DECISÃO SINGULAR DSG - G.WNB - 6666/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/3865/2015
PROTOCOLO	: 1574434
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE ANAURILÂNDIA
JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)	: VAGNER ALVES GUIRADO
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO
RELATOR	: Cons. WALDIR NEVES BARBOSA

PREGÃO PRESENCIAL –CONTRATO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DA FORMALIZAÇÃO – REGULARIDADE COM RESSALVA – AUSÊNCIA DE PORTARIA DE DESIGNAÇÃO DE FISCAL DO CONTRATO – INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA – JUÍZO DE PONDERAÇÃO – MULTA AFASTADA - EXECUÇÃO FINANCEIRA – REGULARIDADE – INTEMPESTIVIDADE NA REMESSA DE DOCUMENTOS AO TRIBUNAL – RECOMENDAÇÃO - QUITAÇÃO.

Vistos, etc.

Trata-se da análise da formalização (2ª fase) do Contrato Administrativo nº 102/2014 e da execução financeira (3ª fase), celebrado entre o Município de Anaurilândia e a empresa **Villa Med Comercial Hospitalar Ltda- ME**, cujo objeto é a aquisição do medicamento **votrient 400 M G Cl 60**, para atender o Fundo Municipal de Saúde, no valor de **R$ 79.500,00** (setenta e nove mil e quinhentos reais).

No processo TC/3865/2015 que analisou a licitação na modalidade Pregão Presencial nº 035/2014 (fl.018 a 029), foi proferida a Decisão Singular que decidiu pela sua Regularidade e Legalidade.

A Divisão de Fiscalização de Saúde procedeu o exame dos atos praticados na 2ª e 3ª fases da contratação e manifestou-se pela regularidade com ressalva da formalização do contrato e da regularidade da respectiva execução finan-

ceira, além da intempestividade na remessa de documentos ao Tribunal, consoante análise **ANA – DFS – 30653/2018** (fls. 202-207).

Intimado para que apresentasse os documentos faltantes, o jurisdicionado deixou transcorrer *in albis* o prazo, tendo sido declarada a **revelia**, conforme consta no despacho **DSP-G.WNB-4257/2020,** peça 72 dos autos.

Enviado os autos ao Ministério Público de Contas, este emitiu parecer às fls. 227-229 – **PAR - 4ª PRC - 3014/2020** – opinando pela ilegalidade e irregularidade da formalização do contrato e da respectiva execução financeira, em razão da ausência da Portaria que instituiu o Fiscal do Contrato e, por consequente, contaminação procedimental.

É o relatório.

Observadas as disposições regimentais no curso da instrução processual, passo ao mérito que recai sobre o exame da formalização do Instrumento Contratual nº 102/2014, bem como de sua execução financeira.

O procedimento licitatório instaurado na modalidade de **Pregão Presencial nº 35/2014**, tem amparo na Lei Federal n.º 10.520/2002, bem como no Decreto Estadual n.º 11.676/04.

A **1ª fase** desta licitação foi julgada **legal** e **regular** por meio da Decisão **DSG-G.ICN-3016/2018**, como se observa da peça 52 dos presentes autos.

O processo está instruído com a autorização para licitar, ato de nomeação da comissão de licitação, edital e seus anexos aprovados pela assessoria jurídica, comprovante da publicação do edital resumido na imprensa oficial, documentos de habilitação das licitantes, ata de deliberações e dos atos de adjudicação e homologação do resultado.

O **Contrato Administrativo nº 102/2014** contém todas as cláusulas essenciais prevista no artigo 55 e seguintes da Lei de Licitações, estabelecendo com clareza e precisão as condições para sua execução.

Contudo, o eminente Procurador de Contas observou que não há nos autos a Portaria de nomeação do **fiscal** do contrato, nos termos do artigo 67 da Lei Federal n.º 8.666/93, razão pela qual solicitou sua notificação a fim de garantir os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Intimado o responsável, deixou de comparecer nos autos sendo, portanto, revel.

