

GRUPO I – CLASSE II – Primeira Câmara

TC 038.493/2018-7

Natureza: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Fundo Nacional de Saúde - MS

Responsáveis: Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda - ME (09.037.325/0001-13); Larissa Lucena Pereira (023.537.121-18); Thaissa Lucena Pereira (003.465.881-54)

Representação legal: Thiago Pedro Caixeta Gomes (57.920/OAB-DF) e outros, representando Thaissa Lucena Pereira e Larissa Lucena Pereira; Marta da Silveira (16.939/OAB-DF), representando Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda - ME, Thaissa Lucena Pereira e Larissa Lucena Pereira.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FUNDO NACIONAL DE SAÚDE. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. AUDITORIA DO DENASUS. APLICAÇÃO IRREGULAR DE RECURSOS DO PROGRAMA FARMÁCIA POPULAR DO BRASIL. CITAÇÃO. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. NÃO PAGAMENTO DA PARCELA. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Por registrar as principais ocorrências havidas no andamento dos autos até o momento, resumindo os fundamentos das peças acostadas, adoto como relatório, com os ajustes necessários, a instrução da secretaria responsável pela análise do processo (peça 84), que contou com a anuência do corpo diretivo da unidade (peças 85 e 86) e do Ministério Público junto ao TCU (peça 87):

“INTRODUÇÃO

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde/Ministério da Saúde (FNS/MS), em desfavor da empresa Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda., solidariamente à Sra. Larissa Lucena Pereira e à Sra. Thaissa Lucena Pereira, na condição de sócias-administradoras da referida sociedade empresária, em razão da aplicação irregular de recursos do Sistema Único de Saúde (SUS) no âmbito do Programa Farmácia Popular do Brasil – Aqui Tem Farmácia Popular (PFPPB), no período de fevereiro de 2012 a abril de 2015, o que teria ocasionado um prejuízo de R\$ 234.089,61, em valores históricos, aos cofres do FNS.

HISTÓRICO

Programa Farmácia Popular do Brasil

2. O Programa Farmácia Popular do Brasil - PFPPB foi criado pela Lei 10.858, de 13/4/2004, e regulamentado pelo Decreto 5.090, de 20/5/2004, com o objetivo de oferecer à população o acesso a medicamentos considerados essenciais, cumprindo, dessa forma, uma das principais diretrizes da Política Nacional de Assistência Farmacêutica.

3. O PFPPB inicialmente funcionava por meio de parceria com governos estaduais, prefeituras municipais e instituições públicas, para o atendimento de projetos de implantação e manutenção de unidades próprias, sob responsabilidade da Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ).

4. Em 2006, por meio da Portaria nº 491, o Ministério da Saúde - MS expandiu o Programa para

utilizar a rede já instalada do comércio varejista de produtos farmacêuticos, o qual recebeu o nome de 'Aqui Tem Farmácia Popular'.

5. As farmácias e drogarias privadas que aderem ao programa fornecem aos cidadãos, de forma gratuita, medicamentos para o tratamento de hipertensão, diabetes e asma. Além destes, são disponibilizados, com até 90% de desconto, medicamentos para rinite, dislipidemia, doença de Parkinson, osteoporose, glaucoma, anticoncepcionais e fraldas geriátricas. Para cada venda realizada, o MS reembolsa o comerciante de acordo com tabela de referência de preços de medicamentos elaborada e disponibilizada no seu sítio eletrônico: <http://portalms.saude.gov.br/acoes-e-programas/Farmácia-popular/legislacao>.

6. Em 2017, a Comissão Intergestores Tripartite (CIT) decidiu extinguir a rede própria do programa, passando o 'Aqui Tem Farmácia Popular' a ser o único meio de se obter medicamentos no âmbito do PFPB.

7. A adesão ao programa pelos estabelecimentos da rede privada de comércio farmacêutico faz-se pela entrega de determinados documentos ao Ministério da Saúde, que, após verificar a sua regularidade, autoriza a dispensação de medicamentos subsidiados pelo Programa, fornecendo um login e uma senha de acesso ao sistema eletrônico de autorizações.

8. O cidadão que deseja adquirir medicamentos subsidiados pela União deve dirigir-se a uma farmácia ou drogaria credenciada, portando documento de identificação que contenha o CPF e receita médica.

9. Com a apresentação dos referidos documentos, o comerciante credenciado deve, no momento da transação, acessar o sistema eletrônico de autorização do Ministério da Saúde e inserir, dentre outros dados, o nome do paciente, o seu número de CPF, o nome do medicamento prescrito, a quantidade prescrita, o CRM do médico e a data de expedição da receita e o código de barras (EAN) do medicamento que será dispensado.

10. Após a inserção dos referidos dados no sistema informatizado, este calcula automaticamente o valor que será pago pelo Fundo Nacional da Saúde e o valor remanescente, que, se existir, deverá ser pago pelo cliente, no momento da compra. O registro das informações acima indicadas no sistema eletrônico e a geração da Autorização para Dispensação do Medicamento – ADM bastam para que, no mês seguinte, os valores das vendas de medicamentos subsidiados pela União sejam depositados na conta da empresa conveniada.

