ACÓRDÃO - AC02 - 451/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/9223/2018
PROTOCOLO	: 1924951
TIPO DE PROCESSO	: PROCEDIMENTO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO / CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE COSTA RICA
JURISDICIONADO	: WALDELI DOS SANTOS ROSA
INTERESSADO	: FUNDAÇÃO PARA O REMÉDIO POPULAR – FURP
VALOR	: R$ 240.587,52
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: PROCEDIMENTO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO – AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS –TERMO DE REFERÊNCIA – MEDICAMENTOS DISPONÍVEIS NO MERCADO – REALIZAÇÃO DA PESQUISA DE PREÇOS – CONDIÇÃO NECESSÁRIA – CERTIDÕES DE REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA – AUSÊNCIA – CONTRATO ADMINISTRATIVO – CONTAMINAÇÃO – IRREGULARIDADE – MULTA – EXECUÇÃO FINANCEIRA – REGULARIDADE – INTEMPESTIVIDADE DA REMESSA DE DOCUMENTOS – OITO DIAS DE ATRASO – RECOMENDAÇÃO.

1. A disponibilidade no mercado dos medicamentos apresentados no termo de referência fundamenta a necessidade da realização da pesquisa de preços, como condição necessária para a lisura do certame.

2. A falta de apresentação, na fase do procedimento e da assinatura do contrato, das Certidões de Regularidade Fiscal e trabalhista, evidencia desrespeito à legislação que rege a matéria.

3. É declarada a irregularidade do procedimento de dispensa de licitação diante da ausência da apresentação da pesquisa de mercado e das certidões de regularidade fiscal e trabalhista, por infração à legislação em vigência, que atrai a aplicação de multa ao responsável e acarreta a nulidade do contrato, por contaminação, conforme previsão do § 2º do art. 49, da Lei nº 8.666/93.

4. O julgamento da execução financeira é juridicamente independente, devendo ser considerada a veracidade contábil segundo o disposto na Lei n. 4.320/64, a qual merece ser declarada regular diante da comprovação da correta realização dos atos, pelos documentos acostados aos autos.

5. O atraso no envio dos documentos a essa Corte de Contas de 8 dias, que não acarretou prejuízo ao erário, em atenção aos princípios da insignificância e da proporcionalidade, atrai a adoção, como medida ao caso concreto, da recomendação ao gestor do órgão para que observe com mais rigor as normas regimentais que tratam do envio de documentos a esta Corte de Contas.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 14ª Sessão Ordinária Virtual da Segunda Câmara, realizada de 8 de junho a 1° de julho de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade e

nos termos do voto do Relator, pela **irregularidade** da formalização da contratação direta por meio de Dispensa de Licitação, realizada pelo Fundo Municipal de Saúde de Costa Rica/MS e a Fundação Para o Remédio Popular – FURP, por inobservância da legislação, pela **irregularidade** da formalização do Contrato Administrativo nº 3435/2018, por contaminação decorrente da ilegalidade e irregularidade da contratação direta por dispensa de licitação, pela **regularidade** da execução financeira do Contrato Administrativo nº 3435/2018, por estar de acordo com as normas legais, pela **aplicação de multa** sob a responsabilidade do Prefeito, Sr. **Waldeli dos Santos Rosa**, no valor equivalente a **30 (trinta) UFERMS**, por infração à norma legal representada pela não observância das disposições da Lei nº 8666/93, atraindo a incidência do art. 44, I, c/c o art. 45, I, ambos da Lei Complementar nº 160/2012, pela **concessão de prazo** de **45 (quarenta e cinco) dias úteis** para que o responsável efetue o recolhimento da multa em favor do FUNTC, e, no mesmo prazo, faça a comprovação nos autos, e pela **recomendação** ao atual responsável para que observe a legislação com relação ao procedimento de dispensa de licitação e também os prazos para remessa de documentos ao Tribunal.

Campo Grande, 1° de julho de 2021.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Vistos, etc.

Trata-se do exame do processo referente à Dispensa de Licitação que deu origem ao Contrato Administrativo nº 3435/2018 celebrado entre o ***Fundo Municipal de Saúde de Costa Rica/MS*** e a ***Fundação Para o Remédio Popular – FURP,*** com o objetivo a aquisição de medicamentos, no montante de R$ 240.587,52 (duzentos e quarenta mil e quinhentos e oitenta e sete reais e cinquenta e dois centavos).

A Divisão de Fiscalização de Saúde, realizou análise dos documentos referentes à formalização da inexigibilidade de licitação e do contrato, bem como da execução financeira, emitindo a Análise ANA - DFS - 10321/2019 (Peça 24), concluído pela regularidade com ressalva da contratação direta Dispensa e da formalização do Contrato Administrativo nº 3435/2018, bem como da sua execução financeira e intempestividade na remessa de documentos ao Tribunal.

Entende, ainda, como necessária a intimação dos responsáveis para prestarem esclarecimentos devidos, ou apresentarem documentos, nos termos do art. 95, e alínea “a”, inc. I do art. 110 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul (Resolução Normativa 76/2013).

