Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 741/2019

PROCESSO TC/MS	**:** TC/9961/2017
PROTOCOLO	**:** 1811092
TIPO DE PROCESSO	**:** ATA DE REGISTRO DE PREÇO / ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE AMAMBAI
JURISDICIONADO	**:** EDINALDO LUIZ DE MELO BANDEIRA
INTERESSADO	**:** JR GASPARINI SERVIÇOS OFTALMOLÓGICOS
VALOR	**:** R$ 337.750,00
RELATOR	**:** CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EM OFTALMOLOGIA – MODALIDADE ADOTADA INADEQUADA – MÉDICOS – SERVIÇOS COMUNS – IRREGULARIDADE – ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – MULTA.

A realização de procedimento licitatório inadequado para a contratação de médicos, a celebração de contratação em detrimento à realização de concurso público, a previsão de utilização de instalações públicas pertencentes ao município pela empresa contratada, evidenciam irregularidades, assim como a remessa da ata de registro de preços fora do prazo previsto, que ensejam aplicação de multa ao responsável.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 18ª Sessão Ordinária, da Segunda Câmara, de 03 de setembro de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em razão das **irregularidades** contidas no procedimento licitatório Pregão Presencial n. 29/2017, consubstanciadas pela adoção da via inadequada para a contratação (licitação na modalidade Pregão), realização de contratações em detrimento à realização de concurso público, o que infringiu o art. 1º, da lei n. 10520/2002 e o art. 2-A, da lei n. 10191/2001; **e pela remessa da Ata de Registro de Preços n. 52/2017 fora do prazo previsto**, em aplicar **multa** ao Prefeito Municipal de Amambai, **Edinaldo Luiz de Melo Bandeira,** no valor correspondente a **110 (cento e dez) UFERMS, 100** (cem) UFERMS pelas irregularidades referentes ao procedimento licitatório Pregão Presencial, e **10 (dez) UFERMS** pela remessa intempestiva da Ata de Registro de Preços, concedendo **prazo** de 60 (sessenta) dias para o recolhimento da multa aplicada ao FUNTC, bem como para a comprovação nos autos no referido prazo, sob pena de cobrança executiva judicial.

Campo Grande, 03 de setembro de 2019.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

Tratam os presentes autos do procedimento licitatório - Pregão Presencial n. 29/2017 e da Ata de Registro de Preços n. 52/2017, que foi formalizada entre o Município de Amambai – MS e a empresa JR Gasparini Serviços Oftalmológicos, para a prestação de serviços especializados em oftalmologia.

Em análise aos documentos carreados aos autos, a equipe técnica especializada entendeu pela regularidade do procedimento licitatório e da formalização da Ata de Registro de Preços, *ressalvada* a remessa intempestiva a esta Corte de Contas (peça 21).

Em seu parecer, o Representante do Ministério Público de Contas opinou pela regularidade *com ressalva* do procedimento licitatório e da formalização da Ata de Registro de Preços, e pugnou pela aplicação de multa ao gestor pela remessa de documentos fora do prazo legal (peça 22).

No entanto, em razão da natureza dos serviços pretendidos foi determinada a intimação dos gestores (anterior e atual), via Despacho DSP - G.RC – 18987/2018 (peça 25), para que se manifestassem acerca das seguintes questões:

> "a) Razões para adoção de procedimento licitatório - Pregão para a contratação dos serviços pretendidos (via Ata de Registro de Preços), mormente pelo fato de tal modalidade de licitação não ser cabível para a aquisição de serviços que não sejam comuns;
>
> b) Informações acerca da existência de médicos oftalmologistas concursados no município, sendo que, em caso positivo, que se informe o valor da respectiva remuneração;
>
> c) Dados sobre o último concurso público realizado prevendo vagas para médicos oftalmologistas, mediante a apresentação do respectivo edital e do termo de posse de eventuais aprovados;
>
> d) Caso não tenha sido realizado concurso público para tal finalidade, que sejam apresentadas justificativas;
>
> e) Informações sobre os valores que são pagos a referidos profissionais pelo Sistema Único de Saúde – SUS, por cada um dos procedimentos descritos na tabela de procedimentos previstos (Anexo I – Procedimentos e Consultas) (peça 2, f. 11);."

