DELIBERAÇÃO AC00 - 1128/2017

PROCESSO TC/MS	**:** TC/3080/2008/001
PROTOCOLO	**:** 1652964
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
JURISDICIONADO	**:** JOÃO ANTÔNIO DE MARCO
RELATOR	**:** CONS. IRAN COELHO DAS NEVES

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – REMESSA DO CONTRATO DE OBRA FORA DO PRAZO – APLICAÇÃO DE MULTA – RAZÕES RECURSAIS – NÃO COMPROVAÇÃO DA REMESSA TEMPESTIVA – RECURSO IMPROVIDO.

Nega-se provimento a recurso ordinário por não comprovar o recorrente a remessa tempestiva do contrato de obra.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 21ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 30 de agosto de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em conhecer em razão da presença dos pressupostos de admissibilidade e no mérito negar provimento ao Recurso Ordinário, interposto pelo Secretário Municipal, Sr. João Antônio De Marco, mantendo na íntegra a deliberação: AC01 - G.RC - 1048/2015, porquanto, as razões recursais foram insuficientes para elidir os motivos ensejadores da decisão desfavorável, permanecendo a irregularidade, qual seja: a) atraso sem causa justificada na remessa e publicação de documentos previstos em Instrução Normativa a este Tribunal, não sendo possível acolher as alegações do recorrente, porquanto, houve clara violação das normas legais.

Campo Grande, 30 de agosto de 2017.

Conselheiro **Iran Coelho das Neves** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves – Relator

Vistos, relatados e discutidos estes autos (Processo: TC/3080/2008/001) de Recurso Ordinário previsto no art. 69, da referida Lei Complementar n.º 160/2012[1], em que é Recorrente: João Antônio De Marco e o julgado recorrido é a deliberação: AC01 - G.RC - 1048/2015.

Trata-se de recurso interposto com o objetivo de ver reformado a r. decisão que declarou regular o procedimento licitatório e aplicou multa, em razão do atraso no envio de documentos a este Tribunal.

Inconformado com o resultado do julgamento, o ordenador de despesas, ora recorrente, protocolizou a petição recursal, requerendo ao final a exclusão da multa.

O conselheiro presidente desta corte, com amparo no artigo 150, inciso IV, do RITC/MS, cumprindo assim suas funções regimentais exerceu o juízo de prelibação e autorizou o recebimento da petição, como recurso ordinário (arts. 151 a 154, do RITC/MS) determinando a distribuição a esta relatoria.

O Ministério Público de Contas (MPC), conforme Parecer: PARECER PAR - 4ª PRC - 1898/2017, através de seu douto representante opinou pelo conhecimento e no mérito pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves – Relator

CONHECIMENTO.

Preliminarmente, quanto a análise dos pressupostos de admissibilidade do recurso. Pressupostos Extrínsecos e Intrínsecos: Interposto por escrito. Sendo tempestivo e a petição recursal contém a qualificação indispensável à identificação da recorrente. Regular a representação processual, eis que a recorrente possui legitimidade para apresentar o presente recurso. Quanto aos demais pressupostos estão preenchidos, porquanto a recorrente embasa seu pedido em argumentação e documentos capazes de elidirem os fundamentos da decisão recorrida, de forma a produzir eficácia sobre a prova produzida.

[1] Publicada no DOE/MS Nº 8.102, de 03 de Janeiro de 2012.

Destarte, porquanto, presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos art. 66, inciso I e art. 69, da Lei Complementar nº 160/2012 e nos art. 151 a 154, do RITC/MS, conheço do presente recurso ordinário.

MÉRITO.

Através de decisão singular, conforme ementa a seguir transcrita foi proferida a seguinte determinação:

> *"I) pela* ***regularidade da formalização e execução financeira*** *do contrato de obra nº 061/2008 e do 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º e 7º termos aditivos;*
>
> *II) pela aplicação* ***de multa ao ex-secretário Municipal de Obras, Senhor João Antônio de Marco, no valor correspondente a 30 (trinta) UFERMS****, prevista no artigo 46 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, combinado com o artigo 170, § 1º, inciso I, alínea "a" do Regimento Interno do TCE/MS, pela* ***remessa do contrato de obra fora do prazo previsto no anexo I, capítulo III, seção I, item "1, 1.2, 1.2.2", alínea "b" da Instrução Normativa TC/MS nº 035/2011, considerando que o prazo da remessa do contrato é de 15 (quinze) dias da publicação e que o 4º termo aditivo foi publicado em 25/03/2010 e deveria ser encaminhado até 09/04/2010, porém foi remetido somente em 06/07/2010****;*
>
> *III) pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias, para o recolhimento da multa ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul - FUNTC, nos termos do artigo 83 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do artigo 77, parágrafo 4º da Constituição Estadual;*
>
> *IV) pela comunicação do resultado deste julgamento aos interessados, nos termos regimentais."* (grifei)

Como se vê alhures, os fatos que motivaram a emissão da decisão desfavorável foi o atraso na remessa de documentos previstos em Instrução Normativa.