11. A participação no Programa Farmácia Popular do Brasil - PFPB se dá por meio de adesão, de forma que as farmácias e drogarias que pretendem participar devem atender aos critérios previstos nas Portarias que o regulamentam. A participação não constitui uma obrigatoriedade aos estabelecimentos farmacêuticos, mas sim uma manifestação de vontade, com celebração de convênio entre o estabelecimento e o Ministério da Saúde. As normas instituidoras do PFPB são de consulta pública e devem ser cumpridas pelos estabelecimentos que desejem dele participar, devendo, inclusive, atestar estar cientes de todo o conteúdo e exigências previstas, mediante apresentação de requerimento e assinatura de termo de adesão.

12. Para atestar a veracidade e legalidade das dispensações realizadas, a portaria que rege o Programa estabelece a obrigatoriedade de armazenar e manter, por um prazo de 5 (cinco anos), as notas fiscais de aquisição dos medicamentos e/ou correlatos do Programa junto aos fornecedores, os cupons fiscais de venda, os cupons vinculados assinados pelos clientes e as respectivas receitas médicas. O descumprimento de qualquer das regras dispostas na Portaria e seus Anexos pelas farmácias e drogarias caracteriza prática de irregularidade no âmbito do PFPB.

Auditoria do Densus e Instauração da TCE

13. A presente TCE originou-se de constatações do Departamento Nacional de Auditoria do SUS (Densus) em auditoria realizada em agosto com a finalidade de avaliar a execução do Programa Farmácia Popular do Brasil junto à Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda., abrangendo o período de fevereiro de 2012 a abril de 2015, com foco no cumprimento das normas estabelecidas pela Portaria 971/MS/GM, de 15/5/2012, vigente à época, que dispõe sobre o Programa Farmácia

Popular do Brasil.

14. De acordo com o Relatório de Auditoria nº 16818 e seus anexos (peça 13 e 14), foram constatadas irregularidades que representavam R\$ 234.089,61, em valores históricos.

15. Foram constatadas, no referido Relatório, as seguintes irregularidades:

15.1. Irregularidade nas dispensações e/ou na documentação comprobatória de dispensações de medicamentos do Programa Farmácia Popular do Brasil, caracterizada pelo registro de dispensação de medicamentos sem notas fiscais que comprovem a aquisição, contrariando o disposto nos arts. 23, 39 e 40 da Portaria GM/MS nº 971/2012, vigente de 15/5/2012 a 27/1/2016. Evidência: constatações 444757, 444764 e 444766 (peça 13, p. 4-12).

16. O detalhamento do débito apurado pelo Denasus consta da peça 13, p. 12-36.

17. Diante das constatações, o Denasus deu oportunidade de defesa aos responsáveis, em obediência aos princípios constitucionais que asseguram o direito ao contraditório e à ampla defesa, como demonstram as notificações expedidas em 5/8/2016 (peça 11, p. 1-3). Conforme cita o Relatório de Auditoria nº 16818, os responsáveis apresentaram justificativas e/ou documentação complementar, as quais afastaram parcialmente as constatações 444757, 444764 (peça 13, p. 4-11).

18. Superada a fase de defesa administrativa, foram emitidas notificações de cobrança pela Secretaria Executiva do FNS aos responsáveis, em ofícios emitidos em 14/3/2017 (peça 11, p. 5-10). Como não foi obtida ciência desses ofícios, foi publicado edital (peça 11, p. 9).

19. Assim, o motivo que levou à instauração da presente Tomada de Contas Especial está materializado por prejuízo causado pela Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda. ao Programa Farmácia Popular do Brasil, no valor histórico de R\$ 234.089,61, no período compreendido entre 27/3/2012 a 2/4/2015, tendo em vista irregularidades que contrariaram as normas vigentes à época, especialmente a Portaria 971/GM/MS de 15/5/2012, frente às constatações apontadas no Relatório de Auditoria nº 16818 do Denasus (peça 13 e 14) e consolidadas na Matriz de Responsabilização acostada pelo órgão instaurador (peça 1).

20. Com base no Relatório de Auditoria do Denasus e com fundamento na IN/TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76/2016 e DN/TCU 155/2016, o Fundo Nacional de Saúde autorizou a instauração de Tomada de Contas Especial (peça 6).

21. O Relatório Completo do Tomador de Contas Especial nº 3/2018 (peça 16) registra a apuração dos fatos, a quantificação do dano, bem como a identificação dos responsáveis, nos termos do art. 2º da IN TCU 71/2012.

22. Registra, ainda, que foi dada oportunidade de defesa aos responsáveis, conforme as notificações relacionadas no item 'V' do relatório do tomador, expedidas visando a regularização das contas e o ressarcimento do dano (peça 16, p. 5). Conforme item 'VI' do mesmo relatório, os responsáveis apresentaram justificativas e/ou documentação complementar, as quais, no entanto, foram consideradas insatisfatórias.

23. O Tomador de Contas Especial, em seu Relatório nº 3/2018 (peça 16), chegou às mesmas conclusões quanto às irregularidades apuradas pelo Denasus no Relatório de Auditoria nº 16818, adicionando, no entanto, a seguinte irregularidade: falta de cupons vinculados e suas respectivas receitas e outras irregularidades apresentadas nestes documentos.

