Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

DELIBERAÇÃO AC00 - 3373/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/118168/2012/001
PROTOCOLO	: 1821805
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE PONTA PORA
RECORRENTE	: FLÁVIO ESGAIB KAYATT
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – EXECUÇÃO FINANCEIRA – AUSÊNCIA DE COMPROVANTE DE PAGAMENTO – IMPUGNAÇÃO DE VALORES – MULTA – IRREGULARIDADE – VALOR IRRISÓRIO – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – EXCLUSÃO DAS SANÇÕES – RECOMENDAÇÃO – REGULARIDADE – PROVIMENTO.

Ausente apenas comprovante de pagamento de exíguo valor que acarretou a irregularidade da execução financeira, é possível, com fundamento no princípio da insignificância, a reforma a decisão para declarar a regularidade da terceira fase contratual, excluindo as sanções impostas, e como medida suficiente ao caso concreto recomendar ao gestor do órgão para que observe com maior rigor as normas pertinentes ao envio de documentos.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 34ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, 20 de novembro de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, **em conhecer e dar provimento** do Recurso Ordinário interposto pelo Sr. **Flávio Esgaib Kayatt**, para alterar a **Decisão Singular-DSG-G.MJMS-1412/2017**, em razão da aplicação do princípio da insignificância para que constem os seguintes comandos: pela **regularidade** da execução financeira do Contrato Administrativo nº 015/2012, nos termos do art. 59, I, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c art. 121, III, do RITC/MS; e **recomendar** ao atual responsável para que observe, com maior rigor, o envio de documentos de forma a evitar a ocorrência de falhas da mesma natureza, nos termos do art. 59, § 1°, II da Lei Complementar n° 160/2012.

Campo Grande, 20 de novembro de 2019.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Tratam os atos, nesta fase de Recurso Ordinário, interposto pelo Ex-Prefeito de Ponta Porã/MS, Sr. Flávio Esgaib Kayatt (CPF/MF n° 338.551.881-49) em face da Decisão DSG - G.MJMS - 1412/2017, publicado no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato grosso do Sul n° 1520 do dia 31 de março de 2017, que deliberou:

> "1) Pela irregularidade da Execução Financeira do Contrato Administrativo n.º 015/2012 (3ª fase), com base no artigo 59, inciso III, da Lei Complementar n.º 160/2012, combinado com o artigo 120, inciso III, da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS);
>
> 2) Aplicar multa regimental no valor de 50 (cinquenta) UFERMS ao Ordenador de Despesas, Sr. Flávio Esgaib Kayatt, Ex-prefeito Municipal de Ponta Porã, responsável pela Execução Financeira do Contrato n.º 015/2012, por infração à norma legal, com base no artigo 170, inc. I c/c da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c o art. 45, inciso I, da Lei Complementar n.º 160/12;
>
> 3) Conceder o prazo de 60 (sessenta) dias para que comprove o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC (art. 172, § 1º, inc. II, da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013, c/c art. 83, da Lei Complementar n.º 160/12), sob pena de execução;
>
> 4) Pela impugnação do valor de R$ 150,00 (cento e cinquenta reais), referente aos pagamentos realizados irregularmente, com fulcro no inciso II e § 1º, I, III e IV, todos do art. 172 do Regimento Interno do TCE/MS, c/c o artigo 61, I, da Lei Complementar nº 160/2012, atribuindo tal responsabilidade ao Sr. Flávio Esgaib Kayatt, Ex-prefeito do município de Ponta Porã, que deverá restituir a respectiva quantia aos cofres municipais, acrescida de juros de mora e correção monetária, concedendo-lhe, para tanto, o prazo de 60 dias (art. 212, § 1º, do Regimento Interno do TC/MS);".

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 a 151 da Resolução Normativa TC/MS n. 76, de 11 de dezembro de 2013, vigente à época.

A Divisão de Fiscalização de Saúde perfez análise ANA - DFS - 952/2019, onde se manifestou pelo desprovimento do recurso.

