Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

ACÓRDÃO - AC02 - 596/2021

PROCESSO TC/MS	**:** TC/119437/2012
PROTOCOLO	**:** 1371950
TIPO DE PROCESSO	**:** CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE TRES LAGOAS
JURISDICIONADO	**:** MÁRCIA MARIA SOUZA DA COSTA MOURA DE PAULA
INTERESSADO	**:** FLAVIO GARCIA PEREIRA - EPP
VALOR	**:** R$ 160.000,00
RELATOR	**:** CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS – TERMO ADITIVO – CONTAMINAÇÃO PELA ILICITUDE DA PRIMEIRA FASE – IRREGULARIDADE – PRINCÍPIO DO *NO BIS IN IDEM* – PENALIDADE NÃO IMPOSTA.

A ilicitude do procedimento licitatório atrai o reconhecimento da irregularidade da formalização do contrato e do termo aditivo em razão do vínculo direto e legal, porém sem imposição da sanção de multa, que aplicada pela ilegalidade do certame, em respeito ao Princípio do *no bis in idem.*

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 23ª Sessão Ordinária Virtual da Segunda Câmara, realizada de 30 de agosto a 02 de setembro 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 do Contrato Administrativo n. 385/AJ/2012 e do 1º Termo Aditivo, celebrado entre o Município de Três Lagoas e Flávio Garcia Pereira - Epp, em razão da irregularidade na fase precedente, nos termos do inciso III do art. 59 da Lei Complementar n. 160/2012.

Campo Grande, 2 de setembro de 2021.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Vistos, etc.

Trata-se da formalização do **Contrato Administrativo n. 385/AJ/2012** e do **1º Termo Aditivo**, firmado entre o Município de Três Lagoas/MS e a empresa Flávio Garcia Pereira – Epp, para fornecimento de medicamentos para o Fundo Municipal de Saúde.

O processo licitatório do **Pregão Presencial n. 97/AJ/2012** e a **Ata de Registro de Preço**s encontram-se acostados ao TC/119417/2012, cujo julgamento declarou sua ilegalidade e irregularidade, com aplicação de multa, por meio do **Acórdão AC02 n. – 2978/2017**.

Em seguida, o jurisdicionado aderiu ao **REFIS**, quitando a multa aplicada, conforme certidão de quitação a peça 55, TC/119417/2012.

A **2º Inspetoria de Controle Externo – 2ICE,** analisou os documentos presentes nos autos e manifestou pela regularidade da formalização do Contrato e do 1º Termo Aditivo em apreço (ANÁLISE ANA - 2ICE - 24821/2018, peça 12).

O **Ministério Público de Contas-MPC**, emitiu Parecer pela irregularidade e ilegalidade da formalização Contrato e do 1º Termo Aditivo, em razão da contaminação pela ilicitude da primeira fase (PARECER PAR - 2ª PRC - 6556/2021, peça 16).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Preliminarmente, forte no art. 4º, III, “b”, c/c art. 14 da Resolução nº 98/2018, em razão da matéria, do valor atribuído à contratação, bem como da UFERMS à época de sua assinatura, a competência para o julgamento do feito em comento é da Câmara.

Verifica-se que foram observadas as disposições regimentais, passando ao exame do mérito, que recai sobre a formalização do **Contrato Administrativo nº 385/AJ/2012** e do **1º Termo Aditivo**, realizado pelo Município de Três Lagoas/MS.

O objeto da contratação pública é o registro de preços, com o maior percentual de desconto sobre a tabela de preços divulgada pela ABCFARMA, para fornecimento de medicamentos para o Fundo Municipal de Saúde visando a distribuição gratuita à pacientes de acordo com prescrição médica, conforme solicitações da Prefeitura Municipal de Três Lagoas, com o valor de R$ 160.000,00 (cento e sessenta mil reais).

O **Contrato Administrativo nº 385/AJ/2012** (peça 2), foi formalizado com vigência para o período de 17/07/2012 à 17/07/2013, sendo corretamente publicado na imprensa oficial em 06/08/2012 (fl. 8 do TC-119432/2012), com correta dotação orçamentária (fl.8), encontrando-se de acordo com as determinações do capítulo III da Lei nº 8.666/1993, contendo as cláusulas essenciais previstas no art. 55 do mesmo diploma legal conforme o edital de licitação (fl. 6-12).

