DELIBERAÇÃO AC00 - 1549/2015

PROCESSO TC/MS	: TC/7415/2013
PROTOCOLO	: 1235759
TIPO DE PROCESSO	: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO (CONVERTIDO EM RECURSO ORDINÁRIO)
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CASSILÂNDIA
RECORRENTE	: CARLOS AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO(S)	: JOÃO PAES MONTEIRO DA SILVA – OAB/MS N.º 10.849; ISABELLA RODRIGUES DE ALMEIDA ABRÃO – OAB/MS N.º 10.675
DELIBERAÇÃO RECORRIDA	: DECISÃO SIMPLES N.º 01/0408/2011
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – FUNGIBILIDADE – CONVERSÃO EM RECURSO ORDINÁRIO – INSTRUMENTO DE CONTRATO – REMESSA INTEMPESTIVA – APLICAÇÃO DE MULTA – RAZÕES RECURSAIS INSUBSISTENTES – ALEGADA FALHA DE FUNCIONÁRIO – CULPA *IN ELIGENDO* – RECURSO IMPROVIDO – MANUTENÇÃO DO JULGADO – PERMANÊNCIA DA MULTA.

O encaminhamento intempestivo do instrumento de contrato (1ª fase), ao Tribunal de Contas, é causa para a aplicação de multa ao responsável, nos termos da legislação vigente, mesmo que se alegue ter o atraso ocorrido por falha de funcionário do setor responsável pelo envio da documentação, pois responde o gestor pelos equívocos e atos desidiosos realizados por seus subordinados, em razão da culpa *in eligendo*.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 25ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 5 novembro de 2014, ACORDAM os Senhores Conselheiros, na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade, em conhecer do presente Pedido de Reconsideração (como Recurso Ordinário), interposto pelo Sr. Carlos Augusto da Silva, e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se inalterados os comandos da Decisão Simples n.º 02/0408/2011 (proferida nos autos TC/MS 1752/2011), nos termos do voto do relator.

Campo Grande, 5 de novembro de 2014.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** - Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Barbosa Neves – Relator:

Desvelam-se os autos do Recurso Pedido de Reconsideração interposto pelo Senhor Carlos Augusto da Silva, Prefeito Municipal à época de Cassilândia, em face da respeitável Decisão Simples nº 408/2011.

Cumpre-me destacar que os presentes autos são provenientes do Processo Originário TC/MS nº 1752/2011 sob a Relatoria da Excelentíssima Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano.

A 6º ICE realizou Análise Conclusiva ANC nº 2819/2011 onde foi entendido pela Legalidade e a Regularidade do Procedimento Licitatório e da Formalização Contratual com ressalva pela remessa intempestiva dos documentos a esta Egrégia Corte de Contas.

Passo contínuo, o Ministério Público de Contas emitiu Parecer nº 4526/2011, *in verbis*:

> Ante o exposto, opinamos pela regularidade e legalidade do procedimento licitatório e da formalização do instrumento de contrato, por estarem em conformidade com a legislação pertinente.
>
> Após o julgamento, que seja o processo encaminhando à Inspetoria competente para aguardar a sua total execução na forma preconizada no artigo 314, I da Resolução Normativa nº 057/2006.

Dessa forma, a Conselheira Relatora Marisa Joaquina Monteiro Serrano proferiu Relatório Voto nº 408/2011.

A Decisão Simples DS01-SECSES-408/2011, ora guerreada, prescreve:

> 1 - declarar regular e legal o Procedimento Licitatório e o Instrumento de Contrato (1° fase), nos termos do artigo 311, Inciso I, c/c o artigo 312, inciso II, primeira parte, ambos do Regimento Interno TC/MS;
>
> 2 - aplicar multa regimental ao Senhor Carlos Augusto da Silva, Prefeito Municipal de Cassilândia, no valor de 20 (vinte) UFERMS, pela intempestividade na remessa de dados a essa Corte de Contas, com fulcro no artigo 197, inciso VII, do Regimento Interno; concedendo o prazo regimental, para que se comprove o recolhimento da multa imposta ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, sob pena de execução;
>
> 3 - recomendo ao responsável pelo Órgão, que seja observado com mais rigor os prazos determinados em Lei, bem como no envio dentro do prazo de peças obrigatórias a esta Corte de Contas, para que não mais ocorram falhas desta natureza;
>
> 4 - comunicar o resultado do julgamento às Autoridades Administrativas competentes, com base no artigo 83 da Lei Complementar n. 048/90.

O responsável pelo Órgão Jurisdicionado, Senhor Carlos Augusto da Silva, ora recorrente, interpôs Recurso de Pedido de Reconsideração ante à Decisão Simples *alhures*.

Excelentíssimo Conselheiro Presidente Cícero Antônio de Souza admitiu o recurso quanto à admissibilidade e tempestividade, sendo distribuído a este Conselheiro, conforme Artigo 152 da Resolução Normativa nº 76/2013.

Acerca da peça recursal o *Parquet* de Contas emitiu Parecer n.º 4912/2014, *in verbis*:

> Posto isso, o Ministério Público de Contas opina pelo conhecimento e improvimento do presente recurso, de modo que a r. decisão recorrida seja mantida em sua integralidade, comunicando-se o resultado do julgamento aos interessados, na forma regimental.

