

PROCESSO Nº 00585/2019-2

CERTIFICADO Nº 0011/2019

ÓRGÃO: PREFEITURA MUNICIPAL DE VIÇOSA DO CEARÁ

INTERESSADO: GERÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS (GEFILC)

NATUREZA: REPRESENTAÇÃO DO TCE

RELATORA: CONSELHEIRA SORAIA THOMAZ DIAS VICTOR

EXAME DE REGULARIDADE DO EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL - Nº 01/2019-SESA, CUJO OBJETO É A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS DE SAÚDE EM ATENDIMENTO AS DEMANDAS A CARGO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE VIÇOSA DO CEARÁ-CE. PEDIDO DE CAUTELAR.

1. INTRODUÇÃO

1. Tratam os presentes autos de Representação, com **pedido de cautelar**, ofertada por esta Gerência de Fiscalização de Licitações e Contratos (GEFILC), contra irregularidades verificadas no edital do Pregão Presencial, cadastrado em 18.01.2019, no Portal de Licitações dos Municípios, sistema mantido pelo Tribunal de Contas do Estado do Ceará.

2. De acordo com informações extraídas do Portal, a contratação almejada pode envolver previsão de recursos na importância de R\$ 12.876.575,28 (doze milhões, oitocentos e setenta e seis mil, quinhentos e setenta e cinco reais e vinte e oito centavos), objetivando "A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS DE SAÚDE EM ATENDIMENTO AS DEMANDAS A CARGO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE VIÇOSA DO CEARÁ- CE".

3. Cumpre salientar que a análise aqui apresentada não prejudica a realização de eventuais exames da integralidade do processo licitatório que venham a ocorrer e apontem possíveis irregularidades ou impropriedades.

2. DA LEGITIMIDADE PARA REPRESENTAR

4. A Gerência de Fiscalização de Licitações e Contratos (GEFILC), no âmbito de suas competências atribuídas pelo art. 26-K, inciso I, da Resolução Administrativa TCE/CE nº 3163/2007, e pela Portaria nº 68/2018, possui legitimidade para representar ao Tribunal de Contas do Estado quando constatar irregularidade ou ilegalidade praticada no âmbito da Administração Pública Municipal e Estadual.

5. Com efeito, uma vez que compete à GEFILC a fiscalização dos atos decorrentes de licitações e contratos de toda a administração pública dos municípios e do Estado do Ceará, vem este órgão técnico formular a presente Representação, entendendo cumpridos os requisitos necessários a

sua admissibilidade, acerca do Pregão Presencial - nº 01/2019-SESA, promovida pela Secretaria de Saúde, do Município de Viçosa do Ceará.

3. FUNDAMENTO LEGAL DA REPRESENTAÇÃO PROPOSTA

6. A Resolução nº 2234, de 17.08.2005, publicada no DOE de 06.09.2005, que dispõe sobre a nomenclatura a ser adotada nos processos submetidos ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará, dispõe no inciso VI, de seu artigo 1º, o seguinte:

Art. 1º – omitido

[...]

VI – processo de representação: processo instaurado para apuração de falhas e/ou irregularidades detectadas, de ofício, pelas unidades de controle externo do Tribunal, ou comunicadas por outros tribunais de contas, órgãos de controle interno ou quaisquer entes públicos, das diversas esferas, verificadas no exercício de suas funções;

7. Por seu turno, a Lei Orgânica do TCE/CE (Lei nº 12.509/1995), alterada pela Lei Estadual nº 16.819/2019, na Seção IV, Fiscalização de Atos e Contratos, artigo 46, assim dispõe:

Art. 46 - Para assegurar a eficácia do controle e para instruir o julgamento das contas, o Tribunal efetuará a fiscalização dos atos que resultem receita ou despesa, praticados pelos responsáveis sujeitos à sua jurisdição, competindo-lhe, para tanto, em especial:

I – acompanhar, pela publicação do Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Ceará – DOE/TCE ou do Município e mediante consulta a sistemas informatizados pela administração estadual ou municipal, ou por outro meio adequado:
[...]

b) os editais de licitação, os contratos em geral, os convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos congêneres, bem como os atos referidos no Art. 44 desta Lei;

8. Dessa forma, uma vez que compete ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará a fiscalização dos atos decorrentes de licitações e contratos de toda a administração pública do Estado e municípios do Ceará, este órgão técnico vem formular a presente Representação, entendendo cumpridos os requisitos necessários a sua admissibilidade, ante ao Pregão Presencial - nº 01/2019-SESA, promovida pela Secretaria de Saúde do Município de Viçosa do Ceará.

4. DO EXAME TÉCNICO

9. Registra-se que a presente Representação vem cumulada com pedido de medida cautelar visando a **suspensão** do Edital do Pregão Presencial - nº 01/2019-SESA.

4.1 Da fumaça do bom direito e do perigo da demora

10. Conforme disciplina o artigo 16 do Regimento Interno desta Corte de Contas, o (a) Conselheiro (a) Relator (a) poderá, de ofício ou mediante provocação, adotar as medidas cautelares previstas naquele Regimento, com ou sem a prévia oitiva da autoridade, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado quando entender tratar-se de caso

Administração - CRA:

6.3.2 - Prova de inscrição e regularidades da pessoa jurídica e de seus responsáveis técnicos perante os seguintes órgãos:

6.3.2.1. CRM - Conselho Regional de Medicina do domicílio sede da licitante;

6.3.2.2. CREFITO - Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional do domicílio sede da licitante;

6.3.2.3. COREN - Conselho Regional de Enfermagem do domicílio sede da licitante;

6.3.2.4. CRO - Conselho Regional de Odontologia do domicílio sede da licitante.

6.3.2.5. CRN - Conselho Regional de Nutricionistas do domicílio sede da licitante.

6.3.2.6. SRP - Conselho Regional de Psicologia do domicílio sede da licitante.

6.3.2.7. CREF - Conselho Regional de Educação Física do domicílio sede da licitante.

6.3.2.8. CRA - Conselho Regional de Administração do domicílio sede da licitante. (Grifo nosso)

19. Desta forma, esta Unidade Técnica ressalta, primeiramente, que a presente licitação tem como objeto a contratação de serviços complementares de profissionais na área de saúde, atividade esta que não se coaduna com aquelas privativas do profissional Administrador, reguladas pelo Conselho Regional de Administração e estabelecidas na Lei nº 4.769/1965 e no Decreto nº 61.934/1987.

20. A propósito, a título de esclarecimento quanto à obrigatoriedade de registro nas entidades de fiscalização de atividades profissionais, transcreve-se o art. 1º da Lei 6.839/1980:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

21. Por oportuno, cita-se precedente do Superior Tribunal de Justiça (STJ), REsp 1655430 / RJ sobre o assunto, cuja ementa segue abaixo:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE ADMINISTRADOR. EMPRESA NÃO REGISTRADA NO ÓRGÃO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. O critério legal de obrigatoriedade de registro no Conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. 2. O Tribunal de origem, ao analisar o objeto social descrito no estatuto da empresa, reconheceu expressamente que suas atividades - "serviços de operação e fornecimento de equipamentos para transporte e elevação de cargas e pessoas para uso em obras" - não estariam sujeitas a registro no CRA. Assim, tal decisão, que levou em consideração o suporte fático-probatório dos autos, não pode ser revista pelo Superior Tribunal de Justiça, ante a vedação de sua Súmula 7/STJ.

22. Nesse sentido, reproduz-se trecho de entendimentos de Tribunal do Poder Judiciário e do Tribunal de Contas da União:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. ATIVIDADE BÁSICA. SERVIÇO DE VIGILÂNCIA, SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES. NÃO OBRIGATORIEDADE DO REGISTRO.