O **1º Termo Aditivo** (peça 08), celebrado em 17/01/2013, teve como objeto aumentar os encargos do contratado 25%, acrescentando ao valor inicialmente contratado o montante de R$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

Os documentos foram acompanhados de devida justificativa (fls. 138) e competente parecer jurídico (fls. 140), bem como foi tempestivamente publicado na imprensa oficial do município em 21/01/2013 (fls. 144-145), com a remessa a esta Corte de Contas em conformidade com a INTCE Nº 35/2011, posto que os documentos foram enviados em 04/02/2013 (fls. 136), portanto dentro do prazo de 30 (trinta) dias da publicação do extrato.

Para o **Corpo Técnico – 2ICE**, os procedimentos realizados para formalização do Contrato e do 1º Termo Aditivo, encontram-se revestidos de regularidade e legalidade, visto o atendimento às prescrições legais e regimentais deste Tribunal de Contas.

O **Ministério Público de Contas-MPC,** observou que a documentação apresentada para a contratação está em conformidade, em virtude do cumprimento regimental, mas que, no entanto, estando ilegal e irregular o procedimento licitatório não se pode falar em aprovação de futuros contratos e termos aditivos, tendo em vista que o vício contamina a futura contratação. Descreve ***in verbis***:

> Analisando os presentes autos, verificamos que assiste razão à Equipe Técnica, uma vez que a documentação apresentada foi suficiente quanto a formalização do contrato e da formalização do 1º termo aditivo, e não consideramos regular por restarem prejudicados, em virtude da impropriedade constatada na Deliberação do AC00 – 2384/2019, pelo **não** Provimento do Recurso referente ao AC02 n. 2978/2017 no TC/119417/2012/001.

Trata a matéria, da relação entre as fases do julgamento nos procedimentos administrativos para a contratação pública, constantes no artigo 59, da Lei Complementar n.160/2012 e no Regimento Interno desta Corte de Contas.

Assim, há que se conduzir o presente enxame à luz dos julgamentos anteriores proferidos por este Tribunal, cujo entendimento remete a dependência das fases:

ACORDÃO ACO2 – 2184/2018/ PC/11677/2013

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – JULGADO IRREGULAR – CONTRATO ADMINISTRATIVO – CONTAMINAÇÃO – IRREGULARIDADE – MULTA NÃO APLICADA – PRINCÍPIO DO NONBIS IS IDEM – EXECUÇÃO FINANCEIRA – REGULARIDADE.

A ilegalidade do procedimento licitatório anteriormente constata induz a irregularidade da formalização do contrato administrativo, pois não há como se chancelar o contrato dele decorrente.

A multa não é aplicada em respeito ao Princípio do *nonbis is idem*, tendo em vista que tal ilegalidade é decorrente do julgamento do procedimento licitatório, a qual foi arbitrada sanção.

A execução financeira é regular em razão da similitude dos valores apurados nas três etapas, empenho, liquidação e pagamento, conforme determinação legal.

Dessa forma, considera-se que a 1º e a 2º fase dos atos administrativos são indissociáveis, segundo o plano da legalidade, pois as duas são pertencentes à Lei de Licitações e Contratos.

Assim, em razão do vinculo direto e legal do Instrumento Contratual e Termo Aditivo, com a decisão precedente a 1º fase, pelo "Acórdão AC02 n. – 2978/2017**",** a **formalização do Contrato Administrativo nº 385/AJ/2012 e do 1º Termo Aditivo, deverá ser declarada irregular**, mesmo estando de acordo com as normas regimentais vigentes.

Entende-se também, que não se afigura necessária a imposição de nova penalidade ante a irregularidade declarada, em razão princípio do "***non bis in idem"***, uma vez que, o responsável já fora punido no julgamento estabelecido no "Acórdão AC02 n. – 2978/2017**".**

DISPOSITIVO

Acolhendo o parecer do Ministério Público de Contas, **VOTO**:

I – Pela **IRREGULARIDADE** da formalização do **Contrato Administrativo n. 385/AJ/2012 e do 1º Termo Aditivo**, celebrado entre o Município de Três Lagoas (CNPJ nº 03.184.041/0001-73) e Flávio Garcia Pereira - Epp (CNPJ/MF nº 00.199.752/0001-23), em razão da irregularidade na fase precedente, nos termos do inciso III do art. 59 da Lei Complementar n. 160/2012;

II – Pelo **RETORNO DOS AUTOS** à Divisão de Fiscalização de Saúde, para que promova o acompanhamento da execução financeira, nos termos regimentais;

III – Pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, nos termos do art. 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em declarar a irregularidade da formalização do Contrato e do seu 1º termo aditivo.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Relatoria do 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, 2 de setembro de 2021.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**

Relator

ARN/MSS/dssm