No mesmo sentido o Ministério Público de Contas, por intermédio do PAR - 3ª PRC - 3484/2019, opina pelo Conhecimento e não provimento do Recurso Ordinário.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

O presente recurso atende aos requisitos de admissibilidade descritos nos arts. 66, I, e 69, da Lei Complementar nº 160/2012. Assim, conhece-se do Recurso Ordinário e passa-se à apreciação do mérito.

Alega o recorrente, em síntese, que o valor impugnado seria irrisório, podendo haver aplicação do princípio da bagatela, de modo que a multa aplicada afrontaria os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, razão pela qual requereu modificação da decisão, seguida da exclusão da impugnação do valor e pena pecuniária.

Inicialmente, cabe destacar que a noção de insignificância embora tenha residido originalmente no Direito Penal, não se circunscreve a ele. É o que se depreende das inolvidáveis lições de Nelson Hungria,[1] in verbis:

> "A ilicitude jurídica é uma só, do mesmo modo que um só, na sua essência é o dever jurídico. Dizia Bentham que as leis são divididas apenas por questão de comodidade de distribuição: todas podiam ser, por sua identidade substancial, dispostas "sobre um mesmo plano, sobre um só mapamundi". Assim, não há falar-se de um ilícito administrativo ontologicamente distinto de um ilícito penal".

O princípio da insignificância consiste na ausência de tipicidade, de uma ação ou omissão formalmente típica, e na inexistência de lesão, ou risco de lesão, a um bem jurídico penalmente relevante. Sua aplicação se dá na hipótese de a reprimenda imposta pelo ordenamento jurídico revelar-se desproporcional ou irrazoável, considerada a ação típica ou o resultado dela.

De acordo com a orientação do Supremo Tribunal Federal, para a verificação da lesividade mínima de conduta apta a torná-la atípica, é necessário que ocorra: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

No caso em comento, houve a aplicação de multa em razão da irregularidade da execução financeira do contrato administrativo n° 15/2012 que gerou um saldo contratual sem comprovante de pagamento no valor de R$150,000 (cento e cinquenta reais).

Destarte, tendo em vista que o valor do possível prejuízo é irrisório, não é proporcional ou razoável movimentar todo o aparato judicial com intuito de punir conduta que não gerou prejuízo ao patrimônio público.

Neste sentido, são as decisões desta Corte de Contas que aplicam o princípio da insignificância, tendo em vista os valores ínfimos da lesão jurídica causada pela

[1] HUNGRIA, Nelson. Ilícito administrativo e ilícito penal. Revista de Direito Administrativo, Rio de janeiro, 1991. Seleção histórica,1945-1995. p. 17.

prática de determinada conduta.

> EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO–AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS – FORMALIZAÇÃO – CLÁUSULASESSENCIAIS – OBJETO – PRAZO – VALOR – DOTAÇÃO ORÇAMENTARIA – EXECUÇÃO FINANCEIRA – DIFERENÇA MINIMA DE VALORES – PRINCIPIO DA INSIGNIFICANCIA – DISTRATO DO CONTRATO – REGULARIDADE – REMESSA DE DOCUMENTOS – INTEMPESTIVIDADE – MULTA. É regular a formalização do contrato quando presentes as cláusulas essenciais exigidas em lei, dentre elas objeto, prazo, valor e dotação orçamentária. A diferença ínfima constatada entre o valor liquidado e o valor pago não tem o condão de ensejara irregularidade da execução financeira, considerando o principio da insignificância. É regular o distrato ao contrato quando observadas a legislação pertinente. A remessa intempestiva de documentos configura infração, ensejando aplicação de multa (Acórdão n° AC01 - 1739/2016, Cons. Relator José Ricardo Pereira Cabral, data: 20/09/2016).
>
> EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO – ALIENAÇÃO DE IMÓVEL TERRITORIAL URBANO – EXECUÇÃO FINANCEIRA – DIFERENÇA DEVALORES – QUANTIA IRRISÓRIA – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA – RAZOABILIDADE – REGULARIDADE. É regular a execução financeira de contrato administrativo, ainda que haja pequena divergência entre os valores apurados, em razão do princípio da insignificância. (Acórdão AC01 - 131/2016, Processo n° TC/15325/2004, Cons. Jerson Domingues)