I - Segundo entendimento jurisprudencial firmado por esta colenda Oitava Turma, "a empresa que tem como atividade básica a segurança, vigilância ou transporte de

valores não está obrigada a registrar-se no Conselho Regional de Administração, por inexistência de dispositivo de lei que a obrigue". (AC 2002.36.00.004848- 4/MT, Rel. Desembargadora Federal Maria Do Carmo Cardoso, Oitava Turma, e-DJF1 p.425 de 11/02/2011). II - Remessa oficial desprovida. (REO 200137000066750, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - OITAVA TURMA, 25/03/2011).

ACÓRDÃO nº 4608/2015 – PRIMEIRA CÂMARA – RELATOR MIN. BENJAMIN ZYMLER

8. A jurisprudência desta Corte de Contas vem se assentando no sentido de não ser exigível das empresas de locação de mão de obra o registro nos Conselhos Regionais de Administração – CRA para a participação nas licitações da administração pública federal. Somente nos casos em que a atividade fim das empresas licitantes esteja diretamente relacionada à do administrador é que a exigência de registro junto a Conselho Regional de Administração se mostra pertinente. Não é o caso da contratação de serviços de vigilância armada objeto do pregão em questão. (v.g. Acórdãos 2.475/2007, 1.449/2003 e 116/2006, todos do Plenário e Acórdão 2.308/2007 - 2ª Câmara.)

9. Tal entendimento vai ao encontro do comando do art. 37, inciso XXI, da Constituição. Esse dispositivo estabelece que, nas licitações, somente se pode fazer exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações que deverão ser assumidas pela futura contratada.

10. Ademais, conforme ressaltou a unidade técnica, a obrigatoriedade de inscrição de empresas em determinado conselho é definida segundo a atividade central que é composta pelos serviços da sua atividade fim, nos termos do art. 1º da Lei 6.839/1980. Dessa forma, os mencionados arts. 2º, alínea "b", 14 e 15 da Lei 4.769/1965, que dispõem sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração, não impõem às empresas que exploram atividade de prestação de serviços de vigilância o registro na entidade competente para a fiscalização do exercício da profissão de administrador.

23. Noutro ponto, faz-se importante mencionar que as Cooperativas de Trabalho são uma das possíveis participantes em licitações públicas, inclusive nesta sob análise, e, no caso específico das Cooperativas, sociedades de pessoas que tem como um dos princípios balizadores, instituído no art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.690/2012, a adesão voluntária, nem mesmo atividades seleção e recrutamento de pessoal, consideradas típicas da profissão Administração, seriam realizadas, bastando que atendessem às condições técnicas necessárias para prestação dos serviços objeto da Cooperativa para associação.

24. Por fim, entende-se que a exigência supracitada constitui cláusula restritiva à participação na licitação, indo de encontro ao art. 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, bem como aos princípios da legalidade e competitividade que regem as licitações públicas.

ACÓRDÃO 1631/2007 PLENÁRIO (SUMÁRIO)

Não se admite a discriminação arbitrária na seleção do contratante, sendo insuprimível o tratamento uniforme para situações uniformes, tendo em vista que, nos termos do art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/1993, a licitação destina-se a garantir não só a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, e também a observância do princípio constitucional da isonomia.

4.1.1.2 Do Item 6.3.1 do Edital

25. Observa-se que o item 6.3.1 do edital prever a apresentação de atestado de desempenho devidamente averbado junto ao Conselho Regional de Administração – CRA, in verbis:

6.3.1 - Atestado de Desempenho Anterior **devidamente averbado junto ao Conselho Regional de Administração - CRA**, fornecido por pessoas jurídicas de direito público ou de direito privado, comprovando que o licitante esteja prestando ou tenha prestado eficientemente serviços compatíveis em características (quantidade igual ou superior), prazos e condições com os serviços objetos da presente licitação devidamente acompanhado de comprovação contratual da prestação de serviços. (Grifo nosso)

