DELIBERAÇÃO AC01 - 1849/2018

PROCESSO TC/MS	: TC/11446/2014
PROTOCOLO	: 1524870
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE SONORA
JURISDICIONADO	: YURI PEIXOTO BARBOSA VALEIS
INTERESSADA	: NOSTRADAMUS SUAREZ BARROS & CIA. LTDA. - ME
VALOR	: R$ 163.800,00
RELATOR	: CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – SERVIÇOS NA ÁREA MÉDICA – VIA INADEQUADA PARA A CONTRATAÇÃO – IRREGULARIDADE – CONTRATO ADMINISTRATIVO – FORMALIZAÇÃO – TERMO ADITIVO – REGULARIDADE – REMESSA INTEMPESTIVA – EXECUÇÃO FINANCEIRA – NÃO COMPROVAÇÃO DA LIQUIDAÇÃO DA DESPESA – IRREGULARIDADE – MULTA.

O procedimento licitatório é irregular em razão da adoção da via inadequada para a contratação, como pela realização de contratações em detrimento à realização de concurso público.

A formalização do contrato administrativo e de termo aditivo é regular por cumprir as exigências legais, acompanhados dos documentos exigidos.

A execução financeira do Contrato Administrativo é irregular ante a comprovação insuficiente da realização dos serviços contratados, explicitando a desigual liquidação da despesa/efetiva prestação dos serviços contratados.

A constatação da pratica de infração, em razão da irregularidade constatada e da remessa intempestiva de documentos ao Tribunal de Contas, enseja multa ao responsável.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 28ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 6 de novembro de 2018, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar a **irregularidade** do procedimento licitatório Pregão Presencial n. 41/2014, a **regularidade** da formalização contratual e da formalização do 1º Termo Aditivo ao Contrato Administrativo n. 119/2014, celebrado entre o Município de Sonora e Nostradamus Suarez Barros & Cia. Ltda. – ME, e a **irregularidade** da execução financeira do Contrato, com aplicação de **multa** em valor correspondente a 321 (trezentas e vinte e uma) UFERMS, em desfavor do Sr. Yuri Peixoto Barbosa Valeis, assim distribuída, 100 (cem) UFERMS pela irregularidade referente ao procedimento licitatório, 21 (vinte e uma) UFERMS pela remessa intempestiva do 1º Termo Aditivo a esta Corte, e 200 (duzentas) UFERMS pela irregular liquidação da despesa do Contrato, concedendo o **prazo** de 60 (sessenta) dias para o recolhimento ao FUNTC, da multa aplicada, bem como para a comprovação no referido prazo, sob pena de cobrança executiva judicial.

Campo Grande, 6 de novembro de 2018.

Conselheiro **Ronaldo Chadid –** Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

Tratam os presentes autos do procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 41/2014, da formalização do Contrato Administrativo nº 119/2014, da formalização do 1º Termo Aditivo, e da execução financeira do contrato, que foi celebrado entre o Município de Sonora - MS e a empresa Nostradamus Suarez Barros & Cia. Ltda. – ME, para a prestação de serviços na área médica (consultas), em atendimento à rede pública municipal, ao custo inicial de R$ 163.800,00 (cento e sessenta e três mil e oitocentos reais).

Depois de apreciar os documentos carreados aos autos, a equipe técnica especializada entendeu como regularmente realizadas as fases da contratação (1ª, 2ª e 3ª), consubstanciadas pelo procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 41/2014, pela formalização do Contrato Administrativo nº 119/2014 e do 1º Termo Aditivo, e pela execução financeira do contrato, excetuada a remessa intempestiva do Termo Aditivo a esta Corte (peças 21 e 42).

Em seu parecer, o Representante do Ministério Público de Contas opinou pela regularidade do procedimento licitatório, da formalização do contrato e do Termo Aditivo, e da execução financeira contratual. Porém, apontou a remessa intempestiva do aditivo, o que levou à manifestação pela aplicação de multa ao gestor responsável (peças 43 e 56).