Com base nos dados contidos nos autos, o **corpo técnico** conclui pela regularidade com ressalva da formalização contratual e pela regularidade da execução financeira, nos seguintes termos – (fls. 202-207):

> *"Face ao exposto, concluímos pela: a) Regularidade com ressalva da formalização do Contrato Administrativo nº 102/2014, firmado entre o Município de Anaurilândia/MS (CNPJ Nº 03.575.727/0001-95) e a empresa VILLA MED COMERCIAL HOSPITALAR LTDA-ME, (CNPJ Nº 13.861.454/0001-07), nos termos do inciso I do art. 59 da Lei Complementar nº 160/2012, cc. a alínea "a" do inciso IV do art. 121 (CONTRATAÇÃO ÚNICA) do Regimento Interno, ressalvando os itens citados no tópico Achados. b) Regularidade da execução financeira e orçamentária do Contrato Administrativo nº 102/2014, celebrado entre o Município de Anaurilândia/MS (CNPJ Nº 03.575.727/0001-95) e a empresa VILLA MED COMERCIAL HOSPITALAR LTDA-ME, (CNPJ Nº 13.861.454/0001-07), nos termos do inciso I do art. 59 da Lei Complementar nº 160/2012, cc. a alínea "a" do inciso IV do art. 121 (CONTRATAÇÃO ÚNICA) do Regimento Interno."*

Divergindo do posicionamento do Corpo Técnico, o eminente Procurador de Contas opinou, em parecer **PAR-4ª PRC-3014/2020**, no seguinte sentido:

> *"I - pela ilegalidade e irregularidade da formalização do contrato, nos termos do artigo 59, inciso III, da Lei Complementar n. 160/2012, por infringir o artigo 67 da Lei Federal n. 8.666/93 (Ausência da Portaria que Designou o Fiscal do Contrato). II– ilegalidade e irregularidade da execução financeira do contrato, nos termos art. 59, inciso III, da Lei Complementar n. 160/2012, c/c o artigo 121, III da Resolução TC/MS n. 98/2018, com fulcro no artigo 77, VIII, da Constituição Estadual do Estado de Mato Grosso do Sul, c/c o artigo 44, I, da Lei Complementar n. 160/2012, por contaminação das irregularidades na formalização do contrato (2ª fase); III - multa ao jurisdicionado senhor Vagner Alves Guirado, inscrito no CPF/MF sob o n. 390.252.841-91, nos termos do inciso I do artigo 44 da Lei Complementar n. 160/2012, por grave infração à norma regulamentar, pela infringência ao artigo 67, da Lei Federal n. 8.666/93..."*

Assiste razão o eminente Procurador de Contas, pois a designação de fiscal para o acompanhamento dos contratos firmados pela Administração é dever de primeira ordem que visa resguardar o poder público de eventuais prejuízos decorrentes de sua má execução contratual, estando consignado no artigo 67 da Lei Federal n.º 8666/93, *in verbis:*

> *Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição. Desse modo, in casu, a ausência de designação, pela Administração, de um representante com as atribuições de acompanhar e fiscalizar a execução contratual fere a Lei de Licitações e as condições editalícias e contratuais.*

Nesse sentido é a jurisprudência do TCU, conforme Acórdãos nº 775/2009, 2.146/2011 e 2.507/2011 – Plenário, que colaciono aos autos tendo em vista a pertinência da matéria:

> *"Cumpra fielmente o disposto no art. 67 da lei 8.666/1993, no sentido de designar funcionário da Entidade para o acompanhamento e a fiscalização dos contratos de terceirização de serviços. A execução de contrato deve ser acompanhada por servidor especialmente designado para tanto, não cabendo a designação de membros da comissão de licitação para o desempenho da atividade. ... Nos contratos administrativos devem ser designados fiscais, com a responsabilidade de atestar a entrega de materiais e prestação de serviços, evitando-se a prática de atesto "à distância".*

No entanto, entendo que essa exigência deve ser ponderada, pois, em que pese a Lei de Licitações prever a figura do fiscal como determinante no contrato, a Instrução Normativa nº 35/2011(Dispõe sobre o Manual de Informações e da outras providências) não o exigia.