26. Esta Unidade Técnica entende que esta cláusula editalícia frustra o caráter competitivo do certame, haja vista ser uma exigência que extrapola os ditames da Lei nº 8.666/1993:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica **limitar-se-á** a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, **devidamente registrados nas entidades profissionais competentes**, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro **devidamente reconhecido pela entidade competente**, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Grifo nosso)

27. É importante asseverar que a exigência prevista no inciso § 1º, do art 30, supracitado refere-se à entidade de classe relativa aos serviços prestados. No caso entelado, cujo objeto trata-se de serviços na área de saúde, verifica-se que a exigência de averbação do atestado de desempenho anterior junto ao Conselho Regional de Administração – CRA não está previsto na Lei de Licitações.

28. Ademais, esta Unidade Técnica verificou que o Tribunal de Contas da União (TCU) também entende que tal exigência extrapola os ditames legais:

Acórdão 2789/2016 - Plenário

A exigência de atestado de capacidade técnico-operacional registrado em conselho de fiscalização profissional requer a demonstração, no processo licitatório, que tal requisito é indispensável à garantia do cumprimento das obrigações contratuais, em respeito ao art. 3º da Lei 8.666/1993 e ao princípio da razoabilidade, previsto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

Acórdão 7260/2016 - Segunda Câmara

Na aferição da capacidade técnica das pessoas jurídicas, é irregular a rejeição de atestados de capacidade técnico-operacional que não possuam registro no conselho profissional. A exigência de atestados registrados nas entidades profissionais competentes deve ser limitada à capacitação técnico-profissional, que diz respeito às pessoas físicas indicadas pelas empresas licitantes.

Acórdão 1452/2015 - Plenário

Somente é lícito exigir que o atestado de capacidade técnica seja visado, reconhecido, autenticado ou averbado pelo conselho de fiscalização profissional se a legislação especial aplicável à atividade em questão prever que a entidade de fiscalização mantenha controle individualizado sobre cada trabalho realizado. O edital da licitação não pode conter exigências de habilitação técnica que não guardem correspondência com o regramento próprio da atividade demandada, sob pena de criar restrição arbitrária e indevida à participação de potenciais interessados.

29. Ademais, é necessário retornar ao item 4.2.1 deste certificado. Nela consta como irregular a exigência de prova de inscrição e regularidades junto ao CRA. Ora, se considerarmos que o licitante não tem a obrigação de estar registrado junto ao CRA, não se pode exigir que este apresente atestado de desempenho anterior devidamente averbado junto ao Conselho Regional de Administração (CRA).

4.1.2 Da ausência de composição dos custos

30. Esta Gerência especializada identificou que o Termo de Referência, do Edital Pregão Presencial - nº 01/2019-SESA, não foi localizado o orçamento detalhado, muito embora o documento seja exigência da Lei de Licitações, conforme art. 7º, §2º:

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

[...]

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

31. Ressalte-se que o orçamento detalhado é documento hábil para respaldar o valor de referência da licitação, que no caso em tela alcança o montante de R\$ 12.876.575,28 (doze milhões, oitocentos e setenta e seis mil, quinhentos e setenta e cinco reais e vinte e oito centavos). Assim, estão omissos, tanto para licitantes, como para o controle, externo ou social: valores salariais com seus encargos sociais devidos; valores dos plantões; valores de carga horária extra; valores das cirurgias; valores dos atendimentos; tributos associados a prestação dos serviços; remuneração da contratada, entre outros. Além disso, a ausência de orçamento detalhado configura descumprimento do art. 40, inciso X, da Lei de Licitações, sobre a obrigatoriedade de estabelecimento de critérios de aceitabilidade de preços, tanto global como unitários:

Art. 40. O edital [...] indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...]

