Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

ACÓRDÃO - AC00 - 2134/2021

PROCESSO TC/MS	**:** TC/17374/2017/001
PROTOCOLO	**:** 2121760
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** MUNICÍPIO DE LAGUNA CARAPÃ
RECORRENTE	**:** ITAMAR BILIBIO
RELATOR	**:** CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – CONTRATO ADMINISTRATIVO – REGULARIDADE – NÃO REMESSA DE DOCUMENTAÇÃO OBRIGATÓRIA DENTRO DO PRAZO LEGAL – APLICAÇÃO DE MULTA – AUSÊNCIA DE PREJUÍZO – OBJETIVOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS ALCANÇADOS – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE – EXCLUSÃO DA MULTA – PROVIMENTO.

Declarada a regularidade da contratação no acórdão recorrido e considerado que os atos praticados alcançaram os objetivos constitucionais e legais estabelecidos, com fundamento nas 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, é cabível a reforma do julgado para afastar a multa aplicada pela intempestividade da remessa de documentos. Provimento do recurso ordinário.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 24ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 6 a 9 de dezembro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, **em conhecer e dar integral provimento** ao Recurso Ordinário interposto pelo Sr. **Itamar Bilibio**, para reformar o item II do dispositivo da Decisão AC02-G.RC-373/2020, **excluindo a multa** no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS cominada ao recorrente.

Campo Grande, 9 de dezembro 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. Itamar Bilibio, Prefeito Municipal de Laguna Carapã à época dos fatos, contra os efeitos dos termos dispositivos do item II da Deliberação AC02-G.RC-372/2020 (pç. 25, fls. 1020-1023 do TC/17374/2017) que conta com a seguinte redação**:**

Sendo assim, baseado nas informações do núcleo especializado e em comunhão com o parecer do Ministério Público de Contas, com fundamento no artigo 121, inciso II do Regimento Interno, aprovado pela Resolução TCE/MS nº 98/2018, **VOTO**:

> I – Pela **REGULARIDADE** da formalização do Contrato nº 08/2017, celebrado entre o Município de Laguna Carapã/MS e a empresa de pequeno porte Comercial Geflan Eireli., uma vez observadas as regras contidas na Lei Federal nº 8.666/93, com ressalva pela remessa dos documentos à Corte de Contas fora do prazo;
>
> II - Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** ao Ordenador da Despesa e Prefeito do Município de Laguna Carapã/MS, Sr. Itamar Bilibio, inscrito no CPF/MF sob o nº 396.650.461-87, em valor correspondente a **30 (trinta) UFERMS**, pelo envio intempestivo de documentos, o que faço pautado na orientação contida no artigo 181, § 1º, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução nº 98/18 c/c artigo 46 da Lei Complementar nº 160/12;
>
> III - 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 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 porquanto a intempestividade na remessa dos documentos não decorreu de ato intencional e não causou prejuízo ao erário ou ao julgamento da prestação de contas, tratando-se de mera irregularidade que deve ser relevada em casos como o dos autos, onde a decisão recorrida decidiu pela regularidade da prestação de contas.

O juízo de admissibilidade foi exercido pelo Presidente do Tribunal de Contas nos termos regimentais (pç. 3, fl. 12), que concedeu efeito suspensivo ao recurso.

Remetidos os autos ao Ministério Público de Contas, nos termos do art. 162, § 2º, I, do Regimento Interno do Tribunal de Contas, sobreveio o Parecer PAR-2ªPRC-

10151/2021, (pç. 6, fls. 15-17) onde seu representante opinou pela adoção do seguinte julgamento:

> "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 **Itamar Bilibio**, CPF-396.650.461-87, Prefeito Municipal de Laguna Carapã, à época dos fatos relatados, haja vista que foram atendidos os requisitos de admissibilidade;
>
> **II - NEGAR PROVIMENTO** à Súplica em questão, mantendo-se inalterados os comandos constantes na Deliberação do Acórdão AC02 G.RC - N. 372/2020, 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, 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).

