Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

DELIBERAÇÃO AC00 - 3657/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/5413/2015/001
PROTOCOLO	: 1896168
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE TRES LAGOAS
RECORRENTE	: ELIANE CRISTINA FIGUEIREDO BRILHANTE
RELATOR	: CONS. MARCIO CAMPOS MONTEIRO

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – CONTRATAÇÃO PÚBLICA – NOTA DE EMPENHO – PUBLICAÇÃO INTEMPESTIVA – EXECUÇÃO FINANCEIRA – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – REGULARIDADE – APLICAÇÃO DE MULTA – RAZÕES RECURSAIS – PUBLICIDADE DO ATO – EXCLUSÃO DAS MULTAS – PROVIMENTO.

O descumprimento do prazo para a publicação do extrato da nota de empenho na imprensa oficial não vicia a contratação, ao demonstrar o cumprimento das diretrizes traçadas quanto à publicidade do ato, impondo ressalva à regularidade do feito, sendo incabível, contudo, a aplicação de multa ao gestor, a qual deve ser excluída.

A regularidade dos atos analisados somada ao entendimento jurisprudencial desta Corte de Contas, ponderando cada situação e relevância, diante da inexistência de qualquer indício de dolo ou prejuízo, e prestigiando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, permite excluir, também, multa imposta pela remessa intempestiva de documentos.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 36ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 4 de dezembro de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em **conhecer e dar provimento** ao Recurso interposto pela **Sra. Eliane Cristina Figueiredo Brilhante**, para o fim de **alterar** o juízo antes formado no feito – Decisão Singular DSG-G.JD-20935/2017, publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 1685, do dia 12 de dezembro de 2017 e **excluir** os “item III e IV”, referente às multas pela intempestividade e publicação fora do prazo.

Campo Grande, 4 de dezembro de 2019.

Conselheiro **Marcio Campos Monteiro** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Tratam os autos, nesta fase, de **Recurso Ordinário**, interposto pela Secretária de Saúde de Três Lagoas/MS à época, **Senhora Eliane Cristina Figueiredo Brilhante** (CPF/MF 169.430.498-10), em face da **Decisão Singular DSG-G.JD-20935/2017,** publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 1685, do dia 12 de dezembro de 2017, que deliberou:

> **[...]**
>
> I – pela **REGULARIDADE** do Instrumento Contratual Substitutivo Nota de Empenho nº 1717/2014, por atendimento às disposições da Lei 8.666/93 e alterações;
>
> II – pela **REGULARIDADE** da execução financeira, por atendimento às disposições da Lei nº 4.320/64;
>
> III – pela aplicação de **MULTA** equivalente a 30 (trinta) UFERMS a Sra. Eliane Cristina Figueiredo Brilhante, Ex-Secretária Municipal De Saúde, portador do CPF nº 169.430.498-10, por infração à prescrição legal e regulamentar, nos termos do art. 44, I da Lei Complementar nº 160/2012 e no artigo 170, inciso I, do Regimento Interno (RN nº 76/13), pela infringência ao artigo 61 Parágrafo Único da Lei n. 8.666/93;
>
> IV – pela aplicação de **MULTA** equivalente a 30 (trinta) UFERMS a Sra. Eliane Cristina Figueiredo Brilhante, Ex-Secretária Municipal De Saúde, portador do CPF nº 169.430.498-10, por infração à prescrição legal e regulamentar, nos termos do art. 44, I e art. 46 da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o Artigo 170, §1º, inciso I, alínea "a" da Resolução Normativa TC/MS n.º 076/2013;
>
> V - pela **COMUNICAÇÃO** do resultado desta Decisão aos interessados, nos termos do art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 70, §2º, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

Cientificado do julgamento prolatado por esta Corte Fiscal, a Senhora Eliane Cristina Figueiredo Brilhante apresenta apelo (peça 01) e requer o cancelamento da multa arbitrada.

