Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

ACÓRDÃO - AC00 - 435/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/9398/2018
PROTOCOLO	: 1924962
TIPO DE PROCESSO	: DENÚNCIA
ÓRGÃO	: FUNDO ESPECIAL DE SAÚDE DE MATO GROSSO DO SUL
DENUNCIANTE	: PROFARMA SPECIALTY S/A.
JURISDICIONADO	: CARLOS ALBERTO MORAES COIMBRA
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: DENÚNCIA – CONTRATAÇÃO PUBLICA – ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À REGULAR EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA E O CONSEQUENTE INADIMPLEMENTO CONTRATUAL – PAGAMENTO REALIZADO – PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO – ARQUIVAMENTO.

A comprovação do pagamento do crédito apontado como inadimplido, revelando a perda do objeto processual, motiva o arquivamento dos autos da denúncia.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 1ª Sessão Virtual Reservada do Tribunal Pleno, realizada de 5 a 8 de abril de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, pelo **arquivamento** do processo, em face da superveniente perda do seu objeto, e pela **extinção do sigilo** ou reserva do feito, porquanto não há causa para a sua continuidade, devendo ser publicada esta decisão.

Campo Grande, 8 de abril de 2021.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Em síntese, vale relatar o seguinte**:**

1. A empresa Profarma Specialty S/A., CNPJ-81.887.838/0006-55, sediada em Curitiba-PR, encaminhou **"***representação***"** a este Tribunal (peça 2, fls. 6-15)**,** em desfavor da **"***FUNDAÇÃO ESPECIAL DE SAÚDE DE MATO GROSSO DO SUL***" –** na verdade, *FUNDO ESPECIAL DE SAÚDE DE MS* **–**, alegando ter fornecido medicamentos (descritos na Nota Fiscal n. 193169, de 21/3/2018) àquela **"***Fundação***"** (àquele Fundo), sem ter recebido (até a data da sua ***"representação"***, datada de 2/8/2018 e protocolada neste Tribunal em 14/8/2018), bem como firmando outros argumentos que significariam a violação à regular execução orçamentária e o consequente inadimplemento contratual**.**

E pelo documento da peça 3, fl. 16 (**ANEXO 1 - PLANILHA DETALHADA DO DÉBITO),** se verifica que a inadimplência **"***representada***"** compreende o vencimento da obrigação ocorrido em 20/4/2018**:**

ANEXO 1 - PLANILHA DETALHADA DO DÉBITO – Peça 3, fl. 16

Edital/ Pregão	Empenho nº	Medicamento	Nota Fiscal	Emissão	Vencimento	Valor
180/2017	**1957/2018**	**Etonogestrel 68 mg**	**193.169**	**21/03/2018**	**20/042018**	R$ **139.038,00**

2. A citada **"***representação***"** foi admitida como denúncia pelo Presidente deste Tribunal (peça 1, fls. 3-4) e o material recebido foi então encaminhado à Assessoria Jurídica, para manifestação inicial sobre a matéria**.**

3. Na sequência**:**

3.1. foi emitido, pela Assessoria Jurídica da Presidência, o PARECER PAR-ASS.JUR-16081/2018 (peça 4, fls. 96-101), por meio do qual foi concluído que**:**

> **"**(...) *ante os indícios de irregularidades, esta Assessoria Jurídica, em consonância com a legislação vigente, em especial a Lei Complementar nº 160/2012, opina pela solicitação de documento ao Fundo Especial de Saúde de Mato Grosso do Sul, a fim de subsidiar a análise dos fatos alegados***";**

3.2. foi determinada a intimação do Sr. Antônio César Naglis, Diretor-Geral do Fundo Estadual de Saúde (DESPACHO DSP-G.FEK-9408/2020, peça 5, fls. 103-104)**,** para manifestação sobre o assunto, cuja intimação foi realizada pelo TERMO DE INTIMAÇÃO INT-G.FEK-3384/2020, de 20/4/2020 (peça 6, fl. 105), e em seguida pelo TERMO DE INTIMAÇÃO INT-G.FEK-4545/2020, de 28/5/2020 (peça 9, fl. 108)**.**

4. O Sr. Antônio César Naglis atendeu ao objeto da sua intimação, apresentando suas justificativas (peça 13, fls. 112-115) e os documentos da peça 14, fls. 116-130**.**

5. Encaminhados os autos à Divisão de Fiscalização de Saúde-DFS

(DESPACHO DSP-G.FEK-21529/2020, peça 15, fl. 131), os Auditores daquela DFS analisaram o assunto e, por meio da ANÁLISE ANA-DFS-7551/2020, de 14/8/2020 (peça 16, fls. 132-138), firmaram os seguintes pontos:

5.1. inicialmente (fls. 133-134), que:

> "*a denunciante* ***não apresentou provas da inobservância da ordem cronológica de pagamentos****, tendo embasado suas alegações no atraso do pagamento da nota fiscal por ela emitidas* (SIC)*, por prazo superior a 90 dias.*
>
> "***O documento de fls. 130, demostra que já houve o pagamento à denunciante por meio da Ordem Bancária n. 2018OB13181, no valor de R$ 139.038,00, na data de 27/08/2018****.*
>
> "*Em pesquisa no Sistema e-TCE, constatou-se que o processo TC/23796/2017 tratou de uma denúncia com o mesmo objeto,* ***que resultou em inspeção no Fundo Especial de Saúde*** (...)*,* ***mas de acordo com a ANA-1ICE25281/2018*** *(fls. 382/387 de referidos autos)* ***não foram encontradas irregularidades na ordem cronológica dos pagamentos analisados*** *(de 15/03/2017 a 03/05/2018)*";** (negritos adicionados)

