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar nº 160/12;*
>
> *2) Aplicar multa regimental no valor de 30 (trinta) UFERMS, ao Ordenador de Despesas Senhor Flavio Esgaib Kayatt, CPF n° 338.551.881-49, pela não remessa de documentação obrigatória ao Tribunal de Contas dentro do prazo, nos termos do artigo 46 da Lei Complementar Estadual n° 160/2012;*

O recurso foi recebido como tempestivo e cabível pela Presidência desta Corte de Contas, por encontrar-se formulado em conformidade com as normas estabelecidas nos arts. 149 a 151 pela Resolução Normativa TC/MS n. 76, de 11 de dezembro de 2013.

A Divisão de Fiscalização de Educação perfez análise ANA - 6ICE - 24336/2018, onde se manifestou pelo indeferimento das razões apresentadas, e a manutenção do Acórdão - AC02-G. MJMS-815/2015 ora impugnado.

No mesmo sentido o Ministério Público de Contas, por intermédio do parecer PAR - 3ª PRC - 25767/2017 opina pelo conhecimento e não provimento do Recurso Ordinário.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

O presente recurso atende aos requisitos de admissibilidade descritos nos arts. 66, I, e 69, da Lei Complementar nº 160/2012. Assim, conhece-se do Recurso Ordinário e passa-se à apreciação do mérito.

Alega o recorrente, em síntese, que não houve dolo ou culpa de sua parte no envio da documentação fora do prazo estabelecido eis que para a obtenção dos re-

feridos documentos não dependem somente de sua vontade, mas da boa vontade da atual administração publica.

Ao final, requer como pedido principal a exclusão da penalidade aplicada e como pedido alternativo a redução da multa imposta.

Evidenciando a impropriedade arguida, constata-se que foi arbitrada sanção em razão da remessa intempestiva dos documentos que compõe a execução financeira do Contrato Administrativo n° 102/2012, não atendendo assim ao prazo estabelecido na Instrução Normativa TC/MS n° 35/201.

Sob o prisma jurídico, a multa aplicada esta adequada. Entretanto, perante a regularidade do ato em exame, tal questão deve ser relevada, aplicando como medida suficiente ao caso concreto, a recomendação ao gestor do órgão para que observe com maior rigor as normas regimentais que tratam do envio de documentos a esta Casa de Contas.

Ademais, este vem sendo o posicionamento adotado por esta Corte de Contas, conforme se verifica em atualizada jurisprudência, senão vejamos:

> *EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO –TERMOS ADITIVOS – EXECUÇÃO FINANCEIRA DO CONTRATO – REGULARIDADE – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – MULTA - REGULARIDADE DE TODOS OS ATOS – AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO PODER PÚBLICO – EXCLUSÃO DAMULTA – RECOMENDAÇÃO – PROVIMENTO.* ***Ponderando-se que todas as fases do ato foram consideradas regulares, havendo somente o atraso no envio dos documentos a esta Corte de Contas, sem, contudo, ter acarretado prejuízo ao Poder Público, é possível a reforma da decisão para excluir a multa aplicada e emitir recomendação ao atual gestor, a fim de observar com maior cautela os prazos para a remessa de documentos****, em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. (AC00 - 1346/2019, Processo n° TC/3733/2009/001, Relator Cons. Valdir Neves Barbosa, data 05/06/2019). (Grife e destaquei)*

> *EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO –TERMO DE CONTRATO – EXECUÇÃO FINANCEIRA DECLARADA IRREGULAR – IMPUGNAÇÃO – REMESSA INTEMPESTIVA – APLICAÇÃO DE MULTA – MÉRITO – APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS –COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE – EXCLUSÃO DA IMPUGNAÇÃO E DA MULTA – RECURSO PROVIDO. A constatação de que a documentação juntada aos autos referente à execução contratual comprova o cumprimento dos estágios da execução da despesa, empenho, liquidação e pagamento, em sua totalidade.* ***Verificado que os atos praticados atingiram os objetivos constitucionais, legais e regulamentares, é dado provimento ao recurso****. (AC00 - 3088/2018, Processo n° TC/19097/2013/001, Relator Cons. Flávio Kayatt, Data 13/11/2018). (Grife e destaquei)*

