ACÓRDÃO - AC01 - 156/2023

PROCESSO TC/MS	: TC/4710/2020
PROTOCOLO	: 2034498
TIPO DE PROCESSO	: DISPENSA DE LICITAÇÃO / CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE BRASILÂNDIA / FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE BRASILANDIA
JURISDICIONADOS	: 1. ANTONIO DE PADUA THIAGO (PREFEITO) 2. ADELIZA MARIA SANTOS ABRAMI (SECRETÁRIA MUNICIPAL DE SAÚDE)
INTERESSADO	: ANDRÉ CARDAMONE JUNIOR – ME
VALOR	: R$: 323.447,08
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: PROCEDIMENTO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO – MÃO DE OBRA E MATERIAL PARA A LIMPEZA DE TERRENOS – TERMO DE REFERÊNCIA DEFICIENTE – DEFICIÊNCIA NA APRESENTAÇÃO DE JUSTIFICATIVA DE PREÇO – AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE QUE EMPRESA PROÍBE O TRABALHO NOTURNO, PERIGOSO OU INSALUBRE A MENORES DE DEZOITO ANOS E DE QUALQUER TRABALHO A MENORES DE DEZESSEIS ANOS – IRREGULARIDADE – MULTA – CONTRATO ADMINISTRATIVO – APRESENTAÇÃO DAS CLÁUSULAS OBRIGATÓRIAS – ESTIPULAÇÃO DE REAJUSTE OU CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONTRATOS DE PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO – REGULARIDADE COM RESSALVA – RECOMENDAÇÃO – EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA – REGULARIDADE.

1. É declarada a irregularidade do procedimento de dispensa de licitação em razão da apresentação de Termo de Referência deficiente, com infringência ao disposto no art. 7º, §2º, I, da Lei (federal) 8.666/1993; da deficiência na apresentação de justificativa de preço, sem orçamento detalhado com a composição de custos unitários, em desacordo com os arts. 26, III, e 7º, §2º, II, da Lei (federal) n. 8.666/1993; da ausência de declaração de que empresa proíbe o trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz a partir de quatorze anos, infringindo o art. 27, V, da Lei (federal) n. 8.666/1993, e o art. 7º, XXXIII, da CF/1988 (redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998), ensejando a aplicação de multa ao responsável.

2. É declarada a regularidade com ressalva do contrato administrativo, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, em razão do atendimento à legislação aplicável à matéria, com exceção da identificação de falha que não ocasionou prejuízo, a qual resulta na recomendação que seja observado com rigor a regra do art. 2º, § 1º, Lei n. 10.192/2001.

3. Declara-se a regularidade da execução orçamentária e financeira da contratação uma vez que está em consonância com as regras legais e regulamentares.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 13ª Sessão Ordinária Virtual da Primeira Câmara, realizada de 28 a 31 de agosto de 2023, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, **declarar,** com fundamento no art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, a **irregularidade** do **procedimento de Dispensa de Licitação n. 15/2020,** realizado pelo **Município de Brasilândia**, em face das seguintes infrações: a) Termo de Referência deficiente, com infringência ao disposto no art. 7º, §2º, I, da Lei (federal) 8.666/1993; b) deficiência na apresentação de justificativa de preço, sem orçamento detalhado com a composição de custos unitários, em desacordo com os arts. 26, III, e art. 7º, §2º, II, ambas da Lei (federal) n. 8.666/1993; c) ausência de declaração de que empresa proíbe o trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz a partir de quatorze anos, infringindo o art. 27, V, da Lei (federal) n. 8.666/1993, e o art. 7º, XXXIII, da CF/1988 (redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998); **declarar,** com fundamento no art. 59, II, da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, a **regularidade com a ressalva** inscrita no inciso IV, da formalização do **Contrato Administrativo n. 36/2020**, celebrado entre o **Município de Brasilândia**, por intermédio do **Fundo Municipal de Saúde**, e a empresa **André Cardamone Junior – ME**; **declarar,** com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, a **regularidade** da **execução orçamentária e financeira** da contratação; **recomendar,** com fundamento na regra do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, ao gestor responsável ou a quem sucedê-lo no cargo, maior rigor na elaboração das cláusulas contratuais, observando a regra do art. 2º, § 1º, da Lei n. 10.192/2001, porquanto é nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária em contratos de periodicidade inferior a um ano; **aplicar multa** no valor equivalente ao de **50 (cinquenta) UFERMS** à Sra. **Adeliza Maria Santos Abrami,** Secretária Municipal de Saúde de Brasilândia, pelas infrações descritas nos termos dispositivos do inciso I, alíneas “a”, “b” e “c”, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, caput, IV e IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar (Estadual) n. 160/2012; **fixar** o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da intimação do responsável por correspondência física ou eletrônica, com a prova do recebimento, para que a apenada pague o valor da multa que lhe foi infligida e assinalar que o pagamento deverá ser feito em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas – FUNTC, consoante as regras do arts. 50, II, e 83 da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, observado o disposto nos arts. 99 e 185, §1º, I e II, do Regimento Interno.