O recorrente interpõe o presente recurso pretendendo a reforma da decisão e apresenta, em suas razões recursais, argumentação rebatendo a irregularidade detectada.

Em síntese, alega a recorrente que não foi possível o envio da documentação no prazo estabelecido devido a erro do setor responsável e que não concorreu, com dolo ou culpa, para a ocorrência da irregularidade.

Compulsando os autos, observo que a remessa intempestiva de documentos ocorreu por erro do próprio jurisdicionado, conforme informado pela 2ª ICE, vejamos:

> *"Contudo,* ***diferentemente do sustentado pelo responsável, vê-se que, diante da natureza da penalidade aplicada (art. 46), é plenamente possível sua cominação inserida em decisão que reputou regular e legal a contratação****, uma vez que não se trata de apuração de prejuízo ao erário, tão pouco de dolo, má-fé ou culpa, mas sim, exclusivamente uma sanção administrativa por intempestividade no âmbito do Tribunal de Contas.*
>
> *Ademais, é imperioso dizer que o gestor, gerenciador/administrador dos recursos públicos,* ***não pode se esquivar do seu papel fiscalizatório quando imbuído da responsabilidade pela administração pública, sendo que, ao assumir o cargo, passou a ser ordenador do dinheiro público****, sujeitando-se à jurisdição desta Corte de Conta nos termos do art. 202 da Lei Complementar nº 160/2012, embora eventualmente tenha sido delega a função de encaminhar os documentos a esta Corte de Contas.*
>
> *Assim, ainda que tenha ocorrido a culpa exclusiva do servidor ou outro setor, verifica-se que, no mínimo,* ***houve a chamada culpa in vigilando do gestor, que é resultante de eventual falha no dever de fiscalizar, no exercício do controle interno****, inerente às atribuições e prerrogativas do administrador público, uma vez que foi o* ***recorrente quem assinou o contrato e os termos aditivos, cabendo-lhe a diligência necessária ao fiel cumprimento da lei****.*
>
> *À luz dessa realidade, vê-se que* ***inexiste fundamentação jurídica na causa de pedir, posto que a alegação de transferência de responsabilidade (sem comprovação nos autos) e falha de servidores, a nosso ver, não poderá jamais servir de supedâneo para o descumprimento das determinações legais****. Pelo contrário, evidencia o descumprimento de um dos princípios basilares da administração pública insculpido no art. 37 da Constituição Federal - a Eficiência.*
>
> *Por fim, cumpre observar que o responsável* ***não trouxe aos autos nenhum documento capaz de comprovar efetivo caso de excludente de sua responsabilidade, força maior ou outra situação capaz de elidir especificamente os fundamentos da multa cominada****"* (fls. 12) (grifei)

Destarte, restou não elidida a irregularidade apurada nestes autos, relativa a remessa intempestiva de documentos, que foram os fatos geradores da decisão desfavorável, porquanto, ao contrário do que alega, a recorrente não apresentou nenhuma justificativa plausível, não sendo possível acolher sua alegações, porquanto, houve clara violação das normas legais, como também, a multa aplicada foi estabelecida num *quantum* adequado.

Em relação, ao pedido subsidiário do recorrente para a redução da multa aplicada, o mesmo deve ser também indeferido, porquanto não foi demostrada nenhuma circunstância atenuante que justificasse a sua minoração.

Portanto, em razão da permanência da irregularidade, ensejadora da decisão desfavorável e como a recorrente, não apresentou argumentos e meios de provas que fossem capazes de elidir os fundamentos da decisão recorrida conclui-se que as

razões recursais são insuficientes para reformar a r. decisão, pelas razões acima expostas.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, acolho o Parecer do Ministério Público de Contas (MPC) e VOTO nos termos seguintes, pelo(a):

01. – CONHECIMENTO do presente Recurso Ordinário (art. 69, da Lei Complementar n.º 160/2012), porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos art. 66, inciso I e art. 69, da Lei Complementar nº 160/2012 e nos art. 151 a 154, do RITC/MS;

02. – IMPROVIMENTO do presente Recurso Ordinário (art. 69, da Lei Complementar n.º 160/2012), mantendo na íntegra a deliberação: AC01 - G.RC - 1048/2015, porquanto, as razões recursais foram insuficientes para elidir os motivos ensejadores da decisão desfavorável, permanecendo a irregularidade, qual seja: a) *atraso sem causa justificada na remessa e publicação de documentos previstos em Instrução Normativa a este Tribunal,* não sendo possível acolher as alegações do recorrente, porquanto, houve clara violação das normas legais;

03. - COMUNICAÇÃO do resultado deste julgamento as autoridades administrativas competentes e demais interessados, em conformidade com o art. 50, inciso II e art. 65, da Lei Complementar nº 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do Relator, em conhecer e negar provimento ao Recurso Ordinário.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros José Ricardo Pereira Cabral, Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo e Jerson Domingos.

Presente o Exmo. Sr. João Antônio de Oliveira Martins Júnior, Procurador Geral de Contas.

Campo Grande, 30 de agosto de 2017.

Conselheiro **IRAN COELHO DAS NEVES**

Relator

SETAC. TST/HON