

PROGRAMA DE FISCALIZAÇÃO EM ENTES FEDERATIVOS

estados, df e municípios

Programa de Fiscalização
em Entes Federativos – V03º
Ciclo

Número do Relatório: 201602536

Sumário Executivo Vespasiano/MG

Introdução

Este Relatório trata dos resultados dos exames realizados sobre Ações de Governo, no âmbito dos Ministérios da Educação e da Saúde, executadas no município de Vespasiano/MG, em decorrência do Terceiro Ciclo do Programa de Fiscalização em Entes Federativos.

A fiscalização teve como objetivo analisar a aplicação dos recursos federais no Município sob a responsabilidade de órgãos e entidades federais, estaduais, municipais ou entidades legalmente habilitadas, relativas ao período fiscalizado compreendido entre 1º de janeiro de 2015 e 30 de junho de 2016, tendo sido os trabalhos de campo executados de 08 a 12 de agosto de 2016.

Indicadores Socioeconômicos do Ente Fiscalizado

População:	104527
Índice de Pobreza:	20,85
PIB per Capita:	9.959,74
Eleitores:	57328
Área:	70

Fonte: Sítio do IBGE.

Informações sobre a Execução da Fiscalização

Ações de controle realizadas nos programas fiscalizados:

Ministério	Programa Fiscalizado	Qt.	Montante Fiscalizado por Programa
MINISTERIO DA EDUCACAO	Educação Básica	2	3.735.883,33
TOTALIZAÇÃO MINISTERIO DA EDUCACAO		2	3.735.883,33
MINISTERIO DA SAUDE	Aperfeiçoamento do Sistema Único de Saúde (SUS)	2	4.208.264,79
	Execução Financeira da Atenção Básica	1	10.591.142,90
	Fortalecimento do Sistema Único de Saúde (SUS)	2	12.146.169,56
	GESTÃO DA SAÚDE MUNICIPAL	1	Não se Aplica
TOTALIZAÇÃO MINISTERIO DA SAUDE		6	26.945.577,25
TOTALIZAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO		8	30.681.460,58

Os executores dos recursos federais no âmbito municipal foram previamente informados sobre os fatos relatados, tendo se manifestado em 13 de outubro de 2016, cabendo ao Ministério supervisor, nos casos pertinentes, adotar as providências corretivas visando à consecução das políticas públicas, bem como à apuração das responsabilidades.

Consolidação de Resultados

Durante os trabalhos de fiscalização realizados no Município de Vespasiano/MG, em decorrência do Terceiro Ciclo do Programa de Fiscalização em Entes Federativos, foram constatadas falhas na aplicação dos recursos federais examinados, demonstradas por Ministério e Programa de Governo. Dentre estas, destacam-se, a seguir, as de maior relevância quanto aos impactos sobre a efetividade dos Programas/Ações executados na esfera local.

No âmbito do Ministério da Educação, a fiscalização incidiu sobre os recursos destinados ao Programa Nacional de Alimentação Escolar (Pnae) e ao Proinfância. No que se refere ao

Pnae, foi verificada a atuação deficiente do Conselho de Alimentação Escolar no acompanhamento da execução do Programa e a insuficiência de quadro de nutricionistas.

No que se refere ao Proinfância, foi constatado que o edital de licitação para execução da obra objeto do Termo de Compromisso PAC 201780/2011 conteve cláusulas restritivas à participação de outras empresas e que a planilha de termo aditivo ao contrato apresentava superdimensionamento de quantitativos de serviços de fundação em relação ao projeto de blocos e estacas, além de falhas na edificação, especialmente no piso, na laje, na caixa de esgoto e na estrutura para contenção de corte no terreno.

Quanto aos Programas/Ações do Ministério da Saúde, os exames incidiram sobre os recursos destinados ao Bloco de Financiamento da Atenção Básica em Saúde, à Assistência Farmacêutica Básica e à construção de Unidade de Atenção Especializada em Saúde.

No que se refere à Atenção Básica, foi detectada a contratação irregular de Agentes de Controle de Endemias, por meio de contratação de caráter temporário, de Agentes Comunitários de Saúde, através de processo seletivo simplificado, e de profissionais das Equipes de Saúde da Família, também com vínculo de caráter temporário, quando, deveria ser mediante aprovação em processo seletivo público. Foram, em adendo, encontradas falhas relativas ao planejamento das ações, ante a deficiências de estruturação e de conteúdo no Plano Municipal de Saúde 2014/2017, além da circunstância de a Secretaria Municipal de Saúde não ter elaborado a Programação Anual de Saúde, documento que deveria subsidiar a operacionalização das intenções expressas no referido Plano. O Relatório Anual de Gestão de 2015 também não atendeu aos requisitos da legislação para cumprir sua função como demonstrativo de prestação de contas sobre os recursos transferidos ao Fundo Municipal de Saúde. Os relatórios quadrimestrais de prestação de contas na área de saúde, referentes a 2015 e 2016, não foram apresentados em audiência pública. Outro aspecto a ser ressaltado, relativamente ao controle social, é a deficiência na atuação do Conselho Municipal de Saúde.

Com relação à fiscalização das obras para construção de Unidade de Atenção Especializada em Saúde, verificaram-se falhas na licitação relacionadas a potencial restrição da competitividade dos licitantes, decorrente de critérios previstos para qualificação econômico-financeira e para qualificação técnica, bem como ao descumprimento de regra do instrumento convocatório pela Comissão de Licitação na fase de habilitação dos licitantes. Foi também detectada previsão indevida de que o contratado para execução pudesse ceder ou transferir, no todo ou em parte, o objeto, assim como a inversão de fases do certame licitatório.

Ordem de Serviço: 201601976

Município/UF: Vespasiano/MG

Órgão: MINISTERIO DA EDUCACAO

Instrumento de Transferência: Não se Aplica

Unidade Examinada: MUNICIPIO DE VESPASIANO

Montante de Recursos Financeiros: R\$ 1.741.420,00

1. Introdução

Os trabalhos de campo foram realizados no período de 08 a 12 de agosto de 2016 e objetivaram avaliar a aplicação dos recursos do Programa 2030 – Educação Básica/Ação 8744 – Apoio à Alimentação Escolar na Educação Básica, no município de Vespasiano/MG.

A ação fiscalizada destina-se a repasse suplementar de recursos financeiros para oferta de alimentação escolar aos estudantes matriculados em todas as etapas e modalidades da educação básica das redes públicas e de entidades qualificadas como filantrópicas ou por elas mantidas, com o objetivo de atender às necessidades nutricionais dos estudantes durante sua permanência em sala de aula, contribuindo para o crescimento, o desenvolvimento biopsicossocial, a aprendizagem, o rendimento escolar dos estudantes e a formação de práticas alimentares saudáveis.

Os critérios utilizados pela equipe de fiscalização visaram verificar os seguintes aspectos:

- análise financeira e planejamento das aquisições;
- consistência da liquidação da despesa;
- condições de armazenagem e os controles de recebimento adotados, quando da visita às unidades escolares;
- atuação do controle social na execução do programa;
- divulgação das informações sobre o processo de aquisição de gêneros alimentícios.

Na consecução dos trabalhos, foi analisada a aplicação dos recursos financeiros federais repassados ao Município no período compreendido entre 1º de janeiro de 2015 e 30 de junho de 2016, pelo Ministério da Educação, no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar - Pnae.

Nenhuma restrição foi imposta à realização dos exames.

2. Resultados dos Exames

Os resultados da fiscalização serão apresentados de acordo com o âmbito de tomada de providências para saneamento das situações encontradas, bem como pela forma de monitoramento a ser realizada por esta Controladoria.

2.1 Parte 1

Nesta parte serão apresentadas as situações evidenciadas que demandarão a adoção de medidas preventivas e corretivas por parte dos gestores federais, visando à melhoria da

execução dos Programas de Governo ou à instauração da competente tomada de contas especiais, as quais serão monitoradas pela Controladoria-Geral da União.

2.1.1. Aspectos gerais sobre a realização dos trabalhos.

Fato

1- Análise financeira e do planejamento das aquisições.

Para a execução do Programa Nacional de Alimentação Escolar – Pnae, no município de Vespasiano, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE descentralizou R\$1.241.120,87, no exercício de 2015, e R\$742.548,00, até junho de 2016. No mesmo período, a Prefeitura aplicou, de recursos próprios, R\$1.572.052,42, em 2015, e R\$853.388,47, em 2016. Os recursos federais foram depositados em conta corrente específica e movimentados exclusivamente nos objetos previstos pela legislação pertinente, no caso a Lei nº 11.947/2011 e a Resolução CD/FNDE nº 26, de 17 de junho de 2013.

Foram analisados cinco processos licitatórios dos quais decorreram contratações para o período de janeiro de 2015 a junho de 2016, identificados a seguir:

Quadro – Processos licitatórios analisados

Identificação	Objeto
Processo nº 085/2014 – Chamada Pública nº 001/2014 – Agricultura Familiar	Aquisição hortifrutigranjeiros
Processo nº 129/2014 – Pregão Presencial nº 074/2014 – Registro e Preços	Aquisição de carnes
Processo nº 032/2015 – Pregão Presencial nº 021/2015 – Registro e Preços	Aquisição de gêneros alimentícios não perecíveis
Processo nº 007/2016 – Chamada Pública nº 001/2016 – Agricultura Familiar	Aquisição hortifrutigranjeiros
Processo nº 046/2016 – Pregão Presencial nº 029/2016 – Registro e Preços	Aquisição de carnes

Fonte: Prefeitura Municipal de Ribeirão das Neves

As análises de tais processos não indicaram falhas relevantes a serem relatadas.

2- Consistência da liquidação da despesa e descrição do processo de aquisição e distribuição dos gêneros às unidades escolares.

A sistemática de processamento das compras de alimentos para a merenda escolar segue as seguintes etapas: o nutricionista, responsável técnico pela alimentação escolar, vinculado à Secretaria Municipal de Educação, realiza o levantamento do quantitativo de gêneros necessários à elaboração da merenda para o exercício, com base nos cardápios definidos para o período. Feita a requisição da Secretaria de Educação, a Secretaria de Administração realiza os processos licitatórios para a contratação das empresas que fornecerão os gêneros alimentícios. Após a contratação, os empenhos parciais em favor dos fornecedores são assinados pelo titular da Secretaria de Educação.

Os alimentos não perecíveis são entregues de acordo as requisições de cada unidade escolar, via de regra, mensalmente; os perecíveis também são enviados diretamente às escolas pelo fornecedor, semanalmente. Todas as entregas são feitas mediante a emissão de três vias de nota fiscal: a primeira, é arquivada na unidade escolar; a segunda, é retida pela fornecedora;

e a terceira via é enviada à Secretaria de Educação para atestar as entregas para efeitos de autorizar a Secretaria de Fazenda a proceder o pagamento aos fornecedores.

Na realização de testes flagrantes, confirmou-se a consistência do saldo de estoques nas escolas selecionadas e a fidedignidade do processo de pagamento.

3- Visita às escolas.

O município de Vespasiano/MG possui 42 unidades escolares, dentre creches, pré-escolas e de ensino fundamental. Foram visitadas, em amostragem não probabilística, seis escolas, identificadas a seguir:

Tabela – Escolas fiscalizadas

Regiões	Escolas Municipais	Alunos matriculados	Percentual sobre o total alunos do Município(*)
Centro	Elza Maria Drumond Toledo	520	3,50
	Maria Cecília Araújo Valle	300	2,02
Morro Alto	Bárbara Maria Salomão	750	5,04
	Nazinha Conrado Silva	700	4,70
Vila Esportiva	Maria da Glória Castro Veado	340	2,30
	Cacilda Passos Bastos	550	3,70
Total		3.160	21,26

Fonte: Secretaria Municipal de Educação.

(*) Total de Alunos da Rede Municipal, em agosto de 2016: 14.869 (inclusive 3.112 de educação infantil, compreendendo creche e pré-escola), os quais demandam 17.645 refeições diárias em função daqueles vinculados a mais de um turno.

Nas visitas às unidades escolares, buscou-se aplicar testes de observância nos controles de recebimento dos gêneros, nas condições da infraestrutura utilizada para a elaboração da merenda, e de armazenagem, bem como para confirmação dos saldos de estoques existentes.

Quanto à atuação da instância de controle social, e à divulgação das informações sobre o processo de aquisição dos gêneros foram constatadas falhas, relatadas em itens específicos deste Relatório.

2.1.2. Número de nutricionistas contratados abaixo dos parâmetros legais previstos pelo CFN.

Fato

O Município de Vespasiano/MG contava apenas com um nutricionista para coordenação das ações de alimentação escolar, na qualidade de responsável técnico. Conforme os §§ 1º e 2º do art. 12 da Resolução FNDE nº 26/2013, o setor de alimentação escolar da Prefeitura deveria ser integrado por equipe de tais profissionais, nos quantitativos previstos na Resolução do Conselho Federal de Nutricionistas nº 465/2010, que estipula para os casos acima de 5.000 alunos (em Vespasiano, em agosto de 2016 eram 14.869 alunos, dos quais, 3.112 em educação infantil): um responsável técnico, três integrantes do quadro técnico e

mais um integrante do quadro técnico a cada fração de 2.500 alunos, além de um nutricionista para fração de quinhentos alunos em educação infantil.

A valer os termos da norma, portanto, o Município de Vespasiano/MG deveria dispor de doze nutricionistas vinculados à alimentação escolar. Ainda que haja dificuldades em atender os parâmetros idealizados, a condição de somente um profissional revelou-se insuficiente às necessidades. Ao longo de 2015, o nutricionista realizou visitas técnicas em apenas oito unidades escolares (uma vez por unidade), das 42 de toda a rede municipal, e, no primeiro semestre de 2016, em três unidades, todas em 25 de abril de 2016.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG encaminhou o Ofício nº 043/2016, de 06 de outubro de 2016, da Secretaria Municipal de Educação, que apresentou a seguinte manifestação:

“[...] informo que para o ano de 2017 será cobrado da nova gestão a adequação do quadro com a contratação de mais profissionais capacitados. Para o memento já foi designado um auxiliar administrativo que atua como estoquista e dá suporte ao nutricionista responsável pela distribuição da merenda escolar.”

Análise do Controle Interno

O gestor informou ter minimizado a carência de quadro técnico que atue na oferta de merenda escolar pela designação de servidor administrativo para dar suporte ao nutricionista responsável, ao tempo que manifestou propósito de promover gestões junto aos futuros gestores municipais no sentido de ampliar os quantitativos de nutricionistas. Ressalta-se, contudo, a importância da existência de profissionais graduados em Nutrição atuando no Programa, tendo em vista que é deles a responsabilidade de supervisionar e cuidar da qualidade da alimentação escolar ofertada, não podendo ser substituído por profissional com outras formações.

2.2 Parte 2

Nesta parte serão apresentadas as situações detectadas cuja **competência primária** para adoção de medidas corretivas pertence ao **executor do recurso federal**.

Dessa forma, compõem o relatório para conhecimento dos Ministérios repassadores de recursos federais, bem como dos Órgãos de Defesa do Estado para providências no âmbito de suas competências, embora não exijam providências corretivas isoladas por parte das pastas ministeriais. Esta Controladoria não realizará o monitoramento isolado das providências saneadoras relacionadas a estas constatações.

2.2.1. Conselho de Alimentação Escolar está funcionando com ausência da presidente há mais de um ano.

Fato

O Conselho de Alimentação Escolar – CAE, do município de Vespasiano/MG, é regido pela Lei Municipal nº 1.668/1996, tendo sido a nomeação dos seus membros efetivada por meio do Decreto Executivo Municipal nº 6.040, de 08 de abril de 2013.

Por ocasião da realização de inspeção física e entrevista com os membros do Conselho, constatou-se que a instância vem funcionando, há mais de um ano, sem contar com a atuação da presidente. Conforme declararam os membros participantes da entrevista, a ausência da presidente tem se mostrado de difícil reversão e permanente, visto que a referida representante inicialmente designada presidente está comprometida com trabalho em outro município da região metropolitana, porém, distante geograficamente de Vespasiano/MG. A situação de abandono das importantes atribuições da presidência do Conselho merece atenção visando deliberação quanto à eventual destituição do membro infrequente e sua consequente substituição, conforme previsão contida no Regimento Interno do CAE, de 17 de dezembro de 2010, e art. 34 da Resolução FNDE nº 26/2013.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG encaminhou o Ofício nº 043/2016, de 06 de outubro de 2016, da Secretaria Municipal de Educação, que apresentou a seguinte manifestação:

“[...] esclareço que já foi determinada nova reunião para designação de novo presidente do referido conselho.”

Análise do Controle Interno

O gestor manifestou propósito de adotar medidas corretivas ao fato apontado.

2.2.2. Conselho de Alimentação Escolar não elaborou os Planos de Ação referentes aos exercícios de 2015 e 2016.

Fato

O inciso VIII do art. 35 da Resolução FNDE nº 26/2013 estabelece como atribuição do CAE, dentre outras, além das competências previstas no art. 19 da Lei nº 11.947/2009, a elaboração do *“Plano de Ação do ano em curso e/ou subsequente a fim de acompanhar a execução do PNAE nas escolas de sua rede de ensino, bem como nas escolas conveniadas e demais estruturas pertencentes ao Programa, contendo previsão de despesas necessárias para o exercício de suas atribuições e encaminhá-lo à EEx. [Entidade Executora] antes do início do ano letivo”*.

Questionada sobre o assunto, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG informou que *“todas as ações e planejamentos do CAE estão descritos no Livro de Atas”*.

