Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

ACÓRDÃO - AC00 - 921/2021

PROCESSO TC/MS	**:** TC/9120/2013/001
PROTOCOLO	**:** 1918588
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO em CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO GRANDE
RECORRENTE	**:** ANGELA MARIA DE BRITO
ADVOGADO	**:** JOSÉ FLORÊNCIO DE MELO IRMÃO – OAB/MS 7.149
RELATOR	**:** CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – TERMO ADITIVO AO CONTRATO – IMPROPRIEDADE DE NATUREZA FORMAL – PUBLICAÇÃO INTEMPESTIVA NA IMPRENSA OFICIAL – APLICAÇÃO DE MULTA – REGULARIDADE COM RESSALVA – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO – NÃO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA – RECONHECIMENTO DE NULIDADE DA DECISÃO – REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL – PROVIMENTO.

A ausência de intimação do jurisdicionado para se manifestar sobre a irregularidade constatada impede o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que implica a necessidade de anular a Decisão recorrida, mesmo de ofício, e determinar a reabertura da instrução processual para garantir ao recorrente esse direito, em atenção ao princípio do devido processo legal.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 16ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 28 de junho a 1° de julho de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em **conhecer e dar provimento** ao Recurso Ordinário interposto pelo Sra. **Ângela Maria de Brito**, Secretária Municipal de Educação de Campo Grande na época dos fatos, **para anular** a Decisão Singular **DSG-G.JD-22021/2017**, proferida nos autos do TC/9120/2013, e **determinar** a reabertura da instrução processual para a garantir à recorrente o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

Campo Grande, 1° de julho de 2021.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

A matéria dos autos trata do Recurso Ordinário interposto pela Sra. Ângela Maria de Brito, Ex-Secretária Municipal de Educação de Campo Grande, contra os efeitos dos termos dispositivos da Decisão Singular DSG-G.JD-22021/2017 (peça 29, fls. 408-413), assim prolatada nos autos do original TC/9120/2013**:**

> **"1** – Pela **REGULARIDADE** da formalização do **CONTRATO N. 3- R/2013 – '2ª fase'**–, por expressar de forma clara e objetiva, com exatidão e legalidade os atos referentes à formalização contratual, face o cumprimento dos dispositivos dos artigos 55, parágrafo único do artigo 61, bem como o artigo 62, todos da Lei n. 8.666/93, nos termos do inciso I, do artigo 59 da Lei Complementar n. 160/2012 c/c o inciso II do artigo 120, da Resolução Normativa n. 76/2013;
>
> **"2** – Pela **REGULARIDADE COM RESSALVA** do **1º TERMO ADITIVO** ao Contrato n. 3-R/2013 – **'3ª fase'** –, por evidenciar impropriedade de natureza formal, ante sua publicação intempestiva na imprensa oficial, infringindo o disposto no parágrafo único do artigo 61 da Lei n. 8.666/93, nos termos do inciso II, do artigo 59 da LC n. 160/2012 c/c o inciso III do artigo 120, da RN n. 76/2013;
>
> **"3** – Pela **REGULARIDADE** do **2º TERMO ADITIVO** ao Contrato n. 3-R/2013 – **'3ª fase'** –, por expressar de forma clara e objetiva, com exatidão e legalidade os atos referentes à formalização do termo aditivo, face o cumprimento dos dispositivos do inciso II, § 2º do artigo 57, c/c artigo 65 da Lei n. 8.666/93, nos termos do inciso I, do artigo 59 da LC n. 160/2012 c/c o inciso III do artigo 120 da RN n. 76/2013;
>
> **"4** – Pela **REGULARIDADE** da **EXECUÇÃO FINANCEIRA – '3ª fase'** –, por expressar de forma clara e objetiva, com exatidão e legalidade os atos referentes à liquidação da despesa, nos moldes da Lei n. 4.320/64 c/c Lei n. 8.666/93, conforme o inciso I do artigo 59 da Lei Complementar n. 160/2012 c/c inciso III do artigo 120 da RN n. 76/2013, e, por fim;
>
> **"5** – Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** de **SESSENTA E NOVE (69) UFERMS** a **ANGELA MARIA DE BRITO**, Secretária Municipal de Educação à época, ante a **intempestividade** na **publicação resumida do 1º termo aditivo** na imprensa oficial, descumprindo o disposto no parágrafo único do artigo 61 da Lei n. 8.666/93 e nos termos do parágrafo único, inciso I do artigo 44, inciso I do artigo 45 e artigo 83, todos da LC n. 160/2012, a qual deverá ser recolhida ao FUNTC, no prazo de sessenta (60) dias contados da publicação desta Decisão no DOTCE/MS.**"**