Campo Grande, 31 de agosto de 2023.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

A matéria dos autos trata da **Dispensa de Licitação n. 15/2020**, da formalização do **Contrato Administrativo n. 36/2020**, celebrado entre o Município de Brasilândia, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde, e a empresa André Cardamone Junior – ME e da **execução orçamentária e financeira da contratação**, tendo por objeto a prestação de serviços relacionados ao "mutirão da dengue fase II", com fornecimento de mão de obra e material para a limpeza de terrenos, com retiradas de entulhos e materiais inservíveis, logradouros, parques a praças dos bairros: João Paulo da Silva, José Inácio Batista, José Rodrigues, Juvenal Uchoa, José Arara, Valle Verde I e II, Jardim Primavera, Coqueiral e Jardim Imperial com emprego de veículo e equipamentos (retroescavadeira, mini carregadeira, caminhão basculante e roçadeira costais) para recolhimento e destinação final dos resíduos gerados, a um DMT máximo de 5 km, no valor de R$: 323.447,08.

Ao examinar os documentos dos autos, a Divisão de Fiscalização de Saúde (DFS) ratificou a Análise 167/2021 (pç. 29, fls. 537-543), emitindo a Análise n. 4321/2022 (pç. 38, fls. 558-561), nos seguintes termos:

> **a) Irregularidade da contratação direta Dispensa de Licitação nº 15/2020** realizada pelo Município de Brasilândia, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde (CNPJ Nº 10.411.736/0001-06), nos termos do inciso III do art. 59, da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o inciso II do art. 121 do Regimento Interno, pelos motivos dispostos no tópico Achados.
>
> **b) Irregularidade da formalização do Contrato Administrativo nº 36/2020**, firmado entre o Município de Brasilândia, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde (CNPJ Nº 10.411.736/0001- 06), e a empresa André Cardamone Junior - me (CNPJ Nº 03.012.931/0001-06), nos termos do inciso III do art. 59, da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o inciso II do art. 121 do Regimento Interno, por estar amparado em dispensa irregular.
>
> **c) Regularidade da execução financeira e orçamentária do Contrato Administrativo nº 36/2020**, firmado entre o Município de Brasilândia, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde (CNPJ Nº 10.411.736/0001-06), e a empresa André Cardamone Junior - me (CNPJ Nº 03.012.931/0001-06), nos termos do inciso I do art. 59 da Lei Complementar nº 160/2012, cc. alínea "b" do inciso IV do art. 121 do Regimento Interno.

Na sequência, o Procurador do Ministério Público de Contas (MPC) emitiu o **Parecer 10218/2022** (pç. 40, fls. 563-567), opinando no seguinte sentido:

I - Irregularidade e Ilegalidade do Procedimento de Dispensa n. 015/2020 nos termos do inciso III artigo 59 da Lei complementar nº160/2012 c/c com o inciso III "b", do artigo 121, da Resolução Normativa nº 98/2018- por infringência ao caput do artigo 37 da Carta Magna e art. 24 da Lei n.8666/1993; (1ª fase);

II - Irregularidade e Ilegalidade da Formalização Contrato n. 036/2020, nos termos do inciso III artigo 59 da Lei complementar nº160/2012 c/c com o inciso II, do artigo 121, da Resolução Normativa nº 98/2018 - por se encontrar amparado em Dispensa ilegal e irregular; (2ª fase);