Em exame às anotações constantes do Livro de Ata, relativas aos exercícios de 2015 e 2016, observou-se não haver registros da elaboração e aprovação do Plano de Ação pelos membros do referido Conselho. Em complemento, por ocasião da entrevista realizada com os membros do CAE, questionou-se os conselheiros quanto à elaboração do necessário Plano de Ação do ano em curso e subsequente, visando acompanhar a execução do Pnae, oportunidade em que se constatou a inexistência de ações nesse sentido, restando

configurada a ausência do planejamento consubstanciado no documento Plano de Ação do ano.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG encaminhou o Ofício nº 043/2016, de 06 de outubro de 2016, da Secretaria Municipal de Educação, que apresentou a seguinte manifestação:

“[...] informo que na mesma reunião que designará o novo residente do Conselho de Alimentação Escolar também será elaborado o Plano de Ação a ser desenvolvido no ano de 2017.”

Análise do Controle Interno

O gestor manifestou propósito de adotar medidas corretivas ao fato apontado.

2.2.3. Deficiências na atuação do Conselho de Alimentação Escolar e na estrutura para o seu funcionamento.

Fato

Foi requerida à Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG a disponibilização de documentação comprobatória da atuação do Conselho de Alimentação Escolar como efetivo órgão colegiado de caráter fiscalizador, deliberativo e de assessoramento. Em atendimento, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG apresentou o livro de atas das reuniões realizadas pelo CAE.

A análise das deliberações contidas no livro de atas, bem como a realização de entrevista com os membros do CAE, além da inspeção nas unidades escolares, permitiu enumerar as seguintes falhas, visto que o órgão colegiado não está atuando:

- i) na verificação das condições de armazenamento dos alimentos nos depósitos (escolas), inobservando o art. 19 da Lei Federal nº 11.947/2009;
- ii) na verificação da quantidade/qualidade dos alimentos que chegam às escolas, inobservando o art. 19 da Lei Federal nº 11.947/2009;
- iii) na verificação da quantidade/qualidade das refeições servidas aos alunos, inobservando o art. 19 da Lei Federal nº 11.947/2009;
- iv) nos processos de licitação dos alimentos a serem adquiridos, inobservando o art. 19 da Lei Federal nº 11.947/2009;
- v) no efetivo acompanhamento e fiscalização dos recursos aplicados na alimentação escolar, apesar de emitir parecer de aprovação das prestações de contas, inobservando o art. 19 da Lei Federal nº 11.947/2009.

Parte das falhas detectadas guarda relação direta com a deficiência de suporte ofertado pelo Município ao CAE, a exemplo das seguintes ocorrências:

- ainda que conte com determinado apoio da administração municipal para a realização de suas atividades, conforme revelado pela Secretária Municipal de Educação em reunião realizada com membros do Conselho, observou-se que o CAE não conta com infraestrutura adequada ao seu funcionamento. Além da falta de indicação de um secretário executivo para dar suporte às reuniões, entre outras disposições contidas no art. 11 do Regimento Interno do

CAE, de 17 de dezembro de 2010, o Conselho não conta com sala própria ou específica para a finalidade das reuniões colegiadas, mesa que comporte a totalidade dos integrantes, cadeiras, computador próprio, impressora, materiais de expediente para uso individual dos respectivos conselheiros, bem como não há armários para que estes possam manter guardados os documentos ou pertences relativos ao exercício de suas atribuições. Ressalta-se que o art. 36 da Resolução FNDE nº 26/2013 estabelece que *“Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem: I - garantir ao CAE, como órgão deliberativo, de fiscalização e de assessoramento, a infraestrutura necessária à plena execução das atividades de sua competência [...]”*;

- os conselheiros reportaram dificuldade para obtenção de veículo para transporte para deslocamento dos membros aos locais relativos ao exercício de sua competência, inclusive para as reuniões ordinárias e extraordinárias do CAE, ocorrência que desrespeita determinação contida no art. 36, I, ‘c’ da Resolução FNDE nº 26/2013;

- constatou-se que os membros do Conselho não têm participado de ações de capacitação para aperfeiçoamento de suas atividades, situação que inobserva as disposições contidas no art. 17 da Lei Federal nº 11.947/2009, bem como art. 60 da Resolução FNDE nº 26/2013.

As fragilidades apontadas demonstram a necessidade de melhoria da atuação do órgão colegiado de assessoramento, deliberativo e fiscalizador do Programa Nacional de Alimentação Escolar no município de Vespasiano/MG, que depende de maior apoio por parte do gestor municipal no fortalecimento desse Conselho e, por outro lado, de aprofundamento por parte dos conselheiros no que diz respeito ao conhecimento da legislação e normativos, visando exercer a atividade de controle social dos recursos do Pnae, auxiliando no alcance dos objetivos de promover a aplicação mais eficiente dos recursos do programa.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG encaminhou o Ofício nº 043/2016, de 06 de outubro de 2016, da Secretaria Municipal de Educação, que apresentou a seguinte manifestação:

“[...] informo que, para o ano de 2017, já está sendo viabilizado um novo local apropriado para o funcionamento do Conselho de alimentação Escolar, bem como o recurso humano necessário ao funcionamento do conselho.”

Análise do Controle Interno

O gestor manifestou propósito de adotar medidas corretivas ao fato apontado.

3. Conclusão

Com base nos exames realizados, conclui-se que as ações para fornecimento de merenda escolar no município de Vespasiano/MG apresentaram falhas relacionadas a deficiências na atuação do Conselho de Alimentação Escolar e à insuficiência de quadro de nutricionistas.

Ordem de Serviço: 201602291

Município/UF: Vespasiano/MG

Órgão: MINISTERIO DA EDUCACAO

Instrumento de Transferência: Não se Aplica

Unidade Examinada: MUNICIPIO DE VESPASIANO

Montante de Recursos Financeiros: R\$ 1.994.463,33

1. Introdução

Os trabalhos de campo foram realizados no período de 08 a 10/08/2016 sobre a aplicação dos recursos do Programa de Aceleração de Crescimento 2 – Implementação de Escolas para Educação Infantil – PAC II - Proinfância 1448, no Município de Vespasiano/MG.

A ação fiscalizada destina-se a prover rede física escolar pública de condições adequadas de funcionamento, no que tange à quantidade de unidades educacionais e à qualidade da infraestrutura dos estabelecimentos de educação básica pública.

2. Resultados dos Exames

Os resultados da fiscalização serão apresentados de acordo com o âmbito de tomada de providências para saneamento das situações encontradas, bem como pela forma de monitoramento a ser realizada por esta Controladoria.

2.1 Parte 1

Nesta parte serão apresentadas as situações evidenciadas que demandarão a adoção de medidas preventivas e corretivas por parte dos **gestores federais**, visando à melhoria da execução dos Programas de Governo ou à instauração da competente tomada de contas especiais, as quais serão monitoradas pela Controladoria-Geral da União.

2.1.1. Inconformidades pendentes no Simec quanto à obra do Termo de Compromisso PAC 201780/2011 - Pro-infância.

Fato

A União Federal celebrou o Termo de Compromisso PAC 201780/2011 (ID Simec 19924), por intermédio do Ministério da Educação, representado pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE com o Município de Vespasiano/MG, tendo como objeto a construção de escola no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento 2 – Implementação de Escolas para Educação Infantil – PAC II - Proinfância, no valor de R\$1.329.545,41. O Termo de Compromisso nº 201780/2011 refere-se a duas unidades, cada uma delas no valor de R\$1.329.545,41: creche pré-escola Gávea e creche pré-escola Jequitiba, objeto dessa fiscalização, situada no bairro Jequitibá, rua 3, esquina com rua Minas Gerais, no município de Vespasiano/MG.

Conforme disposto no item V do Termo de Compromisso, a Prefeitura responsabiliza-se, com recursos próprios, por obras e serviços de terraplenagem e contenções, infraestrutura de redes (água potável, esgotamento sanitário, energia elétrica e telefonia), bem como por todos os serviços necessários à implantação, uma vez que os valores a serem repassados pelo

FNDE/MEC referem-se exclusivamente aos serviços de engenharia constantes nas planilhas orçamentárias dos projetos pactuados e aprovados.

Assim, a Prefeitura de Vespasiano elaborou um orçamento base para a obra contemplando os serviços de execução da edificação, com custo de R\$1.725,016,11, e outro orçamento para os serviços de infraestrutura, com custo de R\$281.877,68, totalizando R\$2.031.612,62, ambos com data base de outubro/2011.

Os recursos foram transferidos do FNDE para a Prefeitura de Vespasiano/MG com base nos seguintes empenhos: 2011NE723732, de 25/08/2011, no valor de R\$ 265.879,07; 2012NE631570, de 18/03/2013, no valor de R\$398.863,62; 2012NE631570 de 07/07/2015, no valor de R\$265.879,07 e 2012NE631570, de 11/08/2015, no valor de R\$132.954,54; totalizando R\$1.063.606,31, correspondente a 80% do valor pactuado. Os recursos foram depositados na conta corrente nº 28967-1, agência 2770-7 do Banco do Brasil.

A obra de construção da Escola de Educação Infantil foi licitada por meio do Processo Licitatório nº 2016/2011, Concorrência Pública nº 009/2011. O Edital de concorrência pública 009/2011, de 22/11/2011, estipulou como valor máximo de referência estimado pela Secretaria Municipal de Obras de Vespasiano em R\$2.031.612,62.

De acordo com a Ata de reunião de recebimento de envelopes de documentos de habilitação e de proposta de preços e abertura dos envelopes e julgamento para habilitação no Processo Licitatório nº 206/2011, de 18/01/2012, apenas um licitante apresentou proposta de preço, a empresa Enel Engenharia e Empreendimentos Ltda., CNPJ 42.838.250/0001-45, no valor de R\$1.994.463,33, sagrando-se vencedora da licitação, que foi homologada conforme termo de 30/01/2012. Foi assinado com a vencedora do processo licitatório o Contrato nº 015/2012, em 30/01/2012, para execução da obra no prazo de 10 meses, no valor de R\$1.994.463,33.

A obra encontra-se em sua fase final de execução, com mais de 90% dos serviços concluídos e está funcionando em caráter experimental, com duas turmas de aluno frequentando aulas.

Foram assinados cinco termos aditivos de valor e sete termos aditivos de prazo. Durante todo o período de execução da obra, foram incorporados novos serviços e acrescentados quantitativos em parte dos serviços constantes da planilha contratual, gerando necessidade de aditamento de prazo contratual. O 12º termo aditivo, de 20/04/2016, prorrogou o prazo de vigência contratual em 6 meses, devido a acréscimos de serviços e serviços extras previstos no Termo Aditivo nº 11.

Não foi ainda designada comissão para recebimento provisório da obra.

Conforme verificado no sistema SIMEC, a obra foi acompanhada pela fiscalização do FNDE e foram relatadas pendências na execução dos serviços, posteriormente sanadas pela Prefeitura. Em consulta realizada em 22/08/2016 ao referido sistema, encontravam-se ainda em aberto os seguintes pontos de inconformidade quanto à execução e às providências a serem tomadas, cuja análise apresenta-se a seguir:

01 - Alvenaria executada em desconformidade com a especificação. - No bloco administrativo no vão para acesso ao pátio coberto não foi executada verga e o complemento em alvenaria.

Providências: O Município deve executar conforme o projeto ou enviar a seguinte documentação: Planilha comparativa de custos (solução anterior x situação atual), informando o destino a ser dado para a diferença dos valores (se for menor o custo da situação atual) ou declarando ser a Prefeitura a responsável pela despesa gerada (se for maior); Justificativa Técnica, devidamente assinada pelo engenheiro ou arquiteto responsável da Prefeitura pela Fiscalização da Obra, apresentando as razões da alteração e sua anuência com o projeto apresentado.

02 - O playground não está executado e a área destinada está gramada.

Providências: O Município deve executar conforme o projeto ou enviar a seguinte documentação: Planilha comparativa de custos (solução anterior x situação atual), informando o destino a ser dado para a diferença dos valores (se for menor o custo da situação atual) ou declarando ser a Prefeitura a responsável pela despesa gerada (se for maior); Justificativa Técnica, devidamente assinada pelo engenheiro ou arquiteto responsável da Prefeitura pela Fiscalização da Obra, apresentando as razões da alteração e sua anuência com o projeto apresentado

03 - Instalações hidráulicas executadas em desconformidade com o projeto. - O castelo d'água locado divergente do projeto modificou toda distribuição de água projetada e não há documentos com as alterações inseridos no SIMEC.

Providências: O Município deve executar conforme o projeto ou enviar a seguinte documentação: A) Novo projeto, assinado pelo responsável técnico, autor do projeto; B) ART (Anotação de Responsabilidade Técnica) do referido Projeto; C) Planilha comparativa de custos (solução anterior x situação atual), informando o destino a ser dado para a diferença dos valores (se for menor o custo da situação atual) ou declarando ser a Prefeitura a responsável pela despesa gerada (se for maior); D) Justificativa Técnica, devidamente assinada pelo engenheiro ou arquiteto responsável da Prefeitura pela Fiscalização da Obra, apresentando as razões da alteração e sua anuência com o projeto apresentado.

Em visita à obra constatou-se o seguinte quanto às citadas inconformidades:

- a) A verga foi construída no vão entre a área administrativa e o pátio, bem como o assentamento da alvenaria e reboco (foto 04).
- b) O play-ground já está construído na área externa da escola (foto 03).
- c) A edificação teve a posição de seus cômodos rebatida em relação ao previsto no projeto. Segundo a fiscalização da Prefeitura de Vespasiano, em função da situação do prédio em relação às ruas do entorno e do relevo do terreno, que teve que passar por cortes e aterros acentuados (foto 02). Sendo assim, foi alterada a posição da caixa d'água. Foi alterado também o material de construção, pois ao invés de ser construída em concreto armado, foi instalado um castelo d'água metálico. Já foi feita a ligação de abastecimento de água aos banheiros e cozinha (foto 01).

Não foi observado no processo de execução contratual cópia de documentos que tenham sido enviados ao FNDE, como plantas, planilha e outros especificamente para atender às providências quanto às inconformidades citadas no sistema SIMEC.

Apresenta-se, as seguir, registro fotográfico dos itens verificados na obra, citados no Simec, além de vista do muro construído em concreto e cortina, objeto de termo aditivo.

Registro fotográfico dos serviços verificados na obra

	
Foto 01 – Vista do castelo d'água metálico e lateral esquerda do prédio. Vespasiano/MG, 09/08/2016.	Foto 02 – Muro de proteção da escola e cortina de concreto para contenção de corte no terreno, objeto de aditivos. Vespasiano/MG, 09/08/2016.

	
Foto 03 – Playground construído no pátio da escola. Vespasiano/MG, 09/08/2016.	Foto 04 – Verga construída sobre o vão que dá acesso ao setor administrativo. Vespasiano/MG, 09/08/2016.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG encaminhou o Documento s/nº, de 13 de outubro de 2016, da Secretaria Municipal de Obras, que apresentou a seguinte manifestação:

“Em anexo projeto hidráulico e aditivos 04 e 05 referentes à substituição de caixa d'água em concreto armado para castelo d'água metálico”

Análise do Controle Interno

A Prefeitura encaminhou os projetos e os termos aditivos citados relativos às alterações ocorridas na obra. Contudo, não foram apresentados comprovantes de envio da documentação ao FNDE. Resta ainda ser apresentado o parecer final do órgão concedente, FNDE, acerca das alterações efetuadas na obra.

2.1.2. Planilha de termo aditivo com superdimensionamento de quantitativos de serviços de fundações em relação ao projeto de blocos e estacas.

Fato

A planilha de serviços que serviu de referência para o processo licitatório, bem como, a proposta da licitante vencedora previa a execução de fundação da obra em concreto ciclópico. Conforme termos aditivos citados anteriormente neste Relatório, foi feita alteração nos serviços de fundação, que seria executada em concreto ciclópico e passou a ser executada em concreto armado, com resistência 20 Mpa. Não foi apresentado laudo de sondagem que informasse a resistência do solo no local e a consequente profundidade requerida das estacas e o seu material de construção.

Conforme cópia fornecida pela fiscalização da Prefeitura de Vespasiano, a Enel Engenharia Ltda. encaminhou o Memorial Descritivo da Fundação informando que foram adotadas fundações em trado mecanizado de diâmetro de 60 cm, com profundidade aproximada de 6,0 m em terreno natural, considerando as cargas nas fundações, a resistência do solo e a inexistência de lençol freático nesta profundidade.

A Enel encaminhou também Nota Técnica, de 05/10/2012, elaborada com base na Norma Brasileira - NBR 6118 – Projeto de Estruturas de Concreto, referência para o cálculo de estruturas em concreto no Brasil, onde cita “ *o valor mínimo da resistência à compressão deve ser de 20 MPA para concretos apenas com armadura passiva e de 25 Mpa para concretos com armadura ativa. O valor de 15 Mpa pode ser usado apenas em fundações, conforme NBR 6122, e em obras provisórias.* ” Conclui ainda a Nota que a referida Norma não faz menção a fundações em concreto ciclópico, sendo exigido concreto igual ou superior a 20 Mpa.

Em visita ao local da obra, pode-se constatar que foram realizados cortes e aterros no terreno devido às variações de relevo. Nota-se, no entanto, que por se tratar de uma edificação de apenas um pavimento, com cargas leves sobre os pilares, não se requer, a princípio, a execução de fundações com diâmetro de 60 cm, na profundidade indicada de 6,0m, o que somente pode ser comprovado a partir de laudo de sondagem que indique a resistência do solo do terreno e a memória de cálculo que comprove o comprimento e o diâmetro adotados nas estacas. Ou seja, a empresa seguiu as instruções da referida Norma 6118, utilizando concreto de resistência 20 Mpa, mas não comprovou a necessidade das dimensões geométricas das peças de fundação, pois, de outra forma, poderia utilizar estacas com um diâmetro mais reduzido que os 60 cm utilizados e, assim, possibilitar uma economia no volume de concreto e nas escavações. Como os serviços da edificação estão próximos de 100% concluídos, não há como aferirmos o tipo de fundação construído.