X - critério de aceitabilidade dos preços unitários e global, conforme o caso, vedada a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência;

32. Cumpre esclarecer que se aplicam ao caso, por analogia, as Súmulas nº 258 e nº 259 do Tribunal de Contas da União (TCU), que tratam da composição dos custos unitários, encargos sociais e BDI (Bonificações de Despesas Indiretas), in verbis:

SÚMULA 258 - TCU

As composições de custos unitários e o detalhamento de encargos sociais e do BDI integram o orçamento que compõe o projeto básico da obra ou serviço de engenharia, devem constar dos anexos do edital de licitação e das propostas das licitantes e não podem ser indicada mediante o uso da expressão “verba” ou de unidades genéricas.

SÚMULA Nº 259/2010

Nas contratações de obras e serviços de engenharia, a definição do critério de aceitabilidade dos preços unitários e global, com fixação de preços máximos para ambos, é obrigação e não faculdade do gestor.

4.1.3 Da desnecessidade do certame

33. Esta Unidade Técnica localizou, no endereço eletrônico da Prefeitura Municipal de Viçosa do Ceará¹, a previsão para a contratação de servidores para diversas áreas, através do Edital n.º 001/2018:

O Município de VIÇOSA DO CEARÁ, pessoa jurídica de direito público interno, neste ato representado pelo Exmo. Sr. Prefeito municipal José Firmino de Arruda, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, torna público e estarão abertas as inscrições para o CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS E TÍTULOS, destinado às vagas declaradas para os cargos do seu quadro de pessoal, que estabelece o Quadro de Cargos de Provimento Efetivo, conforme vagas indicadas no ANEXO I que é parte integrante deste Edital e adotando, para todos os cargos o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Municipais.

34. Assim, verifica-se, no Anexo I, do Edital n.º 001/2018, a previsão de cargos constantes no procedimento licitatório Pregão Presencial - n.º 01/2019-SESA, tais como: Psicólogo, Assistente Social e Nutricionista.

35. Esta Inspeção entende que a contratação de empresas no sentido de terceirizar serviços essenciais, tais como os da área de saúde, deve ser uma medida extraordinária ou urgente, na medida da real necessidade do município, e quando a contratação efetiva de servidores não for possível, ou seja, de forma a **complementar** à insuficiência dos serviços públicos.

36. Da mesma forma entende Marlon Alberto Weichert, acerca da participação da iniciativa privada no SUS:

[...] somente pode haver contratação de serviços privados quando forem insuficientes as estruturas do Poder Público. A simples menção a uma participação complementar permite concluir que a Constituição concedeu primazia à execução do serviço público de saúde por uma rede própria dos entes federativos. Atendimento público através de serviços privados deve consistir **exceção, tolerável apenas se e enquanto não**

¹ Disponível em: < <https://www.vicosa.ce.gov.br> >. Acesso em: 24 jan. 2019.

disponibilizado diretamente pelo Poder Público. Weichert, Marlon Alberto "Saúde e Federação na Constituição Brasileira". Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p.199. (Grifo nosso)

37. Considerando que a Prefeitura Municipal de Viçosa está prevendo concurso público para a contratação de servidores, esta Unidade Técnica entende que tal modalidade deveria abranger a real necessidade do município, e prever a contratação de servidores constantes no Termo de Referência do Pregão Presencial - nº 01/2019-SESA, assim, este certame seria considerado desnecessário.

38. Esta Inspeção identificou que o **Manual de Orientações para Contratação de Serviços de Saúde**, do Ministério da Saúde, 1ª edição, prevê que a terceirização de serviços de saúde é um ato extraordinário, devendo, pois, a Administração Pública adotar medidas anteriores a esta contratação:

A Política Nacional de Regulação do Sistema Único de Saúde (SUS) define, entre outros aspectos, a contratação de prestadores de serviços de saúde como competência comum dos entes federativos. A contratação de serviços de saúde **de forma complementar das instituições privadas**, e a sua relação com o Gestor deve ser estabelecida por vínculos formais, permitindo-lhe **suprir a insuficiência dos serviços no setor público, assegurada a preferência às entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos**, conforme art. 199, §1º da C.F, observadas as exigências gerais aplicáveis. (Grifo nosso)

[...]