5.2. em seguida:

— abordaram "*o tema do desrespeito à ordem cronológica*" dos pagamentos (fl. 134), dizendo que

> "*O próprio ordenador de despesas* (...)*, reconheceu a dificuldade de obedecer ao art. 5º, da Lei n. 8.666/93,* ***uma vez que a norma não possui aplicabilidade plena, pois não explicita o critério a ser adotado para se estabelecer o momento que deva ser considerado como o de exigibilidade****.*
>
> (...)
>
> "*Assim, a transgressão à referida norma ou a configuração da quebra da ordem cronológica dos pagamentos depende da conjugação dos requisitos insertos no referido artigo. O primeiro requisito leva em conta a dimensão organizativa, ou seja, a quebra da ordem deve ocorrer dentro de uma mesma unidade de Administração (órgão, secretaria etc.). O segundo requisito diz respeito à fonte diferenciada de recursos, de maneira que entre fontes diversas de recursos não há possibilidade de se falar em quebra da ordem. Portanto,* ***para que se caracterize a quebra da ordem cronológica, há a necessidade de que o órgão contratante realize pagamentos com recursos oriundos da mesma fonte sem obediência à ordem das exigibilidades****.* (...)**.**
>
> "***No presente caso, a denunciante não especificou de que forma teria ocorrido a quebra da ordem cronológica****.*";** (negritos adicionados)

— concluíram (fl. 137) nos seguintes termos:

> "*Considerando que foi comprovado o pagamento referente à nota fiscal n. 193169, e ante a ausência de provas no sentido de que houve preterição, da ora denunciante, na ordem cronológica de pagamento, conclui-se pela não caracterização da conduta descrita no art. 92, da Lei n. 8.666/93.*

(...)**.”**

Submetida a matéria ao exame do Ministério Público de Contas, o seu representante emitiu o PARECER PAR-1ª PRC-11020/2020, de 15/10/2020 (peça 18, fls. 140-141), arrazoando e concluindo que**:**

> **“***Os documentos de fls. 116-130, comprovam pagamento do valor reclamado pela empresa denunciante.*
>
> **“***Este evento, posterior à distribuição desta Denúncia, é prejudicial à solução pendente, de compelir a Administração a efetuar o pagamento devido, conforme ordem cronológica de exigibilidade, privando-a de relevância atual, de modo que, qualquer decisão a seu respeito, se tornaria meramente hipotética.*
>
> **“***Assim, não se cogitando da subsistência de irregularidade, uma vez que os efeitos decorrentes da mora, pelo período em que a Administração permaneceu inadimplente, não integram o objeto da denúncia.*
>
> **“***A par do exposto, este Ministério Público de manifesta pelo ARQUIVAMENTO da Denúncia, em razão da perda superveniente de objeto, nos termos do art. 129, inc. I, ‘b’, do Regimento Interno.***”**

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Inicialmente, anoto que tendo sido oferecido aos jurisdicionados o direito ao exercício do contraditório e da ampla defesa, finalizados os exames pelos analistas da Divisão de Fiscalização de Saúde-DFS e pelo representante do Ministério Público de Contas e que o feito está adequadamente instruído (observadas as prescrições dos arts. 128, III, e § 3º, e 129, I, ***a*** e ***b***, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 2018), declaro encerrada a instrução processual**.**

Dito isso, conheço da presente denúncia, em conformidade com o juízo de admissibilidade do Presidente deste Tribunal, por estarem presentes os requisitos exigidos**.**

Quanto aos fatos, e em resumindo o caso, é dizer que**:**

– consta dos autos que depois de protocolada neste Tribunal a **“***representação***”** da empresa denunciante (em 14/8/2018**,** peça 2, fl. 5), foi emitida, em 27/8/2018, a Ordem Bancária-OB n. 2018OB13181, pela Superintendência de Contabilidade Geral do Estado-SCGE, da Secretaria de Estado de Fazenda, no valor de R$ 139.038,00, paga pelo Banco do Brasil S.A. (peça 14, fl. 130, mais os documentos das fls. 128-129), resultando então quitado o valor do crédito da denunciante (peça 3, fl. 16)**;**

— na data da emissão da ANÁLISE ANA-DFS-7551/202, pelos analistas da Divisão de Fiscalização de Saúde (peça 16, fls. 132-138), a **"*representação*"** admitida como denúncia já havia perdido o seu objeto, uma vez que o crédito da empresa denunciante já havia sido solucionado pelo pagamento, significando que ocorreu a superveniente perda do objeto do processo, que assim deve ser arquivado;

— constatado o pagamento do crédito da denunciante, que ela apontara como inadimplido, não há fundamento para examinar a mora, porque esta não foi objeto da denúncia, não foi suscitada pelos autores da ANÁLISE ANA-DFS-7551/202 nem foi considerada pelo Procurador-Geral de Contas.

DISPOSITIVO

Acolho, pois, as manifestações conclusivas dos analistas da Divisão de Fiscalização de Saúde e do representante do Ministério Público de Contas e **voto:**

I - inicialmente, pela extinção do sigilo ou reserva do feito, porquanto não há causa para a sua continuidade, devendo ser publicada esta decisão;

II - pelo arquivamento do processo, em face da superveniente perda do seu objeto, nos termos do art. 129, I, ***b***, do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018).

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em determinar o arquivamento do processo e extinção do sigilo ou reserva do feito.

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

Campo Grande, 8 de abril de 2021.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

MSS / VAB/DSSM