De acordo com o projeto inicial, eram previstos para a edificação fundações executadas com trado mecanizado com diâmetro de 50 cm, em um comprimento total de 1.440 m de

perfuração, além de enchimento com volume de 288m³ de concreto ciclópico (com 30% de pedra de mão), além de 18 m³ de concreto 20 Mpa usinado. O 2º termo aditivo contratual possibilitou a alteração desse serviço, com adoção de concreto da fundação de 20 Mpa, no qual foram estornados 288 m³ de concreto ciclópico para fundações, ao custo de R\$80.438,40 e acrescentados 249 m³ de concreto 20 Mpa, além de aço, forma e escavação, no montante de R\$160.790,99, portanto, praticamente dobrando o custo dos serviços de fundação.

Dessa forma, a Prefeitura de Vespasiano não deixou clara a necessidade das dimensões geométricas das fundações adotadas. As alterações ocorridas em função do tipo de material empregado, volume de serviços e tecnologia empregada resultaram em um aumento de despesas de R\$80.438,40 para R\$160.790,99.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG encaminhou o Documento s/nº, de 13 de outubro de 2016, da Secretaria Municipal de Obras, que apresentou a seguinte manifestação:

“A sondagem foi executada no terreno natural. Quando do início da obra houve a necessidade de grande corte e aterro inclusive com rebatimento da obra para adequação da implantação.

A definição de substituição do concreto ciclópico para 20 Mpa e inclusão de armação na estaca de trado mecanizado foi devido a alteração no projeto estrutural de fundação que devido à grande altura do aterro exigiu a execução de estacas tipo trado com armação e justificativa conforme cópia de projeto anexo.

Conforme aditivo contratual foi estornado 288 m³ de concreto ciclópico para fundações, no valor de R\$80.438,40 sendo acrescido 249 m³ de concreto estrutural 20 Mpa correspondendo a 1.440 m de estaca tipo trado mecanizado diâmetro 50 cm”.

Análise do Controle Interno

A Prefeitura encaminhou o laudo de sondagem do terreno onde foi construída a escola, porém não apresentou memória de cálculo que demonstrasse o volume de concreto utilizado nas estacas e o quantitativo medido nas planilhas. Conforme verificado na planta encaminhada pela Prefeitura, referente ao projeto estrutural de blocos e estacas, intitulada “Prancha A0 – blocos e Estacas – REV 1 -13/07/2012”, as estacas do projeto tem diâmetro de 40 cm., o que difere da informação do memorial descritivo apresentado pela empresa de que as estacas teriam 60 cm de diâmetro. Por sua vez, o quadro resumo de aço da mesma planta apresenta, para as estacas, um peso total de aço CA50 de 1.775,7 kg e CA60 de 102 kg, além de área de forma total para blocos das estacas de 252,56 m². O volume de concreto total citado no quadro da planta é de 153,41 m³, ao passo que foram aditados 249 m³ de concreto.

Logo, os dados citados na planta encaminhada estão incompatíveis com os quantitativos de serviço de fundações citados nas planilhas orçamentárias. Esta incompatibilidade entre o projeto apresentado e o 2º aditivo indica um superfaturamento por superdimensionamento, no valor de R\$64.450,04, conforme tabela a seguir, caso a execução da obra tenha seguido o projeto.

Tabela – Diferença entre os quantitativos de projeto e do 2º aditivo

Discriminação	Unid.	Quantidade acréscimo 2º aditivo (a)	Quantidade projeto apresentado (b)	Diferença entre projeto e aditivo (c = a - b)	Preço Unitário (d)	Preço Total (e = c x d)
Aço	kg	2.706,30	1.877,70	828,60	9,24	7.656,26
Concreto 20 MPa usinado	m³	249,12	153,41	95,71	449,68	43.038,87
Forma para bloco de fundação	m²	716,00	252,56	463,44	29,68	13.754,90
Diferença (R\$)						64.450,04

Fonte: planilhas do 2º termo aditivo e dados do projeto de fundações

2.2 Parte 2

Nesta parte serão apresentadas as situações detectadas cuja **competência primária** para adoção de medidas corretivas pertence ao **executor do recurso federal**.

Dessa forma, compõem o relatório para conhecimento dos Ministérios repassadores de recursos federais, bem como dos Órgãos de Defesa do Estado para providências no âmbito de suas competências, embora não exijam providências corretivas isoladas por parte das pastas ministeriais. Esta Controladoria não realizará o monitoramento isolado das providências saneadoras relacionadas a estas constatações.

2.2.1. Edital de Licitação contém cláusulas restritivas à participação de outras empresas.

Fato

A obra para construção da Escola de Educação Infantil foi licitada por meio do Processo Licitatório nº 206/2011, com base no Edital de Concorrência Pública nº 009/2011, de 22/11/2011, com valor máximo de referência estimado pela Secretaria Municipal de Obras de Vespasiano em R\$2.031.612,62. Foi realizada uma única reunião para recebimento de envelopes de documentos de habilitação e de proposta de preços, abertura dos envelopes e julgamento para habilitação, em 18/01/2012. De acordo com a Ata da referida reunião, apenas uma empresa apresentou proposta de preços, a Enel Engenharia e Empreendimentos Ltda., CNPJ nº 42.838.250/0001-45, no valor de R\$1.994.463,33, sagrando-se vencedora da licitação.

Outras cinco empresas também adquiriram o Edital e fizeram visita ao local da obra, mas não apresentaram proposta de preços nem compareceram à reunião de licitação, quais sejam: ECP Engenharia Ltda., CNPJ nº 23.385.669/ 0001-44; Sengel Construções Ltda., CNPJ nº 17.723.933/ 0001-00; Extra Engenharia Ltda., CNPJ nº 86.450.319 /0001-34; Construtora M-R Ltda., CNPJ nº 09.491.842 /0001-68 e Consill Construtora Irmãos Lara Ltda., CNPJ nº 17.286865 0001-69.

Não consta na documentação referente ao processo licitatório que essas ou outras empresas tenham apresentado recursos ou impugnações ao Edital ou outros registros nas Atas do processo licitatório.

O Edital de Concorrência Pública nº 009/2011 contém cláusulas restritivas a participação de outras empresas, o que pode ter sido o motivo do não comparecimento de outros participantes no certame, conforme mostrado nos seguintes itens que restringem a competitividade:

A - Verificou-se que no item 6.4.3.4 do edital foi exigida a apresentação do Índice de Endividamento Geral (IEG) inferior ou igual a 0,20, calculado a partir da fórmula:

$$IEG = \frac{PC+ELP}{PL} \leq 0,20$$
, onde PC é o passivo circulante, ELP, exigível a longo prazo e PL, patrimônio líquido.

De maneira geral, para fim de qualificação econômico-financeira das licitantes em procedimento licitatório, entende-se razoável a exigência de índices usualmente utilizados no mercado, tais como índices de liquidez corrente e liquidez geral. Eventualmente, a exigência de índices de insolvência e/ou de endividamento geral deve ser justificada, conforme entendimentos consolidados pelo Tribunal de Contas da União, tais como apresentados no Acórdão nº 2882/2008 – Plenário e Acórdão 932/2013 – Plenário.

Segundo texto publicado na Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (julho/agosto/setembro de 2011), intitulado “Critério para aferição de qualificação econômico-financeira de licitante compromete a competitividade no certame”, que trata de decisão do TCE/MG acerca do Recurso Ordinário nº 808.260:

“(…) há decisões jurisprudenciais admitindo como correta a adoção, por parte da Administração Pública, de índices de liquidez corrente e liquidez geral entre 1,0 e 1,5 e de índice de endividamento de 0,75 para avaliação da real situação financeira das empresas. (...)

Desse modo, entendo que a fixação dos valores dos índices adotados no edital, (...) foi feita com inobservância ao princípio da motivação dos atos administrativos, havendo, assim, violação ao art. 31, § 5º, da Lei n. 8.666/93”.

A exigência do índice de endividamento estabelecido (fórmula e limites utilizados) na Concorrência Pública nº 009/2011, não somente deveria ter sido justificado como pode ter comprometido a competitividade ao limitar a participação de empresas.

Cabe salientar que, diferentemente do exigido pela Prefeitura Municipal de Vespasiano, os índices de endividamento mais comumente adotados apresentam o “ativo total” no denominador e seguem a seguinte fórmula:
$$IEG = \frac{PC+ELP}{Ativo\ Total}$$
.

Sendo assim, para atendimento da exigência do edital ($IEG = \frac{PC+ELP}{PL} \leq 0,20$), a empresa teria que possuir, no mínimo, o patrimônio líquido (PL) cinco vezes maior (400%) que o passivo circulante somado ao exigível a longo prazo (PC+ELP). Cabe salientar que, mesmo se fosse aplicada a fórmula mais comum ($IEG = \frac{PC+ELP}{Ativo\ Total}$), para um índice IEG menor ou igual a 0,20, a exigência já seria excessiva e muito superior às exigências dos índices usualmente

adotados, pois obrigaria o licitante a possuir, no mínimo, um patrimônio líquido quatro vezes maior que a soma entre o passivo circulante e o exigível a longo prazo.

Constatou-se, portanto, que, ao inserir no instrumento convocatório o índice e o respectivo valor não usualmente adotados para a avaliação de situação financeira dos licitantes sem a devida justificativa e motivação por estudos técnicos, a Prefeitura Municipal de Vespasiano contrariou o disposto no §5º do art. 31 da Lei nº 8.666/93.

B - Verificou-se que foi exigido no subitem 7.2.1 do Edital que os licitantes apresentassem como comprovante de capacitação técnico profissional, possuir em seu quadro permanente (original sem grifo) profissional de nível superior, detentor de atestado de responsabilidade técnica que comprove a execução de obra de características semelhantes, definidas na planilha de quantidades, além de (conforme a alínea “a” do parágrafo):

“a) Execução de obra contendo

a.1) Elaboração de projetos complementares de fundação.”

Nesse caso, o termo “elaboração de projetos de fundação” restringe potenciais candidatos, que mesmo que possuam capacitação técnica para o tipo de obra do mesmo porte não poderão participar do certame se, por ventura, não tiverem já elaborado projetos complementares de fundação. Ressalta-se que a atividade principal de uma empresa construtora é executar obras e serviços de engenharia, com os elementos que compõem a edificação, inclusive fundações, mas não, necessariamente, “elaborar projetos de fundações”.

Além disso, o subitem 7.3.1 do edital não prevê a possibilidade de comprovação do vínculo do responsável técnico por meio de contrato de prestação de serviços. Segundo jurisprudências do Tribunal de Contas da União, para fim de comprovação da capacitação técnico-profissional, prevista no art. 30, §1º, I, da Lei nº 8.666/93, é desnecessário que o profissional mantenha vínculo empregatício com a empresa licitante, por meio de contrato de trabalho e/ou societário, sendo suficiente prova da existência de contrato de prestação de serviço regido pela legislação civil comum. Conforme entendimento do Tribunal, tais exigências impõem um ônus desnecessário às empresas, à medida que as obriga a manter em seus quadros empregados apenas para participar de licitações. (Acórdãos 103/2009, 3095/2010 e 1.808/2011, do Plenário, entre outros).

C - Verificou-se que no subitem 7.2.1 do Edital, relativo à capacitação técnica da empresa, que a candidata apresentasse *“atestados de capacidade técnica (...) assegurando ter a mesma executado obra de edificação contendo os seguintes serviços e quantidades:*

a) Execução de obra com área equivalente a constante na planilha.”

O termo “área equivalente” empregado no Edital, ao invés do termo “área compatível” limita a possibilidade de que empresas que tenham executado edificações com área menores que a da escola licitada pudessem participar do certame. Da forma que está delimitado no Edital, entende-se que apenas atestados técnicos de execução de edificação com área igual ou superior à da Escola seriam aceitos pela comissão de licitação.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio de mensagem eletrônica, de 17 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG encaminhou o Documento s/nº, de 13 de outubro de 2016, do presidente da

Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Vespasiano, que apresentou a seguinte manifestação:

“2- Índice de endividamento geral inferior ou igual a 0,20 – Entendeu o município que por se tratar de obra a ser executada com recursos federais, sujeitos a contingenciamentos e atrasos nos repasses pela União, de que a empresa licitante deveria ter recursos suficientes para executar a obra, suportando eventual atraso nos pagamentos, sem sacrifício do capital de giro, razão pela qual optou-se por índice mais elevado, de modo a evitar paralisação da execução da obra.

Após reiteradas decisões do TCE/MG sobre ao tema a Administração alterou tal critério de segurança e passou a exigir índices menores de endividamento.

Importante salientar, entretanto que não houve qualquer impugnação por parte de licitantes quanto ao índice exigido.

3- Exigência de profissional técnico integrante do quadro permanente da empresa – O entendimento da época era que por se tratar de obra com recursos federais era necessário a exigência de uma memória técnica permanente na empresa licitante que tornasse seguro a execução da obra licitada e não se sujeitasse a volatilidades de relações menos estáveis na preservação de memória técnica.

Posteriormente, com a reiteração dos entendimentos do TCE/MG sobre o tema a Administração alterou esse critério alinhando o nível de exigências as orientações da corte de contas.

Importante ressaltar que não houve qualquer impugnação por parte de licitantes quanto à exigência de habilitação técnica que provocasse alteração.

Destaca-se ainda que a obra foi objeto de interesse de várias empresas e pelo que se sabe, após a visita técnica o fator provocador de desinteresse estava ligado a planilha de custos (cujo teto de financiamento era estabelecido pelo Ministério da Educação) que foi considerado pela maioria muito baixo, o que reduz a lucratividade e aumenta o risco de prejuízos, desestimulando a participação.

Assim, conclui-se que as cláusulas inseridas no edital de licitação não buscaram restringir a participação de empresas, mas sim possibilitar que os interessados tivessem condição mínima necessária para executar a obra dentro dos limites técnicos e orçamentários disponíveis”.

Análise do Controle Interno

A Prefeitura apresentou suas justificativas pelas exigências contidas no edital explicitando sua preocupação com a capacidade financeira do possível contratado bem como pela memória técnica da execução do projeto, o que, contudo, não elide a falha apontada quanto ao desatendimento à legislação e a jurisprudência. Ademais, o fato de não haver contestação por parte de licitantes não significa que se possa continuar na prática restritiva, que contraria os dispositivos legais.

Quanto à exigência de capacidade técnico-profissional, a manifestação da Prefeitura não apresenta justificativas específicas para a necessidade de comprovação da elaboração de projetos de fundação, restringindo-se à questão de o profissional ter que pertencer ao quadro

permanente. No que se refere a essa última questão, o executivo municipal informa que ajustou o critério que era adotado para atender a jurisprudência.

Com relação ao estabelecido no subitem 7.2.1 do Edital, relativo à capacitação técnica da empresa, a Prefeitura também não apresentou justificativa específica para a questão.

Vale salientar que a Prefeitura, quanto à exigência de habilitação técnica, também alega que não houve qualquer impugnação por parte de licitantes. Conforme tratado anteriormente, tal fato não elide as falhas apontadas, não eximindo o executivo municipal de atender aos ditames da legislação e excluir dos editais cláusulas restritivas à ampla participação.

2.2.2. Falhas verificadas no piso, laje, caixa de esgoto e cortina.

Fato

A edificação da Escola de Educação Infantil tipo B, está praticamente concluída e encontra-se em funcionamento experimental, com duas turmas de alunos. Não foi ainda designada comissão para o recebimento provisório da obra. Em exame realizado em 09/08/2011, verificou-se as seguintes falhas na construção, que deverão ser objeto de estudo e de correção pela empresa contratada:


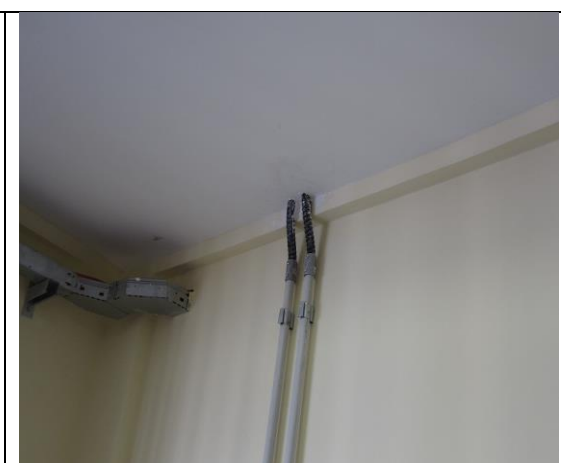
A- O piso em concreto da área externa à direita do prédio apresenta trincas de grandes proporções, possivelmente por não terem sido colocadas juntas de dilatação;



B- No setor administrativo foi colocado um eletroduto flexível contendo fiação, o que perfurou a laje já construída e acabada. Essa passagem de eletroduto pode vir a ser um ponto de infiltração no futuro, além de comprometer a estética do local.

C- Na área frontal externa foi instalada uma caixa de esgoto em concreto que recebe água pela sua lateral, sem grade metálica e com rebaixamento do piso em concreto nas suas bordas para possibilitar o escoamento d'água, o que pode trazer danos ao piso e à tampa de concreto, além de risco de acidentes aos usuários.

D- A cortina construída na área frontal, para contenção de corte no terreno, apresenta ferragem exposta na sua parte superior.

As falhas verificadas na obra são apresentadas nos registros fotográficos a seguir:

	
Foto 05 – Trincas no piso em concreto por falta de junta de dilatação. Vespasiano/MG, 09/08/2016.	Foto 06 – Eletroduto flexível perfurando a laje. Vespasiano/MG, 09/08/2016.