Ato seguinte, foi promovida a intimação do responsável pela contratação, Sr. Waldeli dos Santos Rosa (Termo de Intimação INT-G.WNB-2193/2020) e Sra. Adriana Maura Maset Tobal (Termo de Intimação INT-G.WNB-2192/2020), os quais compareceram aos Autos, conforme documentos de Peças 34 e 37.

Tendo em vista as respostas encaminhadas pelos responsáveis pela contratação em questão, os Autos foram novamente encaminhados para a Divisão de Fiscalização de Saúde, a qual realizou a Análise ANA-DFS-7348/2020 (Peça 40), manifestando pela irregularidade e ilegalidade da dispensa de licitação e da formalização do Contrato Administrativo nº 3435/2018, e pela regularidade da execução financeira e orçamentária do Contrato Administrativo nº 3435/2018.

Em seguida, os autos foram enviados ao Ministério Público de Contas, que emitiu o Parecer PAR-3ª PRC-9639/2020 (Peça 42), opinando pela irregularidade e ilegalidade da contratação direta, do instrumento contratual e da execução financeira, com aplicação de multa ao jurisdicionado.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Inicialmente, esclarece-se que foram observadas as disposições regimentais, descritas no art. 112, parágrafo único, II, “a”, do RITC/MS (Resolução Normativa 76/2013), passando ao exame do mérito, que recai sobre a contratação direta por inexigibilidade de licitação que deu origem ao contrato administrativo e da execução financeira, conforme consta do art. 120, I, II e III, do RITC/MS (Resolução Normativa 76/2013).

Verifica-se dos autos, que o Contrato Administrativo nº 3435/2018 aqui analisado decorreu do procedimento de Dispensa de Licitação, o qual deve obedecer às disposições constantes da Lei nº 8.666/93.

Embora o processo licitatório seja a regra definida por lei para as contratações públicas, em determinadas situações, a própria legislação permite a contratação direta, nos casos de inexigibilidade ou dispensa de licitação.

No presente caso, foram constatadas duas irregularidades, sendo a primeira consistente no fato de que os medicamentos fornecidos pela Contratada, constantes do Termo de Referência, são medicamentos disponíveis no mercado, logo a realização da pesquisa de preços tornar-se-ia condição necessária para a lisura do certame, o que não foi apresentada pela Contratante, motivo pelo qual não pode prosperar a resposta à notificação encaminhada.

Ademais, não foram emitidas, na fase de procedimento licitatório da Dispensa de Licitação e assinatura do contrato as Certidões de Regularidade Fiscal e trabalhista. Há de salientar que as datas de emissão começam em novembro de 2018, ou seja, período posterior ao da assinatura do contrato, ocorrida em 02/05/2018.

Esclarece-se que a inobservância da legislação nesse ponto não deve macular todo o processo de dispensa de licitação, sobretudo quanto à execução financeira, a qual será objeto de análise em seguida.

Em decorrência do procedimento de dispensa de licitação foi firmado o Contrato Administrativo nº 3435/2018, cuja execução financeira ficou assim configurada:

Resumo da Execução	
VALOR INICIAL	240.587,5
DESPESA EMPENHADA	249.816,67
DESPESA ANULADA	158.947,22
SALDO EMPENHADO	**90.869,45**
TOTAL LIQUIDADO	**90.869,45**
TOTAL PAGO	**90.869,45**

Assim, a execução financeira encontra-se de acordo com as disposições da Lei nº 4.320/64, tanto que a Análise do Corpo Técnico concluiu pela regularidade e legalidade da presente prestação de contas.

Dessa forma, conforme consta da metodologia de cálculo e conferência do corpo técnico acima demonstrado, resta evidenciada a devida identidade entre os valores constantes do demonstrativo de execução financeira e os comprovantes de pagamento, o que determina a regularidade nas contas apresentadas.

Impõe-se destacar que a irregularidade que maculou as fases anteriores, não contamina a execução financeira, devidamente efetuada, além de não ter sido constatada má-fé por parte do gestor ou mesmo dano ao erário.

Conforme estabelecido no artigo 120, inciso III[1], do Regimento Interno deste Tribunal de Contas vigente à época da contratação (Resolução Normativa 76/2013), o exame e julgamento da matéria por esta Corte se dá quanto à regularidade dos atos de execução do objeto do contrato, os quais restaram devidamente comprovados nos autos.

Ademais, o § 1º do supracitado art. 120 determina que “os julgamentos das matérias nos âmbitos da primeira, segunda e terceira fases são juridicamente distintos”, sendo este mais um motivo que impõe, normativamente, a separação do julgamento a ser realizada por esta Egrégia Corte de Contas.

Incumbe, ainda, destacar que a aprovação da 3ª fase da contratação, não tem capacidade de desconstituir o julgamento das fases precedentes, eis que acobertada pelos efeitos da coisa julgada, o que reforça vislumbrar a distinção das fases da contratação.

Dessa forma, deixo de acolher o parecer ministerial neste sentido, declararando regular a execução financeira da contratação pública em face de sua incontroversa demonstração documental.