Em síntese, aduz a recorrente:

> [...]
>
> Trata-se da apreciação do Instrumento Contratual Substitutivo Nota de Empenho N° 1717/2014 e da execução financeira, tendo como partes o Fundo Municipal de Saúde de Três Lagoas e a empresa Dimensão Comércio de Artigos Médicos Hospitalares Ltda, cujo objeto foi à aquisição de medicamentos não-pactuados, para atender as necessidades da central de abastecimento farmacêutica, devendo ser aplicado o coeficiente de adequação de preço - CAP.
>
> No que tange a publicação da Nota de Empenho, a recorrente nessa

> oportunidade justifica que foi dada a devida publicidade e que a mesma ocorreu intempestivamente devido a uma falha dos servidores responsáveis na época, sem que houvesse por parte dos mesmos má fé e ou que fosse de forma intencional, sendo assim, suplica que reconsidere a aplicação da multa uma vez que a publicação atendeu as exigências na prática do ato.
>
> E no que abrange a remessa intempestiva dos documentos da execução financeira, a recorrente esclarece que considerando as inúmeras dúvidas existentes no início da implantação da Ata, a remessa ocorreu levando em consideração a vigência da Ata, através do Ofício 424/2015/CONTROLEINTERNO/PMTL e Aviso de Recebimento JO 00825015 4 BR, o qual foi devolvido por esta Corte de Contas através do Ofício 681/2015 por falta de documentos pertinentes a 1ª Fase, mas assim que recebido já providenciamos todos os documentos e fizemos a nova remessa através do Ofício 604/2015/CONTROLEINTERNO/PMTL, conforme cópias em anexo, por isso pedimos que considere a remessa dentro do prazo.
>
> Assim sendo, o encaminhamento da documentação supracitada, satisfaz todas as exigências legais, comprovando assim a regularidade e legalidade do procedimento licitatório da referida nota de empenho.

Devidamente recebido e distribuído o recurso (peça 3), por determinação seguiram os autos para a análise do apoio técnico e posterior emissão de parecer do representante do *Parquet* de Contas (peça 5).

A Divisão de Fiscalização de Saúde aviou análise (peça 6) e certificou pelo **indeferimento das razões** apresentadas.

Em outro sentido, o cauteloso Ministério Púbico de Conta aviou Parecer (peça 8) e opinou:

> I – CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO, interposto pela Senhora Eliane Cristina Figueiredo Brilhante, ex-Secretária Municipal de Saúde de Três Lagoas/MS, tendo em vista que foram atendidos os requisitos de admissibilidade para o presente recurso, no tocante à tempestividade, legitimidade e interesse do Recorrente e adequação da espécie recursal manejada;
>
> II – JULGAR prejudicado o Recurso Ordinário interposto.
>
> III – DECLARAR A NULIDADE, de ofício, da Decisão Singular DSG G.JD nº 20935/2017, proferida nos autos do processo TC/MS 5413/2015, em face da presença de vício insanável, nos termos do parágrafo único do art. 278 do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente por força da previsão contida no § 2º do art. 81 da Resolução TCE/MS nº 98, de 05 de dezembro de 2018;
>
> IV – DETERMINAR para que seja encaminhado o processo TC/MS 5413/2015 ao Relator de origem, a fim de que reabra a instrução processual, com fulcro no inciso IV do § 1º do art. 102 e § 3º do art. 104, ambos da Resolução TCE/MS nº 98, de 05 de dezembro de 2018.

Vieram os autos a esta Relatoria para decidir.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Presentes os pressupostos e condições recursais, **conheço do apelo** e passo à análise de seus fundamentos.

Com a interposição recursal em face da **Decisão Singular DSG-G.JD-20935/2017,** foram os autos submetidos tanto à análise da Divisão de Fiscalização de Saúde, que concluiu pelo não provimento do apelo, como ao parecer do Ministério Público de Contas, que emitiu parecer pela nulidade da decisão recorrida e pela reabertura da instrução processual.

Analisando o caso, deixo de acompanhar o entendimento lançado pelos órgãos de apoio e passo a expor as minhas razões.

Depreende-se da decisão recorrida que se julgou pela regularidade e legalidade das 2ª e 3ª fases, entretanto, aplicou-se multa à recorrente em razão da publicação fora do prazo da nota de empenho e pelo envio intempestivo da documentação.

Verifico que de fato houve a publicidade do ato, conforme se verifica na peça n° 3 do processo originário (TC/5413/2015).

Em razão da publicidade intempestiva, há que se considerar a violação a determinação prevista pelo parágrafo único[1] do artigo 61 da Lei das Licitações e Contratações Públicas n. 8666/93.