	
<p>Foto 07 – Caixa de esgoto com entrada lateral sem grade. Vespasiano/MG, 09/08/2016.</p>	<p>Foto 08 – Ferragem exposta na cortina em concreto. Vespasiano/MG, 09/08/2016.</p>

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG encaminhou o Documento s/nº, de 13 de outubro de 2016, da Secretaria Municipal de Obras, que apresentou a seguinte manifestação:

“Resolvido, ver fotos em anexo.

- B) eletroduto flexível aparente no setor administrativo – foi executado conforme projeto e possibilidade de infiltração a probabilidade é muito pequena uma vez que somente poderá ocorrer se houver falhas da cobertura existente. Será melhorado o acabamento para melhoria da estética”.

Registro fotográfico de serviços encaminhado pela Prefeitura de Vespasiano

	
<p>Foto encaminhada da correção da entrada de esgoto.</p>	<p>Foto encaminhada da correção da ferragem exposta.</p>

	
<p>Foto encaminhada da recuperação do piso no local da trinca</p>	<p>Foto encaminhada do piso com juntas de dilatação.</p>

Análise do Controle Interno

O registro fotográfico encaminhado evidencia que a Prefeitura de Vespasiano tomou providências para sanar os pontos citados quanto à drenagem, ferragem exposta e trincas verificadas no piso. Também foi encaminhado o projeto elétrico com o posicionamento dos eletrodutos. É necessário que a Prefeitura acompanhe o funcionamento das instalações da edificação e, caso surjam novas falhas, solicite da contratada a devida correção.

2.2.3. Termos aditivos ao Contrato nº 15/2012 não apresentam justificativas técnicas suficientes para acréscimos de serviços extras.

Fato

O Contrato nº 15/2012 passou por doze aditamentos, sendo cinco deles em função de serviços extras incorporados, a partir de alterações e adaptações do projeto inicial, o que trouxe alterações na planilha orçamentária, com acréscimo e decréscimo de serviços. A análise dos aditivos revelou as seguintes situações:

A - O 2º termo aditivo contratual, assinado em 05/02/2013, acrescentou R\$168.315,75 ao contrato, em função de acréscimos e decréscimos de serviços, representando 8,79% do valor contratual. Foram contemplados principalmente serviços de fundação, com alteração de concreto utilizado nas estacas de resistência de 15 Mpa para 20 Mpa, além de execução de cortina em concreto armado para contenção de talude e acréscimo de serviços de forma e fundação. Foram estornados 288 m³ de concreto ciclópico para fundações, no valor de R\$80.438,40 e acrescentados 249 m³ de concreto 20 Mpa, além de aço, forma e escavação, no montante de R\$160.790,99.

Dentre os serviços do 2º termo aditivo, verificou-se o acréscimo dos serviços de cortina para talude em concreto armado, variando entre 2,0 e 3,0 m de altura, com quantitativo de 80 m² de área e preço unitário de R\$503,07 por m², perfazendo R\$40.245,60. Considerando-se que

a cortina tem espessura em torno de 20 cm, podemos chegar, inicialmente, a um custo de R\$2.515,35 por metro cúbico de concreto aplicado na cortina, sem considerar custos de pilaretes em concreto para apoio da estrutura, além da própria fundação da cortina. Não há, contudo, na documentação fornecida anexa ao termo de aditamento, planilha de custos que comprove como se chegou ao custo de execução da cortina (de R\$503,07 por m²), considerando os custos de concreto armado e de forma já existentes na planilha de preços, orçados a partir de fonte do Sinapi.

Solicitadas justificativas por meio da Solicitação de Fiscalização nº 201602291/05, de 02/09/2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano encaminhou as seguintes informações:

“Em anexo composição do custo da cortina, pilaretes de apoio e fundação, no valor de R\$432,47 por m², sem BDI.

A Secretaria de Obras, através da fiscalização negociou o valor do serviço que resultou no valor de R\$503,06 por m² com BDI, que foi o utilizado no aditivo contratual e consequentemente na medição.”

Planilha anexa Composição de Preços – Cortina de contenção

Descrição	Unidade	Quantidade	Preço unitário	Preço Total
(04.01.01) Escavação manual de tubulão	m ³	0,270	110,80	29,92
(03.17.01) Escavação manual de valas H ≤ 1,5m	m ³	0,033	28,08	0,93
(74016/001) Regularização e compactação manual de terreno	m ²	0,165	2,26	0,37
(73410) Forma de chapa resinada e=10mm para pilares	m ²	0,516	42,00	21,67
(73936/001) Concreto 1:2:3 FCK=18MPa com brita 1 e 2 virado em obra, betoneira	m ³	0,550	293,22	161,27
(73998/006) Alvenaria de bloco de concreto estrutural 19x19x39cm, esp 19cm com argamassa 1:0,25:4 (cimento, areia e cal).	m ²	1,000	50,66	50,66
(04.15.07) Armação, corte, dobra e colocação aço CA50/60	kg	27,210	5,73	155,91
(74031/001) Manta Geotextil não tecido 100% poliéster	m ²	0,080	15,96	1,28
(05.12.01) Dreno barbacan D=50mm	unidade	1,000	3,85	3,85
(73928/007) Chapisco traço 1:4 (cimento e pedrisco) preparo manual	m ²	1,375	4,81	6,61
SUBTOTAL				432,47
TOTAL DA CPU				432,47
PREÇO COM BDI = 40%				605,46

Verifica-se que foi adotado um BDI de 16,3%, portanto menor que o BDI utilizado na planilha de preços inicial. A justificativa e a planilha de preços apresentadas pela Prefeitura esclareceram a variação de preços unitária observada na planilha do termo aditivo, no

entanto, ressalta-se que as alterações contratuais devem apresentar com clareza o seu objeto e elementos característicos, em atenção ao art. 55, inciso I, da Lei 8.666/93.

B - O 4º termo aditivo contratual, assinado em 13/01/2014, acrescentou R\$79.552,47, correspondentes a 4,34% do valor previsto, em função de acréscimos e decréscimos de serviços. Foi incorporado à planilha o reservatório metálico de 45.000 l ao custo de R\$57.400,00. Esse 4º termo aditivo acrescentou, no item de “fundações e estruturas” o quantitativo 1.143 m² de forma, ao custo unitário de R\$29,68, perfazendo R\$33.924,24. O quantitativo de forma aditado, 1.143 m², foi bastante elevado em relação ao volume de concreto mostrado no item da planilha do termo aditivo, de 14,60 m³.

Solicitadas justificativas por meio da Solicitação de Fiscalização nº 201602291/05, de 02/09/2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano encaminhou as seguintes informações:

“Informamos que a forma foi incorretamente aditada no Termo Aditivo 04, sendo paga na medição 16 e estornada como medição negativa na 17ª medição. Todas as medições e notas fiscais que comprovam a veracidade dos fatos estão em anexo”.

Verifica-se que as medições apresentadas comprovam o estorno de 1.143 m² de forma, no entanto não foi feito o estorno na planilha orçamentária por meio de termo aditivo, de forma a atender o “caput” do art. 60 da Lei 8.666/93. Ressalta-se que as alterações contratuais devem apresentar com clareza o seu objeto e elementos característicos, em atenção ao art. 55, inciso I, da Lei 8.666/93.

C - O 5º termo aditivo contratual, assinado em 04/04/2014, acrescentou R\$158.050,05, correspondente a 7,93% do valor previsto, em função de acréscimos de serviços para correção do termo aditivo nº 04, no qual haviam sido estornados indevidamente itens de serviços de fundação.

D - O 9º termo aditivo contratual, assinado em 06/08/2015, acrescentou R\$71.539,34, correspondente a 3,90 % do valor previsto, em função de acréscimos de serviços de drenagem, piso em granitina, cerca de arame farpado, descida d’água, revestimento cerâmico e outros. Foram estornados serviços de caixa d’água em concreto devido à substituição por instalação de um reservatório metálico.

Os aditamentos de serviços nos termos aditivos citados perfazem um aumento acumulado de 24,96% ao valor contratual.

E - O 11º termo aditivo contratual, assinado em 11/04/2016, não traz acréscimo de valor contratual, porém apresenta acréscimo de serviços de R\$5.664,52, serviços extras de R\$8.168,25 e estornos de R\$13.832,77, que compensaram os acréscimos.

Cabe salientar que a Prefeitura atendeu aos esclarecimentos sobre como foram feitos os aditamentos e estornos de serviços, porém, considerando-se o grande número de aditamentos, acréscimos de novos serviços nos termos aditivos e em alguns casos seu posterior estorno, considera-se a necessidade de a futura comissão de recebimento de obras realizar um levantamento geral de serviços que foram realizados na obra e de todos os principais elementos que constam nas planilhas orçamentárias e nas medições de serviços atestadas.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG encaminhou o Documento s/nº, de 13 de outubro de 2016, da Secretaria Municipal de Obras, que apresentou a seguinte manifestação:

- A- *“Foi necessário, devido ao grande corte do terreno, a execução do muro de arrimo de altura variando entre 1,00m e 3,25 m para proteção da Rua Minas Gerais e Rua “4”. Os serviços foram objeto do aditivo contratual 02, correspondentes aos itens de serviços extras “cortina para talude em concreto armado variando entre 2,00m e 3,00m de altura” totalizando 80 m² no valor unitário de R\$503,07/m².*
- B- *Esclarecemos que após a medição negativa referente aos 1.143 de forma o valor e os serviços voltam para o contrato ficando o mesmo com o saldo referente a este serviço.”*

Análise do Controle Interno

Ficou esclarecido pela Prefeitura o aditamento da execução do muro de arrimo, após os questionamentos realizados por essa equipe e as respostas à solicitação de fiscalização e ao relatório preliminar. Quanto ao aditamento indevido do serviço de forma, não basta que seja estornado da medição e que o valor do serviço retorne para o contrato. É necessário que se formalize um termo aditivo estornando o quantitativo indevido do serviço de forma da planilha orçamentária.

3. Conclusão

Com base nos exames realizados, conclui-se que a aplicação dos recursos federais recebidos não está devidamente adequada à totalidade dos normativos referentes ao objeto fiscalizado, tendo em vista as falhas verificadas no edital de licitação, que pode ter restringido a participação de outros licitantes, nos serviços incluídos nos termos aditivos contratuais, além das falhas observadas na execução da obra objeto do Termo de Compromisso PAC 201780/2011.

Ordem de Serviço: 201602279

Município/UF: Vespasiano/MG

Órgão: MINISTERIO DA SAUDE

Instrumento de Transferência: Convênio - 801295

Unidade Examinada: MUNICIPIO DE VESPASIANO

Montante de Recursos Financeiros: R\$ 2.845.930,08

1. Introdução

Os trabalhos para avaliação da execução das obras objeto do Contrato nº 032/2015, com aportes de recursos do Contrato de Repasse nº 801295/2014, foram realizados junto à Caixa Econômica Federal em Belo Horizonte e à Prefeitura de Vespasiano/MG, em estrita observância às normas de fiscalização aplicáveis ao Serviço Público Federal.

A Ação de Controle teve como objetivo avaliar a conformidade da contratação para execução do objeto, da execução financeira e do cronograma e a execução física das obras do Laboratório Municipal de Vespasiano.

Para subsídio à realização dos trabalhos, foram empreendidas as seguintes ações prévias:

- Análise prévia da documentação disponibilizada pela GIGOV/BH, nos dias 01 e 02 de agosto de 2016;
- Solicitação de Fiscalização à Prefeitura de Vespasiano, que disponibilizasse a documentação pertinente à contratação e execução das obras referente ao Contrato nº 032/2015.

As ações de fiscalização desenvolvidas pela equipe da CGU-Regional/MG, no decorrer dos trabalhos de campo, realizadas entre 09 a 11 de agosto de 2016, envolveram a análise da documentação e vistoria ao local das obras.

2. Resultados dos Exames

Os resultados da fiscalização serão apresentados de acordo com o âmbito de tomada de providências para saneamento das situações encontradas, bem como pela forma de monitoramento a ser realizada por esta Controladoria.

2.1 Parte 1

Nesta parte serão apresentadas as situações evidenciadas que demandarão a adoção de medidas preventivas e corretivas por parte dos gestores federais, visando à melhoria da execução dos Programas de Governo ou à instauração da competente tomada de contas especiais, as quais serão monitoradas pela Controladoria-Geral da União.

2.1.1. Dados gerais sobre o Contrato de Repasse nº 801295/2014 e a execução do Contrato 032/2015.

Fato

Em 24/09/2014, o Contrato de Repasse nº 801295/2014/Ministério da Saúde/Caixa foi firmado entre a Prefeitura de Vespasiano e a União, por intermédio do Ministério da Saúde, representado pela Caixa Econômica Federal, objetivando a execução de ações relativas ao MS/FS –Aperfeiçoamento SUS - Estrutura de Atendimento Especializado em Saúde.

O objeto do contrato de repasse envolve a construção de Unidade de Atenção Especializada em Saúde. A Caixa aprovou o projeto de execução de um laboratório de análises clínicas, constituído por uma edificação de 1.080 m2. O valor pactuado foi de R\$ 1.986.352,68 de recursos repassados pela União e R\$ 172.726,32 a título de contrapartida do Município, totalizando o valor de R\$ 2.159.079,00, com vigência até 24/06/2016.

Dois Termos Aditivos foram firmados. O primeiro, em 21/09/2015, foi formalizado para alteração do valor da contrapartida aportado pelo contratado. O novo valor aumentou para R\$ 859.577,40, passando o valor total do contrato de repasse para R\$ 2.845.930,08. Em 13/06/2016, firmou-se o segundo termo aditivo, que teve por objeto alteração da vigência do contrato para 30/03/2017.

As inspeções realizadas pela Caixa estão relatadas nos Relatórios de Acompanhamento de Execução – RAE, de 18/10/2015, de 09/12/2015, de 22/01/2016, de 23/02/2016, de 18/03/2016, de 08/04/16 e de 18/07/16, referentes às medições 1ª e 2ª, 3ª, 4ª e 5ª, 6ª, 7ª, 8ª e 9ª e 10ª, respectivamente. Nos referidos relatórios, foram apontadas glosas e respectivas reversões. Na maioria dos RAE, a obra foi considerada como satisfatória quanto à qualidade da execução dos serviços. Seguem abaixo os dados das medições e as liberações feitas pela CAIXA, após os relatórios de vistorias:

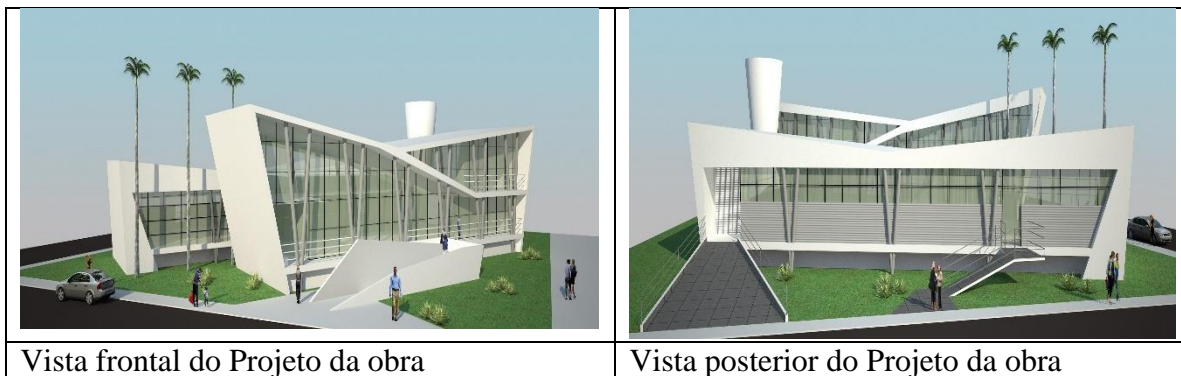
Medições nº	Data	Valor (R\$)	Glosa/reversão (R\$)	Recursos (R\$)		Total (R\$)
				OGU	Município	
1ª	06/07 a 30/08/15	127.083,18	-27.388,86	50.000,00	255.149,44	1ª
2ª	01 a 30/09/15	205.455,13				2ª
3ª	01 a 31/10	110.923,80	27.388,86		138.299,72	3ª
4ª	01 a 30/11	204.121,62	-40.947,92	259.473,75	14.194,26	4ª
5ª	01 a 24/12	110.494,31				5ª
6ª	24/12/15 a 31/01/16	191.226,99	-57.619,65		133607,34	6ª
7ª	01 a 28/02/16	95.466,92	(35.050,19-6243,60) = 28.806,59	57.466,85	66.806,66	7ª
8ª	01 a 31/03/16	101.549,49	-21.438,53		80.110,96	8ª
9ª	01/04 a 30/05/16	122.332,93	(91.199,51-532,55) = 90.666,96	90.666,96	142.800,49	9ª
10ª	01/06 a 30/06/16	20.467,56				10ª
Total				457.607,56	830.968,87	1.288.576,43

De acordo com o RAE do dia 18/04/2016, o percentual de execução das obras estava com 46% do total previsto.

A Prefeitura Municipal de Vespasiano firmou, em 07/05/2015, o Contrato nº 32/2015, com a vencedora da Concorrência nº 001/2015, para execução dos serviços de construção do laboratório municipal, no valor de R\$ 2.795.927,35, e vigência de 24 meses a partir da assinatura. O prazo previsto para execução da obra era de 10 meses após a ordem de serviço.

Os recursos destinados contavam com o aporte de R\$ 1.986.352,68 do Contrato de Repasse nº 801295/2014.

A obra contratada refere-se a uma edificação de 1.079,51 m², sendo composta por dois pavimentos: 682,47 m² no pavimento térreo e 197,04 no segundo pavimento. A referida obra está localizada ao lado da Unidade de Pronto-atendimento - UPA Central de Vespasiano, sendo que existem rampas que fazem o acesso entre as duas unidades.