24. Por fim, o tomador de contas concluiu pela responsabilização da empresa Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda. solidariamente à Sra. Larissa Lucena Pereira e à Sra. Thaissa Lucena Pereira, quantificando-se o débito no valor de R\$ 324.142,21, atualizado em 16/2/2018 (peça 16, p. 1). A inscrição em conta de responsabilidade, no SIAFI, foi efetuada mediante a Nota de Lançamento de Sistema 2018NS011761, de 16/2/2018 (peça 10, p. 3).

25. Uma vez concluída a TCE no âmbito do Fundo Nacional de Saúde, esta foi remetida ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União, o qual emitiu o Relatório de Auditoria 884/2018 (peça 17), que anuiu com as irregularidades constatadas no Relatório de Auditoria nº 16818 (peça 13 e 14) e no Relatório de Tomada de Contas Especial nº 3/2018 (peça

16).

26. Diante disso, a Secretaria de Controle Interno certificou a irregularidade das contas (peça 18), acompanhado do parecer do dirigente do órgão de controle interno (peça 19), tendo o Ministro de Estado da Saúde, Sr. Gilberto Occhi, registrado o conhecimento das conclusões daquele órgão de controle interno (peça 20).

27. Autuada no TCU em 28/10/2018, foi realizada Instrução Preliminar com proposta de citação (peça 21) da Sra. Thaissa Lucena Pereira (CPF 003.465.881-54) e da Sra. Larissa Lucena Pereira (CPF 023.537.121-18), excluindo-se, conforme entendimento à época, a empresa Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda. (CNPJ 09.037.325/0001-13), por se encontrar como 'baixada', liquidada de maneira voluntária, no sistema de Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica da Receita Federal do Brasil. A proposta obteve parecer favorável da Subunidade (peça 22) e da Unidade (peça 23).

28. As responsáveis foram citadas por meio dos ofícios:

a) Sra. Thaissa Lucena Pereira: 0702/2019-TCU/Secex-TCE, de 19/2/2019 (peça 27), tendo tomado ciência no dia 8/3/2019, por meio do AR constante da peça 32;

b) Sra. Larissa Lucena Pereira: 0701/2019-TCU/Secex-TCE, de 19/2/2019 (peça 28), tendo tomado ciência no dia 8/3/2019, por meio do AR constante da peça 31;

29. Foi juntada procuração outorgando à Sra. Marta da Silveira, OAB/DF 16.939, poderes para representar as Sras. Thaissa Lucena Pereira e Larissa Lucena Pereira (peça 33).

30. No dia 22/3/2019, as Sras. Thaissa Lucena Pereira e Larissa Lucena Pereira protocolaram pedido de prorrogação de prazo (peça 34), o qual foi concedido pelo período de 60 dias a contar do vencimento original (peça 39), findando o prazo para apresentação das alegações de defesa no dia 23/5/2019.

31. No dia 15/5/2019, as Sras. Thaissa Lucena Pereira e Larissa Lucena Pereira apresentaram suas alegações de defesa e solicitaram concessão de parcelamento do débito (peça 42).

32. No dia 4/6/2019, foi juntado ao processo comprovante de recolhimento no valor de R\$ 150.000,00 (peça 44).

33. No dia 4/7/2019, foi juntado ao processo outro comprovante de recolhimento, no valor de R\$ 4.500,00 (peça 45).

34. No dia 12/3/2020, foi concedido, por meio do Acórdão nº 1972/2020 - TCU - 1ª Câmara (Relator Ministro Bruno Dantas), o parcelamento da dívida, excepcionalmente, em até 72 parcelas mensais.

35. No dia 24/7/2020, foi prolatado o Acórdão nº 7813/2020 - TCU - 1ª Câmara (Relator Ministro Bruno Dantas) para correção de erro material no Acórdão nº 1972/2020 - TCU - 1ª Câmara (Relator Ministro Bruno Dantas).

36. No dia 23/2/2021, em consulta ao SISGRU (peça 82), foi verificado que as responsáveis deixaram de recolher as parcelas, o que implica o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 26, parágrafo único, e 59, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217, § 2º, do Regimento Interno do TCU.

ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DE PROCEDIBILIDADE DA IN/TCU 71/2012

Prejuízo ao Contraditório e Ampla Defesa

37. Verifica-se que não há prejuízo ao contraditório e ampla defesa, uma vez que não houve o transcurso de mais de dez anos desde o fato gerador sem que tenha havido a notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa federal competente (art. 6º, inciso II, c/c art. 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016), pois os recursos transferidos e as despesas impugnadas referem-se aos exercícios de 2012 a 2015, e os responsáveis foram notificados sobre as irregularidades pela autoridade administrativa competente no dia 5/8/2016 (peça 11, p. 1-4).

Apesar de não ser possível localizar nos autos os comprovantes que atestam o recebimento, os responsáveis apresentaram justificativas à notificação no dia 12/9/2016 (peça 9), o que supre a ausência dos referidos documentos.

Valor de Constituição da TCE

38. Verifica-se, também, que o valor atualizado do débito apurado (sem juros) em 1/1/2017 é de R\$ 278.724,67, portanto superior ao limite mínimo de R\$ 100.000,00, na forma estabelecida conforme os art. 6º, inciso I, e 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016.

VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE OUTROS DÉBITOS

39. Em atenção ao comando contido no item 9.4 do Acórdão 1772/2017-TCU-Plenário, de relatoria do Exmo. Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, e em atendimento ao disposto no art. 6º, § 1º, da Instrução Normativa TCU 71/2012, informa-se que não foi constatada a existência de outros débitos imputáveis aos responsáveis arrolados nestes autos em demais processos em tramitação no Tribunal.

EXAME TÉCNICO

Esgotamento da via administrativa do Ministério da Saúde para ressarcimento do dano

40. Preliminarmente, oportuno consignar que, nos termos do art. 23, § 1º, do Decreto 7.827/2012, que regulamenta a Lei Complementar 141/2012, e item 9.3.5.2 do Acórdão TCU 1072/2017-Plenário (Relator Min. Bruno Dantas), foram esgotadas, na via administrativa de controle interno do Ministério da Saúde, as medidas para ressarcimento do dano, conforme notificações aos responsáveis constantes da peça 11, inclusive com edital, também relatado no Relatório Completo do Tomador de Contas Especial nº 3/2018 (peça 16, p. 5).

Caracterização das irregularidades geradoras do dano ao erário

41. Extrai-se da situação sintetizada na seção 'histórico' desta instrução que o tomador de contas identificou como ilícito gerador do dano a seguinte irregularidade, o que teria ocasionado um prejuízo de R\$ 234.089,61, em valores históricos:

41.1. Irregularidade nas dispensações e/ou na documentação comprobatória de dispensações de medicamentos do Programa Farmácia Popular do Brasil, caracterizada por:

Ocorrência: registro de dispensação de medicamentos sem notas fiscais que comprovem a aquisição;

Dispositivos violados arts. 23, 39 e 40 da Portaria GM/MS nº 971/2012, vigente de 15/5/2012 a 27/1/2016;

Responsáveis: Sras. Larissa Lucena Pereira e Thaissa Lucena Pereira, na condição de sócias administradoras;

Condutas: não apresentar notas fiscais que comprovem a compra e a existência em estoque dos medicamentos dispensados;

Evidência: constatações 444757, 444764 e 444766 (peça 13, p. 4-12).

Responsabilização da Pessoa Física dos Sócios e Dirigentes dos Estabelecimentos Comerciais e Individualização das Condutas

42. Devido ao caráter convenial conferido à relação entre o poder público e o particular no âmbito do Programa Farmácia Popular do Brasil, conforme claramente explicitado nas Portarias que o regem, a jurisprudência do TCU tem se solidificado no sentido de que sejam responsabilizados, além da pessoa jurídica, também seus administradores, pessoalmente, a comprovar a regular aplicação dos recursos públicos desse programa submetidos às suas decisões. Nesse diapasão, acerca das irregularidades constatadas na execução do PFPB, julgados recentes do TCU, a exemplo dos Acórdãos 3796/2020-TCU-Primeira Câmara (Relator Ministro Vital do Rêgo), 2395/2020-TCU-Primeira Câmara (Relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira), e 2386/2020-TCU-Primeira Câmara (Relator Ministro Augusto Sherman), têm responsabilizado a pessoa jurídica da

farmácia/drogaria credenciada em solidariedade com a pessoa física dos seus administradores, não pelo instituto da desconsideração da personalidade jurídica, mas pela obrigação de prestar contas decorrente da natureza convencional da relação jurídica estabelecida.

43. Sobre o assunto é claro o voto condutor do Acórdão 5259/2018-TCU-Primeira Câmara, (Relator Ministro Vital do Rêgo):

‘Com relação à matéria de fato, como bem ressaltou o MPTCU, a norma que instituiu o PFPB (art. 2º, inciso II, da Portaria 184/2011, sucedido pelo art. 2º, inciso II, Portaria 111/2016) atribuiu ao programa, expressamente, a natureza de convênio, por meio do qual é outorgado ao particular (farmácia ou drogaria integrante da rede privada) a gestão de recursos públicos. Assim, ao assumir voluntariamente o **múnus público** de gestão de recursos do PFPB, o particular se submete à obrigação de prestar contas, conforme disposto no artigo 70, parágrafo único, da Constituição, e, eventual responsabilização em caso mau uso dos recursos geridos, consoante dispõe o artigo 71, inciso II, da CF/1988.

Nesse contexto, compartilho o entendimento do MPTCU, no sentido de que, ao se considerar a gestão de recursos públicos no âmbito de uma pessoa jurídica de direito privado, as decisões das pessoas naturais administradoras dessa pessoa jurídica determinam a destinação a ser dada àqueles recursos públicos. Isso faz com que, além da pessoa jurídica, também seus administradores sejam obrigados, pessoalmente, a comprovar a regular aplicação dos recursos públicos submetidos às suas decisões, a exemplo do que deliberou esta Corte no Acórdão 8.969/2016-TCU-2ª Câmara (Relator Ministro Raimundo Carreiro).’