Devidamente intimados os gestores compareceram nos presente processo e apresentaram justificativas e documentos (peças 30 e 36).

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

2. RAZÕES DE MÉRITO

O feito se encontra em ordem e pronto para julgamento, razão pela qual e conforme a ordem cronológica das fases da contratação passo a apreciar em primeiro lugar os aspectos relativos ao procedimento licitatório.

2.1. Procedimento licitatório - Pregão Presencial n. 29/2017

Na análise da equipe técnica especializada (peça 21), consta a informação que os documentos referentes ao procedimento licitatório 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.

Cumpre ressaltar, inicialmente, 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."

E isso se deve ao fato de não haver como se efetuar a contratação de serviços de tal natureza, tomando-se como base apenas os preços ofertados por eventuais licitantes. Aliás, a luz da legislação supramencionada se observa que no caso em tela não foi realizado certame licitatório para o registro de preços para a aquisição de bens e serviços comuns da área da saúde, mas sim para a efetiva contratação de serviços médicos de oftalmologia, especialidade esta que por si só, implica no não enquadramento na condição de *serviços comuns da área de saúde*.

Sobre o referido tema assim se apresenta o entendimento do 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).

No mesmo sentido o parecer exarado pelo Ministério Público Federal, em sede de Inquérito instaurado para apuração de possível cometimento de ilícito por meio de contratação para prestação de serviços na área de saúde no Município de Nova Iguaçu/RJ:

> "10. Conforme disposto no art. 12 da mesma lei, que acrescentou o art. 2º-A à Lei nº 10.191/2001, são considerados bens e serviços comuns no âmbito da saúde aqueles necessários ao atendimento dos órgãos integrantes do Sistema Único de Saúde, do qual o Município de Nova Iguaçu/RJ, como os demais municípios brasileiros, faz parte.
>
> 11. Contudo, como previsto nos dispositivos legais acima descritos, as contratações por meio de pregão serão feitas para a aquisição de produtos e serviços de natureza comum. Analisando os contratos firmados entre a Prefeitura de Nova Iguaçu/RJ a Total Saúde e a Captar, verifica-se que foram pactuadas a prestação de serviços médicos especializados, atendimento médico ambulatorial, médicos auditores, médicos supervisores, médicos reguladores, médicos para eventos, de odontologia, enfermagem superior, técnicos em enfermagem, entre outros (fls. 807/829 do apenso 1).
>
> 12. Os serviços listados acima não podem ser caracterizados como serviços de natureza comum, pois exigem dos profissionais prestadores habilitação específica, quais sejam, curso superior ou técnico, bem como registro em órgão de classe"[1].

Pois bem, vê-se no presente caso que ao responder à intimação desta Corte, o gestor informou que o município não possui médico concursado na área de oftalmologia e ainda, que no último concurso público realizado (n. 01/01/2015) não foi prevista vaga para oftalmologista, conforme cópia do respectivo edital trazido aos autos (peça 30, fs. 197-253).

Portanto, e em razão de tal fato, poderia a Administração Municipal ter se socorrido da celebração de contratação por tempo determinado por excepcional interesse público, caso tivesse previsão para a hipótese em lei municipal, nos termos do art. 37, IX, da Constituição Federal, o que lhe proporcionaria tempo hábil para a realização de concurso público; ou ter optado pela realização de Credenciamento para a contratação de profissionais da área médica pretendida.

---

[1] *MANDADO DE INJUNÇÃO 693 (685)*
ORIGEM : MI - 134286 - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
https://www.jusbrasil.com.br/diarios/27007436/pg-83-supremo-tribunal-federal-stf-de-26-05-2011 (acesso realizado em 23/7/2019. 10h. 22min.)