Em 03/05/2016, foi formalizado o 1º Termo Aditivo, que contemplou o valor da revisão de cálculo estrutural efetuada no início da obra, do acréscimo da quantidade de estacas cravadas, da alteração de parte da alvenaria de fechamento para bloco de concreto (prevista anteriormente com Drywall), acréscimo de tapume e reservatório metálico (havia previsão apenas da base), bem como outros pequenos itens não previstos na planilha anteriormente licitada. Foi acrescido o valor de R\$ 376.146,96, equivalente a 13,79% do valor contratado.

O 2º Termo Aditivo, de 06/06/2016, foi formalizado para justificar o acréscimo de prazo de execução de 6 meses, passando de 10 para 16 meses o prazo total de execução.

A formalização de outras alterações por meio de novo termo aditivo estavam em andamento, tais como a substituição de placa cimentícia sobre a laje por cobertura composta de telha de alumínio.

Em visita ao local, verificou-se que a obra encontra-se em execução. Toda parte estrutural já havia sido executada, bem como a maior parte da alvenaria com o reboco. Observou-se o início dos serviços de instalações hidráulicas e elétricas. Cabe salientar que, de forma geral, não foram detectadas divergências dos serviços já executados em relação ao projeto

Até a data dos trabalhos de campo, foram processadas e pagas as seguintes medições:

Medições nº	Data	Valor (R\$)	Glosa/reversão (R\$)	N. Fiscal nº	Data	Total (R\$)	Data Pagto
1ª	06/07 a 30/08/15	127.083,18	-27.388,86	82/2015	3/11/15	305.149,44	11 e 12/11/2015
2ª	01 a 30/09/15	205.455,13					
3ª	01 a 31/10	110.923,80	27.388,86	102/2015	16/12/15	138.299,72	28/12/15
4ª	01 a 30/11	204.121,62	-40.947,92	01/2016	20/1/16	273.668,01	26 e 27/01/16
5ª	01 a 24/12	110.494,31					
6ª	24/12/15 a 31/01/16	191.226,99	-57.619,65	15/2016	3/3/16	133.607,34	14 e 15/01/16
7ª	01 a 28/02/16	95.466,92	(35.050,19-6.243,60)	19/2016	29/3/16	124.273,51	30 e

			=28.806,59				31/03/2016
8ª	01 a 31/03/16	101.549,49	-21.438,53	37/2016	4/5/16	80.110,96	13/5/16
9ª	01/04 a 30/05/16	122.332,93	(91.199,51-532,55)=	47/2016	20/07/16	233.467,45	(*)
10ª	01/06 a 30/06/16	20.467,56	90.666,96				
Total						1.288.576,43	

(*) – Pagamento não efetuado até a data dos trabalhos de campo.

Ressalta-se que as medições referentes aos serviços contemplados no 1º Termo Aditivo foram processadas separadamente. Os serviços medidos foram identificados em planilha e as Notas fiscais foram emitidas nas seguintes datas e valores:

Medições nº	Nota Fiscal nº	Data	Valor (R\$)
1ª	38/16	12/05/16	287.181,84
2ª	44/16	27/06/2016	22.820,46
Total			310.002,3

2.2 Parte 2

Nesta parte serão apresentadas as situações detectadas cuja **competência primária** para adoção de medidas corretivas pertence ao **executor do recurso federal**.

Dessa forma, compõem o relatório para conhecimento dos Ministérios repassadores de recursos federais, bem como dos Órgãos de Defesa do Estado para providências no âmbito de suas competências, embora não exijam providências corretivas isoladas por parte das pastas ministeriais. Esta Controladoria não realizará o monitoramento isolado das providências saneadoras relacionadas a estas constatações.

2.2.1. Falhas na Concorrência Pública nº 001/2015, relacionadas ao descumprimento da Lei 8.666/93 e restrição à competitividade no edital do certame, bem como descumprimento de regra do instrumento convocatório pela Comissão de Licitação.

Fato

Para contratação de empresa para construção do Laboratório Municipal, a Prefeitura Municipal de Vespasiano realizou o Procedimento Licitatório nº 009/2015, Concorrência Pública nº 001/2015, do tipo menor preço global, com abertura prevista para o dia 04/03/2015. O edital foi publicado, no Diário Oficial da União e em jornal de grande circulação, no dia 29/01/2015.

O valor do orçamento para execução da obra foi de R\$ 2.845.930,08. As seguintes empresas apresentaram propostas de preços conforme quadro a seguir:

Empresas	CNPJ	Valor da Proposta R\$
Construtora Primor - EPP	19.550.765/0001-23	2.693.240,71
Construtora Ribeiro Teixeira Ltda.	04.967.561/0001-15	2.824.071,80
Extra Engenharia Ltda.	86.450.319/0001-34	2.795.927,35

A empresa Extra Engenharia sagrou-se vencedora por apresentar o menor preço, após a empresa Primor ter sido desclassificada.

Em análise ao Procedimento Licitatório nº 009/2015, Concorrência Pública nº 001/2015, realizado para contratação de empresa para execução do Laboratório Municipal, verificou-se as falhas descritas a seguir, que além de denotarem afronta ao disposto na Lei nº 8.666/93, indicam situações de restrição à competitividade e não cumprimento de regras estabelecidas no próprio edital do certame:

a) Inversão das fases da licitação contrariando os procedimentos previstos na Lei 8.666/93.

O edital do Procedimento Licitatório nº 009/2015 continha os seguintes preceitos:

“(…)

XI – DA ABERTURA DOS ENVELOPES DE PROPOSTAS DE PREÇOS

11.1 – Atendidas as determinações legais, e conforme Lei Municipal nº 2.940/2014 de 10/04/2014, primeiramente iniciar-se-á a abertura dos envelopes nº 01 Proposta de Preços.

11.2 – Após a abertura dos envelopes nº 01, as propostas serão analisadas pela Comissão Permanente de Licitação e vistas pelos licitantes presentes, verificando-se o atendimento às exigências e especificações e a todas as condições estabelecidas e as aprovadas serão classificadas, sendo declarada vencedora a licitante que apresentar a proposta de menor preço Global;(sic)

(…)

XII – DA ABERTURA DOS ENVELOPES DE DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

11.1.1 – Após a finalização de abertura dos envelopes nº 01 Proposta de Preços, ou seja, tendo todos os licitantes vistos as propostas apresentadas, e analisada a proposta que apresentou o MENOR PREÇO GLOBAL, e desde que a mesma seja considerada a vencedora do certame, ou seja, desde que a proposta esteja em conformidade com as exigências do Edital e com a concordância de todos os licitantes presentes, a comissão iniciará a abertura do envelope nº 02 “Documentos de Habilitação” desta empresa vencedora

(…)”.

Conforme o edital, a Comissão Permanente de Licitação - CPL, na reunião ocorrida em 04/03/2015, após o credenciamento das empresas interessadas, iniciou o processo de abertura do envelope 01 - Propostas de Preços. Posteriormente à avaliação das três propostas de preços apresentadas e questionamento aos licitantes acerca da menor proposta apresentada pela empresa Construtora Primor – EPP, a CPL procedeu à abertura do envelope 02 - Documentos de Habilitação da referida empresa. Após a análise da documentação da Construtora Primor – EPP, a CPL decidiu pela inabilitação da empresa por apresentar certidão do CREA sem validade.

A CPL abriu prazo para interposição de recursos e apresentação de contrarrazões pelas demais licitantes. Após a análise do recurso apresentado pela empresa Construtora Primor – EPP e das contrarrazões apresentadas pela licitante Extra Engenharia Ltda., a referida comissão manteve a inabilitação da primeira empresa.

Em 24/04/2015, a CPL realizou reunião para abertura do envelope nº 02 - Documentos de Habilitação da empresa Extra Engenharia Ltda., 2ª colocada, quanto ao valor das propostas de preços. Após a análise da documentação, a comissão apontou que a empresa apresentou toda a documentação exigida e cumpriu as exigências do edital quanto aos aspectos jurídico, fiscal, financeiro e técnico, considerando-a vencedora do certame, com o valor global de R\$2.795.927,35.

Diante do exposto, constatou-se que foi prevista no edital e realizada a abertura das propostas de preços anteriormente à abertura e análise da documentação da habilitação das licitantes, configurando a inversão das fases previstas na Lei nº 8.666/93 para as modalidades convite, tomada de preços e concorrência, a qual, em seus art. 43 e 44, estabelece o seguinte:

“Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

I - abertura dos envelopes contendo a documentação relativa à habilitação dos concorrentes, e sua apreciação;

II - devolução dos envelopes fechados aos concorrentes inabilitados, contendo as respectivas propostas, desde que não tenha havido recurso ou após sua denegação;

III - abertura dos envelopes contendo as propostas dos concorrentes habilitados, desde que transcorrido o prazo sem interposição de recurso, ou tenha havido desistência expressa, ou após o julgamento dos recursos interpostos;

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

VI - deliberação da autoridade competente quanto à homologação e adjudicação do objeto da licitação.

§ 1º A abertura dos envelopes contendo a documentação para habilitação e as propostas será realizada sempre em ato público previamente designado, do qual se lavrará ata circunstanciada, assinada pelos licitantes presentes e pela Comissão.

(...)

§ 5º Ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes (incisos I e II) e abertas as propostas (inciso III), não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.

(...)

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei”.

Assim sendo, houve uma afronta ao princípio da legalidade, bem como o descumprimento dos procedimentos estabelecidos no art. 43 da Lei nº 8.666/93.

Cabe salientar que o item 11.1 do edital, ao descrever o procedimento estranho à Lei nº 8.666/93 adotado pela Prefeitura Municipal de Vespasiano, cita como amparo a Lei Municipal nº 2.940/2014, de 10/04/2014, que, em seu art. 10, estabelece o seguinte:

“(…)

Art. 10 – As licitações seguirão as seguintes etapas:

(…)

II – publicação do instrumento convocatório;

III – recebimento de propostas comerciais e documentação de habilitação, quando exigível;

IV – análise e julgamento de propostas comerciais e apresentação de lances verbais ou eletrônicos, quando for o caso, e classificação ou desclassificação daquelas;

V – análise e julgamento da habilitação

VI – recurso, observado o disposto no art. 13 desta Lei;

VII – declaração do licitante vencedor, ordenação classificatório, adjudicação e homologação do certame.

(…)”

De acordo com o art. 22, inciso XXVII, da Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre “normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III”. No caso das licitações realizadas nas modalidades concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão, as contratações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios são regidas pela Lei 8.666/93, a qual estabelece o seguinte em seu art. 1º:

“Art. 1º - Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios”.

Assim sendo, normativos expedidos por órgãos dos três poderes não podem afrontar o disposto na Lei nº 8.666/93. No caso da Lei Municipal nº 2.940/2014, os procedimentos estabelecidos ferem àqueles estabelecidos pela Lei nº 8.666/93, especialmente no tocante as licitações realizadas nas modalidades concorrência, tomada de preços e convite.

b) Permissão editalícia e do instrumento contratual de cessão integral do objeto.

De acordo com a Cláusula Vigésima – Cessão do Anexo IX – Minuta do Contrato do edital, “20.1 - O Contrato poderá ser cedido ou transferido no todo ou parcialmente, havendo incontestável e justificado interesse público e autorização prévia e expressa do Contratante. 20.1.1 - Havendo incontestável e justificado interesse público e autorização prévia e expressa do Contratante, o Contrato poderá ser cedido ou transferido no todo ou parcialmente”.

A possibilidade de cessão integral de obra, que também consta do Item 20.1 e 20.1.1 do Contrato nº 032/2015, vem sendo condenada pelo Tribunal de Contas da União - TCU. A seguir, são apresentadas algumas deliberações do TCU condenando tal prática:

- Decisão 420/2002 - Plenário: “8.5 Firmar o entendimento de que, em contratos administrativos, é ilegal e inconstitucional a sub-rogação da figura da contratada ou a divisão das responsabilidades por ela assumidas, ainda que de forma solidária, por

contrariar os princípios constitucionais da moralidade e da eficiência (art. 37, caput, da Constituição Federal), o princípio da supremacia do interesse público, o dever geral de licitar (art. 37, XXI, da Constituição) e os arts. 2.º, 72 e 78, inciso VI, da Lei 8.666/93”.

- Acórdão 554/2005 - Plenário: “9.3.5. não inclua, nos editais das licitações e nos contratos celebrados, cláusulas prevendo:

9.3.5.1. a hipótese de sub-rogação da figura da contratada ou a divisão das responsabilidades por ela assumidas, ainda que de forma solidária, a exemplo da sub-empregada, uma vez que a partir da Decisão nº 420/2002 - Plenário, o TCU passou a considerar ilegal e inconstitucional tal procedimento”.

- Decisão nº 145/1997 - Plenário: “(...) a obra foi sub-empregada pela sua totalidade, consubstanciando-se em fuga ao procedimento licitatório”.

Na cessão integral do objeto, substitui-se o contratado da Administração, assumindo o cessionário toda a responsabilidade pela execução contratual, como se fora o próprio contratado original. A cessão implica na transferência total da execução da obrigação a terceiros, configurando afronta aos princípios constitucionais e aqueles específicos da licitação, bem como fuga ao procedimento licitatório.

Ressalte-se que, durante a fiscalização da equipe da CGU, não se verificou a cessão do contrato, consistindo-se assim em falha específica do edital e do termo de contrato. Entretanto, a permissibilidade de cessão do objeto em sua integralidade nos instrumentos contratuais pode fazer com que tal cessão efetivamente aconteça na execução dos contratos.

c) Restrição à competitividade do procedimento licitatório e descumprimento de regra do edital pela Comissão de Licitação.

c.1) Cláusula VI – Documentos de Habilitação - 6.4 – Econômico-financeira, item 6.4.3.4.

O item 6.4.3.4 do edital exigiu a apresentação de Índice de Endividamento Geral (IEG) inferior ou igual a 0,50, conforme a seguinte fórmula:

$$IEG = \frac{PC + ELP}{PL} \leq 0,50$$
, onde PC é o Passivo Circulante, ELP é o Exigível a Longo Prazo e o PL é o Patrimônio Líquido.

De maneira geral, para fins de qualificação econômico-financeira das licitantes em procedimento licitatório, mostra-se razoável a exigência de índices usualmente utilizados no mercado tais como índices de liquidez corrente e liquidez geral. Eventualmente, a exigência de índice de insolvência e/ou de endividamento geral deve ser justificada, conforme entendimentos consolidados pelo Tribunal de Contas da União, tais como apresentados no Acórdão nº 2882/2008 – Plenário e Acórdão 932/2013 – Plenário.

Segundo texto publicado na Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (julho/agosto/setembro de 2011), denominado “Critério para aferição de qualificação econômico-financeira de licitante compromete a competitividade no certame”, que trata de decisão do TCE/MG acerca do Recurso Ordinário nº 808.260:

“(...) há decisões jurisprudenciais admitindo como correta a adoção, por parte da Administração Pública, de índices de liquidez corrente e liquidez geral entre 1,0 e 1,5 e de índice de endividamento de 0,75 para avaliação da real situação financeira das empresas. (...)

Desse modo, entendo que a fixação dos valores dos índices adotados no edital, (...) foi feita com inobservância ao princípio da motivação dos atos administrativos, havendo, assim, violação ao art. 31, § 5º, da Lei n. 8.666/93”.

A exigência do índice de endividamento estabelecido (fórmula e limite utilizados) no procedimento licitatório em tela, além de não estar justificada e motivada pela administração nos autos, pode ter comprometido a participação de um universo mais amplo de empresas.

Cabe salientar que, diferentemente do exigido pela Prefeitura Municipal de Vespasiano, os índices de endividamento mais comumente adotados apresentam o “ativo total” no denominador e seguem a seguinte fórmula: $IEG = \frac{PC+ELP}{Ativo\ Total}$. Tais índices equivalem ao inverso da fórmula do Índice de Solvência Geral, também exigido no edital da Concorrência nº 001/2015 e previsto na Instrução Normativa Mare-GM nº 5/1995, que estabelece os procedimentos destinados à implantação e operacionalização do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – Sicaf.

Sendo assim, para atendimento da exigência do edital ($IEG = \frac{PC+ELP}{PL} \leq 0,50$) a empresa teria que possuir, no mínimo, o patrimônio líquido (PL) duas vezes maior que a soma do passivo circulante com o exigível a longo prazo (PC+ELP), diferentemente da hipótese da aplicação da fórmula mais comum ($IEG = \frac{PC+ELP}{Ativo\ Total}$), que para o atendimento de um índice menor ou igual a 0,5, a empresa necessitaria possuir o patrimônio líquido (PL) no mínimo igual ao passivo circulante somado ao exigível a longo prazo (PC+ELP).

Constatou-se, portanto, que, ao inserir no instrumento convocatório o índice e o respectivo valor não usualmente adotados para a avaliação de situação financeira dos licitantes sem a devida justificativa e motivação por estudos técnicos, a Prefeitura Municipal de Vespasiano contrariou o disposto no §5º do art. 31 da Lei nº 8.666/93.

Por outro lado, consta na documentação apresentada (fl. 262) que a empresa vencedora apresentou o índice IEG igual a 0,44 ($\leq 0,50$), calculado da seguinte forma:

$$IEG = \frac{Passivo\ circulante + Exigível\ a\ longo\ Prazo}{Ativo\ Total} = 0,44 \leq 0,50.$$

Entretanto, diferentemente da fórmula fixada pelo edital, para fins de cálculo do IEG, a empresa utilizou no denominador o valor do Ativo Total. Caso tivesse utilizado a regra editalícia no cálculo, o Índice de Endividamento Geral da empresa seria 0,79, ou seja, superior ao limite de 0,50 fixado, conforme demonstrado a seguir:

$$IEG = \frac{PC+ELP}{PL} = 0,79.$$

A despeito disso, a Comissão de Licitação não desclassificou a empresa Extra Engenharia por não atender as exigências do edital, denotando, desse modo, infringência ao art. 41 da Lei nº 8.666/93 e ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

c2) – Cláusula VII Qualificação Técnica – Itens 7.2 e 7.3

Com relação à qualificação técnica, o item 7.2.1 e do edital apresentaram as seguintes exigências:

“VII – QUALIFICAÇÃO TÉCNICA.