Desta feita, sendo exíguo o valor de R$150,00 (cento e cinquenta reais) impugnados em razão da ausência de comprovante de pagamento que acarretou na irregularidade da presente execução financeira, em detrimento do princípio da insignificância, aplico como medida suficiente ao caso concreto, a recomendação ao gestor do órgão para que observe com maior rigor as normas regimentais que tratam do envio de documentos a esta Casa de Contas.

Para mais, em decorrência da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), com as inovações produzidas pela Lei nº 13.655/2018, o Princípio da Razoabilidade passou a ter grande importância nas decisões das esferas administrativa, controladora e judicial. A LINDB renovada abusa de termos como “necessidade e adequação da medida imposta” (Parágrafo único do art. 20), “modo proporcional e equânime” (Parágrafo único do art. 21) ou “natureza e gravidade da infração” e “circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente” (§ 2º do art. 22).

Especificamente o *caput* do art. 22 da LINDB oferta um parâmetro de realidade relevantíssimo em matéria de hermenêutica, qual seja:

> Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

Cominando com tal dispositivo legal, se faz necessário observar o disposto no art. 170, § 5º, inc. II da Resolução Normativa nº 76/2013, *in verbis*:

> *Art. 170. As sanções previstas no art. 44 da Lei Complementar n. 160, de 2012, serão aplicadas pelo Tribunal consoante os seguintes critérios:*
>
> *(...)*
>
> *§ 5º* ***Na fixação da multa o Tribunal levará em conta****, dentre outros fatores:*
>
> *(...)*
>
> *II -* ***a relevância da falta****;*
>
> *(...)* (Destaquei)

Desta forma, com base no **art. 22 da LINDB** e art. 170 da Resolução Normativa nº 76/2013 transcritos acima, e em face ao entendimento exarado por esta Casa de Contas, entendo cabível a exclusão da multa regimental determinada pela **Decisão DSG - G.MJMS - 1412/2017**, no item "2" e "4", considerando, o valor irrisório impugnado.

DISPOSITIVO

Diante do exposto e nos termos do art. 154, II, da Resolução Normativa TC/MS n. 76/2013, divergindo do parecer do Ministério Público de Contas e, considerando as razões de fato e de direito nas alegações apresentadas pelo recorrente, **VOTO** no seguinte sentido:

I – **CONHECER** do Recurso Ordinário interposto Flávio Esgaib Kayatt (CPF/MF n° 338.551.881-49) Ex-Prefeito de Ponta Porã/MS, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 149 e seguintes da Resolução Normativa TC/MS n. 76/2013;

II – No mérito, por seu PROVIMENTO para alterar a Decisão Singular-DSG-G.MJMS-1412/2017, prolatada nos autos do processo n° TC/118168/2012, em razão da aplicação do princípio da insignificância para que constem os seguintes comandos:

II. I - Pela **REGULARIDADE** da execução financeira do Contrato Administrativo nº 015/2012, nos termos do art. 59, I, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c art. 121, III, do RITC/MS;

II. II – **RECOMENDAR** ao atual responsável para que observe, com maior rigor, o envio de documentos de forma a evitar a ocorrência de falhas da mesma natureza, nos termos do art. 59, § 1°, II da Lei Complementar n° 160/2012;

INTIMAÇÃO do resultado deste julgamento aos interessados, nos termos do art. 50 da Lei Complementar n° 160/2016.

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 Waldir Neves Barbosa.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos e Marcio Campos Monteiro.

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt declarou-se impedido de votar.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 20 de novembro de 2019.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa**

Relator

GAB.
SETAC.MSS/dssm