No entanto, em razão da natureza dos serviços contratados foram encaminhadas intimações aos gestores (anterior e atual), para que trouxessem aos autos:

> "I. Justificativas acerca da diferença de valores pagos aos médicos concursados (valores inferiores), em relação ao médico disponibilizado pela empresa, uma vez que a todos foi prevista carga horário de 8 (oito) horas diárias de trabalho;
>
> II. Comprovantes acerca do número de pacientes atendidos diariamen-te e as medidas/procedimentos adotados em relação a eles;
>
> III. Comprovante do cumprimento da carga horária prevista em con-trato, pelo médico contratado via empresa (07:00 as 11:00 e 13:00 as 17:00 horas);
>
> IV. Razões para a não realização de concurso público para a contrata-ção de novos médicos, uma vez que o último concurso ocorreu no ano de 2011."

Devidamente cientificados, os gestores compareceram nos presente processo e apresentaram justificativas e documentos (peças 52 e 54).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

O feito se encontra em ordem e pronto para julgamento, razão pela qual, e conforme a ordem cronológica das fases da contratação, inicialmente serão examinados os aspectos referentes ao procedimento licitatório.

2.1. Do procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 41/2014

De acordo com o rol apresentado na análise da equipe especializada (peça 21, fs. 110-111), observa-se que os documentos pertinentes ao procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 41/2014 foram remetidos de maneira integral e tempestiva a esta Corte, atendendo às disposições contidas nos arts. 3º e 4º, da lei n. 10520/2002, bem como as normas procedimentais previstas no Capítulo III, Seção I, 1.1.1, da INTC/MS n. 35/2011.

No entanto, algumas considerações a respeito da modalidade licitatória adotada para a contratação devem ser trazidas à baila no presente momento.

De início, cumpre ressaltar que em casos análogos apreciados por esta Relatoria, foi apresentado o entendimento no sentido da impossibilidade da contratação de tais serviços por meio de licitação na modalidade Pregão, por não se enquadrarem na definição de serviços comuns, nos termos previstos no art. 1º, da lei n. 10.520/2002, e no art. 2-A, I, da lei n. 10191/2001, cuja redação prevê:

> "Art. 2-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão adotar, nas licitações de registro de preços destinadas à aquisição de bens e serviços comuns da área da saúde, a modalidade do pregão, inclusive por meio eletrônico, observando-se o seguinte:
>
> I - são considerados bens e serviços comuns da área da saúde, aqueles necessários ao atendimento dos órgãos que integram o Sistema Único de Saúde, cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais do mercado."

Isso porque, não há como se efetuar a contratação de serviços de tal natureza, tomando-se como base apenas os preços ofertados por eventuais licitantes, e também porque no caso em tela não foi realizada licitação visando ao registro de preços para a aquisição de bens e serviços comuns da área da saúde, mas sim para a contratação de serviços médicos.

Sobre o referido tema assim se apresenta o entendimento do Egrégio Tribunal de Contas da União:

> "Bens e serviços comuns são produtos cuja escolha pode ser feita tão somente com base nos preços ofertados, haja vista serem comparáveis entre si e não necessitarem de avaliação minuciosa. São encontráveis facilmente no mercado. São exemplos de bens comuns: canetas, lápis, borrachas, papéis, mesas cadeiras, veículos, aparelhos de ar refrigerado etc. e de execução de serviços: confecção de chaves, manutenção de veículos, colocação de piso, troca de azulejos, pintura de paredes, etc. O bem ou o serviço será comum quando for possível estabelecer, para efeito de julgamento das propostas, mediante especificações utilizadas no mercado, padrões de qualidade e desempenho

> peculiares ao objeto". (Licitações e Contratos: Orientações Básicas - Tribunal de Contas da União. – 3. ed, rev. atual. e ampl. Brasília - Secretaria de Controle Interno - 2006).