Nas contratações complementares de serviços de saúde deverão ser observados os princípios e as diretrizes do SUS, **a necessidade de ampliação da oferta**, assim como as pactuações, a programação, os parâmetros de cobertura assistencial e os recursos financeiros disponíveis para a definição do objeto e do quantitativo a ser contratado, sendo assegurada a **preferência às entidades filantrópicas e sem fins lucrativos**, conforme previsto no art. 199, §1º, da C.F., devendo o Gestor, persistindo a necessidade quantitativa dos serviços demandados, recorrer às entidades com fins lucrativos. (Grifo nosso)

[...]

Deve o gestor observar:

- Para o atendimento da demanda **deverá o gestor implementar medidas de ampliação do próprio público**. Restando demanda, a complementação **inicialmente deverá ser feita por entidades filantrópicas ou sem fins lucrativos**, observando a preferência destas. Se ainda persistir demanda o gestor promoverá a contratação de empresas junto a iniciativa privada, com a celebração de contratos administrativos decorrentes de licitação. (Grifo nosso)

39. Portanto, pode-se observar que o Ministério da Saúde prioriza que os serviços públicos da saúde sejam executados pelo próprio estado, e, na sua insuficiência, sejam prestados pelas entidades filantrópicas ou sem fins lucrativos, e, por último, a contratação de pessoa jurídica com fins lucrativos.

40. Assim, esta Unidade Técnica entende que o certame entelado configura-se desnecessário, na medida que o Poder Público deveria priorizar a contratação de servidores através de concurso público, e, na persistência da demanda, a complementação deve ser realizada por

instituições filantrópicas ou sem fins lucrativos. Caso tais medidas não sejam suficientes, a contratação de Pessoa jurídica, de forma extraordinária, seria observado pelo município.

41. Ante a iminência do processamento do mencionado certame, tendo em vista que a sessão de abertura da licitação ocorrerá no dia 30 de janeiro de 2019 às 09:00 horas, conforme informações constantes no preâmbulo do Edital do Pregão Presencial - nº 01/2019-SESA, existe um potencial risco de o Estado efetivar uma contratação ilegal e ainda amparada em certame regido por regras eivadas de restritividade, falhas no planejamento e ilegalidades, que impossibilitam a obtenção de uma proposta mais vantajosa para a Administração Pública, configurando-se, no entendimento desta Gerência, o perigo da demora.

42. Desse modo, devidamente demonstrada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação aos cofres municipais, em face da iminente realização do certame, faz-se necessária a pronta intervenção desta Corte de Contas para reparação das irregularidades identificadas, no sentido de suspender o certame sob exame, na fase em que se encontra. (e realizados os esclarecimentos e medidas corretivas).

43. Destarte, a ocorrência de tais fatos justificam a urgência demandada por este órgão técnico, tendo em vista que uma ação preventiva nesse sentido tem o condão de evitar que futuras licitações e, por conseguinte, contratações sejam realizadas pelo Município de Viçosa do Ceará em afronta à legislação pertinente, fazendo-se preponderante a suspensão do Edital do Pregão Presencial - nº 01/2019-SESA.

5. CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

44. Ante o exposto, a Gerência de Fiscalização de Licitações e Contratos, no uso de suas atribuições regulamentares, **conclui**:

- a) pela legitimidade da presente Representação, em razão do atendimento aos pressupostos de admissibilidade, de acordo com o descrito no Item 2 do presente Certificado; e
- b) pelo deferimento da medida cautelar pleiteada, com fulcro no art. 16 do Regimento Interno desta Corte, determinando a suspensão cautelar, na fase em que se encontra, do Pregão Presencial - nº 01/2019-SESA, tendo em vista a caracterização dos pressupostos básicos: a fumaça do bom direito (*fumus boni iuris*) e o perigo da demora (*periculum in mora*).