III – Irregularidade e Ilegalidade da Execução Financeira do contrato, nos termos do artigo 59, inciso III, da Lei Complementar nº 160 de 2012 c/c com o inciso III "c", do artigo 121, da Resolução Normativa nº 98/2018 por se encontrar amparado em Dispensa ilegal e irregular; (3ª fase);

IV – Aplicar Multa à Jurisdicionada senhora Adeliza Maria Santos Abrami, ocupante do cargo de Secretária Municipal de Saúde, inscrita no CPF sob o nº 081.890.888- 23, nos termos do inciso I e IX do artigo 42 c/c artigo 44 ambos da Lei Complementar nº 160/2012; por infringência a CF e Lei n. 8.666/1993 - (Dispensa ilegal e irregular);

V – Comunicação do resultado do julgamento aos interessados na forma regimental.

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Inicialmente, cumpre destacar que a Divisão de Fiscalização de Saúde (DFS) identificou a ausência de documentos necessários à correta instrução processual na Análise ANA 167/2021 (pç. 29, fls. 537-543), motivo pelo qual oportunizou prazo para o jurisdicionado se manifestar, conforme se observa na intimação expedida INT - G.FEK - 963/2021 (pç. 32, fl. 546). Com isso, a atual Secretária de Saúde de Brasilândia, encaminhou as justificativas e os documentos presentes às fls. 550-556, a fim de sanar as irregularidades previamente identificadas e que serão consideradas no decorrer das razões deste Voto.

No que tange à **Dispensa de Licitação n. 15/2020**, observo que a contratação direta foi realizada com base no Decreto Municipal n. 5.102/2020 de 28/1/2020 (*que declara situação de emergência no município de Brasilândia-MS e dá outras providências*), a fim de promover ações de combate à epidemia de dengue no município de Brasilândia, a Secretaria Municipal de Saúde notificou 246 casos de dengue até 28 de janeiro de 2020, com 68 casos - levando a uma média de mais de

8 notificações/dia - e 1caso de Zica; o Levantamento de índice Rápido (LIRA) demonstrou índice de larvas na ordem de 5,6%, notando-se crescimento considerado de alto risco, em virtude do acúmulo de chuva em fevereiro de 2020, superando a média esperada em 123,5%, contribuindo para a eclosão de ovos (fl. 4). Por tal razão, os gestores responsáveis entenderam imperiosa a prestação de serviços relacionados ao Mutirão da Dengue com a dispensa do procedimento licitatório, já que a realização de um processo licitatório é complexa, que demanda tempo e pressupõe planejamento (Cláusula VIII – fls. 3 e 4).

Nesse contexto, o art. 24, IV, e art. 26, I, II e III, da Lei (federal) n. 8.666/1993, estabelece fundamentos para a contratação emergencial:

> **Art. 24** (...)
>
> **IV** - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de **atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança** de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos (...)
>
> **Art. 26.** As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25**, necessariamente justificadas**, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.
>
> Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:
>
> I - **caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa**, quando for o caso;
>
> II - **razão da escolha do fornecedor** ou executante;
>
> III **- justificativa do preço;**
>
> IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

De igual modo, destaca-se a importância de conter os fatos e fundamentos jurídicos necessários para sua realização, conforme preceitua o art. 50, IV, da Lei n. 9.784/1999 (*Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federa*l):

> **Art. 50**. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:
>
> (...)
>
> **IV -** dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório (grifo nosso).

Marçal Justen Filho explica a importância do emprego do instrumento adequado e sua eficiência (*Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*, 2016, p. 479):

> **A contratação imediata apenas será admissível se restar evidenciado que será instrumento adequado e eficiente para eliminar o risco.** Se o risco de dano não for suprimido através da contratação, inexiste cabimento da dispensa de licitação. Trata-se, portanto, de expor a relação de causalidade entre a ausência de contratação e a ocorrência de dano –ou, mais precisamente, a relação de causalidade entre a contratação e a supressão de risco de dano.

Embora a contratação direta seja possível com o objetivo de evitar danos aos munícipes em virtude da epidemia de dengue à população, a dispensa de licitação demanda a observância dos princípios da proporcionalidade e da segurança jurídica, para que o procedimento não seja realizado de maneira dispendiosa, e sim com a melhor aplicação dos recursos públicos e com vantajosidade para a Administração.