Pois bem, vê-se no presente caso que o município conta/contava à época da formalização do contrato, com 5 (cinco) médicos efetivos prestando serviços, com previsão de carga horária de 40 (quarenta) horas semanais de trabalho (peça 37). No entanto, mesmo a despeito de tal questão levou a frente a contratação.

Ocorre que, não consta no termo de referência da licitação (peça 6), e tampouco no contrato firmado (peça 3), informação no sentido de que deveriam ser realizados serviços médicos específicos, o que denota que a contratação objetivou apenas a realização de consultas médicas.

Outra questão a ser ventilada, se refere ao fato de não ter sido efetivamente demonstrada a insuficiência de profissionais na área médica para garantir a cobertura assistencial à população, nos termos do art. 24, da lei n. 8080/1990.

Aliás, ainda que a contratação de instituições privadas por entes públicos para a realização de serviços médicos no sistema único de saúde encontre suporte no art. 199, § 1º, da Constituição Federal, estes devem ser realizados de maneira complementar o que também não restou demonstrado nos autos.

E como participação complementar (da empresa privada) podem ser apontadas aquelas entendidas como atividades que demandem serviços técnicos específicos, dentre eles, de ultrassonografia, mamografia, e outros, sob pena da possível configuração de atividade-fim da administração pública.

Ademais, e até em razão do caráter complementar que tais atividades devem possuir, a sua realização deveria ocorrer em local pertencente à empresa contratada, mediante a utilização de insumos próprios, o que não ocorreu no caso em tela, uma vez que no Termo de Referência da licitação (Item III, "b") foi prevista a prestação de serviços no Centro Municipal de Saúde de Sonora – MS (peça 6, f. 20).

A respeito da possibilidade de participação de instituições privadas na prestação de serviços de saúde, mostra-se pertinente apresentar os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, contidos na obra Parcerias na Administração Pública, na qual assim prelecionou:

> "Isso não significa que o Poder Público vai abrir mão da prestação do serviço que lhe incumbe para transferi-la a terceiros; ou que estes venham a administrar uma entidade pública prestadora do serviço de saúde; significa que a instituição privada, em suas próprias instalações e com seus próprios recursos humanos e materiais, vai **complementar** as ações e serviços de saúde, mediante contrato e convênio." (Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. Parcerias na Administração Pública. Editora Atlas. 8ª edição. 2011. Pág. 229)

Não é demais salientar que ao ser indagado acerca da realização de concurso público para a contratação de médicos, e da diferença de valores (a menor) percebi-

dos pelos médicos concursados/efetivos, em relação ao profissional da empresa contratada, o Gestor responsável ressaltou:

> "Quanto à realização de concurso público, o último foi realizado no ano de 2011, conforme Edital de Concurso Público 001/2011, onde as provas objetivas, foram realizadas no dia 20 novembro de 2011, sendo aprovadas 2(duas) candidatas, e somente uma candidata quis tomar posse." (peça 37, f. 300)
>
> "... aqueles médicos que assumiram o concurso, já conheciam o valor estabelecido em razão do Plano de Cargos e Carreira a ser seguido, sendo esse um dos principais motivos pela baixa demanda de inscrição na área e ainda e até a posse de quem realizou o concurso e foi aprovado, por isso, o município tem menos médicos do que o necessário." (peça 54, f. 345).

Assim sendo, novamente resta evidenciado que costumeiramente os gestores dos municípios, quando se dispõe realizar concurso público prevendo cargos para médicos, propõem salários irrisórios nos respectivos editais desestimulando assim a participação de pretensos candidatos.

Em seguida, usando como suporte legislação vigente que impõe ao ente público a obrigação de assistência médica à população, realizam contratações nas quais desembolsam mensalmente valores superiores aos que são pagos aos médicos concursados que porventura ainda estejam prestando serviços.

