ACÓRDÃO - AC00 - 1370/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/18685/2016/001
PROTOCOLO	: 1986756
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO em PROCEDIMENTO LICITATÓRIO
ÓRGÃO	: EMPRESA DE SANEAMENTO DE MATO GROSSO DO SUL SOCIEDADE ANÔNIMA
RECORRENTE	: LUIZ CARLOS DA ROCHA LIMA
ADVOGADOS	: DANIELA JIMENES CANCE - OAB/MS Nº 14.053; ANA KARINA DE OLIVEIRA E SILVA – OAB/MS Nº 10.733; E OUTROS.
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACORDÃO – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – REGULARIDADE – REMESSA INTEMPESTIVA – APLICAÇÃO DE MULTA – OBJETIVOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS ALCANÇADOS – ATRASO DE 4 DIAS – EXCLUSÃO DA SANÇÃO – CONHECIMENTO – PROVIMENTO.

Verificado que os atos praticados atingiram seus objetivos constitucionais e legais estabelecidos, conforme os termos do acórdão que julgou pela regularidade do procedimento licitatório, é razoável a exclusão da multa imposta pela remessa intempestiva de documentos a Corte de Contas, com atraso de apenas 4 dias.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 3ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 25 de agosto de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em **conhecer e dar provimento** ao Recurso Ordinário interposto por **Luiz Carlos da Rocha Lima**, Diretor-Presidente da Sanesul à época dos fatos, para **excluir a multa** no valor equivalente ao de 04 (quatro) UFERMS, que lhe foi infligida pelos termos dispositivos do item 4.2 do acórdão **AC02-197/2019**.

Campo Grande, 25 de agosto de 2021.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Referem-se estes autos ao Recurso Ordinário interposto por **Luiz Carlos da Rocha Lima**, Diretor-Presidente da Sanesul à época dos fatos, em face da Decisão AC02-197/2019, proferida no Processo TC/18685/2016 (pç. 63, fls. 2985-2988), nos seguintes termos:

> Com esteio nas disposições legais e regulamentares demonstradas, acompanho o parecer da 2.ª Procuradoria de Contas e VOTO PARA QUE ESTA COLENDA CÂMARA:
>
> 4.1**. DECLARE A REGULARIDADE** do procedimento licitatório – Concorrência Pública n. 12/2015 –, nos termos dos artigos 22, § 2.º e 23, inciso I, alínea "c", da lei n. 8.666/93; e da formalização Contrato de Obra n. 120/2016, celebrado entre a Empresa de Saneamento de Mato Grosso do Sul – SANESUL e a empresa Construtora Mosaico Ltda.; pelo atendimento aos requisitos legais estabelecidos nos artigos 54 a 64 da lei n. 8.666/93; e
>
> 4.2. **APLIQUE MULTA EM VALOR CORRRESPONDENTE A 04 UFERMS ao Sr. Luiz Carlos da Rocha Lima – Diretor-Presidente da SANESUL** à época, inscrito no CPF n. 106.356.531-68; nos termos do que dispõe o art. 46, caput, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012 c/c art. 170, §1º, I, 'b' do Regimento Interno do TCE/MS; e na forma do Provimento n.º 02/1014 da Corregedoria Geral; em razão da remessa intempestiva de documentos a este Tribunal de Contas; e
>
> (...)

Em suas razões recursais, que não vieram acompanhadas de documentos, o recorrente demonstra o seu inconformismo com os termos da Decisão acima, pleiteando o acolhimento do recurso e, no mérito, que seja dado provimento, para o fim de reformar a decisão e excluir a aplicação da multa de 04 (quatro) UFERMS (pç. 1, fls. 2-9).

Alegou o recorrente que a remessa dos documentos ao Tribunal de Contas ocorreu de forma tempestiva, pois nos termos da IN 035/2011, vigente à época dos fatos, o prazo de 15 dias úteis findou-se em 10/04/2018 e a remessa ocorreu no dia 05/04/2018, conforme protocolo gerado de nº 001893029.

O Conselheiro-Presidente desta Corte de Contas, ao realizar o juízo de admissibilidade, considerou o recurso tempestivo e cabível, em conformidade com as normas estabelecidas nos arts. 149, 150 e 151 do Regimento Interno vigente à época (Resolução Normativa TC/MS 76/2013), recebendo-o em seu efeito suspensivo e determinando a sua distribuição a esta Relatoria, conforme Despacho DSP-GAB.PRES – 29226/2019 (pç. 3, fl. 11-12).

