ACÓRDÃO - AC00 - 999/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/13855/2017/001
PROTOCOLO	: 2121850
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE CAMPO GRANDE
RECORRENTE	: ILZA MATEUS DE SOUZA
ADVOGADO	: CERILO CASANTA CALEGARO NETO OAB/MS Nº 9.988
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – REGULARIDADE COM RESSALVA DA FORMALIZAÇÃO DA NOTA DE EMPENHO – PUBLICAÇÃO INTEMPESTIVA – APLICAÇÃO DE MULTA – ILEGITIMIDADE PASSIVA – COMPETÊNCIA DE ÓRGÃO DIVERSO – EXCLUSÃO DA MULTA – PROVIMENTO.

A comprovação de atribuição, por meio de lei, a órgão diverso do gerido pelo recorrente da competência e do dever de realizar e acompanhar as publicações dos atos expedidos demonstra a sua ilegitimidade passiva para responder por eventual desatendimento do prazo de publicação previsto no art. 61, parágrafo único, da Lei Federal n. 8.666/93, o que impõe o afastamento da penalidade a ele cominada pela infração a esta norma.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 9ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 11 de maio de 2022, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, no sentido de **conhecer** e dar **integral provimento** ao **Recurso Ordinário** interposto pela Sr.ª **Ilza Mateus de Souza**, ex-Secretária Municipal de Educação do Município de Campo Grande, para reformar o item 2 do **Acórdão n. 419/2020**, **excluindo** a multa no valor equivalente ao de 50 (cinquenta) UFERMS então cominada, juntamente com a determinação de intimação para recolhimento da penalidade.

Campo Grande, 11 de maio de 2022.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Trata a matéria dos autos do Recurso Ordinário interposto pela Sr.ª Ilza Mateus de Souza, ex-Secretária Municipal de Educação de Campo Grande, contra os efeitos dos termos dispositivos da Deliberação AC02-419/2020 (peça 34, fls. 159-163 do Processo TC/13855/2017), proferida nos seguintes termos:

> 1) (...) Pela **REGULARIDADE com ressalva** da formalização e execução da Nota de Empenho nº 302/2016 emitida pela Secretaria Municipal de Educação de Campo Grande/MS em favor da microempresa Pacotão Comércio de Produtos de Higiene e Limpeza Ltda., estando em conformidade com as leis nº 8.666/93 e 4.320/64, exceto pela publicação intempestiva do extrato, contrariando o parágrafo único do artigo 61 do Diploma Licitatório;
>
> 2) Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** à Sra. Ilza Mateus de Souza, portadora do CPF/MF sob o nº 110.818.641-68, no importe de 50 (cinquenta) UFERMS, pelo descumprimento ao disposto no parágrafo único do artigo 61 da Lei Nacional 8.666/93, o que faço pautado na orientação contida no artigo 181, inciso I c/c § 4º do Regimento Interno, aprovado pela Resolução nº 98/18 c/c artigo 45 da Lei Complementar nº 160/12;
>
> 3) Pela **CONCESSÃO DO PRAZO** de 45 (quarenta e cinco) dias a partir da ciência para pagamento da multa – e comprovação nos autos - em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), nos termos do artigo 185, § 1º, incisos I e II combinado com os artigos 54; 55 e 83 da Lei Complementar nº 160/2012.

A irresignação da recorrente está demonstrada nas razões e documentos postos na peça 2 (fls. 4-14), por meio dos quais sustenta, em síntese, que a atribuição de publicação dos atos administrativos municipais, na oportunidade, era da Secretaria Municipal de Gestão, por determinação contida no inciso XVI do art. 16 da Lei Municipal n. 5.793, de 3 de janeiro de 2017, e que nos termos do art. 22, inciso VII, da Resolução PGM n. 1, de 2 de setembro de 2010, tal atribuição foi conferida à COTELE - Coordenadoria de Técnica Legislativa (atualmente SUTELE - Superintendência de Técnica Legislativa, conforme Decreto Municipal n. 13.067, de 20 de janeiro de 2017).

Em razão disso, pugna pela reforma da decisão para que se reconheça sua ilegitimidade pelo ato omissivo e, por decorrência, seja excluída a condenação ao pagamento da penalidade de multa equivalente a 50 UFERMS cominada na decisão recorrida, que assevera ter sido fixada sem que o ato tenha causado prejuízo ao erário. Alternativamente, requer que a penalidade seja reduzida nos termos da Súmula 84 do TCE/MS, sob a alegação de que em casos análogos as multas teriam sido cominadas em valor inferior.

O juízo de admissibilidade foi exercido pelo Presidente do Tribunal de Contas

nos termos regimentais, com recebimento do recurso com efeito suspensivo (pç. 4, f. 16).

Com fundamento no art. 163, determinei o encaminhamento dos autos à equipe técnica da Divisão de Fiscalização de Gestão da Educação (DFE) que, após análise, entendeu pela possibilidade de acolhimento da pretensão recursal fulcrada na ilegitimidade da recorrente para responder pela irregularidade (ANA-DFE-8312/2021, pç. 7, fls. 19-26).