Acerca de referida hipótese, citamos a explanação de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, ao mencionar excerto de julgado do TCU, em sua obra Vade-Mécum de Licitações e Contratos:

> "Se a Administração convoca todos os profissionais de determinado setor, dispondo-se a contratar todos os que tiverem interesse e que satisfaçam os requisitos estabelecidos, fixando ela própria o valor que se dispõe a pagar, os possíveis licitantes não competirão – uma vez que a todos foi assegurada a contratação. É a figura do *credenciamento*. (Processo TC-016.171/94-2. Acórdão n. 63/1996 – Plenário. Relator: Ministro Adhemar Paladini Ghisi).

Porém, ao invés de utilizar as possibilidades acima descritas optou por realizar contratação via Pregão Presencial, medida esta inadequada para a contratação de serviços médicos uma vez que estes, conforme dito anteriormente, não se enquadrarem na definição de serviços comuns prevista na lei n. 10.520/2002.

Não é demais frisar também, que a previsão contida no objeto do edital (peça 6, f. 30) e que foi reproduzida na Ata de Registro de Preços (peça 10, f. 112), de que os exames, as consultas e os procedimentos serão efetuados na Unidade Central de Saúde do município, contraria entendimento jurisprudencial acerca da possibilidade de participação de instituições privadas na prestação de serviços de saúde, no seguinte sentido:

> "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).

Por fim, quanto à solicitação de informação dos valores pagos pelo SUS aos profissionais da área médica, o gestor apenas ressaltou que a tabela de procedimentos é de domínio público e se encontra acessível no portal DATASUS.

Portanto, diante das questões acima mencionadas, mostra-se evidente que o procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 29/2017 - na forma como foi levado a efeito apresenta-se irregular, bem como que ocorreu violação à previsão contida no art. 37, inciso II, da Constituição Federal, uma vez que se buscou a realização de licitação em detrimento à realização de concurso público.

Assim sendo, ainda que não seja o caso de se reconhecer a ilegalidade da licitação, mormente diante da informação contida nos autos TC/MS n. 23950/2017 de que o Contrato n. 1366/2017, decorrente do referido procedimento licitatório, já se encontra executado/encerrado, as irregularidades acima descritas não devem passar despercebidas, razão pela qual e nos termos do art. 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012 e do art. 181, I, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018, ao gestor responsável deve ser imposta a multa prevista.

2.2. Formalização da Ata de Registro de Preços n. 52/2017

Observando-se os autos, constatamos que a formalização da Ata de Registro de Preços n. 52/2017 (peça 13) se deu nos termos previstos no art. 15, §§ 1º ao 3º da lei n. 8666/1993[2], pois suas cláusulas contêm as condições e os requisitos essenciais à sua correta utilização. Também foi comprovada a publicação do referido instrumento na imprensa oficial, no prazo previsto no art. 61, parágrafo único da lei n. 8666/1993[3].

A equipe técnica, porém, salientou que a remessa da Ata de Registro de Preços foi realizada fora do prazo legal estabelecido no item 9, subitem 9.1, A, da resolução TCE/MS n. 54/2016[4], já que a publicação do respectivo extrato se deu em 30/3/2017 (peça 14, f. 132-138) e o envio a esta Tribunal que deveria ocorrer até 30/4/2017, somente foi efetivado em 10/5/2017 (f. 1), portanto, com 10 (dez) dias de atraso, o que implica em multa ao responsável conforme previsão contida no art. 46, da Lei Complementar n. 160/2012[5].