Entretanto, tal impropriedade não teve o condão de macular ou invalidar a contratação, posto que, **ainda que a destempo, houve a publicidade do ato**.

Inclusive, adotando orientação precedente da Corte fiscal, cabe considerar que, ante tal situação, medida mais razoável seria a declaração de regularidade com ressalva, bem como a recomendação para que o gestor se atente aos prazos legais para publicação dos instrumentos contratuais, o que de fato ocorreu. Entretanto, tal ressalva não implica sanção ao gestor jurisdicionado, uma vez que, clara ausência de má fé e inexistência de prejuízos ao erário e a comprovação da publicidade do ato, ainda que fora do prazo legal.

[1] **Art. 61** (...)
Parágrafo único. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, será providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei.

Já em relação à intempestividade na remessa da documentação, inobstante a legislação regulamentar estabelecer a aplicação de multas nos casos em que os documentos são enviados extemporaneamente ao Órgão Fiscalizador, impõe-se que, atualmente, a jurisprudência do egrégio Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul corrobora pela exclusão de tais multas, ponderando cada situação e relevância, em especial, a regularidade dos atos e inexistência de qualquer indício de dolo ou prejuízos.

Nesse sentido, inclusive, vale observar o disposto pelo artigo 170, § 5º, II, da Resolução Normativa nº 76/2013, vigente à época da fixação da sanção:

> 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;

Com efeito, considera-se que a contratação em tela foi **declarada regular**, havendo apenas o atraso no envio dos documentos a esta Corte de Contas, sem, contudo, ter acarretado prejuízo; fato que deve ser considerado, prestigiando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

É certo que, se os atos praticados atingiram os objetivos propostos, se foram observadas as normas constitucionais, legais e regulamentares, a remessa de documentos a destempo não inviabiliza a reforma do decisum para excluir a multa arbitrada em razão de tal impropriedade.

Cumpre, portanto, a atuação desta Corte Fiscal para alterar o juízo formado no feito, no sentido único de excluir as sanções impostas nos itens “III” e “IV” do Decisum objurgado.

Cabe, entretanto, recomendação ao jurisdicionado para que passe a observar com maior rigor as normas aplicáveis à matéria, especialmente no que cinge à remessa de documentação dentro do prazo exigido ao órgão competente para a fiscalização.

Há que se asseverar, inclusive, que o Controle Interno deve ser empregado de forma eficaz, pois é um instrumento de assessoramento fundamental para dar suporte operacional com o escopo de evitar falhas, tal como a remessa intempestiva de documentos a Corte de Contas e publicação de atos fora do prazo legal.

Sendo assim, prestigiando os princípios da proporcionalidade, entendo pelo provimento do presente recurso com o fim de excluir a multa de 30 (trinta) UFERMS pela intempestividade na remessa (item IV), bem como excluir a multa de 30 (trinta) UFERMS aplicada pela publicação fora do prazo legal da Nota de Empenho 1717/2014 (item III) da decisão recorrida.

Julgo, então, pelo **PROVIMENTO** do recurso interposto.

DISPOSITIVO

Destarte, formulo o meu **VOTO** no seguinte sentido:

1) – conhecer do presente **Recurso Ordinário** por obedecer aos ditames legais e regimentais;

2) – no **mérito,** dar **PROVIMENTO** ao pedido formulado pela Secretária de Saúde de Três Lagoas/MS à época, **Senhora Eliane Cristina Figueiredo Brilhante** (CPF/MF 169.430.498-10), para o fim de alterar o juízo antes formado no feito – **Decisão Singular DSG-G.JD-20935/2017,** publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 1685, do dia 12 de dezembro de 2017 – para **EXCLUIR os "item III e IV",** referente às multas pela intempestividade e publicação fora do prazo; e

3) – comunicar o **resultado do julgamento** aos interessados, com base no artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em conhecer e dar provimento ao recurso.

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

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros: Waldir Neves Barbosa, Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos e Flávio Kayatt.

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

Campo Grande, 4 de dezembro de 2019.

Conselheiro **MARCIO CAMPOS MONTEIRO**

Relator

GAB – ELL // MSS/dssm