A irresignação da recorrente está demonstrada nas razões e documentos da peça 1 (fls. 2-15), por meio dos quais ela sustenta, em síntese, que embora a contratação envolva recursos da educação, a publicidade dos atos incumbia à Procuradoria-Geral do Município, sendo desta a responsabilidade pela publicação intempestiva do 1º Termo Aditivo ao Contrato Administrativo n. 3/R/2013**,** celebrado

entre o Município de Campo Grande e a empresa Transpiccoli Transporte Ltda., com intermediação da Secretaria Municipal de Educação.

E além do acima exposto, a recorrente aduziu ter assumido o cargo de Secretária Municipal de Educação em 18/03/2014, após a substituição do Chefe do Poder Executivo municipal, e que a formalização do 1º Termo Aditivo ao referido contrato deveria ter sido feita na gestão anterior, mas acabou ocorrendo somente na nova gestão, ocasionando dificuldades diversas.

Por final, ela pugnou pela exclusão da multa ou sua redução para o valor equivalente ao de 6 UFERMS, como (segundo ela) fora o critério aplicado neste Tribunal em casos análogos.

O juízo de admissibilidade foi então exercido pelo Presidente deste Tribunal, nos termos regimentais (peça. 3, fl. 17), e em seguida os autos foram encaminhados à Divisão de Fiscalização de Educação-DFE, local e ocasião em que seus analistas emitiram a ANÁLISE ANA-DFE-5786/2019 (peça 6, fls. 20-29) e nela concluíram com a opinião favorável ao provimento do recurso interposto.

Na sequência, ocorreu a manifestação do representante do Ministério Público de Contas-MPC, que emitiu o PARECER PAR-4ªPRC-3123/2020 (peça 7, fls. 30-34), opinativo pela desconstituição da decisão recorrida nos seguintes termos:

> *"Mediante o exposto, manifesta-se este representante do Ministério Público de Contas sugerindo que a egrégia Corte de Contas, adote, nestes autos, o seguinte julgamento:*
>
> ***I - CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO** interposto pela Senhora Ângela Maria de Brito, Ex-secretária Municipal de Educação de Campo Grande/MS, visto que foram atendidos os requisitos de admissibilidade para o presente recurso, no tocante à tempestividade, legitimidade e interesse da Recorrente e adequação da espécie recursal dirigida;*
>
> ***II - DAR PROVIMENTO** à Súplica em questão, **a fim de reabrir a instrução processual** e tornar sem efeito a r. Decisão Singular DSG - G.JD - 22021/2017, proferida nos autos do TC/9120/2013, com a devida observância do direito ao contraditório e à ampla defesa;*
>
> ***III - INTIMAR** a Recorrente do resultado do julgamento.*"

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Inicialmente, conheço do Recurso Ordinário interposto, do modo em que ele foi admitido pelo Presidente deste Tribunal, eis que presentes os requisitos necessários: 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, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018)**.**

E acerca da matéria em exame, tenho que o feito está adequadamente instruído, motivo pelo qual declaro encerrada a instrução processual para propiciar o julgamento, nos termos dos arts. 4º, III, "***b***", e 164 do Regimento Interno**.**