(...)

7.2.1 – Capacitação Técnico-Profissional – Comprovação do Licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega dos Documentos de Habilitação e da Proposta de Preços, Profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade profissional competente, detentor de Atestado(s) de Responsabilidade Técnica, devidamente registrados no CREA e acompanhado da(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico – CAT específica(s), que comprovem a execução de obra ou serviço de características semelhantes definidas na Planilha de Quantidades, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, não se admitindo atestados de serviços de supervisão ou de fiscalização de obras. A comprovação de estar no quadro permanente da empresa, poderá ser comprovada através de:

- Ser sócio constante no contrato social da empresa;*
- ou Carteira Profissional devidamente assinada pela empresa licitante;*
- ou contrato de trabalho assinado por ambas partes, RT e Licitante;*
- ou Certidão do CREA da pessoa jurídica atualizada, onde deverá constar o nome do profissional como fazendo parte do quadro de RT da empresa licitante*

(...)

7.3 – A Certidão de Acervo Técnico – CAT de que trata o subitem 7.2, expedida com base no Registro de Acervo Técnico – RAT, nos termos do artigo 5º da Resolução nº 317, de 1986, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CONFEA será exigida dos seguintes profissionais, legalmente habilitados, conforme Resolução nº 1.010, de 2005, do CONFEA:

7.3.1 - Os responsáveis técnicos e/ou membros da equipe técnica acima elencados deverão pertencer ao quadro permanente do licitante, na data prevista para entrega da proposta, entendendo-se como tal, para fins deste Edital, o sócio que comprove seu vínculo por intermédio de contrato/estatuto social; o administrador ou o diretor; o empregado devidamente registrado em Carteira de Trabalho e Previdência Social.

(...)”

No caso específico, constou da documentação um pedido de esclarecimento, de 23/02/2015, encaminhado pela CMC – Construtora Martins da Costa Ltda, CNPJ: 25.667.072/0001-18. O pedido do solicitante indicava que a resposta da Comissão ao questionamento formulado anteriormente, no dia 12/02/2015, a respeito da comprovação do vínculo do RT, não se coadunava com o item 7.3.1., transcrito acima. De acordo com o documento, a manifestação do Presidente Substituto da CPL foi o seguinte:

“Segue abaixo o esclarecimento, conforme solicitado:

A comprovação do RT estar vinculado no quadro permanente da empresa, poderá ser através de:

- Sócio proprietário constante no contrato social, ou*
- Carteira Profissional devidamente assinada pelo representante legal, ou;*
- Contrato de trabalho assinado por ambas as partes, ou;*
- Certidão do CREA da Pessoa Jurídica atualizada, onde deverá constar o nome do profissional, como fazendo parte do quadro de RT da empresa”.*

Entendia o solicitante, que se a resposta ao esclarecimento anterior estiver correta, “consequentemente, a exigência do Edital não se aplica, devendo o mesmo ser SUSPENSO para as devidas correções, seguida de sua nova publicação”.

Entretanto, não houve correção dos itens 7.2.1 e 7.3.1 do edital, permanecendo a cláusula VII- Qualificação Técnica. Em resposta ao pedido de esclarecimento, o Presidente da CPL esclareceu que a manifestação do Presidente Substituto da CPL é a que consta no item 7.2.1.

De fato, a manifestação apresentada à empresa CMC – Construtora Martins da Costa Ltda. coincide com o item 7.2.1 do edital. Entretanto, o item 7.3.1 define o que deve ser entendido como pertencer ao quadro permanente do licitante. No caso em tela, o instrumento convocatório restringe que os responsáveis técnicos devem ser sócios, administradores ou empregos da empresa devidamente registrado em Carteira de Trabalho e Previdência Social. Tal fato configura potencial restrição à competitividade.

Segundo jurisprudências do Tribunal de Contas da União, para fim de comprovação da capacitação técnico-profissional, prevista no art. 30, §1º, I, da Lei nº 8.666/93, é desnecessário que o profissional mantenha vínculo empregatício com a empresa licitante, por meio de contrato de trabalho e/ou societário, sendo suficiente prova da existência de contrato de prestação de serviço regido pela legislação civil comum. Conforme entendimento do Tribunal, tais exigências *impõe um ônus desnecessário às empresas, à medida que as obriga a manter em seus quadros empregados apenas para participar de licitações*. (Acórdãos 103/2009, 3.095/2010 e 1.808/2011, do Plenário, entre outros).

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano apresentou a seguinte manifestação:

Quanto ao item a):

“Inversão de fases da licitação – Entende o município que a inversão de fases na licitação é procedimento operacional que encontra possibilidade jurídica na autorização contida no art. 115 da Lei nº 8.666/93, razão pela qual foi editada a lei municipal nº 2.490/14, que em seu art. 10 regulou a inversão de fases, sem qualquer sacrifício ou supressão das exigências legais contidas na lei federal.

O Colendo TCEMG apreciando questão semelhante assim decidiu, verbis:

Processo: 862443 Natureza: Consulta Órgão/Entidade: Câmara Municipal de Ipatinga Consulente: Nardyello Rocha de Oliveira, Presidente Relator: Conselheiro Mauri Torres Procurador(es): Adalton Lúcio Cunha, OAB/MG 66.358 e outros Sessões: 02/05/2012, 08/08/2012, 11/09/2013, 23/10/2013 Decisão por maioria de votos. Vencidos os Conselheiros Gilberto Diniz, Eduardo Carone Costa e Cláudio Couto Terrão. EMENTA: CONSULTA – CÂMARA MUNICIPAL – LICITAÇÃO – CONVITE – DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO – NECESSIDADE DE DISCRIMINAÇÃO NO EDITAL – ENTREGA DOS ENVELOPES DE HABILITAÇÃO E DE PROPOSTAS DE TODOS OS LICITANTES NA SESSÃO DE ABERTURA – DISPENSA DE DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO – POSSIBILIDADE, COM RESSALVAS – INVERSÃO DAS FASES DE HABILITAÇÃO E

JULGAMENTO – POSSIBILIDADE, DESDE QUE SE OBSERVE A COMPLEXIDADE DO OBJETO LICITADO. 1 - A Administração pode dispensar a exigência de alguns documentos de habilitação nas licitações na modalidade Convite, exceto os documentos relativos à regularidade com o INSS e o FGTS e os documentos de habilitação jurídica necessários para garantir o atendimento dos requisitos mínimos de idoneidade e a capacidade jurídica de contratar. 2 - Todos os documentos e requisitos de habilitação que forem exigidos pela Administração, inclusive os relativos à regularidade com o INSS e FGTS, devem estar discriminados no edital ou ato convocatório do convite e devem ser entregues em envelope próprio juntamente com o envelope contendo as propostas comerciais, no dia da abertura do certame. 3 - É possível a inversão da fase de abertura dos envelopes na modalidade convite, procedendo-se à abertura das propostas comerciais antes dos documentos de habilitação, admitindo-se, inclusive, que a Administração proceda à abertura do envelope de habilitação apenas do licitante vencedor, nos moldes previstos para a modalidade pregão, desde que o objeto licitado não exija análise preponderante de qualificação técnica do licitante.

O Colendo Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, analisando o tema, assim decidiu, verbis:

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA AJU: ASSESSORIA JURÍDICA ORIGEM: 1ª IRCE – QUARTA DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO – 1ª CCE PROCESSO Nº 27092-14 PARECER Nº 00632-14 (AP Nº 036/14) EMENTA: CONSULTA. Inversão de fases. “Natureza procedimental” da previsão contida no art. 27 da Lei nº 803/2007, que estabelece normas específicas sobre licitações, contratos e convênios no Município de Camaçari. Autorização contida na Constituição do Estado da Bahia. Inexistência de medida restritiva pelo Supremo Tribunal Federal, quanto a adoção da “inversão de fases”, prevista em leis estaduais ou municipais. Legalidade.

Na oportunidade da consulta publicada, foi destacado a doutrina do consagrado jurista Jacoby Fernandes, que sobre o tema assevera:

“A melhor exegese do inciso XXVII do artigo 22 da Constituição Federal é aquela que assegura à expressão “normas gerais”, conteúdo diverso do que é utilizado segundo o artigo 24 da CF. Admite-se a competência legislativa dos estados apenas para normatizar “questões específicas”, nos casos em que a matéria “privativa” elencada no artigo 22 seja precedida da expressão “normas gerais” e, ainda assim, só após a expedição da lei complementar referida no parágrafo único. Nesse âmbito das “questões específicas”, a competência legislativa está contida até o advento da lei complementar referida. Até esse momento, as unidades da federação só possuem competência supletiva. Não concorrem, nem complementam o texto legal em condições de igualdade com a esfera federal. Em princípio, faz-se necessário distinguir entre o que o constituinte considerou como “questões específicas” (no parágrafo único do art. 22) e a possibilidade do exercício da competência legislativa de natureza supletiva. Esse último termo diz respeito a edições de normas que visem a suprir as omissões do texto legal, regulamentando os detalhes imprevistos, e sempre o fazendo sem contrariar a norma genérica. Se a regulamentação de “questões específicas” depende da edição da norma complementar, a edição de normas supletivas pode ser feita sob o pálio do artigo 118 da própria Lei 8.666/1993. Nesse caso, os estados-membros, o Distrito Federal e também os municípios podem dispor sobre o campo no qual esse diploma legal expressamente admitiu ou foi omissivo, sem afrontá-lo, sendo dispensável prévia lei complementar autorizadora”.

Quanto a autorização infraconstitucional, cumpre recorrermos ainda as lições do Prof. JACOBY FERNANDES:

“A ordenação da precedência das fases é matéria que, na atualidade, frise-se, é reconhecida como indene à efetividade dos princípios gerais e específicos do Direito Administrativo. Aliás, qual argumento pode vedar a exigência de que com prévia disposição, amplamente conhecida dos competidores, sejam abertos tal ou quais tipos de envelopes? Certamente é direito dos licitantes conhecer previamente a ordem em que as fases serão executadas, até para que analisem a viabilidade de elaborar a proposta para competir efetivamente com os outros licitantes ou, ao contrário, para competir apenas com os que detêm habilitação para a competição. Não há nenhum argumento oponível à normalização que mude a ordem das fases de julgamento na licitação, exceto unicamente a exigência de cumprir rigorosamente parte da LNL, olvidando a aplicação dos artigos 115 e 117 a 119. Portanto, como se observa, nem mesmo a Lei 8.666/1993 serve de sustentação a este argumento”.

Sobre o posicionamento do STF, a Egrégia Corte Constitucional, inclusive, já julgou normas locais sobre licitações e contratos administrativos. E ao menos em quatro oportunidades distintas (ADI-MC 1.824-7, ADI-MC 2.338-1, ADI 2.665-8 e ADI 3670-0), o STF já decidiu sobre a constitucionalidade de normas estaduais que, segundo os impetrantes, usurpariam a competência privativa da União para editar normas gerais de licitação (artigo 22, XXVII, CF) ou confrontariam diretamente a Lei 8.666/93.

Observa-se que idêntico procedimento já é habitualmente adotado tanto pelo Governo do Estado da Bahia Lei 9.433/2005, como pelo município de São Paulo Lei 13.278/2002 e município de Camaçari Lei nº 803/2007.

Inclusive encontra-se tramitando no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº de Lei nº 7.709/2007, que traz algumas inovações à Lei nº 8.666/93, dentre estas, a adoção da inversão de fases do procedimento, estendendo-a agora esta norma a todas as modalidades licitatórias no âmbito federal, a exemplo do que já acontece com as legislações acima citadas, entre elas se inserindo o Município de Vespasiano, que obteve com a alteração considerável economia de tempo e de recursos financeiros, conquistando celeridade para a realização de objetivos da Administração na busca permanente pelo bem comum”.

Quanto ao item b):

“CESSÃO PARCIAL OU TOTAL DO CONTRATO - A cláusula vigésima do edital, consta nas sub-cláusulas 20.1 e 20.11.1, a cessão num todo ou parcialmente, o que nos editais atuais foi abolido.

Considerando que o contrato com a Construtora Extra Ltda., não foi cedido a terceiros, nem num todo, nem parcialmente, não foi afrontado assim as decisões do TCU”.

Quanto ao item c.1):

“RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE DO PROCESSO LICITATÓRIO E DESCUMPRIMENTO DE REGRA DO EDITAL PELA CPL:

Referente a cláusula 6.4.3.4 do edital, apresentação de índice de endividamento (IEG), solicitado no edital, Passivo circulante + Exigível a longo prazo dividido pelo Patrimônio Líquido, não é a fórmula correta de se calcular, pois segundo as normas contábeis, o correto é Passivo circulante + Exigível a longo prazo dividido pelo Ativo Total, tendo sido

equivocadamente colocado no Edital. Fórmula esta que sempre utilizamos nos processos licitatórios, constatado pelos próprios auditores da CGU em seu relatório.

Considerando que não houve nenhuma impugnação ao edital pela fórmula equivocadamente estipulada no edital, a Comissão Permanente de Licitação, não observou o equívoco, acatando o cálculo apresentado pela Construtora Extra Ltda., cálculo este dentro dos parâmetros de normas contábeis. Não houve também manifestação por parte das concorrentes quanto a decisão da Comissão Permanente de Licitação.

ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO IGUAL A 0,50

Justifica-se que o município optou por um índice (inferior ou igual a 0,50) que oferecia maior segurança à conclusão do projeto para o Município levando-se em consideração possíveis atrasos na liberação do recurso pelo Governo Federal, o que poderia inviabilizar à contratada a desenvolver e o concluir o projeto devido ao comprometimento do seu capital de giro”.

Quanto ao item c2):

“QUALIFICAÇÃO TÉCNICA - Quanto a exigência de Capacitação Técnica, realmente a cláusula 7.3.1, deveria ser dispensada do edital, pois a cláusula 7.2.1, já esclarece as condições de como o RT da empresa deverá comprovar o seu vínculo, mas entendeu o Presidente Substituto à época, em resposta ao pedido de esclarecimento da Construtora Martins Costa Ltda., de que não haveria necessidade de suspender o processo, por tratar-se de esclarecimento satisfeito pelos ditames da cláusula 7.2.1, tanto que não houve manifestação de impugnação por parte da empresa questionadora ou dos demais concorrentes do processo licitatório”.

“Assim sendo, mesmo com os apontamentos, a licitação não gerou prejuízos ao erário público, bem como seguiu os seus trâmites sem maiores questionamentos”.

Análise do Controle Interno

Com relação a manifestação da Prefeitura Municipal tecem as seguintes análises:

Quanto ao item a):

A sistemática de licitação estabelecida pela Lei 8.666/93 impõe, diferentemente dos regramentos estabelecidos para as concessões, as parcerias público-privadas, o pregão e o RDC, que o exame das propostas de preços oferecidas pelos licitantes deve ocorrer somente após a etapa de habilitação das empresas.

Em que pese haver uma tendência em mudar o ordenamento jurídico, com decisões de alguns Tribunais de Contas Estaduais e o julgamento favorável de Adins em “situações específicas” pelo STF sobre o poder dos entes federativos estabelecer normas sobre procedimentos de licitação e contratação, a inversão das fases da licitação contraria o posicionamento do Tribunal de Contas da União - TCU, o qual tem consignado que a verificação dos documentos de habilitação antecede a abertura das propostas de preços e que, “apesar de alguns diplomas legais posteriores à Lei n. 8.666/1993 terem disciplinado,

de forma impositiva ou facultativa, a inversão dessas fases, como a Lei n. 8.987/1995 (Concessão de Serviços Públicos), a Lei n. 10.520/2002 (Pregão), a Lei n. 11.079/2004 (Parcerias Público-Privadas) e a Lei n. 12.462/2011 (Regime Diferenciado de Contratação), não há que se baralhar os procedimentos de um e de outro regramento, sob pena de se criar um mecanismo híbrido sem guarida no ordenamento jurídico.” (Acórdão 1.415/2013 – Plenário)

Ademais, por meio do Acórdão 1415/2013-Plenário, o Tribunal de Contas da União, ao acolher o juízo de mérito formulado pelo relator, determinou à Companhia de Saneamento de Sergipe que em certames custeados com recursos públicos federais observasse “a sucessão preordenada de atos nos procedimentos licitatórios, especialmente a sistemática estabelecida pela Lei n. 8.666/1993 no que se refere à exigência de que o exame das propostas de preços oferecidas pelos licitantes deve ocorrer somente após a etapa de habilitação das empresas participantes da disputa”. De forma análoga, o TCU, no Acórdão 2.171/2013 - Plenário não acatou justificativas dos responsáveis por falhas na Concorrência nº 18/2011 no que tange à inversão de fases da licitação, os quais, segundo consta do relatório da equipe técnica, justificaram que o procedimento “encontra amparo na Lei Municipal 803/2007, que vários outros municípios e estados adotam procedimentos semelhantes e que sua validade como norma se sustenta na competência suplementar assegurada na Constituição Federal e no art. 118 da Lei 8.666/1993”. O referido tribunal considerou que a inversão de fases contraria o disposto no art. 43 da Lei nº 8.666, de 1993.

Finalmente, cabe destacar o entendimento do TCU que se encontra consubstanciado pela Súmula TCU nº 222: *“As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”*.

Quanto ao item b):

A Prefeitura de Vespasiano acatou o posicionamento da CGU e informou que as cláusulas que permitem a cessão parcial ou total do contrato foram abolidas nos editais atuais.

