PROCESSO: TC – 000367/2012

ORIGEM: Fundação Hospitalar de Saúde

ASSUNTO: 095 – Representação

INTERESSADO: Emanuel Messias Barboza Moura Júnior.

UNIDADE DE AUDITORIA: 6ª Coordenadoria de Controle e Inspeção

PROCURADOR: José Sérgio Monte Alegre – Parecer nº 436/2016

RELATORA: Conselheira Maria Angélica Guimarães Marinho

DECISÃO TC - 19920

EMENTA: Pela Procedência Parcial da Representação, imputando-se multa mínima ao gestor Sr. Emanuel Messias Barboza Moura Júnior.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, decidem os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe: Maria Angélica Guimarães Marinho – Relatora, Luiz Augusto Carvalho Ribeiro, Carlos Alberto Sobral de Souza, Ulices de Andrade Filho, Susana Maria Fontes Azevedo Freitas, Carlos Pinna de Assis, com a presença do Procurador Especial de Contas João Augusto dos Anjos Bandeira de Mello, em Sessão Plenária, realizada no dia 21.09.2017, sob a Presidência do Conselheiro Clóvis Barbosa de Melo, por unanimidade de votos, no sentido de julgar pela Procedência Parcial da representação, imputando-se multa mínima de R$ 1. 240,67 (mil duzentos e quarenta reais e sessenta e sete centavos), sob responsabilidade do Sr. Emanuel Messias Barboza Moura Júnior, inscrito no CPF: 343.950.755-68, com endereço para correspondência na Rua Joventina Alves, nº 628, Bairro: Salgado Filho, Aracaju/SE, CEP: 490203-30, nos termos do voto da eminente Conselheira Relatora.

SALA DAS SESSÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE, Aracaju, em 21 de dezembro de 2017.

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

DECISÃO TC - 19920 - PLENO

PUBLIQUE-SE e CUMPRA-SE

CLÓVIS BARBOSA DE MELO

Conselheiro Presidente

MARIA ANGÉLICA GUIMARÃES MARINHO

Conselheira Relatora

Fui presente:

JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA MELLO

Procurador Especial de Contas

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

RELATÓRIO

Trata o presente Processo de Representação impetrada pelo Ministério Público Especial em face das supostas irregularidades na celebração de contratos de grande vulto, feitos por inexigibilidade ou dispensa, pela Fundação Hospitalar de Saúde, sob a responsabilidade do Diretor Geral Emanuel Messias Barbosa Moura Júnior.

A 6ª CCI, após realizar inspeção especial na Fundação Hospitalar de Saúde, e, de posse de todos os contratos firmados de janeiro a abril de 2010, realizados por dispensa ou inexigibilidade de licitação, cujos objetos versavam sobre Prestação de Saúde e Assistência Médica, em Informação nº 188/2010 (fls. 06/12), concluiu que foram firmados 10 (dez) contratos emergenciais, totalizando R$ 23.128.291,00 (vinte e três milhões, cento e vinte e oito mil duzentos e noventa e um reais), formalizados através de Dispensa de Licitação, com prazo de vigência de 120 a 180 dias.

A Unidade Técnica registrou, ainda, que, dos processos de dispensa, 6 (seis) deles as publicações não atenderam aos requisitos da Lei Federal 8.666/93, bem como não consta no Processo de Dispensa nº 16 a comprovação da publicação.

Após instrução processual e apresentação de defesa pelos interessados, a CCI oficiante auferiu o Parecer nº 44/2016 (fls. 463/472), manifestou-se pela aplicação de multa ao gestor diante da persistência das seguintes irregularidades identificadas no âmbito do processo:

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

a) Publicações irregulares das dispensas de licitações nº 02, 03, 04, 05, 06 e 15/2010, por não atenderem ao art. 26, da Lei Federal nº 8.666/93;
b) Publicações irregulares dos contratos nº 15,16, 17, 18, e 19/2010, originários das dispensas especificadas na alínea "a", acima exposta, por não atenderem ao art. 61, parágrafo único, da Lei 8.666/93;
c) Ausência de informação ao SIPAP das dispensas 02, 03, 04, 06, 07, 13 e 15/2010, na forma do art. 2º, da Resolução TC 187/1999, bem como seus respectivos contratos: 15, 16, 17, 19, 30, 45 e 47/2010, conforme relatório de Dispensas extraídos do SISAP;
d) Contratação de serviços com base no art. 24, IV, da Lei 8.666/93, sem configurar emergência real ou potencial que ensejasse o afastamento de procedimento licitatório por não haver tempo hábil para sua realização, não tendo sido constatada ocorrência de fatos inesperados e imprevisíveis, mas falta de planejamento da administração.