44. Dessa forma, nos casos em que o estabelecimento comercial farmacêutico é uma sociedade limitada (Ltda.), devem ser chamados aos autos a pessoa jurídica em solidariedade com a(s) pessoa(s) física(s) do(s) sócio(s)-administrador(es), com suas responsabilidades restritas aos períodos de administração. Da mesma forma ocorre nos casos em que o estabelecimento comercial farmacêutico é uma empresa individual de responsabilidade limitada (Eireli), nos quais devem ser chamados aos autos a pessoa jurídica em solidariedade com a pessoa física do dirigente.

45. O caso concreto tratado nesta TCE envolve o estabelecimento comercial Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda., CNPJ 09.037.325/0001-13, que está constituído sob a natureza jurídica de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, devendo assim serem citados também as suas sócias administradoras constantes do quadro societário à época das ocorrências, a saber

a) Sra. Larissa Lucena Pereira (CPF 023.537.121-18), sócia administradora no período de 21/08/2007 a 26/11/2015;

b) Sra. Thaissa Lucena Pereira (CPF 003.465.881-54), sócia administradora no período de 21/08/2007 a 26/11/2015;

46. Em consulta ao sistema de Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica da Receita Federal do Brasil, verifica-se que a situação cadastral da empresa Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda. (CNPJ 09.037.325/0001-13), se encontra como ‘baixada’, liquidada de maneira voluntária. Presume-se que a dissolução da sociedade empresária se deu de forma regular, uma vez que foi devidamente comunicada à Receita Federal do Brasil. À época em que foi realizada a instrução de citação, entendia-se que caberia, dessa forma, responsabilizar neste processo unicamente as sócias administradoras, já que a empresa estava extinta. Dessa forma, não foi realizada a citação da Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda (CNPJ 09.037.325/0001-13), apenas de suas sócias administradoras.

47. Considerando os ilícitos acima identificados, a imputação de responsabilidade atende aos pressupostos estabelecidos na jurisprudência desta Corte de Contas. Com efeito, há elementos para individualizar as condutas, o nexo de causalidade entre estas e as irregularidades geradoras do dano e está caracterizada a atuação, no mínimo culposa, dos responsáveis, conforme resumido na matriz de responsabilização anexa a esta instrução e demonstrado na descrição das ocorrências listadas no tópico retro ‘Caracterização das Irregularidades Geradoras do Dano ao Erário’.

48. Na seara do Direito Financeiro, é cediço que cabe ao responsável, neste caso o estabelecimento comercial e seus administradores, demonstrar, por meio da documentação exigida nos normativos do PFPB, a boa e regular aplicação dos recursos públicos federais geridos no âmbito do referido programa, ainda que tais recursos financeiros lhes tenham sido repassados posteriormente à dispensação dos medicamentos, pois fora feito com base nas informações prestadas pelo estabelecimento comercial farmacêutico à luz das exigências previamente estabelecidas e aceitas pelo ente privado.

49. Cabia às pessoas aqui responsabilizadas comprovar, por meio de documentos hábeis (notas fiscais de entrada, receitas médicas, cupons vinculados, cupons fiscais etc.), que as dispensações de medicamentos respeitaram os normativos do programa.

Verificação do Prazo de Prescrição da Pretensão Punitiva

50. Observa-se não ter ocorrido a prescrição da pretensão punitiva por parte do TCU que, nos termos do entendimento firmado no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário (Rel. Ministro Benjamin Zymler), subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, qual seja, dez anos contados a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil. As irregularidades discutidas nesta TCE ocorreram nos exercícios de 2012 a 2015, bem como houve interrupção do prazo prescricional, em 12/2/2019, em função do ato que determinou as citações (peça 23), portanto há menos de 10 anos.

Citações

51. Em cumprimento ao Despacho do Secretário da Secex-TCE (peça 23), foi promovida a citação das responsáveis por meio dos ofícios:

a) Sra. Thaissa Lucena Pereira: 0702/2019-TCU/Secex-TCE, de 19/2/2019 (peça 27), tendo tomado ciência no dia 8/3/2019, por meio do AR constante da peça 32;

b) Sra. Larissa Lucena Pereira: 0701/2019-TCU/Secex-TCE, de 19/2/2019 (peça 28), tendo tomado ciência no dia 8/3/2019, por meio do AR constante da peça 31.

Alegações de defesa

52. No documento constante da peça 42, alegam as responsáveis que:

a) a empresa Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda. haveria sofrido grave crise financeira em virtude da instalação de grandes redes de drogaria na região, o que levou a paralisar suas atividades em abril de 2015, com sua consequente extinção em novembro do mesmo ano;

b) sem condições de pagar funcionários, fornecedores e aluguel do estabelecimento, a empresa foi obrigada a desocupar o prédio e se desfazer de suas instalações. Diante desse cenário não conseguiu conservar todo o acervo de documentos, dentre os quais o livro de inventário, as notas fiscais, cupons vinculados e suas respectivas receitas mais antigas;

c) em 2016, a empresa - já extinta - foi auditada pelo Ministério da Saúde, ocasião em que apresentou os documentos comprobatórios de que dispunha para subsidiar as averiguações e instruir sua defesa, não conseguindo localizar, no entanto, os comprovantes do estoque inicial da farmácia em 21/1/2012 e as notas fiscais anteriores a 2012. Também não houvera êxito na tentativa de obter as segundas via junto aos fornecedores. Além do mais, foi explicado que alguns medicamentos foram adquiridos por meio de outra empresa da família, conforme declaração do contador, o que justificaria a transferência de estoque. Mesmo diante dos esclarecimentos, a auditoria do Ministério da Saúde concluiu pela irregularidade na aplicação dos recursos, assinalando um prejuízo ao erário da ordem de R\$ 234.000,00;