A questão acima suscitada também se mostra de fácil comprovação nos presentes autos, por meio de informação nas fichas funcionais dos médicos concursados à época da contratação, nas quais está previsto como vencimento por 8 (oito) horas diárias de serviços o valor bruto entre R$ 7.872,91 (sete mil oitocentos e setenta e dois reais e noventa e um centavos) e R$ 8.602,21 (oito mil seiscentos e dois reais e vinte e um centavos) (peça 37, fs. 306-310), ao contrário do que ocorreu com o profissional da empresa contratada, que percebeu pelos 14 (quatorze) meses de contrato o valor mensal de R$ 13.650,00 (treze mil seiscentos e cinquenta reais), pela mesma jornada diária de trabalho (8 horas).

Desta maneira, as questões acima descritas aliadas à informação de que anteriormente os serviços foram realizados por outra empresa também contratada, via licitação (peça 37, f. 300), evidenciam a violação ao art. 37, II, da Constituição Federal, diante das constantes contratações em detrimento à realização de concurso público.

Em consequência, as irregularidades citadas evidenciam a irregular realização do procedimento licitatório, sujeitando o Gestor responsável à multa, nos termos do art. 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012, e do art. 170, I, da RNTC/MS n. 76/2013, em cuja redação está prevista a fixação entre o mínimo de 10 (dez) e o máximo de 1.800 (um mil e oitocentas) UFERMS.

2.2. Formalização do Contrato Administrativo n. 119/2014

Observa-se dos autos que as cláusulas do Contrato Administrativo n. 119/2014 (peça 3, fs. 6-9), contém as condições e os requisitos essenciais à sua correta exe-

cução. Ademais, a equipe técnica apontou a tempestividade da publicação e da remessa do contrato a esta Corte, evidenciando o atendimento ao previsto nos arts. 55 e 61, parágrafo único, da lei n. 8666/93, bem como às normas procedimentais contidas no Capítulo III, Seção I, 1.2.1, da INTC/MS nº 35/2011.

2.3. Formalização do 1º Termo Aditivo

O 1º Termo Aditivo foi formalizado com o intuito de acrescer valores ao contrato, bem como prorrogar o prazo de vigência (peça 30, fs. 277-278).

Conforme as informações trazidas aos autos, o aditivo foi instruído com a respectiva justificativa e com o parecer jurídico. Vislumbra-se também, que o acréscimo de valores e a prorrogação da vigência contratual se deram dentro dos limites legais, e que a publicação do aditivo na imprensa oficial foi efetivada tempestivamente, restando assim atendidas as disposições contidas nos arts. 57, II, 61, parágrafo único, e 65, § 1º, da lei n. 8666/1993.

No entanto, foi apontada pela equipe técnica que a remessa do 1º Termo Aditivo a esta Corte foi realizada intempestivamente, o que contraria a norma procedimental constante do Capítulo III, Seção I, 1.2.2, A, da INTC/MS n. 35/2011, materializa a irregularidade prevista no art. 170, § 1º, I, “a”, do Regimento Interno, aprovado pela RNTC/MS n. 76/2013 e traz como consequência ao responsável a multa prevista no art. 46, da Lei Complementar n. 160/2012, no qual está previsto multa correspondente ao valor de uma UFERMS por dia de atraso, limitada ao máximo de trinta UFERMS.

2.4. Execução financeira do Contrato Administrativo n. 119/2014

Quanto à execução financeira do contrato, a equipe técnica apurou os seguintes valores finais (peça 42, f. 318):

Valor final do Contrato n. 119/2014	R$ 191.100,00
Total empenhado (NE)	R$ 191.100,00
Despesa liquidada (NF)	R$ 191.100,00
Pagamento efetuado (OB/OP)	R$ 191.100,00

Entretanto, embora exista a equivalência contábil entre os estágios da execução financeira contratual, a fase referente à liquidação da despesa não restou devidamente comprovada.