3. DOSIMETRIA DA MULTA

De acordo com o conjunto de elementos trazidos aos autos que apontam para o cometimento de grave infração por parte do gestor; a realização de procedimento licitatório inadequado para a contratação de médicos; a celebração de contratação em detrimento à realização de concurso público; a previsão de utilização de instalações públicas pertencentes ao município pela empresa contratada; a proporcionalidade que deve existir entre a sanção a ser aplicada e o grau da conduta reprovável praticada, que se apresenta contrária às normas legais supramencionadas, *proponho* multa no valor correspondente a 100 (cem) UFERMS

---

[2] *Art.15...*
§ 1º O registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado.
§ 2º Os preços registrados serão publicados trimestralmente para orientação da Administração, na imprensa oficial.
§ 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições:
I - seleção feita mediante concorrência;
II - estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados;
III - validade do registro não superior a um ano.

[3] *Art. 61. ...*
Parágrafo único. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, será providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

[4] *9. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS APLICÁVEL NO QUE COUBER A CONTRATOS CORPORATIVOS*
9.1. PROCEDIMENTOS EM GERAL
A) PRAZO PARA ENVIO DE DOCUMENTOS: até 30 (trinta) dias após a data da publicação do extrato da ata de registro de preço.

[5] *Art. 46. A multa incidente sobre a falta de remessa tempestiva de informações, dados ou documentos ao Tribunal corresponde ao valor de uma UFERMS por dia de atraso, não podendo ultrapassar o valor correspondente ao de trinta UFERMS.*

a *Edinaldo Luiz de Melo Bandeira,* Prefeito Municipal de Amambai - MS, inscrito no CPF/MF sob o n. 663.061.161-68, nos termos dos arts. 43, 44, I e 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012, e do art. 181, I, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018, que prevê multa a ser aplicada entre o mínimo de 10 (dez) e o máximo de 1800 (um mil e oitocentas) UFERMS; e multa no valor correspondente a 10 (dez) UFERMS pela remessa intempestiva da Ata de Registro de Preços, correspondente a uma UFERMS por dia de atraso até o limite de trinta, nos termos do art. 46, da Lei Complementar n. 160/2012, **totalizando multa no valor correspondente a 110 (cento e dez) UFERMS** ao citado gestor.

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

DISPOSITIVO

4. DECLARAÇÃO DE VOTO

Diante dos fatos e fundamentos jurídicos apresentados, em razão de **irregularidades contidas no procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 29/2017**, consubstanciadas pela adoção da via inadequada para a contratação (licitação na modalidade Pregão), realização de contratações em detrimento à realização de concurso público, o que infringiu o art. 1º, da lei n. 10520/2002 e o art. 2-A, da lei n. 10191/2001; e pela remessa da **Ata de Registro de Preços n. 52/2017** fora do prazo previsto no item 9, subitem 9.1, A, da resolução TCE/MS n. 54/2016, acolho em parte o parecer do Ministério Público de Contas e sob o fundamento do art. 121, inciso I e alínea "a", do Regimento Interno, aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018, **VOTO**:

4.1. Pela **aplicação de multa** ao Prefeito Municipal de Amambai – MS, *Edinaldo Luiz de Melo Bandeira*, inscrito no CPF/MF sob o n. 663.061.161-68, **no valor correspondente a 110 (cento e dez) UFERMS**, assim distribuída:

4.1.1. 100 (cem) UFERMS pelas irregularidades referentes ao procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 29/2017, nos termos dos arts. 43, 44, I e 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012 e do art. 181, I, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018;

4.1.2. 10 (dez) UFERMS pela remessa intempestiva da Ata de Registro de Preços, nos termos do art. 46, da Lei Complementar n. 160/2012;

4.2. Para que seja **concedido o prazo de 60 (sessenta) dias** para o recolhimento da multa aplicada ao FUNTC, bem como para a comprovação nos autos 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 referida legislação.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em razão de irregularidades do procedimento licitatório e da remessa intempestiva da ata de registro de preços aplicar multas ao responsável.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo e Jerson Domingos.

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

Campo Grande, 03 de setembro de 2019.

Conselheiro **RONALDO CHADID**

Relator

NCB/ARP/dssm