Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Primeira Câmara

DELIBERAÇÃO AC01 - 1259/2017

PROCESSO TC/MS	: TC/11063/2014
PROTOCOLO	: 1494578
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE SAUDE DE RIO BRILHANTE
JURISDICIONADO	: ANÁLIA CRISTINA QUEIROZ COUTO
INTERESSADO	: COMERCIAL CIRÚRGICA RIOCLARENSE LTDA
VALOR	: R$ 377.175,70
RELATOR	: CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL

EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO – AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS – FORMALIZAÇÃO – REQUISITOS LEGAIS – REGULARIDADE – TERMO ADITIVO – AUSENCIA DE PARECER JURIDICO – AUSENCIA DE JUSTIFICATIVA – PUBLICAÇÃO – NÃO COMPROVAÇÃO – IRREGULARIDADE – MULTA – EXECUÇÃO FINANCEIRA – EXATIDÃO DE VALORES – REGULARIDADE.

É regular a formalização contratual que se apresenta em consonância com as normas legais aplicáveis, contendo as cláusulas necessárias e aptidão para produzir os efeitos dele decorrentes e a execução financeira em que se verifica que a despesa realizada foi devidamente processada, contendo comprovação do empenho, liquidação e pagamento.

É irregular o termo aditivo em que se verifica a ausência de parecer jurídico ou em que se constata a ausência de justificativa, bem como a não comprovação de publicação na imprensa oficial, configurando infração a qual se aplica multa.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 8ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 9 de maio de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, declarando a regularidade da formalização contratual e execução financeira da contratação e, pela irregularidade da formalização dos 1º e 2° termos aditivos do Contrato Administrativo nº 65/2014, celebrado entre o Município de Rio Brilhante, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde, e a empresa Comercial Cirúrgica Rioclarense Ltda, com aplicação de multa a Sra. Anália Cristina Queiroz Couto no valor equivalente a 70 (setenta) UFERMS pelas irregularidades apontadas.

Campo Grande, 9 de maio de 2017.

Conselheiro **José Ricardo Pereira Cabral** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral-Relator

Tratam os autos da prestação de contas referente ao Contrato Administrativo n. 65/2014, celebrado entre o Município de Rio Brilhante, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde, e a empresa Comercial Cirúrgica Rioclarense Ltda., tendo por objeto a aquisição de medicamentos. Neste momento, examina-se a regularidade do **contrato** (segunda fase), de seus **primeiro e segundo termos aditivos** e da **execução financeira** (terceira fase) da contratação.

Os documentos presentes nos autos foram analisados pela 1ª Inspetoria de Controle Externo (1ª ICE), que concluiu, conforme se observa na Análise n. 19978/2016 (peça n. 37, fls. 638-650), pela regularidade do contrato e da execução financeira e pela irregularidade dos termos aditivos pelas falhas abaixo:

a) ausência de parecer jurídico para a celebração do primeiro termo aditivo;

b) ausência de justificativa e de parecer jurídico para a celebração do segundo termo aditivo;

c) ausência da cópia da publicação do extrato do segundo termo aditivo na imprensa oficial.

Ao apreciar a matéria, o Procurador do Ministério Público de Contas (MPC) manifestou-se por meio do Parecer n. 20234/2016 (peça n. 38, fls. 651-653), no qual acompanhou o entendimento da 1ª ICE quanto à regularidade do contrato e quanto à irregularidade dos termos aditivos. Contudo, no que diz respeito à execução financeira, o MPC adotou posicionamento divergente, conforme se transcreve a seguir:

> Não obstante a fase de execução financeira esteja regularmente comprovada nos autos, constando todos os documentos exigidos pelas normas regulamentares da matéria, os vícios causadores da nulidade dos termos aditivos se estendem aos atos contratuais subsequentes, dessa forma, também causando prejuízo à execução contratual. (peça n. 38, fl. 652)

Em virtude dessa observação, o Procurador do MPC opinou que se adote o seguinte julgamento (peça n. 38, fls. 652-653):

> I - pela regularidade e legalidade da formalização do Contrato n. 65/2014, nos termos do art. 59, I, da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012 c/c art. 120, II, da Resolução Normativa n. 76, de 2013;
>
> II - pela irregularidade e ilegalidade da formalização dos Termos Aditivos 1 e 2, de 2014, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012 c/c art. 120, II e III, da Resolução Normativa n. 76, de 2013;
>
> III - pela irregularidade e ilegalidade da execução financeira, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012 c/c art. 120, III, da Resolução Normativa n. 76, de 2013;

> IV - pela aplicação de multa à autoridade responsável, por restar caracterizado a prática de ato administrativo sem os requisitos formais e materiais exigidos, conforme prevê o art. 42, IX, c/c os arts. 44, I, e 45, I, todos da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012;
>
> (...)

