Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

ACÓRDÃO - AC00 - 1901/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/15798/2015/001
PROTOCOLO	: 1920737
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE JARDIM
RECORRENTE	: ERNEY CUNHA BAZZANO BARBOSA
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – CONTRATO ADMINISTRATIVO – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – MULTA – REGULARIDADE – LICITUDE DOS ATOS JULGADOS – ATRASO INFERIOR A 6 MESES – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE – LINDB – EXCLUSÃO DA PENALIDADE – CONHECIMENTO – PROVIMENTO.

Considerada a licitude dos atos julgados, no caso concreto, havendo apenas o atraso no envio dos documentos (inferior a 6 meses), sem a ocorrência de prejuízo, é possível excluir a sanção imposta pela remessa intempestiva, em observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, à luz das alterações ocorridas na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro-LINDB, Lei nº 12.376/2010, por meio da Lei nº 13.655/2018.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 12ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 17 de novembro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, pelo **conhecimento** do Recurso Ordinário interposto pelo Sr. **Erney Cunha Bazzano Barbosa**, Ex-Prefeito do Município de Jardim/MS, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 149 e seguintes da Resolução Normativa nº 76/2013; e no mérito, pelo **provimento** do recurso, para o fim de **excluir os itens "2" e "3"** da deliberação **AC02 - 660/2017**, prolatada nos autos do Processo TC/15798/2015, no sentido de desobrigar o recorrente da sanção anteriormente imposta pela remessa intempestiva de documentos a esta Corte de Contas, ante a ausência de prejuízo pelo atraso, nos termos dos art. 22 da LINDB c/c art. 181, § 4º, incisos I, II e III do Regimento Interno dessa Corte Fiscal e em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Campo Grande, 17 de novembro de 2021.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Ordinário interposto por **Erney Cunha Bazzano Barbosa**, CPF nº 906.791.051-15, Ex-Prefeito do Município de Jardim/MS, em face da **DELIBERAÇÃO AC02 - 660/2017**, prolatada nos autos do processo TC/15798/2015, na qual se decidiu pela regularidade da formalização do Contrato Administrativo nº 010/2015, com aplicação de multa de **30 UFERMS**, pela remessa intempestiva de documentos ao Tribunal de Contas.

Notificado do julgamento proferido por esta Corte Fiscal, o Senhor Erney Cunha Bazzano Barbosa apresenta Recurso (peça 01) requerendo a reforma da decisão prolatada.

O recorrente e ordenador de despesas à época, interpôs o presente recurso alegando que o atraso na remessa de documentos se deu por uma falha do responsável pelo setor de Licitações da Prefeitura Municipal de Jardim/MS, além do fato de existir carência de recursos humanos, financeiros e tecnológicos.

Destaca também a incapacidade financeira das Prefeituras para ter o número suficiente de funcionários para cada setor, sendo que sempre trabalham com o número mínimo de pessoal.

Assevera que a demanda de serviços é muito grande, o que também influencia no atraso do envio dos documentos dentro do prazo normativo.

Ressalta que a sua administração sempre foi baseada nos princípios da legalidade, moralidade, imparcialidade e pela lisura no trato da coisa pública.

Ao final, em face às razões e fundamentos apresentados, pugnou pelo provimento do presente recurso, visando reformar a Decisão proferida, com o fim de anular a multa aplicada.

O recurso foi recebido pelo Presidente deste Tribunal, por meio do Despacho DSP – GAB.PRES. 18297/2019.

A Divisão de Fiscalização de Educação, pela Análise **ANA – DFE – 6465/2019** se manifestou entendendo que frente aos aspectos objetivos do caso em tela, não se vislumbra a possibilidade de modificação do julgado.

O Ministério Público de Contas emitiu o Parecer **PAR – 2ª PRC – 3400/2020**, onde opinou pelo **conhecimento e improvimento** do presente recurso, de modo que a r. decisão recorrida seja mantida em sua integralidade.

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

I – CONHECIMENTO

O presente recurso atende aos requisitos de admissibilidade descritos nos arts. 66, I, e 69, da Lei Complementar nº 160/2012 e arts. 149 a 151 da Resolução Normativa n° 76/2013, vigente à época da interposição.

Assim, conhece-se do Recurso Ordinário e passa-se à apreciação do mérito.

II – MÉRITO

O recorrente se insurge contra a seguinte decisão:

> "Ante ao exposto, acompanho os entendimentos da 6ª Inspetoria de Controle Externo e do Ministério Público de Contas e **VOTO** no seguinte sentido:
>
> 1) Declarar **REGULAR** a Formalização do Contrato Administrativo n. 010/2015 (2ª fase) nos termos do Artigo 59, inciso I, da Lei Complementar n. 160/2012, c/c Artigo 120, inciso II, da Resolução Normativa 76/2013;
>
> 2) Pela aplicação de **MULTA** equivalente ao valor de **30 (trinta) UFERMS** ao **Sr. Erney Cunha Bozzano Barbosa** , pela não remessa de documentação obrigatória ao Tribunal de Contas dentro do prazo legal quanto ao contrato, com base no artigo 10, §1º, inciso III do Regimento Interno deste Tribunal de c/c o artigo 44, inciso I, da Lei Complementar nº 160/2012;
>
> 3) Conceder prazo regimental para que se comprove o recolhimento da multa imposta ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, com base no artigo 83 da LC nº 160/2012, sob-pena de execução;
>
> 4) Comunicar o resultado do julgamento às Autoridades Administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012;
>
> 5) Após o julgamento, retornem os Autos à Equipe Técnica 6ª ICE, com vistas a apurar os atos praticados no decorrer da execução financeira", (fls. 45/47 do processo originário).

