ACÓRDÃO - AC00 - 2077/2021

PROCESSO TC/MS	**:** TC/17331/2017/001
PROTOCOLO	**:** 2094210
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE PEDRO GOMES
RECORRENTE	**:** ANDREIA MOREIRA DOS SANTOS TEODORO
ADVOGADA	**:** DENISE CRISTINA ADALA BENFATTI OAB-MS 7311.
RELATOR	**:** CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – CONTRATO ADMINISTRATIVO – REGULARIDADE – RESSALVA REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – APLICAÇÃO DE MULTA – FALHA DE NATUREZA FORMAL – REGULARIDADE DOS ATOS – OBJETIVOS CONSTITUCIONAIS ATINGIDOS – LINDB – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE – EXCLUSÃO DA MULTA – PROVIMENTO.

Apesar de configurada a remessa intempestiva dos documentos ao Tribunal, sobre a qual se sustentou a penalização aplicada ao recorrente pela decisão, a verificação de que os atos praticados atingiram os objetivos constitucionais e legais estabelecidos e da inexistência de prejuízo à regularidade e à finalidade (mérito) dos atos examinados, sustenta a exclusão da multa imposta, com fundamento no princípio da razoabilidade.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 13ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada em 24 de novembro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, lido pela Conselheira-Substituta Patrícia Sarmento dos Santos, nos termos do art. 83,III, “b” do Regimento Interno do TCE-MS, pelo **conhecimento** e **provimento** ao Recurso Ordinário interposto pela Sra. **Andreia Moreira dos Santos Teodoro**, para **excluir a multa** no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS, que lhe foi infligida pelos termos dispositivos do item 4.4 da Decisão Singular DSG– G.RC – 7142/2020.

Campo Grande, 24 de novembro de 2021.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Referem-se estes autos ao Recurso Ordinário interposto pela **Sra. Andreia Moreira dos Santos Teodoro**, Secretária Municipal de Saúde de Pedro Gomes à época dos fatos, em face da Decisão Singular DSG – G.RC – 7142/2020, proferida no Processo TC/17331/2017 (pç. 42, fls. 122-128), nos seguintes termos:

> 4.1 – **Pela REGULARIDADE da formalização do Contrato Administrativo n. 102/2016, celebrado pelo Município de Pedro Gomes, por meio do Fundo Municipal de Saúde, e Microempresa Du Bom Distribuição de Produtos Médico-Hospitalar Eireli**, de acordo com o previsto na lei 8.666/93, ressalvando a remessa dos documentos fora do prazo previsto no Anexo VI, item 4.1 "A" da Resolução TCE/MS n.054/2016;
>
> 4.3 - **Pela IRREGULARIDADE da execução financeira da contratação**, em razão da ausência das certidões de regularidade fiscal,infringência as disposições estabelecidas no art. 195, parágrafo 3º da Constituição Federal, art. 27, IV, c/c art. 29, III, art. 55, XIII e art. 78, I, IX, X e XI da lei 8.666/1993 e pela remessa intempestiva dos documentos infringência ao Anexo VI, item 8.1, "A.2" da Resolução Normativa TC/MS n. 54/2016.
>
> 4.4 **- Pela APLICAÇÃO DA MULTA a ex-Secretaria Municipal de Saúde – Andreia Moreira dos Santos Teodoro, inscrita no CPF n. 258.978.528/39, no valor de correspondente a 30 (trinta) UFERMS** prevista no art. 181, parágrafo 1º, inciso I, do Regimento Interno do TC/MS, aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018, **pela remessa intempestiva dos documentos referentes à formalização contratual**.
>
> 4.5 - Pela APLICAÇÃO DA MULTA a Secretaria Municipal de Saúde – Sandra Tereza Bedin Garcia, inscrita no CPF n. 110.771.918-63, no valor correspondente de 130 (cento e trinta) UFERMS, assim distribuída:
>
> a) - 100 (cem) UFERMS nos termos do art. 181, parágrafo 4º, incisos I e II Interno do TCE/MS, por infringência ao art. 195, parágrafo 3º da Constituição Federal, art. 27, IV, c/c art. 29, III, art. 55, XIII e art. 78, I, IX, X e XI da lei 8.666/1993, ausência de certidões;
>
> b) - 30 (trinta) UFERMS prevista no art. 181, §1º, inciso I, do Regimento Interno do TC/MS, aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018, pela remessa intempestiva dos documentos referentes à execução financeira;
>
> (...)

Em suas razões recursais (pç.3 fls.7-10) a recorrente demonstra o seu inconformismo com os termos da Decisão acima, pleiteando que seja dado

conhecimento e regular processamento ao recurso e, no mérito, seja dado provimento, afastando, assim, a aplicação de multa de 30 (trinta) UFERMS que lhe foi infligida.