Acerca da matéria em exame, tenho que o feito está adequadamente instruído, motivo pelo qual declaro encerrada a instrução processual para o julgamento deste recurso ordinário, nos termos dos arts. 4º, III, "b", e 164 do Regimento Interno (Resolução TCE/MS n. 98, de 19 de dezembro de 2018).

Inicialmente, e com a devida vênia ao órgão do Ministério Público de Contas, observo haver equívoco no Parecer Ministerial (fl. 16) na parte em que foi afirmado que esta relatoria, em momento anterior, teria concluído que o recurso deveria ter o provimento negado. Compulsando os autos, percebe-se que a única manifestação anterior formalizada por esta relatoria se encontra à fl. 14, e se constitui de mero despacho onde foi determinava a remessa dos autos ao Ministério Público para análise.

Efetuado o necessário esclarecimento, que contraria o entendimento dessa relatoria em casos como o dos autos, passa-se à análise da pretensão recursal.

Analisando as razões recursais e a manifestação do representante do

Ministério Público de Contas, com a devida *vênia* ao entendimento lá exposto, tenho que apesar da intempestividade na remessa documental ter restado incontroversa, a pretensão reformista tendente à exclusão da penalidade de multa deve ser acolhida integralmente, pelos motivos que passo a relatar.

Primeiramente, considero a declaração de regularidade da formalização do Contrato Administrativo n. 08/2017, celebrado entre o Município de Laguna Carapã e a empresa Comercial Geflan Eireli – EPP, pois demonstra a diligência da recorrente em respeitar os ditames legais e regulamentares vigentes, falhando apenas no encaminhamento da documentação a este Tribunal de Contas, ocorrido com atraso.

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" (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11 ed. São Paulo: Dialético, 2005, p. 59).

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. RECOMENDAÇÃO.

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)

--- 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. POSSIBILIDADE. 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 ATO DE PESSOAL CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA REMESSAINTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS MULTA PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE EXCLUSÃO DA MULTA RECOMENDAÇÃO PROVIMENTO. Conquanto a legislação estabeleça a aplicação de multa nos casos em que os documentos são enviados extemporaneamenteao Tribunal para a análise dos atos praticados, analisado o caso concreto e observada a legalidade dos atos julgados, comfundamento no princípio da razoabilidade, entende-se cabível excluir a multa imposta ao recorrente em razão da remessaintempestiva de documentos e recomendar ao atual gestor que observe com maior rigor o prazo para envio ao Tribunal de Contas. (TCE-MS - RO: 1059252011001 MS 1715881, Relator: WALDIR NEVES BARBOSA, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 2348, de 31/01/2020)
>
> EMENTA - RECURSO ORDINÁRIO ATO DE ADMISSÃO DE PESSOAL DECISÃO SINGULAR NÃO REGISTRO MULTAS RAZÕES RECURSAIS APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS REQUISITOS LEGAIS REGISTRO EXCLUSÃO DAS MULTAS PROVIMENTO. Verificado que a contratação preenche os requisitos legais vigentes, é dado provimento ao recurso interposto, para registrar o ato de admissão e excluir as multas aplicadas.
>
> (TCE-MS - RO: 030142012001 MS 1811779, Relator: MARCIO CAMPOS

MONTEIRO, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 2192, de 09/09/2019)

Por fim, reafirmo que a falha formal constatada pela decisão não prejudicou a regularidade da contratação, motivo pelo qual, no mérito, entendo que a decisão recorrida deve ser reformada, porquanto, independentemente da intempestividade na remessa, é certo que os atos praticados atingiram os objetivos constitucionais e legais estabelecidos, consoante os termos dispositivos no item I do **Acórdão – AC02- 372/2020.**

DISPOSITIVO

Ante ao exposto, e com fundamento nas razões acima expostas, **voto no sentido de conhecer e dar integral provimento ao Recurso Ordinário** interposto pelo Sr. Itamar Bilibio, Prefeito Municipal de Laguna Carapã à época dos fatos, **para reformar o item II** do dispositivo da Decisão AC02-G.RC-373/2020, **excluindo 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 o Exmo. Sr. Conselheiro-Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel (em Substituição Legal do Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

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

Campo Grande, 9 de dezembro de 2021.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

KBV / VAB/dssm