45. No ensejo, eleva o feito à consideração superior sugerindo:

- a) **acolher** a presente Representação, em razão do atendimento aos pressupostos de admissibilidade, conforme descrito no Item 2 do presente Certificado;

b) **deferir** a medida cautelar pleiteada, **inaudita altera parte**, afastando a incidência do art. 21-A da LOTCE, determinando a suspensão acautelatória, na fase em que se encontra, do Pregão Presencial - nº 01/2019-SESA, tendo em vista a caracterização dos pressupostos básicos: a fumaça do bom direito (*fumus boni iuris*) e o perigo da demora (*periculum in mora*);

c) **ofertar**, nos termos do inciso II, art. 48, da LOTCE (Lei nº 12.509/1995), e em observância ao art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, o contraditório e a ampla defesa a Sra. FÁTIMA CINTYA SÁ PITOMBEIRA DA CUNHA, Secretário de Saúde, e a Sra. FLÁVIA MARIA CARNEIRO DA COSTA, Pregoeira, para que apresentem as razões de justificativa a respeito das irregularidades e ilegalidades relatadas; e

d) **comunicar** a Sra. FÁTIMA CINTYA SÁ PITOMBEIRA DA CUNHA, Secretário de Saúde, e a Sra. FLÁVIA MARIA CARNEIRO DA COSTA, Pregoeira, sobre a decisão que vier a ser adotada nestes autos.

Gerência de Fiscalização de Licitações e Contratos da Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado do Ceará. Fortaleza, 28 de janeiro de 2019.

Assina(m) digitalmente este documento:

Túlio César Pinheiro de Oliveira - Analista de Controle Externo

Cleonaldo Rodrigues da Costa - Gerente

PROCESSO Nº 00585/2019-2

DESPACHO Nº 00013/2019

CONSIDERANDO que tratam os presentes autos de Representação com pedido cautelar, promovida pela Gerência de Fiscalização de Licitações e Contratos do TCE-CE, que apurou irregularidades em Licitação na modalidade Pregão Presencial (nº 01/2019 - SESA) que se encontra em fase de Edital, a qual pretende contratar Profissionais da área de Saúde, no significativo valor de R\$ 12.876.575,28 (doze milhões, oitocentos e setenta e seis mil, quinhentos e setenta e cinco reais e vinte e oito centavos), cuja sessão de abertura da Licitação se dará em 30.01.2019;

CONSIDERANDO que a Gerência de Fiscalização de Licitações e Contratos deste Tribunal, por meio do Certificado nº 0011/2019, em síntese, constatou que o Município de Viçosa do Ceará, realizou Edital de Licitação na modalidade Pregão Presencial, na qual apurou-se as seguintes irregularidades:

ITEM 1 ; Ausência no Edital de Licitação da denominada Composição de Custos Unitários, documento crucial exigido pela Lei 8.666/93 por duas vezes (art. 7º, §2º, inciso II c/c art. 40, inciso II do mesmo diploma c/c art. 9º, §2º do Decreto Federal 5.450/05), situação em que a referida ausência dificulta aos interessados dimensionarem a sua proposta, gerando propostas antieconômicas, sobrecustos ou desestímulo à participação por não saber como dimensionar seus custos;

ITEM 2 ; Irregular exigência no Edital de Licitação que os participantes na Licitação detivessem inscrição no CRA (Conselho Regional de Administração), inclusive ainda com exigência de atestado de desempenho anterior averbado no CRA, para exercerem atividades que não é exclusiva de Administrador, como a presente contratação de Profissionais de Saúde, o que fere o princípio da competitividade porque impede a participação de Profissionais de Saúde que não tenham tal inscrição e/ou experiência em órgão de classe dos Administradores, viola o art. 3º, §1º, inciso I da Lei 8.666/93, bem como desafia firme jurisprudência do TCU, STJ e TRF, as quais se firmaram no sentido de que tal exigência é desarrazoada quando a natureza do serviço não for tipicamente de Administrador;