Analisando os termos da decisão recorrida, integrantes do original TC/9120/2013, observo que embora não tenha havido requerimento recursal no sentido, assiste razão ao representante do Ministério Público de Contas, quando, em seu Parecer, opinou pela desconstituição daquela decisão e a reabertura da instrução processual, ***"com a devida observância do direito ao contraditório e à ampla defesa".***

E quanto a esse aspecto, vejo de pronto que a decisão recorrida foi proferida logo após a realização da ANÁLISE ANA-3ICE-13567/2017 (peça 27, fls. 395-404) e à expedição do PARECER PAR-4ªPRC-28903/2017 (peça 28 fls. 405-407), nos quais foi apontada intempestividade na publicação (na imprensa oficial) do 1º Termo Aditivo ao contrato celebrado, e desse fato foi cominada multa equivalente ao valor de 69 UFERMS (fls. 408-413) à recorrente, sem que ela tenha sido intimada para se manifestar sobre a mencionada irregularidade, o que ocasionou a inobservância das disposições do art. 5º, LV, da Constituição Federal, que assim dispõem**:**

> **Art. 5º** (...):
>
> (...)
>
> **LV** - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral **são assegurados o contraditório e ampla defesa**, com os meios e recursos a ela inerentes;

Demais dessa superior disposição constitucional, anoto que a regra do art. 112, parágrafo único, **I**, do Regimento Interno vigente na época (aprovado pela Resolução Normativa n. 76, de 11 de dezembro de 2013), já determinava que**:**

> Art. 112. (...)
>
> Parágrafo único. Encerrada a instrução processual, se o Conselheiro relator entender que**:**
>
> I - há irregularidades nos atos praticados pelo jurisdicionado, ou sob a responsabilidade dele, **mandará intimá-lo para apresentar defesa** sobre os pontos elencados no seu despacho, para o fim de estabelecer o contraditório (LC n. 160, de 2012, art. 53, p. único), observado o disposto no art. 113;

No caso, repito que embora a recorrente não tenha deduzido fundamentação nesse sentido, fato é que a nulidade foi apontada pelo representante do Ministério Público de Contas e deve ser reconhecida até mesmo de ofício, porquanto a decisão proferida e ora recorrida resultou prejuízo àquela então jurisdicionada**.**

E efetivamente, o prejuízo causado à recorrente decorreu da multa a ela

aplicada, sem que lhe tenha sido oportunizado o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que implica a necessidade de tornar sem efeito a decisão recorrida, inclusive pela aplicação da Súmula n. 88 deste Tribunal, editada em consonância com as disposições constitucionais acima citadas**.**

Por final, anoto que o exame das demais alegações deduzidas pela recorrente estão prejudicadas nesta oportunidade, diante do reconhecimento da nulidade ocorrida no transcorrer da instrução processual relativa ao original Processo TC/9120/2013**.**

DISPOSITIVO

Diante do exposto, acolho a proposição do representante do Ministério Público de Contas e, com fundamento nas disposições do art. 5º, LV, da Constituição Federal, dos arts. 112, I, e 113, I, II e III, do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018), e da Súmula 88 deste Tribunal, **voto** nos sentidos de **conhecer** e **dar provimento** ao Recurso Ordinário interposto pelo Sra. Ângela Maria de Brito, Secretária Municipal de Educação de Campo Grande na época dos fatos, **para anular** a Decisão Singular DSG-G.JD-22021/2017, proferida nos autos do TC/9120/2013, e **determinar** a reabertura da instrução processual para a garantir à recorrente o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa**.**

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em conhecer e dar provimento ao recurso ordinário, para anular a Decisão Singular e determinar a reabertura da instrução processual.

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 Marcio Campos Monteiro.

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

Campo Grande, 1° de julho de 2021.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

MSS/dssm