Encaminhados os autos ao Ministério Público, o douto procurador José Sérgio Monte Alegre, em Parecer nº 436/2016 (fls. 475/476), após analisar as irregularidades apontadas pela 6ª CCI, discordou apenas quanto ao apontamento do item "d", salientando que, se o caso foi de dispensa indevida de licitação, com emergência inexistente, há existência de crime, bem como ofensa ao art. 3º da Lei 8.666/93, com possibilidade de reparação, por defender que, nesses casos, o prejuízo é presumido, como já decidiu o STJ. No mais, acompanhou a conclusão técnica da CCI. Sugeriu representação ao Ministério Público Estadual.

Esse é o relatório.

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

VOTO DA RELATORA

Reconhecendo o devido atendimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa (Mandado de Citação nº 504/2012) e não existindo preliminar a se perscrutar, passo a análise da matéria.

O interessado, em sua defesa, destacou que todos os processos administrativos conduzidos na gestão da Fundação Hospitalar de Saúde seguiram os ditames legais previstos na Constituição e no Diploma das Licitações e Contratos, estabelecidos na Lei 8.666/93.

Sustentou que as dispensas nºs 02/2010, 03/2010, 04/2010, 05/2010 e 06/2010 foram devidamente ratificadas em 25/02/2010 e encaminhadas, no dia 04/03/2010, para publicação no Diário Oficial, através do Ofício nº 313/2010.

De igual forma, sustentou que a dispensa nº 15/2010 teve sua justificativa ratificada em 30/03/2010 e, no dia 05/04/2010, foi encaminhada para publicação por meio do Ofício nº 523/2010.

O gestor assumiu que a realização do ato ocorreu a *posteriori*, mas argumenta que a falha de procedimento, corrigida ulteriormente, não justifica sanção ao dirigente da Fundação Hospitalar de Saúde, haja vista ter ocorrido num cenário de organização e estruturação de seus processos de trabalho.

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

Quanto à falha no tocante ao registro das informações no SISAP, o gestor informou que foi feita uma consulta ao gabinete do então conselheiro Reinaldo Moura, acerca da obrigatoriedade da Fundação Hospitalar de Saúde informar os dados através do Sistema, haja vista a natureza jurídica da Fundação, e obteve como resposta a obrigatoriedade. No entanto, lhe foi concedido um prazo para imposição dos dados e informações.

Quanto ao apontamento da inexistência de emergência real ou potencial que ensejasse no afastamento de procedimento licitatório, o gestor defendeu que os pressupostos fáticos de emergência estão presentes quando do iminente risco de calamidade pública diante da possível desassistência das especialidades nos hospitais públicos sob a gestão da Fundação.

Contextualizou que a FHS surgiu inserida num processo de reforma sanitária e gerencial do Sistema Único de Saúde do Estado, sendo o principal projeto do governo de Sergipe para área de saúde com a finalidade de prestar serviços em todos os níveis de assistência hospitalar.

Asseverou que, diante dessa ampliação de serviços, houve um incremento significativo na demanda interna, justificando um aumento no quantitativo de pessoal apto a exercer suas atividades nas unidades hospitalares e assim garantir a devida assistência aos usuários do SUS.

Destacou que a ampliação da rede hospitalar resultou na incorporação de 10 (dez) hospitais e para garantir as escalas de plantão foi feito um concurso público, por meio de seleção simplificada, que não foi suficiente para algumas categorias médicas.

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

Justificou que isso ocorreu em razão do déficit de profissionais no mercado e indisponibilidade de vínculos ou carga horária por parte desses profissionais.

Enumerou as providências tomadas pela FHS diante das dificuldades encontradas, como:

1. Realização de concurso público através de processo seletivo simplificado;
2. Sancionamento de Lei Estadual para permitir a cessão de servidores estatutários e médicos a exercerem suas funções no quadro da Fundação;
3. Aprovação de resolução que concedia gratificação aos médicos;
4. Instrução de novo processo administrativo para realização de concurso público.

Sustentou que a realidade hospitalar e o atendimento de emergência e urgência não podiam aguardar a realização de um novo concurso por ser um procedimento prolongado e demorado, sob pena de dar ensejo a perdas irreparáveis de vidas humanas. Desta forma, justifica a contratação emergencial de algumas especialidades médicas, como ocorrida no caso dos autos.

Por fim, juntou uma série de reportagens para demonstrar a situação emergencial da saúde; Decisão Liminar, em Mandado de Segurança, em face desta Corte autorizando contratação temporária de profissionais da Saúde; além de Termos de Audiência com o Ministério Público Estadual e Acórdão nº 519/2016, de 09 de março de 2016, onde o Pleno do TCU determinou o arquivamento de procedimento instaurado, quando da avaliação de contratação de pessoas jurídicas por meio de dispensas emergenciais.

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

Feita, de forma sucinta, a exposição das alegações e justificativas do gestor interessado, passo a analisar as supostas irregularidades que ensejaram a representação.

Quanto aos itens “a” e “b”, que tratam das falhas nas publicações das dispensas e dos seus contratos correspondentes, entendo que existem dois preceitos que precisam ser analisados, quais sejam: o artigo 26 e o parágrafo único do artigo 61, ambos pertencentes à Lei de Licitações.