Acerca do assunto, Marçal Justen Filho (2016, p. 479) assevera sobre a importância do **princípio da proporcionalidade** nesses casos, com a ponderação para que haja eliminação do risco, mas sem ultrapassar a dimensão e os limites da preservação e realização dos valores em risco, conforme segue abaixo:

> A contratação deverá inserir-se em uma linha de atuação mais ampla da Administração Pública, em um País de enormes carências como o Brasil, há emergências e urgências permanentes, **não basta alegar a existência de emergência, mas é necessário demonstrar que a contratação se afigura como instrumento de efetivo atendimento a tais carências**. Suponha-se a existência de determinada doença, com caracteres endêmicos, vivenciada desde longa data por parcelas da população. Não se justifica que a Administração Pública invoque urgência se nunca adotara sistemática ampla e racional destinada a combater a doença. (...) A contratação deve prestar-se a evitar a concretização do dano. (...) A contratação deve ser precedida de todas as justificativas não apenas sobre a emergência, mas sobre a viabilidade concreta de atender à necessidade púbica (grifo nosso).

Neste ponto específico, é mister a **demonstração do planejamento** que permeia a contratação pretendida, as quais devem ser abordadas, conforme o art. 20 da Instrução Normativa n. 5/2017 (*Dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional*), em Estudos Técnicos Preliminares (ETP) e termo de referência ou projeto básico.

No objeto em questão, o surto de dengue se reveste de natureza sazonal, com um padrão de incidência coincidentemente no verão, devido à maior ocorrência de chuvas e aumento de temperatura nessa estação. Sendo mais comum nos núcleos urbanos, onde é maior a quantidade de criadouros naturais ou resultantes da ação humana. Portanto, é importante que a Administração adote medidas de controle, especificamente nessas épocas, com a condutas de prevenção e estratégias de grande alcance. Essas ações preventivas poderiam ter sido suficientes para se evitar a realização da presente contratação emergencial.

Sobre essas situações emergenciais de calamidade pública, a lei permite a contratação direta, em consonância com o Decreto Municipal n. 5.102/2020 (*que declara situação de emergência no município de Brasilândia-MS e dá outras providências*).

Nesse passo, o jurisdicionado apresentou o Termo de Referência (pç. 7, fls. 18-24), considerando a necessidade de resposta urgente ao controle de epidemia de dengue à população local, com base nos indicadores estatísticos da Secretaria Municipal de Saúde, uma vez que os trâmites burocráticos do procedimento licitatório poderiam acarretar danos à saúde dos munícipes.

Cumpre salientar que o Termo de Referência consta nos autos, porém, o Ministério Público de Contas (MPC) assinalou que não constam nele alguns itens dos serviços a serem prestados, como os respectivos custos unitários e totais, sem a aprovação da autoridade competente, e ausente o Estudo Técnico Preliminar (ETP), a fim de demonstrar a viabilidade técnica da contratação (pç. 40, fls. 564-565).

Com isso, o jurisdicionado justificou que o município de Brasilândia possui o **Decreto n. 5096/2020**, cujo art. 5º desobriga a Administração Municipal de elaborar estudos técnicos preliminares em casos de contratações mediante dispensa de licitação, *litteris*:

> **Art. 5º** - O ETP –Estudo Técnico Preliminar é obrigatório em todos os processos administrativos, exceto: (...)
>
> II – nas contratações enquadradas nos artigos 17, 24, 25 da Lei nº 8.666, de 1993, as quais devem seguir os procedimentos previstos no art. 26, em especial o parágrafo único do referido dispositivo.