Por meio de intimação (peças 45 e 46) foi determinado ao anterior e ao atual gestor que apresentassem comprovantes acerca do número de pacientes atendidos diariamente e as medidas/procedimentos adotados em relação a eles, bem como comprovante do cumprimento da carga horária prevista em contrato, pelo médico contratado via empresa (07:00 as 11:00 e 13:00 as 17:00 horas).

Ao se manifestar nos autos, o anterior Gestor e responsável pela contratação quedou silente (peça 54, fs. 344-348).

Por sua vez, o Gestor sucessor ressaltou em sua resposta não ter sido encontrado qualquer comprovante de cumprimento da carga horária pelo médico contratado. Na mesma oportunidade, apresentou cópia de lista contendo o número de atendimentos realizados.

Porém, tal documento se mostra genérico já que aponta apenas os dias e o respectivo número dos atendimentos realizados, sem qualquer outra informação substancial para a elucidação dos questionamentos, dente eles o nome dos pacientes e os procedimentos adotados.

Não é demais frisar que alguns dos dados presentes na lista de atendimentos apresentam significativa peculiaridade, uma vez que em determinado dia, para se exemplificar (22/5/2015), teoricamente foram realizados 68 atendimentos em um período de 8 (oito) horas trabalhadas, o que representa ter havido uma média de 1 (um) atendimento a cada 7,05 (sete minutos e cinco segundos), sem intervalo intrajornada e que, caso considerado, reduziria ainda mais o tempo de cada consulta.

Portanto, as questões acima elencadas evidenciam o descontrole do Gestor em relação à execução contratual, e também explicitam a irregular liquidação da despesa/efetiva prestação dos serviços contratados, infringindo o art. 63, § 2º, III, da lei n. 4320/1964, cuja redação prevê que a liquidação da despesa por serviços prestados terá por base os comprovantes da prestação efetiva do serviço.

Em relação à fase da liquidação das despesas, colacionamos os ensinamentos constantes da obra A Lei 4.320 Comentada e a Lei de Responsabilidade Fiscal:

> "A liquidação é, pois, a verificação do implemento da condição.
>
> Trata-se de verificar o direito do credor ao pagamento, isto é, verificar se o implemento da condição foi cumprido. Isto se faz com base em títulos e documentos. Muito bem, mas há um ponto central a considerar – é a verificação objetiva do cumprimento contratual. O documento é apenas o aspecto formal da processualística. A fase de liquidação deve comportar a verificação in loco do cumprimento da obrigação por parte do contratante. Foi a obra, por exemplo, construída dentro das especificações contratadas? Foi o material entregue dentro das especificações estabelecidas no edital de concorrência ou de outra forma de licitação? Foi o serviço executado dentro das especificações?"(grifo nosso) (A Lei 4.320 Comentada e a Lei de Responsabilidade Fiscal – J. Teixeira Machado Júnior e Heraldo da Costa Reis – Instituto Brasileiro de Administração Municipal – 32ª edição – 1998 – págs.145-146).

Assim, tais inconsistências implicam na imposição de multa ao Gestor responsável, medida esta a ser efetivada com suporte no art. 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012, e do art. 170, I, da RNTC/MS n. 76/2013, em cuja redação há previsão da sua fixação entre o mínimo de 10 (dez) e o máximo de 1.800 (um mil e oitocentas) UFERMS.

3. Dosimetria da multa

Em razão das irregularidades acima apontadas: a inadequada modalidade de licitação adotada para a efetivação da contratação; o inadequado acompanhamento da fase referente à execução do contrato; a falta de apresentação de dados comprovando a efetiva prestação dos serviços contratados, configurando a realização de pagamentos por serviços não prestados; o descontrole acerca do cumprimento da carga horária laboral pelo profissional contratado. A proporcionalidade que deve existir entre a sanção ora aplicada e o grau de reprovabilidade da conduta praticada contra a norma legal, que resultou no cometimento de grave infração; proponho fixação de multa correspondente a 321 (trezentas e vinte e uma) UFERMS, em desfavor do Ex-Prefeito Municipal de Sonora – MS, *Yuri Peixoto Barbosa Valeis*, inscrito no CPF/MF sob o n. 972.071.601-00, que considero suficiente a dar tratamento isonômico ao Gestor sujeito à jurisdição deste Tribunal de Contas.