Dentre os argumentos apresentados, alega que a remessa intempestiva não causou prejuízo ao erário, tampouco prejudicou a análise do Contrato Administrativo n. 202/2016, que foi julgado legal e regular por este Tribunal de Contas.

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. 161 e seguintes do Regimento Interno, recebendo-o em seu efeito suspensivo e determinando a sua distribuição a esta Relatoria, conforme Despacho DSP-GAB.PRES – 6973/2021 (pç. 7, fl. 16).

Na sequência, a Divisão de Fiscalização de Saúde (ANA–DFS– 4095/2021, pç.10, fls.19-21) e o Procurador do Ministério Público de Contas (PAR-4ª PRC-8120/2021, pç.12, fls.23-26) posicionaram-se pelo **conhecimento e IMPROVIMENTO do recurso**, uma vez que o simples decurso do prazo estabelecido nas normas deste Tribunal de Contas é suficiente para que se aplique a penalidade pela remessa intempestiva dos documentos, independente da comprovação do dolo, culpa ou má-fé.

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

RAZÕES DO VOTO

Inicialmente, conheço do presente Recurso Ordinário na forma que admitido pela Presidência, porque presentes estão 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 Normativa n. 98, de 5 de dezembro de 2018).

Desde já adianto que, no mérito, cabe razão à recorrente. Estou convencido, e fundamentarei mais a frente, de que essa *inobservância de formalidade legal* alegada, sobre a qual se sustentou a penalização aplicada pela decisão, no caso presente, não pode prosperar porque não resultou em prejuízo à regularidade e à finalidade (mérito) dos atos praticados aqui examinados.

A peça recursal visa combater Decisão Singular DSG – G.RC – 7142/2020, proferida no Processo TC/17331/2017, a qual declarou a regularidade da formalização do contrato administrativo n. 102/2016, mas que aplicou multa de 30 (trinta) UFERMS à recorrente pela remessa intempestiva dos documentos.

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.**
>
> (...)
>
> **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.”

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. RECOMENDA-ÇÃO.
>
> 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)
>
> --- ELEIÇÃO 2016. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. PARTIDO POLÍTICO. DIRETÓRIO REGIONAL. APRESENTAÇÃO INTEMPESTIVA DAS CONTAS FINAIS. NÃO PRESTAÇÃO DAS CONTAS PARCIAIS. FALHAS DE NATUREZA FORMAL QUE NÃO COMPROMETEM A CONFIABILIDADE DAS CONTAS. CONTAS APROVADAS COM RESSALVAS.
>
> 1 - De acordo com a legislação eleitoral, finda a eleição, cumpre aos candidatos e partidos políticos apresentarem à Justiça Eleitoral suas contas de campanha, o que tem como finalidade, dentre outras, verificar se a escrituração contábil reflete a real movimentação financeira ocorrida no período.
>
> 2 - Na espécie, foram constatadas as seguintes irregularidades: I) apresentação intempestiva das contas finais de campanha, tanto de primeiro turno (02/11/2016), quanto de segundo turno (29/03/2017); II) não prestação das contas parciais, durante a campanha eleitoral.
>
> 3 - Trata-se, de toda sorte, de meras falhas de natureza formal, o que, por evidente, não compromete a regularidade destas contas de campanha. Isso porque foram prestadas com a documentação obrigatória, a qual, a propósito, demonstra a ausência de movimentação financeira na espécie, conquanto prestadas intempestivamente.
>
> 4 - Contas julgadas aprovadas, com ressalvas. (TRE-CE - PC: 36876 FORTALEZA - CE, Relator: TIAGO ASFOR ROCHA LIMA, Data de Julgamento: 23/04/2018, Data de Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 75, Data 26/04/2018, Página 12)

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 fase analisada, motivo pelo qual, no mérito, entendo que a decisão recorrida deve ser reformada, porquanto, independentemente da remessa intempestiva, é certo que os atos praticados atingiram os objetivos constitucionais e legais estabelecidos, consoante os termos dispositivos no item 4.1 da Decisão Singular DSG – G.RC – 7142/2020.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **voto** no sentido de **CONHECER** e **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Ordinário interposto pela **Sra. Andreia Moreira dos Santos Teodoro**, Secretária Municipal de Saúde de Pedro Gomes à época dos fatos, para **excluir a multa** no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS, que lhe foi infligida pelos termos dispositivos do item 4.4 da Decisão Singular DSG– G.RC – 7142/2020.

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, substituído em sessão pela Conselheira-Substituta Patrícia Sarmento dos Santos, nos termos do art. 83, III, “b” do Regimento Interno do TCE-MS.

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

Campo Grande, 24 de novembro de 2021.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

KBV / VAB