ITEM 3 ; ilegitimidade para realizar uma Licitação visando terceirizar a atividade-fim do Estado na área da saúde (tais como Médicos, Psicólogos, Nutricionista e Assistente Social), em burla ao concurso público (art. 37, II da CF/88) somado ao fato de que, neste caso concreto, a própria Prefeitura já havia lançado concurso público (Concurso Público nº 001/2018) para prover os mesmos cargos;

CONSIDERANDO que, ao final do citado Relatório, a Gerência de Fiscalização de Licitações e Contratos deste Tribunal de Contas, concluiu:

- a) acolher a presente Representação, em razão do atendimento aos pressupostos de admissibilidade, conforme descrito no Item 2 do presente Certificado;
- b) deferir a medida cautelar pleiteada, inaudita altera parte, afastando a incidência do art. 21-A da LOTCE, determinando a suspensão acautelatória, na fase em que se encontra, do Pregão Presencial nº 01/2019 - SESA, tendo em vista a caracterização dos pressupostos básicos: a fumaça do bom direito (fumus boni iuris) e o perigo da demora (periculum in mora);
- c) ofertar, nos termos do inciso II, art. 48, da LOTCE (Lei nº 12.509/1995), c/c inciso II, art. 42, da Lei Estadual nº 12.160/1993, e em observância ao art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, o contraditório e a ampla defesa Sra. FÁTIMA CINTYA SÁ PITOMBEIRA DA CUNHA, Secretária de Saúde, e a Sra. FLÁVIA MARIA CARNEIRO DA COSTA, Pregoeira, para que apresentem as razões de justificativa a respeito das irregularidades e ilegalidades relatadas; e
- d) comunicar à Sra. FÁTIMA CINTYA SÁ PITOMBEIRA DA CUNHA, Secretária de Saúde, e a Sra. FLÁVIA MARIA CARNEIRO DA COSTA, Pregoeira, sobre a decisão que vier a ser adotada nestes autos.

Determino a suspensão cautelar, inaudita altera pars, com fulcro no art. 16 do Regimento Interno deste Tribunal, combinado com o art. 21-A da Lei nº 12.509/1995, afastada a incidência neste caso concreto, da prévia oitiva, pois inviabilizaria o poder geral de cautela do TCE, nos termos já decididos pelo plenário da Corte, em função da fundamentação apontada no Certificado nº 0011/2019, promovido pela citada Gerência de Fiscalização de Licitações e Contratos e determino que:

- a) A Prefeitura Municipal de Viçosa do Ceará, representada pela Sra. Fátima Cintya Sá Pitombeira Da Cunha - Secretária de Saúde, Sra. Flávia Maria Carneiro da Costa, Pregoeira e quaisquer outros responsáveis que estejam à frente da presente Licitação em exame, promovam imediatamente a suspensão dos efeitos do Edital de Licitação decorrente do Pregão Presencial nº 01/2019 (SESA), bem como se abstenha de realizar os pagamentos dela decorrentes, sob pena de, em caso de descumprimento da presente determinação, eventual julgamento de Contas irregulares, passível de incidência de multa, sem prejuízo das eventuais consequências às suas esferas jurídicas de natureza penal, cível e administrativa;
- b) Fixo o prazo de 10 dias para que as Sras. Fátima Cintya Sá Pitombeira da Cunha - Secretária de Saúde, Sra. Flávia Maria Carneiro da Costa - Pregoeira e todos os demais responsáveis apresentem razões de justificativas, com a documentação que se faça pertinente sobre a matéria e acerca dos demais pontos levantados na Representação.

Caso não seja possível a comprovação da ciência pessoal dos interessados acima, na forma da diligência supra, autorizo, desde já, e sucessivamente, com base no princípio da eficiência e da economia processual, a citação por Edital, para que se manifestem nos termos indicados.

Outrossim, sejam os presentes autos encaminhados à Secretaria Geral para as providências de estilo.

Fortaleza, 29 de janeiro de 2019.

Assina(m) este documento:

Edilberto Carlos Pontes Lima - PRESIDENTE