No artigo 26, fica determinado que as dispensas devam ser publicadas na imprensa oficial, no prazo de cinco dias da ratificação da autoridade superior.

> **Art. 26.** As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, **as situações de inexigibilidade referidas no art. 25,** necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei **deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias**, como condição para a eficácia dos atos.

O parágrafo único do artigo 61 orienta que a publicação resumida do instrumento de contrato 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.

> Art. 61. (...)
>
> **Parágrafo único**. **A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na**

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

> **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.

No caso em tela, as dispensas nº 02/2010, 03/2010, 04/2010, 05/2010 e 06/2010 foram devidamente ratificadas em 25/02/2010 e encaminhadas para publicação no Diário Oficial, no dia 04/03/2010, através do Ofício nº 313/2010 (fl. 128), com efetiva publicação em 09/03/2010 (fl.134). Já os contratos decorrentes delas foram encaminhados para publicação em 10/03/2010, através do Ofício 343/2010 (fl.131), com publicação em 12/03/2010 (fl. 133).

Desta forma, percebo que assiste razão a CCI quanto ao atraso na publicação da justificativa de dispensa, mas **não assiste razão o apontamento de inexistência de publicação dos contratos**, pois verifico (fl. 133), que a publicação existiu e ocorreu em **12 /03/ 2010**.

Igualmente, constato que a dispensa nº 15/2010 teve sua justificativa ratificada em 30/03/2010 e, no dia 05/04/2010, foi encaminhada para publicação, juntamente com o extrato de seu contrato, conforme verificado por meio do Ofício nº 523/2010 e publicações juntadas à fl. 226.

Desta forma, restou prejudicado o apontamento da falta de publicação, assinalada pelo técnico.

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

Quanto à falta de publicação dos contratos no SIPAP, verifico que a falha persistiu, mesmo após o Tribunal concluir pela obrigatoriedade, conforme consulta juntada pelo técnico às fls. 237/239.

Superadas as discussões dos itens “a”, “b” e “c”, passamos a análise do apontamento “d” que trata da suposta inexistência de emergência real ou potencial que ensejasse no afastamento do procedimento licitatório.

Inicialmente, vale ressaltar que o Estado existe para atender as necessidades públicas. No entanto, para atender estas necessidades, o Estado realiza despesas públicas que pressupõe a licitação. Portanto, nada mais republicano que o instituto da licitação, já que o Estado não pode escolher quem contratar, haja vista os princípios da moralidade e impessoalidade.

Entretanto, a Constituição, ao prever o procedimento licitatório para qualquer despesa estatal, fez uma ressalva para os casos específicos na legislação, sendo criadas exceções.

Exceções que se justificam ante a complexidade que se reveste o procedimento licitatório, que, por vezes, compromete a satisfação do interesse público.

No caso dos autos, ao analisar as razões do interessado e toda documentação, percebo que tal situação se enquadra na hipótese de dispensa de licitação, prevista na legislação ante a situação emergencial, conforme inciso IV, do artigo 24, da Lei 8.666/93, *in verbis:*

Art. 24. É dispensável a licitação: (...)

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

> IV – nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

Vejo que o caso em concreto não é de dispensabilidade de licitação, mas sim de dever jurídico de contratar sem licitação, uma vez que a situação emergencial exigiu providências rápidas, não podendo aguardar um procedimento licitatório, haja vista tratar-se de serviço de saúde, regido pelo princípio da universalidade e da continuidade.

Isto posto, entendo ser, em parte, procedente a denúncia, apenas pela constatação das falhas quanto ao atraso na publicação das justificativas das dispensas de licitação nº 02, 03, 04, 05, 06/2010, bem como pela não alimentação ao Sistema de Auditoria Pública deste Tribunal.

Diante do exposto;

Ante toda a fundamentação apresentada, que passa a integrar o dispositivo como se nela estivesse transcrita, julgo pela Procedência Parcial da Representação, imputando-se multa mínima ao gestor Sr. Emanuel Messias Barboza Moura Júnior, de R$ 1. 240,67 (mil duzentos e quarenta reais e sessenta e sete centavos).

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50

Fica ressalvado o direito deste Tribunal de fiscalizar quaisquer atos de gestão do administrador acima identificado que vierem a ser apurados posteriormente em virtude de processos relativos a fatos ou atos administrativos ainda não conhecidos pelo Tribunal quando do julgamento das contas do exercício, de outros processos eventualmente em tramitação cuja instrução ainda não tenha sido concluída, conforme previsão da Lei Orgânica desta Corte, art. 43, § 2º, I e II.

É como voto.

MARIA ANGÉLICA GUIMARÃES MARINHO

Conselheira Relatora

Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 21/12/2017 13:52:30
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 27/12/2017 12:36:25
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 22/01/2018 10:21:50