ACÓRDÃO - AC00 - 1905/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/17593/2014/001
PROTOCOLO	: 1759247
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: EMPRESA DE SANEAMENTO DE MATO GROSSO DO SUL SOCIEDADE ANÔNIMA
RECORRENTE	: LUIZ CARLOS DA ROCHA LIMA
ADVOGADOS	: IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE OAB/MS N° 11.702; DIEGO PAIVA COLMAN OAB/MS N° 14.200; MOISES YULE DE OLIVEIRA OAB/MS 14.845; E OUTROS.
RELATOR	: CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – CONTRATAÇÃO PÚBLICA – FORMALIZAÇÃO E EXECUÇÃO DO CONTRATO – REMESSA INTEMPESTIVA DOS DOCUMENTOS – REGULARIDADE COM RESSALVA – MULTA – CASO CONCRETO – SANÇÃO EXCESSIVA – REDUÇÃO DO *QUANTUM* – PARCIAL PROVIMENTO.

1. A preclusão temporal, manifestada no art. 223 do Código de Processo Civil, trata-se de sanção processual imposta às partes em decorrência da ausência de prática do ato processual no prazo assinalado, prazo próprio, e não se direciona ao fiscal da lei, que possui, por regra, prazos impróprios, ou seja, não preclusivos.

2. A multa cominatória caracteriza sanção imposta pela demora no cumprimento da obrigação de fazer.

3. Evidente o atraso da remessa da documentação, deve ser mantida a sanção, mas, verificado o cumprimento da obrigação de fazer pelo recorrente e que o valor da multa mostra-se excessivo, e observância ao princípio da razoabilidade, é possível a reforma do acórdão recorrido para reduzir o seu *quantum*.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 12ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 17 de novembro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, lido pelo Conselheiro-Substituto Celio Lima de Oliveira, nos termos do art. 83, III, “b”, do Regimento Interno do TCE-MS, pelo **conhecimento e provimento parcial** do Recurso Ordinário interposto pelo Sr. **Luiz Carlos Rocha Lima**, ex-diretor-presidente e ordenador de despesas da Sanesul, **para reformar a Deliberação AC01 - 1491/2016**, retirando a ressalva constante do item “I” e reduzindo o valor da multa imposta no item “II” de 30 (trinta) UFERMS para o valor correspondente a 10 (dez) UFERMS, mantendo-se os demais termos daquele *decisum*.

Campo Grande, 17 de novembro de 2021.

Conselheiro **Osmar Domingues Jeronymo** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo – Relator

Inconformado com a Deliberação AC01 - 1491/2016, prolatada nos autos TC/MS n. 17593/2014 que julgou a contratação pública decorrente do Contrato n. 237/2014, celebrado entre a Empresa de Saneamento de Mato Grosso do Sul S.A. – Sanesul e a empresa Conexa Tubos e Conexões Ltda - ME, o Sr. Luiz Carlos da Rocha Lima, diretor-presidente e ordenador de despesas, à época, interpôs o presente recurso ordinário, de acordo com os arts. 66 a 69 da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160, de 2 de janeiro de 2012.

Na deliberação guerreada foram julgados como regulares a formalização contratual e, com ressalva, os atos de execução do objeto contratado, tendo em vista a remessa dos documentos fora do prazo previsto na norma regulamentar, aplicando a multa no valor correspondente a 30 (trinta) UFERMS ao ordenador de despesas à época, ora recorrente.

Por meio desta peça recursal, o recorrente requer o conhecimento e o provimento do presente recurso ordinário, para que seja afastada a multa que lhe foi aplicada em razão da preclusão temporal.

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, 150 e 151 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas (RITC/MS), vigente à época, e, assim, com o efeito suspensivo de que trata o art. 68 da LCE n. 160/2012.

Os técnicos da Divisão de Fiscalização de Contratação Pública, Parcerias e Convênios dos Estados e dos Municípios (DFCPPC), após a análise das razões apresentadas, manifestaram-se na Análise ANA – DFCPPC - 29227/2018 concluindo pelo improvimento do recurso interposto, para o fim de manter inalterados os termos da decisão recorrida.