Acerca da temática, convém adotar como razões de decidir a fundamentação da Decisão Singular DSG – G. FEK – 10271/2021, matéria por mim proferida, valendo-se da **técnica de fundamentação por remissão**, amplamente empregada pelo Superior Tribunal de Justiça (AgInt no AREsp 1075290/SC e AgRg no REsp 1339998/RS), objetivando evitar a repetição desnecessária da mesma argumentação para determinada conclusão lógica, o que se mostra corroborado pelo art. 2º, §3º, do Decreto (federal) n. 9.830/2019, que passou a regulamentar o art. 20, da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro (LINDB – Decreto n. 4.657/2018), a conferir:

> **Art. 2º** - A decisão será motivada com a contextualização dos fatos, quando cabível, e com a indicação dos fundamentos de mérito e jurídicos. (...) § 3º A motivação poderá ser constituída por declaração de concordância com o conteúdo de notas técnicas, pareceres, informações, decisões ou propostas que precederam a decisão.

Assim, a partir de tais pressupostos, transcrevo trecho pertinente da Decisão Singular - G. FEK – 10271/2021:

> De todo o exposto, como o Decreto Municipal nº 5096/2020 sequer ostenta a condição de Lei Municipal e, a meu sentir, também afronta previsão expressa na Lei Geral de Licitações e Contratações Públicas, **deixo de acolher a justificativa apresentada pelo jurisdicionado no tocante à falta de realização dos estudos preliminares, haja vista não haver qualquer elemento nos autos que dê amparo à necessidade da contratação, bem como aos quantitativos indicados no Termo de Referência** (fls. 31-4), como por exemplo, em relação à estimativa de 1.500 possíveis candidatos no certame público a ser elaborado, em desacordo com os já mencionados arts. 6º, inciso IX e 7º da Lei (federal) 8.666/1993 (grifo nosso).

Logo, o Estudo Técnico Preliminar (ETP) assume relevância, pois aponta a necessidade da contratação, a estimativa de quantidade, acompanhado de memórias de cálculos, para subsidiar a identificação de riscos da contratação, ações de contingências etc., para então servir de base para a elaboração do Termo de Referência. Por conseguinte, a ausência de Estudo Técnico Preliminar (ETP) acerca do objeto aqui examinado implica na deficiência do Termo de Referência, o qual instrui a presente dispensa de licitação.

Ademais, como já ressaltado nos autos, a dispensa de licitação determina requisitos a serem observados, dentre os quais se destacam as justificativas do fornecedor e preço (art. 26, II e III da Lei n. 8.666/1993).

No tocante à razão e escolha do fornecedor, observo que a cotação foi feita junto a 3 (três) empresas (fls. 9-11), com base no art. 10, III, do Decreto n. 8.538/2015

(*Regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas, empresas de pequeno porte, agricultores familiares, produtores rurais pessoa física, microempreendedores individuais e sociedades cooperativas de consumo nas contratações públicas de bens, serviços e obras no âmbito da administração pública federal*), com a preferência para microempresas e empresas de pequeno porte.

Em relação à justificativa de preço, verifico que o jurisdicionado apresentou orçamento, justificando a compatibilidade dos preços (fl. 12).

Sobre o orçamento detalhado com a composição de custos unitários, destaco a regra do art. 7º, §2º, II, da Lei (federal) n. 8.666/1993, que traduz a necessidade de demonstrar, pormenorizadamente, os valores para a consecução dos serviços. Contudo, observo que a pesquisa foi realizada pelo valor unitário e pelo valor total, sem a segregação dos itens, conforme se verifica na tabela abaixo (pç. 4, fl. 12):

FORNECEDORES	EMPRESAS	VALOR UNITÁRIO	VALOR TOTAL
FORNECEDOR "A"	ANDRÉ CARDAMONE JUNIOR M.	R$7.351,0700	R$323.447,08
FORNECEDOR "B"	S & A CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTO LTDA - EPP	R$7.954,5500	R$350.000,20
FORNCEDOR "C"	TECNIKA CONSTRUÇÃO E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA	R$9.890000	R$435.160,00

A apresentação apenas do valor global dos serviços, sem a apresentação de planilha de composição de custos unitários e sem a indicação de elementos que dimensionem o alcance da prestação dos serviços, como indicação de ruas, bairros e praças para a realização da limpeza, atentam contra os princípios da transparência e da economicidade da contratação.

Sobre o parecer jurídico (pç. 3, fls. 3-8), observo que não está em consonância com a regra do art. 38, VI, e parágrafo único, que estabelece o seguinte:

> **Art. 38.** O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:
>
> (...)
>
> **VI -** pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;
>
> (...)
>
> 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 nosso).