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Barbosa Neves – Relator:

Flertando os autos, insta consignar a irregularidade outrora apontada na respeitável Decisão Simples ora guerreada, veja:

Da Publicação e da Remessa de Documentos

Ex surge à celebração do referido instrumento na data de 19/08/2010 e a publicação da cópia do extrato ocorreu em 11/09/2010, respeitando o prazo preconizado pelo Artigo 61, Parágrafo único da Lei Federal das Licitações.

Entrementes, a remessa de documentos para esta Colenda Corte de Contas foi enviada na data de 17/02/2011, infringindo o prazo estabelecido pela Instrução Normativa nº 17/00 à época dos fatos.

> Art. 4º- Os documentos estabelecidos nas alíneas “a”, “b” e “c” do inciso I, do artigo 3º, deverão ser entregues junto com a cópia do contrato ou outro instrumento hábil no prazo de 15 (quinze) dias úteis da sua formalização e os estabelecidos no Inciso II

Agora, em sede recursal, foi justificado que o erro ocorreu por conta de um descuido de algum funcionário encarregado pelo encaminhamento da documentação pertinente ao Tribunal de Contas, deixando de cumprir com seu dever.

Antes, porém, cumpre-me analisar os pontos trazidos à baila pelo recorrente no que tange do erro ocorrer pela "falha de algum funcionário do setor", segue a definição perfunctória da culpa civil, acompanhe:

> [1]A culpa pode ser: *in committendo ou in faciendo, in omittendo, in eligendo, in vlilando* e *in custodiendo.* Tem-se a culpa *in committendo* ou *in faciendo* quando o agente pratica um ato positivo, isto é, com imprudência. Mas se ele cometer uma abstenção, ou seja, for negligente, a culpa será *in omittendo,* como p. ex.: um professor de natação que, por estar distraído, não socorre o aluno, deixando-o morrer afogado. Contudo, a omissão só poderá ser considerada causa jurídica do dano se houver existência do dever de praticar o ato não cumprido e certeza ou grande probabilidade do fato omitido ter impedido a produção do evento danoso.
>
> Já a culpa *in eligendo* advém da má escolha daquele em quem se confia a prática de um ato ou o adimplemento da obrigação, como p. ex.: admitir ou manter a seu serviço empregado não habilitado legalmente ou sem aptidões requeridas.

O Artigo 932, especialmente em seu Inciso III do *Codex* Civil de 2002:

> Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:
>
> I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;
>
> II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;
>
> III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;
>
> IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;
>
> V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

A Súmula nº 341 do Supremo Tribunal Federal crava:

> STF Súmula nº 341 - 13/12/1963 - *Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal - Anexo ao Regimento Interno. Edição: Imprensa Nacional, 1964, p. 149*. Presunção - Culpa do Patrão ou Comitente - Ato Culposo do Empregado ou Preposto É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto.

Superado o imbróglio da irregularidade guerreada, destaco que o *Mandamus* Público ao justificar que o erro ocorreu por conta de algum descuido do funcionário da área competente acerca da remessa intempestiva do documento, não merece prosperar, posto que conforme citado alhures, o Gestor Público incorreu na modalidade de culpa *in eligendo* com seus funcionários, não podendo alegar o desconhecimento do fato.

[1]Disponível em: http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/801/modalidades_da_culpa

Em que pese à interposição da peça recursal, clarividente ratificar que o recorrente não elidiu a irregularidades citada, sequer juntou novos documentos, permanecendo *Ipsis Litteris* o tema abordado.

DISPOSITIVO

Destarte, acolho o Parecer do *Parquet* de Contas e formulo o meu VOTO com o seguinte posicionamento:

I – Pelo CONHECIMENTO do Recurso, por cumprir os pressupostos de admissibilidade previstos nos Artigos 66 e s.s da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012 c/c Artigos 150 e 151, ambos da Resolução Normativa TC/MS n.º 076/2013;

II – Pelo IMPROVIMENTO da Peça Recursal interposta pelo Senhor Carlos Augusto da Silva, Prefeito Municipal à época de Cassilândia, mantendo *In Totum* os termos da Respeitável Decisão Simples n.408/2011;

III – pela INTIMAÇÃO do resultado deste julgamento aos interessados nos termos do artigo 50 da Lei Complementar n.º 160/2012 c/c o artigo 94 da Resolução Normativa TC/MS n.º 076/2013.

É Como Voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, pelo conhecimento do Pedido de Reconsideração (como Recurso Ordinário), interposto pelo Sr. Carlos Augusto da Silva, e, no mérito, por negar-lhe provimento, mantendo-se integralmente os comandos da Decisão Simples n.º 02/0408/2011, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Tomaram parte no julgamento, os Exmos. Srs. Conselheiros Iran Coelho das Neves, Marisa Joaquina Monteiro Serrano e Ronaldo Chadid.

Presente, o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador Geral de Contas.

Campo Grande, 5 de novembro de 2014.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**
Presidente
Assinado nos termos do art.19, inc. XV, “a”, do RI (RN 76/2013)