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral-Relator

Da análise dos autos, verifico que assiste razão à 1ª ICE e ao MPC no que diz respeito à irregularidade dos primeiro e segundo termos aditivos, uma vez que o jurisdicionado não apresentou nos autos o parecer jurídico para a celebração desses ajustes, o que contraria o disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, abaixo transcrito:

> Art. 38 (...)
>
> Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou **ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração**. (grifo meu)

Além disso, no que se refere ao segundo termo aditivo, observa-se que o jurisdicionado também não apresentou o comprovante da publicação de seu extrato na imprensa oficial, tampouco justificou a necessidade de alteração contratual, o que está em desacordo com o parágrafo único do art. 61 e com o *caput* do art. 65, ambos da Lei 8.666, de 1993:

> Art. 61. (...)
>
> Parágrafo único. **A publicação resumida** do instrumento de contrato ou **de seus aditamentos na imprensa oficial**, que é condição indispensável para sua eficácia, **será providenciada pela Administração** até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei. (grifos meus)
>
> Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, **com as devidas justificativas**, nos seguintes casos:
>
> (...)
>
> II - por acordo das partes:
>
> (...)
>
> d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.
>
> (...) (grifos meus)

Tais falhas, no entanto, não me parecem capazes de contaminar a regularidade da execução financeira, uma vez que esta foi corretamente demonstrada, estando presentes nos autos: as notas de empenho, as notas fiscais, com os devidos atestos de recebimento da mercadoria, e os comprovantes de pagamento da despesa.

DISPOSITIVO

Diante disso, concordo com a análise da 1ª ICE, acolho parcialmente o parecer do representante do MPC e voto nos sentidos de:

I – declarar, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, a **regularidade**:

a) do Contrato Administrativo n. 65/2014 (segunda fase), celebrado entre o Município de Rio Brilhante, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde, e a empresa Comercial Cirúrgica Rioclarense Ltda.;

b) da execução financeira (terceira fase) da contratação;

II – declarar, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, a **irregularidade**:

a) do primeiro termo aditivo ao Contrato Administrativo n. 65/2014, pela falha decorrente da ausência de parecer jurídico para a celebração do aditamento do contrato, o que caracteriza descumprimento ao parágrafo único do art. 38 da Lei n. 8.666, de 1993;

b) do segundo termo aditivo ao Contrato Administrativo n. 65/2014, pela falha decorrente da alteração contratual sem a devida justificativa, contrariando o disposto no *caput* do art. 65 da Lei n. 8.666/1993, pela falha decorrente da ausência do parecer jurídico para a celebração do aditamento do contrato, em ofensa ao parágrafo único do art. 38 da Lei n. 8.666/1993, e pela falha decorrente da não comprovação da publicação, dentro do prazo, do extrato do termo aditivo na imprensa oficial, conforme determina o parágrafo único do art. 61 da Lei n. 8.666/1993;

III – **aplicar multas** à senhora Anália Cristina Queiroz Couto, CPF 838.495.301-59, Secretária Municipal de Saúde na época dos fatos, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, *caput* e IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, nos valores e pelos motivos a seguir:

a) no valor correspondente a 20 (vinte) UFERMS, pela infração decorrente da irregularidade descrita no inciso II, *a*;

b) no valor equivalente a 50 (cinquenta) UFERMS, pela infração decorrente das irregularidades descritas no inciso II, *b*;

IV – **fixar o prazo** de 60 (sessenta) dias, contados da data da publicação do Acórdão no Diário Oficial (eletrônico) deste Tribunal (DOTCE/MS), para a apenada pagar os valores das multas que lhe foram infligidas e assinalar que os pagamentos deverão ser feitos em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, conforme as disposições dos arts. 50, I, e 83, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, e dos arts. 99 e 172, § 1º, I e II, do Regimento Interno.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão se deu por unanimidade, nos termos do voto do Relator, declarando a regularidade da formalização contratual e execução financeira e a irregularidade do 1º e 2° termo aditivo do Contrato Administrativo nº 65/2014, com aplicação de multa.

Presidente, o Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral.

Tomaram parte do julgamento o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid e o Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador de Contas.

Campo Grande, 9 de maio de 2017.

Conselheiro **JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL**
Relator

GAB RT
SETAC JRC/ARP