Em que pese o Procurador de Contas tenha entendido que o parecer jurídico emitido pela procuradoria municipal se limitou a opinar sobre a aprovação do procedimento eleito - dispensa de licitação -, não se manifestando sobre a minuta do contrato, neste ponto, entendo diversamente, visto que, consta, ainda que muito brevemente, no referido parecer, manifestação pela conformidade com os preceitos legais da minuta do contrato, de acordo com o Anexo VI, tem 3.1, B.11, da Resolução TC/MS n. 88/2018 (pç. 3, fls. 7-8), conforme o trecho abaixo:

> *A minuta do contrato, sob o ângulo jurídico-formal guarda conformidade com os preceitos legais, podendo ser firmada pela Administração.*

De outro norte, além dos documentos acostados aos autos (pç. 8, fls. 131-138), no que se refere aos requisitos de habilitação e qualificação das empresas, verifico que não consta nos autos a declaração de que empresa proíbe o trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz a partir de quatorze anos, conforme o art. 27, inciso V, da Lei (federal) n. 8.666/1993, infringindo o art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal (redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998).

Portanto, conforme bem relatado pelo membro do Ministério Público de Contas (pç. 40, fls. 563-567), restou demonstrado que, de acordo com o Boletim da Dengue no ano de 2019, o Município de Brasilândia já se encontrava com grau elevado de incidência de doenças causadas pelo mosquito Aedes Aegypti, o que deveria levar a Administração Pública a realizar o adequado procedimento licitatório para efetuar as contratações necessárias, a fim de prevenir e conter as infestações.

Diante do exposto, a Dispensa de Licitação em apreço foi realizada de maneira irregular, em face do Termo de Referência deficiente, da falta de apresentação de justificativa de preço, sem orçamento detalhado com a composição de custos unitários, ausência de declaração de que empresa proíbe o trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, em desacordo com o art. 7º, §2º, I e II, art. 27, V, da Lei (federal) n. 8.666/1993, e o art. 7º, XXXIII, da CF/1988.

Em relação à formalização do **Contrato Administrativo n. 36/2020** (pç. 11, fls. 152-160), verifico que está em consonância com as disposições da Lei n. 8.666/1993, uma vez que contêm em suas cláusulas todos os elementos necessários descritos no art. 55 e seguintes.

O contrato foi assinado em 8/4/2020, publicado na imprensa oficial em 13/4/2020 (fl. 237), de acordo com o disposto no parágrafo único do art. 61 da Lei (federal) n. 8.666/1993.

O prazo de vigência, estimado em 3 (três) meses, contados da Ordem de Serviço, conforme cláusula oitava. E a cláusula décima segunda do contrato prevê o reajuste do contrato: "12.1. Os reajustes deverão obedecer ao que legisla a lei 8666/1993 de acordo com índice de IGPM ou índice pertinente."

Ocorre que em contratos com prazo de vigência exíguo, que tenham duração inferior a um ano, a cláusula com previsão de reajuste ou correção monetária é nula de pleno direito, conforme o disposto na regra do art. 2º, § 1º, Lei n. 10.192/2001 (*Dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real e dá outras providências*)

> **Art. 2º** É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.
>
> **§1º É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano** (grifo nosso).

Desse modo, é certo que a cláusula 12.1 do contrato é nula de pleno de direito. Todavia, no caso em exame, não houve qualquer comprometimento da análise, tampouco causou prejuízo ao erário; por conseguinte, a meu ver, basta uma recomendação ao gestor responsável ou a quem sucedê-lo no cargo que observe com rigor a regra do art. 2º, § 1º, Lei n. 10.192/2001.

A Nota de Empenho de Despesa n. 368/2020 foi emitida em 7/4/2020 (pç. 13, fls. 238-239), no valor de R$ 323.447,08 e na natureza de despesa – Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Jurídica, assinada pela autoridade competente (fl. 241), em conformidade com os art. 58 e 61, da Lei n. 4.320/1964.

Foram designados os servidores Miguel Regis de Oliveira e Rodrigo Aparecido Arantes para atuarem como fiscais do contrato, conforme Portaria n. 38/2020 (pç. 14, fls. 242-243), em conformidade com o art. 67, da Lei (federal) n. 8.666/1993.