A Divisão de Fiscalização de Engenharia, Arquitetura e Meio Ambiente por meio da **Análise n. 9890/2019** (pç.6 , fls. 15-19) entendeu que as razões apresentadas foram apenas argumentativas e circunstanciais, razão pela qual não possuem o condão de modificar a AC02-197/2019, pois a imposição de multa pela intempestividade se deu em razão do envio do Contrato n.120/2016 e não do 1º Termo aditivo, conforme equivocadamente alegou o recorrente.

Na sequência, o Procurador do Ministério Público de Contas posicionou-se pelo **conhecimento e não provimento do recurso**, haja vista os argumentos apresentados não serem capazes de elidir os fundamentos da deliberação recorrida (pç. 8, fls. 21-23).

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

RAZÕES DO VOTO

Inicialmente, conheço do presente Recurso Ordinário na forma como admitido pela Presidência, já que presentes os requisitos necessários a 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 Normativa n. 98, de 5 de dezembro de 2018).

A peça recursal visa combater a Decisão AC02-197/2019, proferida no Processo TC/18685/2016, a qual declarou a regularidade do procedimento licitatório – Concorrência Pública n.12/2015 e da formalização do Contrato de Obra n. 120/2016, mas que aplicou multa no valor equivalente ao de 04 (quatro) UFERMS pela remessa intempestiva de documentos a este Tribunal.

Verifico que a sanção aplicada na decisão teve como motivo o atraso de entrega de documentação em 4 dias. De plano devo dizer que é muito razoável entender que a intempestividade alegada, não pode ser considerada pela ausência de lesividade. Em que pese a reprimenda estar acobertada pelo ordenamento jurídico, revela-se desproporcional e irrazoável, se considerarmos o resultado dela: multa de 4 (quatro) UFERMS em razão de inexpressiva lesão: quatro dias de atraso.

Nesse sentido orienta precedente do Supremo Tribunal Federal:

> "para que se desconfigure a conduta punível, é necessário que ocorra, dentre outras, a inexpressividade da lesão jurídica provocada."[1]

[1] HC n. 96688/RS. Rel. Ellen Gracie. DF Dje, 5/06/2009

Nesse prumo, na esfera administrativa, o Tribunal de Contas de Minas Gerais:

> "Nos termos do art. 45, inciso II, da Lei Orgânica deste Tribunal — Lei Complementar n. 102/2008 —, e considerando o parecer ministerial às fls. 306/307, voto pela emissão de Parecer Prévio pela aprovação com ressalva das contas do exercício de 2009, de responsabilidade do Prefeito do Município de Patrocínio, Sr. Lucas Campos de Siqueira, com fundamento no princípio da insignificância, devido à pequena expressividade do percentual dos créditos especiais abertos sem cobertura legal. "
>
> (TCE-MG Prestação de Contas do Executivo Municipal n. 835.144)

Aplicável à hipótese o princípio da insignificância. Ademais, verifico que a prestação de contas está regular, e assim atingiu tanto o que se espera da correta gestão pública, como o fim maior a que persegue o controle externo, e, dessa forma, por esse resultado, não me parece razoável movimentar a estrutura do Tribunal e a Procuradoria do Estado.

Além disso, tenho procurado em casos semelhantes ao examinado, dar uma solução mitigada ao formalismo dos atos administrativos, de modo que os vícios irrelevantes ou questionáveis devem ser desconsiderados quando não produzem lesão a valores finalísticos do direito. Assim, 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." [2]

Estou certo de que, independentemente do tempo de envio dos documentos referente ao Contrato de Obras n.120/2016, os atos praticados atingiram os objetivos constitucionais, legais aplicáveis ao caso, conforme resultou declarado nos termos dispositivos do item 4.1 da Decisão AC02-197/2019.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **voto** no sentido de **CONHECER** e **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Ordinário interposto por **Luiz Carlos da Rocha Lima**, Diretor-Presidente da Sanesul à época dos fatos, para **excluir a multa** no valor equivalente ao de 04 (quatro) UFERMS, que lhe foi infligida pelos termos dispositivos do item 4.2 da Decisão AC02-197/2019.

[2] Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 18ª Ed. São Paulo; Thomson Reuters do Brasil, 2019 – p. 1069.

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, Osmar Domingues Jeronymo e Jerson Domingos.

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

Campo Grande, 25 de agosto de 2021.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

GLX / VAB/DSSM