d) o resultado da auditoria do Ministério da Saúde só fora conhecido por meio da citação realizada pelo Tribunal de Contas da União, ocasião em que se mobilizaram para encontrar os documentos comprobatórios, sem, no entanto, lograr sucesso;

e) se a auditoria tivesse ocorrido meses antes, quando a empresa ainda estava em funcionamento, seguramente seria possível dispor e apresentar os documentos solicitados para a averiguação. Além

de tardia, a auditoria retroagiu a um período muito anterior;

f) a dispensação dos medicamentos era feita segundo os critérios do PFBP e os valores recebidos a título de reembolso foram devidamente geridos e corresponderiam ao ressarcimento pelo fornecimento dos medicamentos aos beneficiários do PFBP;

g) não se esquivaram do ônus de prestar contas, demonstrando empenho na obtenção dos documentos requeridos, tendo prestado todas as informações solicitadas, em momento algum obstaculizando ou embaraçando o trabalho dos auditores. As sócias entregaram todos os documentos de que dispunham, incluindo justificativas e declarações, fornecendo seus endereços e contatos, além de se fazerem presentes para prestar outros esclarecimentos aos auditores, agindo com extrema boa-fé, de forma transparente e responsável;

h) não realizaram desfalque ou desvio de dinheiro público e que o caso concreto seria resultado da inexperiência das administradoras que, ao encerrarem as atividades da empresa, não conservaram adequadamente os processos alusivos ao PFBP;

i) a empresa fora constituída como sociedade de responsabilidade limitada, de forma que a atribuição da dívida deve ser feita na proporção dos capitais investidos, o que corresponde a 95% para Thaissa Lucena Pereira e 5% para Larissa Lucena Pereira;

j) na impossibilidade de apresentar os documentos comprobatórios, sem que, no entanto, se trate de reconhecimento de qualquer irregularidade na aplicação dos recursos públicos, optam pelo recolhimento dos valores, requerendo o parcelamento em 36 parcelas bimestrais, afastando a aplicação das multas previstas, considerando a primariedade e, sobretudo, a boa-fé das responsáveis.

Análise

53. Nas alíneas ‘a’ e ‘b’, as defendentes apresentam contextualização e explicam o motivo da ausência dos documentos comprobatórios solicitados, os quais desapareceram durante a extinção da empresa e desocupação do imóvel alugado.

54. Na alínea ‘c’, acrescentam que não houve êxito na tentativa de obtenção das notas fiscais ausentes junto aos fornecedores e que alguns medicamentos foram adquiridos por meio de outra empresa da família, conforme declaração do contador, o que justificaria a transferência de estoque.

55. Tais ocorrências e justificativas, no entanto, não possuem o condão de afastar as irregularidades advindas do descumprimento do art. 23 da Portaria GM/MS nº 971 de 15/5/2012, o qual enuncia em seus dois primeiros parágrafos que:

‘§ 1º As farmácias e drogarias deverão providenciar 2 (duas) cópias legíveis da prescrição, laudo ou atestado médico apresentado pelo paciente no ato da compra, arquivando-as uma em meio físico e outra em meio magnético e/ou arquivo digitalizado no próprio estabelecimento, e mantê-las por 5 (cinco) anos para apresentação sempre que for solicitado.

§ 2º Caberá as farmácias e drogarias manter por um prazo de 5 (cinco) anos para apresentação, sempre que necessário, as notas fiscais de aquisição dos medicamentos e/ou correlatos do PFBP junto aos fornecedores, com arquivamento de 2 (duas) cópias, uma em meio físico e outra em meio magnético e/ou arquivo digitalizado, no próprio estabelecimento.’

56. Na alínea ‘d’, alegam que o resultado da auditoria do Ministério da Saúde só fora conhecido por meio da citação realizada pelo Tribunal de Contas da União, ocasião em que se mobilizaram para encontrar os documentos comprobatórios, sem, no entanto, lograr sucesso.

57. Em virtude do insucesso na entrega dos ofícios enviados pelo Denasus aos responsáveis com o resultado da auditoria e cobrança administrativa, foi realizada notificação por edital (peça 11, p. 9), dando-se por presumida a ciência dos responsáveis. Dessa forma, não assiste razão às defendentes a alegação de que somente haveriam tomado conhecimento do resultado da auditoria por meio da citação realizada pelo TCU.

58. Na alínea ‘e’, alegam que se a auditoria tivesse ocorrido meses antes, quando a empresa ainda

estava em funcionamento, seria possível apresentar os documentos solicitados. Alegam que, além de tardia, a auditoria retroagiu a um período muito anterior.

59. A Auditoria nº 16818, realizada pelo Denasus, ocorreu em agosto de 2016 e abrangeu as dispensações de medicamentos do PFPB realizadas pela empresa Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda. nos períodos de fevereiro de 2012 a abril de 2015. Conforme os §§ 1º e 2º do art. 23 da Portaria GM/MS nº 971 de 15/5/2012, é de responsabilidade das farmácias e drogarias manter os documentos comprobatórios por cinco anos.