Do ponto de vista da **execução orçamentária e financeira** da contratação, verifico que o seu resumo foi apresentado nos seguintes moldes (fl. 277):

Resumo Total da Execução

VALOR DO CONTRATO (CT)	R$ 323.447,08
TERMO ADITIVO	R$ 0,00
VALOR TOTAL	**R$ 323.447,08**
VALOR EMPENHADO (NE)	R$ 323.447,08

VALOR TOTAL LIQUIDADO (NF)	R$ 323.447,08
VALOR TOTAL PAGO (OP)	R$ 323.447,08

Da demonstração da execução acima, observo que a Administração contratou o valor de R$ 323.447,08, tendo empenhado, liquidado e pago o valor contratado (Notas de Empenho, Notas Fiscais e Ordens de Pagamento = R$ 323.447,08), em consonância com as regras da Lei (Federal) n. 4.320/1964.

Por fim, consta nos autos o Termo de Encerramento do Contrato Administrativo n. 36/2020 (pç. 24, fl. 311), firmado em 7/7/2020, em conformidade com a Resolução TCE/MS n. 88/2018.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, concordo parcialmente com os entendimentos da Divisão de Fiscalização de Saúde (DFS) e do Ministério Público de Contas (MPC), e **voto** nos termos de:

I – declarar, com fundamento no art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, a **irregularidade do procedimento de Dispensa de Licitação n. 15/2020,** realizado pelo Município de Brasilândia, em face das seguintes infrações:

a) Termo de Referência deficiente, com infringência ao disposto no art. 7º, §2º, I, da Lei (federal) 8.666/1993;

b) deficiência na apresentação de justificativa de preço, sem orçamento detalhado com a composição de custos unitários, em desacordo com os arts. 26, III, e art. 7º, §2º, II, ambas da Lei (federal) n. 8.666/1993;

c) ausência de declaração de que empresa proíbe o trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz a partir de quatorze anos, infringindo o art. 27, V, da Lei (federal) n. 8.666/1993, e o art. 7º, XXXIII, da CF/1988 (redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998);

II – declarar, com fundamento no art. 59, II, da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, a **regularidade com a ressalva** inscrita no inciso **IV**, da formalização do **Contrato Administrativo n. 36/2020**, celebrado entre o Município de Brasilândia, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde, e a empresa André Cardamone Junior – ME;

III – declarar, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, a **regularidade** da **execução orçamentária e financeira da contratação**;

IV – recomendar, com fundamento na regra do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, ao gestor responsável ou a quem sucedê-lo no

cargo, maior rigor na elaboração das cláusulas contratuais, observando a regra do art. 2º, § 1º, da Lei n. 10.192/2001, porquanto é nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária em contratos de periodicidade inferior a um ano;

V – aplicar multa no valor equivalente ao de **50 (cinquenta) UFERMS à Sra. Adeliza Maria Santos Abrami,** Secretária Municipal de Saúde de Brasilândia, pelas infrações descritas nos termos dispositivos do inciso **I**, **alíneas "a", "b"** e **"c**", com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, caput, IV e IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar (Estadual) n. 160/2012;

VI- fixar o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da intimação do responsável por correspondência física ou eletrônica, com a prova do recebimento, para que a apenada pague o valor da multa que lhe foi infligida e assinalar que o pagamento deverá ser feito em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas – FUNTC, consoante as regras do arts. 50, II, e 83 da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, observado o disposto nos arts. 99 e 185, §1º, I e II, do Regimento Interno;

VII - intimar os interessados acerca do resultado deste julgamento, na forma consignada no art. 55 da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, e no art. 99 do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TC/MS n. 98/2018).

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto do Relator, pela irregularidade do procedimento de dispensa de licitação, pela regularidade com ressalva da formalização do contrato administrativo, pela regularidade da execução orçamentária e financeira da contratação, pela recomendação ao gestor responsável ou a quem vier sucedê-lo e pela aplicação de multa ao responsável.

Presidência e relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt.

Tomaram parte no julgamento o Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo e o Exmo. Sr. Conselheiro-Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel.

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

Campo Grande, 31 de agosto de 2023.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

TST /MFGM