A 3ª Procuradoria de Contas (3ª PRC) exarou seu Parecer PAR – 3ª PRC – 16570/2019, opinando pelo conhecimento e não provimento do recurso ordinário, para manter o acórdão integralmente.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo – Relator

A multa aplicada ao recorrente na deliberação em questão fundamentou-se no fato de que os documentos relativos aos atos de execução do objeto contratado foram encaminhados a esta Corte de Contas fora do prazo estipulado na Instrução

Normativa TC/MS n. 35/2011, vigente à época, para a remessa obrigatória de documentos.

Alega o recorrente, em síntese, que de acordo com o art. 46, *Caput* e § 1º, da LCE n. 160/2012, não poderia ter sido aplicada a multa por já ter havido preclusão temporal, ou seja, o prazo para a aplicação de multa já havia se esgotado.

Examinados os autos a que este se refere e as argumentações apresentadas, verifica-se que não assiste razão ao recorrente, no sentido de que a fundamentação utilizada faz referência a mecanismo eletrônico que ainda não foi instalado por este Tribunal e, de acordo com o art. 1º do Provimento n. 2/2014, da Corregedoria Geral deste Tribunal de Contas, até que o referido mecanismo de aplicação e recolhimento da multa seja implementado, esta deverá ser fixada pelo Conselheiro Relator.

E, ainda, a preclusão temporal, manifestada no art. 223 do Código de Processo Civil, é uma sanção processual **imposta às partes** em decorrência da ausência de prática do ato processual no prazo assinalado, **prazo próprio**, e não se direciona ao fiscal da lei, que possui, por regra, **prazos impróprios**, ou seja, não preclusivos.

No tocante ao tema, Daniel Amorim Assumpção Neves preleciona que:

> "*No que se refere ao juiz, os prazos são impróprios, pois, uma vez descumpridos, nenhum efeito processual se verificará, (...).(...), não há que se falar em preclusão temporal para o juiz, pois mesmo após transcorrido o prazo para a realização do ato, será totalmente lícita a sua realização*."[1]

Por outro lado, considera-se que a multa cominatória é uma multa imposta em função da demora no cumprimento da obrigação de fazer, cujo principal objetivo é pressionar o cumprimento da obrigação e, de acordo com aqueles autos, foi declarada a regularidade dos atos de execução do objeto contratado, praticados pelo ordenador de despesas, ora recorrente, ou seja, ocorreu o devido cumprimento da sua obrigação.

Desta forma, no caso vertente, houve o cumprimento da obrigação de fazer pelo ordenador de despesas, ora recorrente, e assim considerando o valor da multa imposta se mostra excessivo, razão pela qual, como medida suficiente ao caso concreto e observado o princípio da razoabilidade, a deliberação ora recorrida deve ser reformada para reduzir o seu *quantum*.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, deixando de acolher a manifestação da DFCPPC e o parecer ministerial, com fulcro no art. 164 do Regimento Interno deste Tribunal (RITC/MS),

[1] NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Preclusões para o juiz. São Paulo: Editora Método, 2004, p. 41.

aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018, **VOTO**:

1. pelo **conhecimento e provimento parcial** do recurso ordinário interposto pelo Sr. Luiz Carlos Rocha Lima, ex-diretor-presidente e ordenador de despesas da Sanesul, para reformar a Deliberação AC01 - 1491/2016, retirando a ressalva constante do item “I” e reduzindo o valor da multa imposta no item “II” de 30 (trinta) UFERMS para o valor correspondente a 10 (dez) UFERMS, mantendo-se os demais termos daquele *decisum*;

2. pela **intimação** do resultado deste julgamento ao recorrente e às demais autoridades administrativas competentes, na forma do art. 50 da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, c/c o art. 99 do RITC/MS.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e provimento parcial do recurso ordinário.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo, substituído em sessão pelo Conselheiro-Substituto Celio Lima de Oliveira, nos termos do at. 83, III, “b”, do Regimento Interno do TCE-MS.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros; Waldir Neves Barbosa, Ronaldo Chadid, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt.

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

Campo Grande, 17 de novembro de 2021.

Conselheiro **OSMAR DOMINGUES JERONYMO**

Relator

GLX / VAB/dssm