Portanto, as razões acima explicitadas servem de fundamento à declaração de voto feita a seguir.

DISPOSITIVO

Diante dos fatos e fundamentos jurídicos apresentados, acolho em parte o parecer do ministério Público de Contas e sob o fundamento do art. 120, I, II e III, do Regimento Interno, aprovado pela RNTC/MS n. 76/2013, **VOTO**:

4.1. Para que seja **declarada a irregularidade do procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 41/2014**, por desatendimento ao art. 1º, da lei n. 10520/2002, e ao art. 2-A, da lei n. 10191/2001, e violação ao art. 37, II, da Constituição Federal, pela adoção da via inadequada para a contratação (licitação na modalidade Pregão), e realização de contratações em detrimento à realização de concurso público;

4.2. Pela **regularidade da formalização do Contrato Administrativo n. 119/2014**, nos termos dos arts. 55 e 61, parágrafo único, da lei n. 8666/1993, e em atenção às normas procedimentais contidas no Capítulo III, Seção I, 1.2.1, da INTC/MS n. 35/2011;

4.3. Pela **regularidade da formalização do 1º Termo Aditivo**, nos termos dos arts. 57, II, 61, parágrafo único e 65, § 1º, da lei n. 8666/1993, ***exceto*** pela remessa intempestiva a esta Corte, contrariando a norma procedimental constante do Capítulo III, Seção I, 1.2.2, A da INTC/MS n. 35/2011;

4.4. Para que seja **declarada a irregularidade da execução financeira do Contrato Administrativo n. 119/2014**, ante a comprovação insuficiente da realização dos serviços contratados – infringência do art. 63, § 2º, III, da lei n. 4320/1964;

4.5 Para que em razão das irregularidades apontadas seja aplicada multa em valor correspondente a **321 (trezentas e vinte e uma) UFERMS**, em desfavor do Ex-Prefeito Municipal de Sonora – MS, *Yuri Peixoto Barbosa Valeis*, inscrito no CPF/MF sob o n. 972.071.601-00, assim distribuída:

4.5.1. 100 (cem) UFERMS pela irregularidade referente ao **procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 41/2014**, nos termos do art. 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012, e do art. 170, I, da RNTC/MS n. 76/2013, que prevê a fixação entre o mínimo de 10 (dez) e o máximo de 1.800 (um mil e oitocentas) UFERMS;

4.5.2. 21 (vinte e uma) UFERMS pela remessa intempestiva do 1º Termo Aditivo a esta Corte, nos termos do art. 46, da Lei Complementar n. 160/2012, no qual está previsto multa correspondente ao valor de uma UFERMS por dia de atraso até o limite de trinta UFERMS;

4.5.3. 200 (duzentas) UFERMS pela irregular liquidação da despesa do Contrato Administrativo n. 119/2014, nos termos do art. 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012, e do art. 170, I, da RNTC/MS n. 76/2013, que prevê a fixação entre o mínimo de 10 (dez) e o máximo de 1.800 (um mil e oitocentas) UFERMS;

4.6. Para que seja **concedido o prazo de 60 (sessenta) dias** para o recolhimento ao FUNTC, da multa aplicada, bem como para a comprovação no referido prazo, conforme previsto no art. 83 da Lei Complementar n. 160/2012, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 78, da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do Relator, em declarar a irregularidade do procedimento licitatório, a regularidade da formalização contratual e do termo aditivo e a irregularidade da execução financeira, com aplicação de multa ao gestor.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Flávio Kayatt e Jerson Domingos.

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

Campo Grande, 6 de novembro de 2018.

Conselheiro **RONALDO CHADID**
Relator

GAB/MLS
SETAC/BFJV-LMS/DSSM