> *EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO –CONTRATO ADMINISTRATIVO – TERMO ADITIVO –EXECUÇÃO FINANCEIRA – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – REGULARIDADE – APLICAÇÃO DE MULTA – RAZÕES RECURSAIS – ALEGAÇÕES HÁBEIS – REGULARIDADE DOS ATOS – PROVIMENTO – RECOMENDAÇÃO.A regularidade dos procedimentos em exame motiva a* ***exclusão da multa e a aplicação, como medida suficiente ao caso concreto, de recomendação aos gestores do órgão para que observem com maior rigor as normas regimentais acerca do prazo de remessa de documentos.*** *(AC00 - 461/2019, Processo n° TC/5154/2014/001, Relator Cons. Osmar Domingues Jeronymo, data 03/03/2019). (Grife e destaquei)*

> *EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO - INTEMPESTIVIDADE NA REMESSA DE DOCUMENTOS – MULTA – CONHECIMENTO – AUSÊNCIA DE PREJUIZO AO ERÁRIO – CONTAS JULGADAS REGULARES – SERVIÇOS EFETIVAMENTE PRESTADOS E PAGOS – PROVIMENTO – EXCLUSÃO DA MULTA – RECOMENDAÇÃO – CARÁTER PEDAGÓGICO.* ***Verifica-se que, embora tenha ocorrido a intempestividade na remessa, não houve, na espécie, quaisquer prejuízos ao erário público, na medida em que, as contas foram julgadas regulares****, os serviços contratados foram efetivamente prestados e devidamente pagos.* ***Em casos como tais, é possível deixar de aplicar a multa regimentalmente prevista e recomendar ao jurisdicionado maior rigor na observância dos prazos para a remessa obrigatória de documentos a esta Corte de Contas, cumprindo, assim, o caráter pedagógico da medida****.Portanto****, do ponto de vista processual, impõe-se apenas ressalva, pelo descumprimento do prazo de remessa de documentos a esta Corte de Contas, excluindo a multa arbitrada*** *ao Recorrente pela deficiência alhures transcrita (intempestividade). AC00 - 1582/2018, Processo n° TC/5316/2010, Relator Cons. Osmar Domingues Jeronymo, data 28/02/2018). (Grife e destaquei)*

Para mais, 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.*

Cominando com tal dispositivo legal, se faz necessário observar o disposto no art. 170, § 5º, inc. II da Resolução Normativa nº 76/2013, *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****;*
>
> *(...) (Destaquei)*

Desta forma, com base nas disposições transcritas acima, entendo cabível a exclusão da multa regimental determinada pelo **do Acórdão AC02-G.MJMS-815/2015**, no item "2", considerando, ainda, que a presente contratação fora julgada como regular.

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 Flávio Esgaib Kayatt (CPF/MF n° 338.551.881-49) Ex-Prefeito de Ponta Porã/MS, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 149 e seguintes da Resolução Normativa TC/MS n. 76/2013;

II – No mérito, por seu **PROVIMENTO** ao pedido formulado, para o fim de excluir o item "2" do Acórdão AC02-G.MJMS-815/2015, no sentido de isentar o recorrente da sanção anteriormente imposta pela remessa fora do prazo dos documentos atinentes aos documentos que compõe a execução financeira do Contrato Administrativo n° 102/2012 nos termos do art. 22 do Decreto-lei n° 4657/1942 c/c art. 170, § 5º, II da Resolução Normativa TC/MS n. 76/2013 e precedentes desta Corte de Contas.

III – **RECOMENDAR** ao atual responsável para que observe, com maior rigor, os prazos para remessa de documentos obrigatórios a esta Corte de Contas;

IV- **INTIMAR** os interessados do resultado deste julgamento, 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, pelo conhecimento e provimento do 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, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos e Marcio Campos Monteiro.

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt declarou-se impedido de votar.

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

Campo Grande, 20 de novembro de 2019.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**

Relator

SET.AC.LBA/dssm