Quanto ao item c.1):

A Prefeitura de Vespasiano confirmou o posicionamento da CGU de que as fórmulas apresentadas na cláusula 6.4.3.4. do edital estavam incorretas e afirma que nos processos licitatórios promovidos pelo município, utiliza a fórmula correta. Entretanto, tal falha foi detectada também na Concorrência Pública nº 009/2011, relativa à construção de Escola de Educação Infantil, também objeto de fiscalização no âmbito do 3º Ciclo do Programa de Fiscalização em Entes Federativos.

Afirmou ainda que, pelo fato de não ter havido impugnação ao edital, a comissão de licitação não observou o equívoco no cálculo do índice apresentado pela Construtora Extra Ltda. Além disso, informou que não houve manifestação por parte dos concorrentes quanto à decisão da comissão. No entanto, a ausência de impugnação não desobriga a comissão de licitação a atender adequadamente o disposto no inciso XVI do art. 6º e art. 51, ambos da Lei nº 8.666/93, os quais estabelecem que a instância é responsável por receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações e ao cadastramento de

licitantes, sendo que dentre esses documentos estão os de habilitação. Da mesma forma, não elide o fato de a fórmula apresentada ser restritiva à competitividade.

A alegação de que o município optou por um índice (inferior ou igual a 0,50) por oferecer maior segurança à conclusão do projeto não prospera, tendo em vista que não consta dos autos justificativa por estudos técnicos, mostrando-se em desacordo com a jurisprudência. Ademais, a conjugação entre o valor adotado e a fórmula utilizada pode ter restringido a participação de um universo mais amplo de empresas.

Quanto ao item c2):

A Prefeitura informou que realmente entende que a Cláusula 7.3.1 deveria ser dispensada do edital já que a cláusula 7.2.1 esclarece as condições de como o RT da empresa deveria comprovar o seu vínculo. E que, o Presidente Substituto da CPL, à época, em resposta ao pedido de esclarecimento à empresa CNPJ: 25.667.072/0001-18, entendeu que não haveria necessidade de suspender o processo, por tratar-se de esclarecimento satisfeito pelos ditames da cláusula 7.2.1, tanto que não houve manifestação de impugnação por parte da empresa questionadora ou dos demais concorrentes do processo licitatório.

Entretanto, os esclarecimentos feitos pela Comissão de Licitação foram divergentes em relação ao previsto no instrumento convocatório, tendo em vista que a exigência do item 7.3.1 do edital, o qual definiu que o profissional deveria pertencer ao quadro permanente do licitante, restringindo que os responsáveis técnicos devem ser sócios, administradores ou empregos da empresa devidamente registrado em Carteira de Trabalho e Previdência Social, contraria o disposto no item 7.2.1. Sendo assim, os esclarecimentos prestados sem a suspensão e retificação do instrumento convocatório não foram capazes de elidir a falha, haja vista que a permanência no edital do item 7.3.1 pode ter restringido a participação de empresas no referido procedimento e contrariou o entendimento do Tribunal de Contas da União de que as exigências tal como colocadas impõe um ônus desnecessário às empresas, à medida que as obriga a manter em seus quadros empregados apenas para participar de licitações.

3. Conclusão

Em decorrência dos exames realizados, foram verificadas as seguintes situações:

- Falhas na Concorrência Pública nº 001/2015, relacionadas a descumprimento da Lei 8.666/93 e restrição à competitividade no edital do certame, bem como descumprimento de regra do instrumento convocatório pela Comissão de Licitação.

De forma geral, não foram detectadas divergências dos serviços já executados em relação ao projeto.

Ordem de Serviço: 201602440

Município/UF: Vespasiano/MG

Órgão: MINISTERIO DA SAUDE

Instrumento de Transferência: Não se Aplica

Unidade Examinada: MUNICIPIO DE VESPASIANO

Montante de Recursos Financeiros: R\$ 1.362.334,71

1. Introdução

Os trabalhos de campo foram realizados no período de 08 a 12/08/2016 sobre a aplicação dos recursos do programa 2015 - Aperfeiçoamento do Sistema Único de Saúde (SUS) / 20AL - Incentivo Financeiro aos Estados, Distrito Federal e Municípios para a Vigilância em Saúde no município de Vespasiano/MG.

A ação fiscalizada destina-se a verificar quanto à legalidade, economicidade e eficácia a gestão dos recursos e insumos federais descentralizados ao município de Vespasiano/MG, aplicados em ações de combate ao mosquito *Aedes aegypti*.

2. Resultados dos Exames

Os resultados da fiscalização serão apresentados de acordo com o âmbito de tomada de providências para saneamento das situações encontradas, bem como pela forma de monitoramento a ser realizada por esta Controladoria.

2.1 Parte 1

Não houve situações a serem apresentadas nesta parte, cuja competência para a adoção de medidas preventivas e corretivas seja dos **gestores federais**.

2.2 Parte 2

Nesta parte serão apresentadas as situações detectadas cuja **competência primária** para adoção de medidas corretivas pertence ao **executor do recurso federal**.

Dessa forma, compõem o relatório para conhecimento dos Ministérios repassadores de recursos federais, bem como dos Órgãos de Defesa do Estado para providências no âmbito de suas competências, embora não exijam providências corretivas isoladas por parte das pastas ministeriais. Esta Controladoria não realizará o monitoramento isolado das providências saneadoras relacionadas a estas constatações.

2.2.1. Vínculo contratual precário dos Agentes de Combate às Endemias.

Fato

A forma de vínculo dos Agentes de Combate a Endemias (ACE) com o município de Vespasiano/MG é por meio de contratação de caráter temporário, possibilidade vedada expressamente pela Constituição Federal, art. 198, § 4º (redação dada pela Emenda

Constitucional nº 51), e pela Lei nº 11.350/2006, art. 16, ainda assim, a investidura deve dar-se por meio da aprovação em processo seletivo público.

A Prefeitura, nos exercícios de 2012 a 2015, realizou três processos seletivos públicos para a contratação de 66 Agentes de Combate a Endemias, os quais foram contratados por meio de contratos de prestação de serviços temporários, com duração de seis meses, prorrogados continuamente até julho de 2016.

Em que pese o esforço do Município em atender aos ditames legais, demonstrado ao realizar os processos seletivos retrocitados, com vistas a dotar o município de pessoal necessário às atividades de combate às endemias, os profissionais aprovados foram todos contratados por meio de instrumentos inadequados ao preceituado na legislação regulamentadora da matéria, tendo em vista terem sido utilizados contratos temporários.

Ressalta-se que as possibilidades legais para contratação de ACE – extensível também aos Agentes Comunitários de Saúde (ACS) – restringem-se à realização de concurso público, para provimento de cargo efetivo conforme estabelecido na Constituição Federal, art. 37, inc. II, ou de processo seletivo público, que atenda aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, para contratação por meio do regime jurídico disciplinado na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), conforme estabelece a Lei nº 11.350/2006. Vale salientar ainda que essa última possibilidade está vinculada à decisão sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade ADIN nº 2.135-4 que questiona a constitucionalidade da Emenda Constitucional nº 19, mais especificamente quanto à possibilidade de eliminação da exigência de regime jurídico único para os servidores públicos civis da administração pública direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Portanto, caracteriza-se irregular a manutenção dos atuais contratos temporários dos agentes de combate a endemias do município de Vespasiano/MG, tendo em vista o caráter precário do vínculo contratual atualmente adotado pelo município, quanto à contratação dos seus agentes.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, que encaminhou a Comunicação Interna nº 229/2016, da Secretaria de Saúde, a Prefeitura Municipal de Vespasiano apresentou a seguinte manifestação:

“A questão da forma de contratação dos profissionais do PSF (hoje ESF) é por debatida sob o prisma da Administração Pública e sua base principiológica.

Prefacialmente deve-se destacar que qualquer análise simplista do tema à luz do inciso II do Art. 37 da Carta Política de 88 sobre o provimento originário dos cargos públicos estará fadada ao insucesso, quando se tratar de ESF.

Fosse à aplicação do dispositivo constitucional tão cartesiana e pragmática, não se estaria a discutir a questão desde 1994, ano da gênese do citado programa.

A extensão e a profundidade da saúde pública, permeada pela lógica sistêmica do próprio Sistema Único de Saúde (SUS) não permite com tranquilidade a assertiva absoluta e inquestionável sobre a forma de contratação de um dos principais atores do PSF, os agentes comunitários de saúde.

*No caso específico da **ESTRATÉGIA SAÚDE DA FAMÍLIA**, antigo PSF, a sua conformação é modelo de reordenamento da Política de Atenção Básica no Brasil (Portaria MS/GM 2.488/2011), privilegiando a promoção e a prevenção da saúde e não a recuperação, sabidamente mais dispendiosa.*

CONCURSO PÚBLICO

Invariavelmente, a discussão em torno dos ACS's, ACE's e da própria equipe do ESF no que concerne a sua forma de vínculo com a administração se dá no campo do concurso público...

No que concerne a “contratação” de servidor com o Poder Público somos impelidos para o comando da matriz constitucional, esculpido na Constituição Federal no seu art. 37, inciso II, verbis:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:”

“II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;”(g.n.)

Portanto, a regra para ingresso na administração pública é a aprovação em concurso público.

Entretanto, quanto aos ACS's e ACE's a Constituição Federal exige que os mesmos se submetam a Processo Seletivo Público (leia-se não concurso). Senão vejamos.

EC 51 e LEI 11.350/06

Com o advento da Emenda Constitucional 51, e sua regulamentação consubstanciada na Lei 11.350/06, foi estabelecido um novo marco constitucional e infraconstitucional para os agentes comunitários de saúde e de endemias.

A partir da citada norma constitucional, os referidos agentes somente poderão ser contratados a partir da aprovação em processo seletivo público (repita-se, não é concurso).

EC 51

Corroborando a assertiva acima, basta uma simples leitura da EC 51 para se constatar que esse instrumento constitucional acrescentou parágrafos ao Art. 198 da CF, fazendo menção a processo seletivo e não concurso, verbis:

[...]

Fosse aplicável o concurso público aos agentes, deveria a alteração legislativa constitucional ser realizada no inciso II do Art. 37 da CF, a qual trata efetivamente de concurso público para a ocupação de cargos públicos.

Cabe aqui destacar que uma das propostas de alteração da Constituição Federal, que culminou com a EC 51, tinha como finalidade apresentar o processo seletivo público como exceção ao concurso público, alterando o inciso II do Art. 37 da CF.

Entretanto, verificou-se a necessidade de adequação “espacial” no texto constitucional, vindo a se efetivar através do acréscimo de parágrafos ao Art. 198.

Não se pode confundir concurso público com processo seletivo público, nem com processo seletivo simplificado.

Não são expressões equivalentes, sendo uma atecnia emprestar-lhes o mesmo valor.

Aqui vale o destaque que, a bem da verdade, tal procedimento surgiu da impossibilidade jurídica-constitucional da realização de concurso público para o agente comunitário de saúde (ACS) já que é conditio sine qua non para a sua atividade residir na localidade onde atuar, sendo esta exigência flagrante ofensa ao princípio da isonomia e acessibilidade aos cargos públicos, conforme determina o inciso I do Art. 37 da CF.

Como visto o ACS e o ACE não se submete a concurso público e, portanto, deverá ser analisado e entendido como ocupante de função pública, não de cargo público.

Dessa constatação decorrem duas consequências:

1 – Não será considerado servidor efetivo (=ocupante de cargo público, aprovado em concurso público, devidamente empossado e que entrou em exercício) e;

2 – Não alcançará a estabilidade constitucional do Art. 41 da CF, após a aprovação em estágio probatório de 3 (três) anos, já que tal benefício somente é destinado aos servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público, verbis:

“Art. 41 São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.”

Em vários dispositivos, a Lei 11.350 refere-se à contratação de ACS e ACE, devendo ser ressaltado que tendo essa mesma lei eleito o regramento celetista (CLT) para reger o regime jurídico, este é também nominado de regime contratual em função da CTPS. Daí o porquê da menção contratar.

Ocorre que optando o Município pelo regime estatutário, nominado também de regime legal ou administrativo, a priori seria uma atecnia mencionar em contrato, pois nesse regime o servidor dá concretude a sua relação com o poder público, ao assinar o termo de posse.

Logo nesse caso, deverá o agente (ACS/ACE) ser “nomeado” e tomar posse na “função pública” de ACS ou ACE, com a inscrição nos livros próprios do ente público.

Em reforço aos fundamentos acima, imperioso destacar que o Art. 21 da Lei 11.350/06 revogou a Lei 10.507/02, o que na prática significa dizer que hoje ACS não é mais uma profissão, mas sim uma ocupação/atividade e por esse motivo é assim citado o corpo da própria Lei 11.350/06 (v.g.Art. 1º As atividades de agente comunitários de saúde...).

ADIN 2.135 STF

O Supremo Tribunal Federal concedeu medida cautelar na ADI 2135/DF, a qual questiona a constitucionalidade do Art. 39 da Constituição Federal, suspendendo os efeitos do citado artigo:

“Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.”

O artigo acima transcrito foi introduzido na Constituição de 1988, acabando com a obrigatoriedade do regime jurídico único (RJU), ensejando polêmica sobre a possibilidade do regime celetista no âmbito da Administração Pública, já que diante da decisão do STF, deverá prevalecer o “antigo” Art. 39, verbis:

"A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas".

O ACS e o ACE, servidor público lato sensu, subsumem-se à regra, devendo o Município aplicar a todos seus servidores regime unificado até decisão final da referida ADI.

Assim, se o Município elegeu o regime estatutário, como é o caso de Vespasiano, todas as relações estabelecidas com os agentes públicos devem ser sob a égide do regime administrativo ou legal, não o CLT, considerando a data de publicação da Medida Cautelar na ADI 2.135, 07/03/2008:

“Decisão: O Tribunal, por maioria, vencidos os Senhores Ministros Nelson Jobim, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa, deferiu parcialmente a medida cautelar para suspender a eficácia do artigo 39, caput, da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998, tudo nos termos do voto do relator originário, Ministro Néri da Silveira, esclarecido, nesta assentada, que a decisão – como é próprio das medidas cautelares – terá efeitos ex nunc, subsistindo a legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa. Votou a Presidente, Ministra Ellen Gracie, que lavrará o acórdão. Não participaram da votação a Senhora Ministra Cármen Lúcia e o Senhor Ministro Gilmar Mendes por sucederem, respectivamente, aos Senhores Ministros Nelson Jobim e Néri da Silveira. Plenário, 02.08.2007.”

CRITÉRIO DE SELETIVIDADE DE ACS's e ACE's no MUNICÍPIO DE VESPASIANO

Como já identificado o Município realizou 3 Processos Seletivos Públicos visando à contratação de ACS's, ACE's e Equipes do ESF, a saber:

- Edital de Processo Seletivo Público N. 001/2010,*
- Edital de Processo Seletivo Público N. 001/2012,*
- Edital de Processo Seletivo Público N. 001/2013,*

OS EDITAIS

Os referidos editais são atos convocatórios destinados ao Processo Seletivo Público para contratação de Agentes Comunitários de Saúde (ACS) e Agentes de Combate à Endemias (ACE).

Depreende-se dos (3) editais o seguinte:

- Elegem o Regime Estatutário do Servidor Municipal (LC 19/2005) como o regime jurídico dos agentes (ACS e ACE).*
- Indicam equivocadamente a Lei 10.507/02, que criava a Profissão de ACS, mas já tinha sido revogada desde 2006 pela Lei 11.350/06.*
- Indicam equivocadamente a menção de cargo ao invés de função pública.*
- Indicam equivocadamente o inciso II do Art. 37 da Constituição Federal, o qual é destinado a cargo publico ou emprego público.*
- Indicam equivocadamente que os contratos serão determinados.*

Esses são os pontos em comum em relação aos editais.

CONTRATO TEMPORÁRIO

Com efeito, nos três editais houve a indicação de que a relação entre agente (ACS ou ACE) seria de cunho temporário (Art. 37, IX da CF), olvidando-se que desde a entrada

em vigor do Art. 16 da Lei 11.350/06 a contratação temporária ou terceirizada estava VEDADA.

Diante de tal vedação, a primeira pergunta a que se formula é a seguinte: estariam todas as contratações dos ACS's e ACE's erradas, sujeitas à nulificação?

CONVALIDAÇÃO

A resposta é enfaticamente negativa!

Primeiro, porque resta taxativamente demonstrado que o que ocorreu foi uma “confusão” no uso das expressões, justificada até mesmo pela figura sui generis que envolve o ACS exclusivamente, não o ACE.

Segundo, porque os equívocos limitam-se ao nomem iuris da relação jurídica estabelecida entre os ACS e ACE e a Gestão Municipal.

Noutro giro verbal e de forma pragmática podemos dizer que mudaram os rótulos, mas conservaram o conteúdo.

Outro fator de suma importância é que houve mesmo retificação legislativa com a edição da LC 046/2014 restabelecendo o termo função pública destinado aos ACS.

Nesse caso somos compelidos à aplicação da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (L 12.376/2010) – Antiga Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro (DL 4.657/42), verbis:

“Art. 2o Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1o A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.”

Recorrendo a escólio doutrinário, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em sua obra “Direito Administrativo, 14ª ed., p.236”, entende que, “Em relação à forma, a convalidação é possível se ela não for essencial à validade do ato.”.

No mesmo diapasão é a lição de José dos Santos Carvalho Filho, em Manual de Direito Administrativo, 17ª ed., p. 148:

“Nem todos os vícios do ato permitem seja este convalidado. Os vícios insanáveis impedem o aproveitamento do ato, ao passo que os vícios sanáveis possibilitam a convalidação. São convalidáveis os atos que tenham vício de competência e de forma, nesta incluindo-se os aspectos formais dos procedimentos administrativos.”(g.n.)