60. Dessa forma, não assiste razão às defendentes a alegação de que a auditoria teria sido tardia e teria retroagido a um período muito anterior, já que em agosto de 2016 (período em que a auditoria foi realizada), era de responsabilidade da empresa Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda. manter os documentos comprobatórios das dispensações realizadas desde agosto de 2011. Ademais, não foram somente os documentos comprobatórios mais antigos que não foram apresentados; ao todo foram 19 documentos datados de 2012, 24 de 2013, 32 de 2014, e 12 de 2015.

61. Nas alíneas ‘f’, ‘g’ e ‘h’, as defendentes alegam que agiram conforme os critérios do PFPB e que não se esquivaram do ônus de prestar contas, entregando todos os documentos de que dispunham. A perda dos documentos teria sido resultado da inexperiência das administradoras que, ao encerrarem as atividades da empresa, não conservaram adequadamente os processos alusivos ao PFPB.

62. A não apresentação de notas fiscais comprovando as aquisições dos medicamentos e/ou correlatos dispensados vai de encontro ao alegado, já que descumpriram os critérios do PFPB estabelecidos nos arts. 23, 39 e 40 da Portaria GM/MS nº 971/2012, vigente de 15/5/2012 a 27/1/2016. Ademais, a suposta inexperiência não pode servir de justificativa para o descumprimento dos normativos a que estavam sujeitas ao aderir ao PFPB.

63. Na alínea ‘i’, alegam que, por ter sido a empresa constituída como sociedade de responsabilidade limitada, a atribuição da dívida deve ser feita na proporção dos capitais investidos.

64. Também não assiste razão às defendentes. Devido à natureza convencional do PFPB, e não contratual, a responsabilização não segue o regramento da lei da sociedade limitada. As defendentes são, dessa forma, responsáveis solidárias pelo débito.

65. Por fim, na alínea ‘j’, alegam que, na impossibilidade de apresentar os documentos comprobatórios, sem que, no entanto, se trate de reconhecimento de qualquer irregularidade na aplicação dos recursos públicos, optam pelo recolhimento dos valores e requerem o parcelamento em 36 parcelas bimestrais. Solicitam também o afastamento da aplicação das multas previstas, considerando a primariedade e a boa-fé das responsáveis.

Concessão de parcelamento e sobrestamento

66. Em virtude da solicitação acima, foi realizada instrução (peça 46) com proposta de concessão do parcelamento da dívida, excepcionalmente, em até 72 parcelas mensais, devendo incidir, sobre cada uma, os encargos legais devidos, e sobrestamento do julgamento de mérito do presente processo, até que ocorresse a quitação da dívida ou o descumprimento das condições de pagamento autorizadas, com a qual anuiu a Subunidade (peça 47), a Unidade (peça 48) e o MPTCU (peça 49).

67. Dessa forma, por meio do Acórdão nº 1972/2020 - TCU - 1ª Câmara (Relator Ministro Bruno Dantas), foi concedido o parcelamento da dívida em até 72 parcelas (peça 52). Em virtude de erro material, foi proferido o Acórdão nº 7813/2020 - TCU - 1ª Câmara (Relator Ministro Bruno Dantas) com a devida correção (peça 68).

68. No dia 23/2/2021, em consulta ao SISGRU (peça 82), foi verificado que as responsáveis deixaram de recolher as parcelas, o que implica o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 26, parágrafo único, e 59, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217, § 2º, do Regimento Interno do TCU.

Recolhimentos

69. Foram constatados os seguintes recolhimentos, os quais serão acrescentados a título de crédito na composição do débito:

DATA DA OCORRÊNCIA	VALOR ORIGINAL (R\$)	D/C
21/05/2019	150.000,00	C
02/07/2019	4.500,00	C
02/09/2019	4.500,00	C
01/11/2019	4.500,00	C

Culpabilidade

70. No âmbito do TCU, é considerado de boa-fé o responsável que, embora tenha concorrido para o dano ao erário ou outra irregularidade, seguiu as normas pertinentes, os preceitos e os princípios do direito. A análise, portanto, é feita sob o ponto de vista objetivo, sem que seja necessária a comprovação de má-fé (dolo), mas apenas da ausência de boa-fé objetiva (Acórdão 7936/2018-TCU-Segunda Câmara, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman).

71. Dessa forma, não é possível atestar a boa-fé dos responsáveis, já que o dano decorreu justamente do descumprimento das normas e princípios do Programa Farmácia Popular do Brasil - PFPB. É possível afirmar que os responsáveis tinham consciência da ilicitude dos atos, haja vista terem assinado termo de adesão no qual requereram a habilitação nas condições estabelecidas pela Portaria que rege o Programa, da qual declararam expressamente estarem cientes de todo o conteúdo e exigências, as quais aceitaram e se comprometeram a cumprir.

CONCLUSÃO

72. Em face da análise promovida na seção 'Exame Técnico', propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelas Sras. Larissa Lucena Pereira (CPF 023.537.121-18) e Thaissa Lucena Pereira (CPF 003.465.881-54), uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a elas atribuídas.