Remetidos os autos ao Ministério Público de Contas nos termos do art. 162, § 2º, I, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, sobreveio o Parecer PAR-2ªPRC-11033/2021, pç. 8, fls. 27-30), onde seu representante opinou pela adoção do seguinte julgamento:

> Mediante o exposto, e por tudo mais que dos autos constam, manifesta-se o Ministério Público de Contas sugerindo que o egrégio Tribunal de Contas adote nestes autos o seguinte julgamento:
>
> **1 – CONHECER** o Recurso Ordinário interposto pela Senhora Ilza Mateus de Souza, CPF nº 110.818.641-68, Secretária Municipal de Educação à época dos fatos, haja vista que foram atendidos os requisitos de admissibilidade para o presente recurso, no tocante à tempestividade, legitimidade, interesse do Recorrente e a espécie recursal manejada.
>
> **2 – PROVER PARCIALMENTE** a súplica, com animus de reduzir a sanção imposta, no item II do Decisum guerreado, minorando seu valor de 50 (cinquenta) UFERMS para 30 (trinta) UFERMS, nos termos do artigo 46, da Lei Complementar nº 160/2012, mantendo incólumes os demais comandos da r. Deliberação nº ACÓRDÃO - AC02 - 419/2020, em face da insubsistência das alegações ofertadas.
>
> **3 – INTIMAR** o Recorrente do resultado do julgamento, determinando o recolhimento da penalidade ao FUNTC e comprovação nos autos, sob pena de cobrança pela via executiva.

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Inicialmente, conheço do presente Recurso Ordinário na forma que admitido pela Presidência, fazendo-se presentes 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 deduzidas pela recorrente e as manifestações da equipe técnica da Divisão de Fiscalização de Gestão de Educação (DFE) e do representante do Ministério Público de Contas, tenho que a pretensão reformista deve ser acolhida integralmente, pelos motivos que passo a relatar:

A questão trazida à discussão é singela e envolve a atribuição de competências pela publicação de atos administrativos na Administração Municipal de Campo Grande.

A recorrente alegou que a Lei Municipal n. 5.793, de 3 de janeiro de 2017, atribuiu à Secretaria Municipal de Gestão e posteriormente à Procuradoria Geral do Município, o dever de realizar e acompanhar as publicações dos atos expedidos pela Secretaria Municipal de Educação, assim como de outras Secretarias, e que, no caso da Nota de Empenho n. 302/2017, essa atribuição cabia à COTELE – Coordenadoria de Técnica Legislativa, nos termos do art. 22 da Resolução PGM n. 1, encartada nos presentes autos.

Ao que se denota, resta incontroverso que a atribuição da recorrente, no que tange às contratações públicas, exauria-se no momento que assinava os documentos e os encaminhava à Procuradoria Geral do Município para que fossem publicados na imprensa oficial, onde a responsabilidade pelo ato cabia à COTELE/PGM, nos termos da retrocitada legislação Municipal.

Em se tratando de órgão subordinado a outra Secretaria, nem mesmo de culpa *in vigilando* se poderia aqui aventar, haja vista a recorrente não possuir ingerência junto à Procuradoria Geral do Município, a quem cabia a publicação do extrato da nota de empenho n. 302/2017 por meio da então COTELE, atual SUTELE, nos termos do Decreto Municipal n. 13.067/2017.

No caso, a decisão recorrida cominou multa à recorrente no valor equivalente ao de 50 UFERMS pela intempestividade de publicação do extrato da nota de empenho realizada no ano de 2017, e a recorrente demonstrou que embora tenha exercido o cargo de Secretária Municipal de Educação entre 01/01/2017 e 31/10/2017, tais atos não eram de sua competência.

Daí decorre, de forma inequívoca, a ilegitimidade da recorrente para responder pela irregularidade, haja vista ter se desincumbido de praticar os atos que lhe competiam quando encaminhou a documentação, ai incluída a Nota de Empenho substitutiva do Contrato, ao órgão competente (COTELE/PGM) para publicação, sendo do gestor deste órgão a responsabilidade por eventual desatendimento do prazo estabelecido no art. 61, § único, da Lei Federal n. 8.666/93.

Assim é que o reconhecimento da ilegitimidade passiva da recorrente tem como consequência o afastamento da penalidade que foi lhe foi cominada pela decisão recorrida, não alterando o mérito da decisão quando concluiu pela regularidade com ressalva da formalização e execução da Nota de Empenho n. 302/2016, emitida em

substituição ao Contrato Administrativo, vício que persiste independentemente da responsabilidade pelo ato.

Com estas considerações, concluo ser necessário afastar a penalidade aplicada à recorrente, observando que a cominação da multa decorreu do desatendimento da norma do art. 61, parágrafo primeiro, da Lei Federal n. 8.666/93, que estabelece prazo para publicação do extrato da Nota de Empenho substitutiva do Contrato na imprensa oficial, situação essa que, não se confundindo com aquela tratada no art. 46 da Lei Complementar n. 160/2012, não sofre efeitos da limitação defendida no Parecer Ministerial.

DISPOSITIVO

Ante ao exposto, com fundamento nas razões acima expostas, **voto no sentido de conhecer e dar integral provimento ao Recurso Ordinário** interposto pela **Sr.ª Ilza Mateus de Souza**, ex-Secretária Municipal de Educação do Município de Campo Grande, **para reformar o item 2 do Acórdão n. 419/2020, excluindo a multa** no valor equivalente ao de 50 (cinquenta) UFERMS então cominada, juntamente com a determinação de intimação para recolhimento da penalidade.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, 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 Flávio Kayatt.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa, Osmar Domingues Jeronymo, o Exmo. Sr. Conselheiro-Substituto Celio Lima de Oliveira (em Substituição Legal do Conselheiro Jerson Domingos) e a Exma. Sra. Conselheira-Substituta Patrícia Sarmento dos Santos (em Substituição Legal do Conselheiro Marcio Campos Monteiro).

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 11 de maio de 2022.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

LBS/MFGM