No presente caso, a questão discutida se restringe à manutenção ou não da multa aplicada pela remessa intempestiva de documentos a esta Corte de Contas, a fim de apreciar a formalização contratual celebrada pelo jurisdicionado.

Ressalta-se que foi considerada legal e regular a fase da contratação acima listada.

Evidenciando a impropriedade arguida, constata-se que foi arbitrada multa no valor de 30 (trinta) UFERMS em razão da remessa intempestiva dos documentos referentes ao instrumento contratual (2ª fase), contrariando o que é estabelecido no Anexo I, Capítulo III, Seção I, item 1.2.1, letra A, da Instrução Normativa TC/MS nº

35, de 14/12/2011.

O requerente pugna pela exclusão da multa aplicada, ao argumento de que o encaminhamento extemporâneo ocorreu por erro formal, que não causou prejuízo ao erário ou à efetividade do controle externo.

Pela redação do referido dispositivo legal, percebe-se que o prazo para o envio dos documentos referentes ao instrumento contratual a esta Corte Fiscal é de 15 (quinze) dias úteis após a data da publicação do contrato, e no presente caso, conforme consta do fundamentado *decisum* recorrido, a remessa da documentação foi enviada fora do prazo permitido.

Sobretudo, constatamos que apesar do lapso, não trouxe qualquer prejuízo ao erário, constituindo impropriedade de natureza meramente formal, evidenciando que o atraso foi **inferior a 06 meses.**

Ab initio, destaca-se que a incidência de penalidade pecuniária em face da extemporaneidade no encaminhamento de documentos é ato formal, que se perfectibiliza com a superação do prazo legal entabulado, logo, independe da comprovação de dano, da efetividade do controle realizado, ou, tampouco, de elementos volitivos, tais como dolo e culpa do responsável.

Conquanto a legislação estabeleça a aplicação de multa nos casos em que os documentos são enviados extemporaneamente ao Tribunal para a análise dos atos praticados, atualmente, sobretudo com as alterações ocorridas na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, Lei nº 12.376/2010, por meio da Lei nº 13.655/2018, que acrescentou os artigos 20 a 30, deve-se ponderar cada situação antes de impor multa, conforme se verifica pela redação do art. 22:

> "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.
>
> § 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.
>
> **§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.**
>
> § 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato." (g.n.)

Cominando com tal dispositivo legal, faz-se necessário observar o disposto no art. 181, § 4º, incisos I, II e III do Regimento Interno dessa Corte Fiscal:

> **Art. 181** As sanções previstas na LC n.º 160, de 2012, serão aplicadas pelo Tribunal, consoante os seguintes critérios:

> (...)
>
> **§ 4º** Na fixação da multa o Tribunal levará em conta, dentre outros fatores:
>
> (...)
>
> **I -** as condições do exercício do cargo ou da função pelo jurisdicionado, o seu grau de instrução e sua qualificação profissional;
>
> **II -** a relevância da falta;
>
> **III -** a culpa ou o dolo que com que o jurisdicionado agiu ou se omitiu no cumprimento do dever jurídico.

Por oportuno, imperioso ressaltar que pelo poder discricionário aplicam-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que apesar de não estarem previstos expressamente na Constituição Federal, estão conjecturados na Lei do Procedimento Administrativo nº 9.784/99.

Nesse viés, pertinente a transcrição dos arts. 2º, parágrafo único, incisos VI e IX, e 29, § 2º, da Lei supramencionada:

> **Art. 2º** A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos **princípios** da legalidade, finalidade, motivação, **razoabilidade, proporcionalidade**, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.
>
> **Parágrafo único.** Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:
>
> (...)
>
> **VI -** adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;
>
> (...)
>
> **IX -** adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;
>
> **Art. 29.** As atividades de instrução destinadas a averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão realizam-se de ofício ou mediante impulsão do órgão responsável pelo processo, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias.
>
> **§ 2º** Os atos de instrução que exijam a atuação dos interessados devem realizar-se do modo menos oneroso para estes.

Como é cediço a proporcionalidade em sentido estrito, tem relevância fundamental na aplicação das sanções, ou seja, a gravidade da sanção deve ser equivalente à gravidade da infração cometida.

Com efeito, considera-se que a contratação foi declarada lícita, havendo apenas o atraso no envio dos documentos a esta Corte de Contas, sem, contudo, ter acarretado prejuízo na análise da regularidade do contrato, fato que deve ser

considerado, em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Nesses termos e por tudo até aqui demonstrado, dou **provimento** ao recurso no sentido de **afastar a multa aplicada**.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, 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 – Pelo **CONHECIMENTO** do **Recurso Ordinário** interposto por **Erney Cunha Bazzano Barbosa**, CPF nº 906.791.051-15, Ex-Prefeito do Município de Jardim/MS, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 149 e seguintes da Resolução Normativa nº 76/2013;

II – No mérito, pelo **PROVIMENTO** do recurso, para o fim de excluir os **itens "2" e "3"** da **DELIBERAÇÃO AC02 - 660/2017,** prolatada nos autos do Processo **TC/15798/2015**, no sentido de **desobrigar o recorrente** da sanção anteriormente imposta pela remessa intempestiva de documentos a esta Corte de Contas, ante a ausência de prejuízo pelo atraso, nos termos dos art. 22 da LINDB c/c art. 181, § 4º, incisos I, II e III do Regimento Interno dessa Corte Fiscal e em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade;

III – INTIMAR os interessados do resultado deste julgamento, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e provimento do 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, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro, Flávio Kayatt e o Exmo. Sr. Conselheiro-Substituto Celio Lima de Oliveira (em Substituição Legal do Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo).

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

Campo Grande, 17 de novembro de 2021.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**

Relator

ARN/MSS/dssm