---

[1] Art. 120. O controle externo dos atos de contratação pública e de execução do objeto do contrato será exercido, pelo Tribunal, nos âmbitos das seguintes fases:
(...)
III - terceira fase, na qual serão realizados o exame e o julgamento da matéria relativa à regularidade dos atos de execução do objeto do contrato, especialmente quanto:

Resta evidenciada, portanto, irregularidade apenas no procedimento de Dispensa de Licitação, contaminando, desta forma, o Contrato Administrativo nº 3435/2018, por força do § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/93, mas não a execução financeira, que está em conformidade com a Lei nº 4.320/64.

Em atenção ao princípio *non bis in idem*, definida como "princípio geral de direito", o qual, com base nos princípios da proporcionalidade e coisa julgada, proíbe a aplicação de dois ou mais procedimentos, seja em uma ou mais ordens sancionadoras, nos quais se dê uma identidade de sujeitos, fatos e fundamentos, e sempre que não exista uma relação de supremacia especial da Administração Pública[2].

Quanto ao envio dos documentos a essa Corte de Contas, conforme consta da Análise de fls. 201, ocorreu fora do prazo previsto nas determinações da Resolução TCE-MS nº 54/2016, sendo que no caso o encaminhamento dos documentos foi realizado em **29/04/2019** e o último pagamento se deu em **21/03/2016, extrapolando, portanto, 8 dias o prazo para remessa**.

Todavia, deixa-se de aplicar a multa ao ordenador, tendo em vista que o equívoco constatado não acarretou prejuízo ao erário, constituindo impropriedade de natureza meramente formal, insuficiente para gerar irregularidade ao processo, devendo adotar os princípios da insignificância e da proporcionalidade; aplicando como medida no caso concreto, a recomendação ao gestor do órgão para que observe com mais rigor as normas regimentais que tratam do envio de documentos a esta Corte de Contas.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, acolhendo a manifestação da equipe técnica e, em parte, o Parecer do Ministério Público de Contas **VOTO**:

1 - Pela ***irregularidade*** da formalização da contratação direta por meio de Dispensa de Licitação, realizada pelo ***Fundo Municipal de Saúde de Costa Rica/MS*** (CNPJ nº 13.996.218-0001-90) e a ***Fundação Para o Remédio Popular – FURP*** (CNPJ nº 43.640.754/0001-19), por inobservância da legislação, nos termos inciso III do art. 59 da Lei Complementar nº 160/2012;

2 - Pela ***irregularidade*** da formalização do Contrato Administrativo nº 3435/2018, realizado pelo ***Fundo Municipal de Saúde de Costa Rica/MS*** (CNPJ nº 13.996.218-0001-90) e a ***Fundação Para o Remédio Popular – FURP*** (CNPJ nº 43.640.754/0001-19), por contaminação decorrente da ilegalidade e irregularidade da contratação direta por dispensa de licitação, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar nº 160/2012;

3 - Pela ***regularidade*** da execução financeira do Contrato Administrativo nº 3435/2018, realizado pelo ***Fundo Municipal de Saúde de Costa Rica/MS*** (CNPJ nº

[2] Osório, Fábio Medina. Direito Administrativo Sancionador – SP: Editora RT, 2000, fls.279.

13.996.218-0001-90) e a ***Fundação Para o Remédio Popular – FURP*** (CNPJ nº 43.640.754/0001-19), por estar de acordo com as normas legais, conforme consta do art. 59, I, da Lei complementar nº 160/2012;

4 - Pela ***aplicação de multa*** sob a responsabilidade do Prefeito, Senhor Waldeli dos Santos Rosa (CPF nº 326.120.019-72), no valor equivalente a **30 (trinta) UFERMS**, por infração à norma legal representada pela não observância das disposições da Lei nº 8666/93, atraindo a incidência do art. 44, I, c/c o art. 45, I, ambos da Lei Complementar nº 160/2012;

5 - Pela ***concessão de prazo*** de ***45 (quarenta e cinco) dias úteis*** para que o responsável nominado no item "4" supra, efetue o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas - FUNTC, e, no mesmo prazo, faça(m) a comprovação nos autos, conforme estabelecido pelo art. 83 da Lei Complementar nº 160/2012, sob pena de cobrança executiva, nos moldes do art. 78 da mesma Lei Orgânica;

6 - Pela ***recomendação*** ao atual responsável para que observe a legislação com relação ao procedimento de dispensa de licitação e também os prazos para remessa de documentos ao Tribunal, nos termos art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

7 - Pela ***intimação*** do resultado deste julgamento aos interessados, 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, em declarar a irregularidade da formalização da contratação direta por meio de Dispensa de Licitação e da formalização do Contrato Administrativo, e a regularidade da execução financeira da contratação, com aplicação de multa ao responsável e recomendação ao atual gestor.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Relator o Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Ronaldo Chadid e Marcio Campos Monteiro.

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

Campo Grande, 1° de julho de 2021.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**

Relator

NCB / VAB/DSSM