Logo, considerando que a missão do Tribunal de Contas também é educativa, deixo de infligir o gestor e ressalvo a presente prestação de contas, nos moldes do art. 59, II, da Lei Complementar nº. 160/2012.

Quanto aos atos de execução financeira, vejo que foram realizados em conformidade com a Lei Federal nº 4.320/64[1], demonstrando, na íntegra, a consonância entre os valores empenhados, liquidados e pagos, resumidamente assim demonstrados:

[1] Art. 1º Esta lei estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, de acordo com o disposto no art. 5º, inciso XV, letra b, da Constituição Federal.

Resumo da Execução	
VALOR INICIAL	R$ 79.500,00
TERMOS ADITIVOS	R$0,00
VALOR FINAL	**R$ 79.500,00**
DESPESA EMPENHADA	**R$ 79.500,00**
DESPESA ANULADA	R$ 31.800,00
SALDO EMPENHADO	**R$ 47.700,00**
TOTAL LIQUIDADO	**R$ 47.700,00**
TOTAL PAGO	**R$ 47.700,00**

Entretanto, verifica-se que a remessa da documentação necessária para a análise da 3ª fase não está em conformidade com a INTCE Nº 35/2011, posto que **foi remetida em 16/01/2015, conforme f. 02, fora, portanto, do prazo de 15 (quinze) dias úteis contados da publicação do extrato do contrato, a qual ocorreu em 18/09/2014.**

Embora a remessa dos documentos supracitados tenha sido realizada de forma intempestiva, torna-se antieconômica a aplicação de multa. A legalidade do ato praticado permite a adoção da recomendação ao jurisdicionado para a observância rigorosa dos prazos de remessa a este Tribunal, como medida suficiente ao caso concreto.

DISPOSITIVO

Por todo o exposto, divirjo do r. Parecer do Ministério Público de Contas e **DECIDO**:

I – pela **REGULARIDADE COM RESSALVA** da formalização do Contrato Administrativo nº. 102/2014, celebrado entre o **Município de Anaurilândia/MS** (CNPJ nº 03.575.727/0001-95) e a empresa **Villa Med Comercial Hospitalar Ltda-ME** (CNPJ nº 13.861.454/0001-07), nos termos do artigo 59, inciso II, da Lei Complementar n. 160/2012;

II – pela **REGULARIDADE** da execução financeira do Contrato Administrativo nº. 102/2014, celebrado entre o **Município de Anaurilândia/MS** (CNPJ nº 03.575.727/0001-95) e a empresa **Villa Med Comercial Hospitalar Ltda- ME** (CNPJ nº 13.861.454/0001-07), nos termos do artigo 59, inciso I, da Lei Complementar n. 160/2012;

III - pela **RECOMENDAÇÃO** ao atual responsável para que adote as providências necessárias visando ao atendimento das instruções vigentes quanto à observância do art. 67 da Lei nº. 8.666/93, de forma e evitar a ocorrência de falhas da mesma natureza, bem como o prazo para remessa de documentos ao Tribunal, nos termos do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

IV - pela **QUITAÇÃO** ao ordenador de Despesa, Sr. **Vagner Alves Guirado**, portador do **CPF/MF nº 390.252.841-91,** para efeitos do art. 59, §1º, I, da Lei Complementar nº 160/2012;

V – pela **INTIMAÇÃO** deste julgamento aos interessados nos termos do art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

É a Decisão.

Campo Grande/MS, 24 de agosto de 2020.

WALDIR NEVES BARBOSA
GAB. CONS. WALDIR NEVES BARBOSA