73. Em virtude do não pagamento do parcelamento concedido pelo Acórdão nº 1972/2020 - TCU - 1ª Câmara, corrigido pelo Acórdão nº 7813/2020 - TCU - 1ª Câmara (Relator Ministro Bruno Dantas), deverá o saldo devedor ter o seu vencimento antecipado, nos termos do art. 26, parágrafo único, e 59, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217, § 2º, do Regimento Interno do TCU.

74. Por fim, inexistindo nos autos elementos que demonstrem a boa-fé das responsáveis ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade, conforme exposto na seção 'Culpabilidade', devem suas contas ser, desde logo, julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

75. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) excluir da relação processual a empresa Farmácia e Cosméticos Mineirinho Ltda., (CNPJ 09.037.325/0001-13);

b) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelas Sras. Larissa Lucena Pereira (CPF 023.537.121-18) e Thaissa Lucena Pereira (CPF 003.465.881-54), uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a elas atribuídas;

c) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso II e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas das Sras. Larissa Lucena Pereira (CPF 023.537.121-18) e Thaissa Lucena Pereira (CPF 003.465.881-54), e condená-las ao

pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos:

DATA DA OCORRÊNCIA	VALOR ORIGINAL (R\$)	D/C
27/03/2012	487,29	D
27/04/2012	712,23	D
13/06/2012	304,20	D
14/06/2012	223,56	D
26/07/2012	1.635,60	D
27/07/2012	372,60	D
23/08/2012	3.053,10	D
24/08/2012	426,06	D
10/09/2012	475,74	D
10/09/2012	2.276,70	D
10/09/2012	39,30	D
11/10/2012	1.848,10	D
15/10/2012	537,84	D
09/11/2012	1.966,90	D
20/11/2012	605,88	D
18/12/2012	1.067,70	D
19/12/2012	633,42	D
30/12/2012	660,96	D
31/12/2012	300,40	D
19/02/2013	385,56	D
07/03/2013	643,16	D
14/03/2013	141,90	D
15/03/2013	454,41	D
29/04/2013	371,79	D
08/05/2013	81,90	D
31/05/2013	385,56	D
31/05/2013	889,20	D
04/06/2013	1.170,00	D
05/06/2013	853,74	D
28/06/2013	1.497,60	D
28/06/2013	936,36	D
31/07/2013	292,50	D
31/07/2013	234,09	D
01/10/2013	37,26	D

02/10/2013	11,70	D
12/11/2013	434,70	D
12/11/2013	514,80	D
06/12/2013	783,90	D
06/12/2013	9,60	D
06/12/2013	422,28	D
30/12/2013	312,39	D
30/12/2013	713,70	D
30/12/2013	9,60	D
07/02/2014	772,20	D
07/02/2014	488,16	D
31/03/2014	702,00	D
31/03/2014	521,64	D
09/04/2014	546,48	D
16/04/2014	737,10	D
16/04/2014	9,60	D
13/05/2014	670,68	D
30/05/2014	1.065,60	D
02/06/2014	1.109,40	D
02/06/2014	3,90	D
06/06/2014	931,50	D
04/07/2014	1.217,16	D
04/07/2014	1.391,40	D
04/07/2014	13,77	D
04/07/2014	65,40	D
31/07/2014	1.560,90	D
31/07/2014	39,30	D
01/08/2014	1.105,38	D
09/09/2014	3.910,50	D
09/09/2014	1.844,64	D
09/09/2014	32,40	D
02/10/2014	12.122,10	D
02/10/2014	266,80	D
03/10/2014	4.072,68	D
03/11/2014	17.196,20	D
03/11/2014	3.814,02	D
03/11/2014	43,20	D
28/11/2014	22.152,40	D
28/11/2014	3.418,20	D
28/11/2014	160,38	D
28/11/2014	38,40	D

14/01/2015	5.264,46	D
14/01/2015	20.789,10	D
14/01/2015	78,00	D
09/02/2015	21.407,00	D
09/02/2015	4.405,05	D
09/02/2015	7,80	D
03/03/2015	34.627,20	D
03/03/2015	6.862,32	D
03/03/2015	136,50	D
03/03/2015	646,26	D
02/04/2015	6.230,25	D
02/04/2015	22.396,90	D
21/05/2019	150.000,00	C
02/07/2019	4.500,00	C
02/09/2019	4.500,00	C
01/11/2019	4.500,00	C

d) aplicar às Sras. Larissa Lucena Pereira (CPF 023.537.121-18) e Thaissa Lucena Pereira (CPF 003.465.881-54), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do Acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

f) enviar cópia do Acórdão que vier a ser prolatado à Procuradoria da República no Distrito Federal, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas cabíveis, e ao Fundo Nacional de Saúde e aos responsáveis, para ciência, e informar-lhes que a deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa;

g) informar à Procuradoria da República no Distrito Federal que, nos termos do parágrafo único do art. 62 da Resolução TCU 259/2014, os procuradores e membros do Ministério Público credenciados nesta Corte podem acessar os presentes autos de forma eletrônica e automática, ressalvados apenas os casos de eventuais peças classificadas como sigilosas, as quais requerem solicitação formal.