Imperioso destacar que a convalidação do ato administrativo não decorre apenas de base doutrinária, mas sim se faz presente em legislação administrativa.

Nesse sentido cabe invocar a Lei nº 9.784/1999, a qual regula o Processo Administrativo e que dispõe em seu Art. 55, verbis:

“Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.”.(g.n.)

Colhe-se ainda o artigo da Dra. Ilda Valentim, especialista em Direito Público, mestre em Ciências Jurídicas em SC, ATOS ADMINISTRATIVOS E SUA CONVALIDAÇÃO FACE AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS:

“1.2.O princípio da legalidade e o dever de convalidar

O princípio da legalidade envolve a sujeição do agente público não só a lei aplicável ao caso concreto, também ao regramento jurídico, no Estado Constitucional de Direito, principalmente aos princípios constitucionais [13].

No ensinamento de Marino Pazzaglini Filho [14], "O princípio da Legalidade é a pedra de toque do Estado de Direito e pode ser traduzido na máxima: a Administração Pública só pode atuar conforme a lei", deve-se dizer que o princípio da legalidade era entendido como superior dentro da Administração Pública. No entanto, atualmente vive-se no Estado Constitucional de Direito, voltado para a principiologia de maneira mais acirrada que a letra da lei, ocorrendo certa relativização do princípio da legalidade, como princípio superior na Administração Pública.

Carrazza [15] destaca:

O legislador, ao elaborar a lei, deve obviamente, obedecer à Constituição. Não nos demoraremos, porém, em demonstrar esta acadiana verdade. O que queremos enfatizar é que não só ele que deve fazê-lo. Mais até que o legislador, o administrador público e o juiz – para não serem senhores, mas servidores da lei – estão intensamente subordinados à Constituição, inclusive a seus magnos princípios. É a ela, antes da própria lei, que devem mirar, enquanto desempenham suas relevantes funções (grifo nosso).

Para Zancaner [16], "o princípio da legalidade visa a que a ordem jurídica seja restaurada, mas não estabelece que a ordem jurídica deva ser restaurada pela extinção do ato inválido", e acrescenta que "há duas formas de recompor a ordem jurídica violada, em razão dos atos inválidos, quais sejam, a invalidação e a convalidação". Assim, o princípio da legalidade

que, no primeiro momento, faria supor que a administração deve invalidar o ato, apresenta formas de recompor a ordem jurídica, até mesmo pela economia da administração pública.

A primeira forma de recomposição é a convalidação, "ato pelo qual a Administração encampa os efeitos precariamente produzidos por um ato anterior inválido, aproveitando-os, validamente no universo jurídico" [17]. O que tal ato, também denominado de saneador, perpetra é o refazimento do anterior, dando-lhe condições da validade no campo jurídico.

No mesmo sentido, Zancaner [18] conceitua a convalidação como "um ato, exarado pela Administração Pública, que se refere expressamente ao ato de convalidar para suprir seus defeitos e resguardar os efeitos por ele produzidos". Até mesmo porque, seguir o princípio da legalidade, de maneira formalista e invalidar atos que poderiam perfeitamente ser convalidados, é ignorar todos os demais princípios e privilegiar o legalismo, ato inadmissível no Estado Constitucional de Direito.

Veja-se a posição de Bandeira de Mello, que entende justamente ser o fundamento do ato invalidador "o dever de obediência à legalidade, o que implica obrigação de restaurá-la quando violada". No entanto, acrescenta-se que nem sempre é necessária a invalidação para ver a ordem restaurada.

Os efeitos da convalidação são ex tunc, ou seja, retroativos. "Por tal motivo, a possibilidade de praticá-lo depende, teoricamente, de dois fatores: a) da possibilidade de repetir, sem vícios, o ato ilegal, porque assim poderia ter sido praticado à época; b) da possibilidade de este novo ato retroagir" [19].

Em síntese, a administração pública estaria obrigada a invalidar seus atos, e esse é o posicionamento da maioria da doutrina brasileira. No entanto, quando houver possibilidade de convalidar, tal procedimento se torna obrigatório. Não se trata de discricionariedade administrativa, onde se tem liberdade de escolher, onde possa eleger livremente entre as alternativas de convalidar ou invalidar, ressalvada uma única hipótese: tratar-se de vício de competência em ato de conteúdo discricionário.

A administração deve convalidar os atos administrativos sempre que comportar tal procedimento. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a anulação do "ato ilegal prescinde de formalidades especiais" (Rel. Min. Sydney Sanches, RT, 747/195), "não se tratando de ato nulo, mas anulável, por vício de registros acadêmicos, o procedimento da apuração de tais irregularidades deve assentar forçosamente sobre o interesse do seu destinatário" (RT 639/232). Assim, verifica-se que a mais alta Corte de Justiça do País decidiu que a anulação do ato administrativo ocorre por ato da própria Administração, nos casos de erro e ilegalidade, o que é inerente ao poder de autogestão, exercitável de ofício (RT 665/173).

Nesse sentido é a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa é a seguinte:

A regra enunciada no verbete n. 473 da Súmula do STJ deve ser entendida com algum temperamento: no atual estágio do direito brasileiro, a Administração pode declarar nulidade de seus próprios atos, desde que, além de ilegais, eles tenham causado lesão ao Estado, sejam insuscetíveis de convalidação e não tenham servido de fundamento a ato posterior praticado em outro pleno de competência (RSTJ, a 3 (24), 195-259, agosto de 1991, rel. Min. Gomes de Barros).

Com efeito, a convalidação visa a restauração, não só do princípio da legalidade, mas da principiologia como um todo e, principalmente, a estabilidade das relações constituídas, pelo princípio da segurança jurídica.

Ante o exposto e com fundamento na teoria dos princípios, quando possível a convalidação dos atos viciados a Administração não poderá negar-se a fazê-lo, não devendo seguir de maneira totalmente formalista, mas voltando-se à Constituição e à aplicabilidade de seus princípios.: (g.n.)

Como visto, no caso em exame, a convalidação é plenamente possível, recomendável, e até compulsória, eis que restabelece a relação correta dos ACS e ACE com a Administração Municipal.

Os equívocos estão limitados a terminologias (nomem iuris) que não afeta ou retira a essência da relação havida entre os agentes públicos e o Município.

Ademais, questão voltada exclusivamente à gestão da saúde, e sensível à convalidação do ato reside no fato que os atuais ACS e ACE foram treinados e capacitados para o exercício de suas atividades, sendo uma temeridade inovar de forma abrupta a atual relação com consequências nefastas e diretas para a saúde pública do Município.

Caso, se entenda, indevidamente, pela necessidade de realizar outros processos seletivos públicos para substituição dos atuais ACS's e/ou ACE's todas atividades voltadas à controles dos usuários (PSF/visita em casas de usuários com diabetes, hipertensão, etc) e o próprio controle de vetores (dengue) seriam prejudicados, eis que as atuais equipes foram treinadas e capacitadas para determinadas atividades já em execução e que jamais se consegue substituir sem caracterizar solução de continuidade.

A contrário senso, a convalidação do ato (simples mudança terminológica), possibilita a gestão dar continuidade com o mesmo grau de eficácia a todos programas que envolvam os ACS's e ACE's e, repita-se, sem preterição de direitos e com resguardo do interesse público.

Sendo assim, basta se processar a retificação nos assentos funcionais dos ACS's e ACE's excluindo a terminologia de temporário, mantendo-se as relações hígidas com aqueles que se submeteram ao processo seletivo público (PSP) e foram aprovados.

Os demais atos (aprovação no PSP, celebração de vínculo contratual etc) que tiveram origem a partir da aprovação dos Agentes nos processos devem ser conservados e reconhecidos.

Logo, não obstante os editais dos PSP's tenham mencionado o contrato temporário, essa cláusula deve ser entendida como não aplicável e mantidos todos os vínculos, já que se submeteram ao Processo Seletivo Público.

PRECARIEDADE DO VÍNCULO CONTRATUAL COM OS PROFISSIONAIS DO ESF

O relatório indicou como irregularidade a precariedade do vínculo contratual temporário com os demais profissionais do ESF, centrado no Art. 37, IX da CF e da Lei Municipal 1.719/97, sob o fundamento que “não há que se falar em “provisoriedade” da Estratégia de Saúde da Família – SF...”(sic).

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA

Com efeito, a contratação temporária é uma excepcionalidade de vínculo com a administração pública, e sua gênese está consubstanciada no inciso IX do Art. 37 da Constituição Federal:

“Art. 37...

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;”

Para todos os efeitos, o contratado temporário é um servidor público lato sensu aplicando-se, em determinadas situações, os regramentos do servidor público efetivo.

Dada a autonomia legislativa municipal delegada pelo Art. 1º, Art. 29 e inciso I do Art. 30 da Constituição da República compete ao Município à edição de lei local estabelecendo as condições, critérios e regramentos para a contratação temporária.

Contratação temporária e PSF

Não obstante a nova terminologia de ESF em substituição ao PSF – Programa de Saúde da Família resta claro e indubitado que o trato contábil, orçamentária e financeiro dispensado ao ESF é de precariedade. Senão vejamos.

O valor correspondente à equipe e profissionais é repassado pelo Governo Federal no PAB VARIÁVEL.

A classificação contábil é de incentivo financeiro.

Nunca se dispensou ao Saúde da Família um repasse automático, constante e contínuo no PAB FIXO.

Noutro giro verbal podemos dizer que o próprio Ente (UF) responsável maior pela Política Nacional de Atenção Básica (PNAB) jamais dispensou trato de ação e serviço de saúde ao Saúde da Família de modo perene.

Com absoluta certeza, a interrupção do fluxo financeiro, mesmo que a título de incentivo, ensinará por parte da maioria dos municípios que aderiram ao programa, hoje estratégia, também na interrupção do próprio SF, eis que as administrações municipais, não dispõem de recursos próprios suficientes para a sua manutenção.

Dada a essa situação sui generis, já há muito tempo existem posicionamentos que a forma mais adequada a suprir as equipes do PSF seria através da contratação temporária, com fulcro no Art. 37, IX da Constituição Federal, inobstante seja a saúde atividade-fim do município, principalmente tratando-se de atenção básica.

A retro citada assertiva decorre do fato que, dada à possibilidade, mesmo que remota, do fluxo financeiro do PSF, não se acha razoável prover um quadro de servidores efetivos, os quais poderão ainda obter a estabilidade constitucional (art. 41 da CF) e, caso o município não tenha condições de dar continuidade do programa terá que re-alocar esses servidores.

Logo, conclui-se que criar vínculo definitivo em relação temporária mostra-se incoerente.

POSIÇÃO DO TCEMG

Felizmente, ciente da dificuldade dos municípios na condução dos procedimentos relativos ao PSF o colendo Tribunal de Contas de Minas Gerais, em resposta a Consulta 657.277, oriunda do Município de Carangola, reconheceu que dado o caráter de programa, o que importa em precariedade, a contratação dos profissionais do PSF deveria se dar na forma de contratação temporária, mesmo sendo considerada atividade-fim e, portanto, sujeita à realização de concurso público.

No mesmo sentido são as Consultas 716.388 de 22/11/2006 e 835.918 de 06/04/2011 as quais reverberam e orientam de novo no sentido de se contratar temporariamente os profissionais do PSF.

Análise do Controle Interno

Em que pese a vasta argumentação apresentada pelo Gestor denotando o conhecimento da legislação pertinente e respectiva jurisprudência, o mesmo texto, contém as seguintes assertivas quando se refere aos editais analisados:

“Depreende-se dos (3) editais o seguinte:

- Elegem o Regime Estatutário do Servidor Municipal (LC 19/2005) como o regime jurídico dos agentes (ACS e ACE).

- Indicam equivocadamente a Lei 10.507/02, que criava a Profissão de ACS, mas já tinha sido revogada desde 2006 pela Lei 11.350/06.

- Indicam equivocadamente a menção de cargo ao invés de função pública.

- Indicam equivocadamente o inciso II do Art. 37 da Constituição Federal, o qual é destinado a cargo público ou emprego público.

- Indicam equivocadamente que os contratos serão determinados.”

Depreende-se, então, da leitura do excerto acima, importado da resposta do gestor que, sim, os editais contêm erros de nomenclatura, de indicação da legislação, entre outros.

Ainda assim, o alegado pelo gestor não elide a questão da contratação em descumprimento à Lei nº 1.350/2006 e à Lei Municipal nº 28/2012.

2.2.2. Informação sobre os recursos financeiros do Bloco de Financiamento da Vigilância em Saúde, no município de Vespasiano/MG.

Fato

A participação da União no financiamento das ações de Vigilância em Saúde, executadas pelo município de Vespasiano/MG, é viabilizada por meio de transferências diretas do Fundo Nacional de Saúde (FNS) para o Fundo Municipal de Saúde (FMS), conforme regulamentado pelas Portarias nº 204/GM/MS, de 29 de janeiro de 2007, e nº 1.378/GM/MS, de 9 de julho de 2013.

A transferência dos recursos federais está organizada por meio do Bloco de Financiamento de Vigilância em Saúde (BFVS), que é constituído por dois componentes: Vigilância em Saúde (ações de vigilância; prevenção e controle de doenças e agravos e dos seus fatores de risco; e promoção) e Vigilância Sanitária.

A tabela seguinte demonstra os valores transferidos pelo FNS ao município de Vespasiano/MG, referentes ao Bloco de Vigilância em Saúde, durante os exercícios de 2015 e 2016, considerando o regime de caixa.

Cabe destacar que não foram identificados atrasos, retenções ou adiantamentos na utilização de todos recursos relacionado ao Combate ao Mosquito *Aedes aegypti*, constantes na tabela abaixo.

Tabela 01 – Valores relativos ao BFVS transferidos ao município de Vespasiano/MG

Compo- nente	Ação/Serviço/Estratégia	Valor Transferido (em R\$)		
		2015	2016 (até 31/07)	Total
Vigilância em Saúde	Piso Fixo de Vigilância em Saúde	546.284,64	387.382,45	933.667,09
	Incentivo às ações de vigilância, prevenção e controle das DST/AIDS e hepatites virais	105.701,52	62.138,16	167.839,68
	Programa de Qualificação das Ações de Vigilância em Saúde	78.225,66	0	78.225,66
	Incentivos pontuais para ações de serviços de Vigilância em Saúde	88.987,28	0	88.987,28
	Sub-total	819.199,10	449.520,61	1.268.719,71
Vigilância Sanitária	Piso Fixo de Vigilância Sanitária – Parte FNS	54.860,04	18.492,16	73.352,20
	Piso Fixo de Vigilância Sanitária – Parte Anvisa	15.043,56	5.219,24	20.262,80
	Sub-total	69.903,60	23.711,40	93.615,00
TOTAL		889.102,70	473.232,01	1.362.334,71

Fonte: Elaborado pela CGU, com base nas informações obtidas em 01/08/2016 no sítio do Fundo Nacional de Saúde (www.fns.saude.gov.br).

Considerando o período compreendido entre 1º de janeiro de 2015 e 31 de julho de 2016, as transferências federais para a conta específica do BFVS (Caixa Econômica Federal, agência 1926, conta nº 624031-0) totalizaram R\$ 1.362.334,71, dos quais R\$1.268.719,71 referentes ao Componente Vigilância em Saúde.

Deste total transferido para a Vigilância em Saúde, apenas R\$ 88.987,28 (7%) tem vinculação específica para financiamento de ações de combate ao mosquito *Aedes aegypti*, conforme incentivo pontual para ações de serviços estabelecido na Portaria nº 2.757/GM/MS, de 11 de dezembro de 2014, que designou este valor “*para qualificação das ações de vigilância, prevenção e controle da dengue e da febre chikungunya*” (art. 1º).

Além deste normativo, o Ministério da Saúde não estabeleceu nenhuma outra ação, serviço e/ou estratégia específica para financiamento das ações de combate ao mosquito *Aedes aegypti* dentro do Componente Vigilância em Saúde do BFVS. Dessa forma, o custeio de tais ações pode ser, em tese, realizado com recursos do Piso Fixo de Vigilância em Saúde (PFVS) e/ou de incentivos de caráter abrangente do Piso Variável de Vigilância em Saúde (PVVS), como o incentivo para implantação e manutenção de ações e serviços públicos estratégicos e o Programa de Qualificação das Ações de Vigilância em Saúde.

Neste contexto, torna-se prerrogativa do gestor municipal, em seus instrumentos próprios de planejamento, definir o conjunto das ações de Vigilância em Saúde a serem realizadas, ajustando os valores transferidos por meio do PFVS e do PVVS aos projetos/atividades municipais considerando, entre outros critérios, a situação epidemiológica e a incorporação de novas tecnologias.

Ressalta-se, que, no caso dos orçamentos municipais de 2015 e 2016, não foram detalhados os montantes específicos de recursos que seriam utilizados exclusivamente nas ações de combate ao mosquito *Aedes aegypti* no âmbito do município de Vespasiano/MG.

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG apresentou a seguinte manifestação:

“Conforme restou consignado pelos auditores do Ministério da Transparência, os repasses realizados pelo Ministério da Saúde, para atendimento da vigilância em saúde são realizados sem determinar especificamente os valores a serem gastos com o combate ao mosquito “Aedes aegypti”.

A inviabilidade de aferição apontada não pode ser atribuída ao Município de Vespasiano, uma vez que conforme consignado pelos próprios auditores, decorrem “da generalização adotada pelo Ministério da Saúde na destinação dos recursos por meio dos componentes e incentivos que compõem o Bloco de Financiamento da Vigilância em Saúde”.

Ademais, de acordo com as regulamentações citadas, o financiamento para ações de combate do mosquito “Aedes aegypti” está incorporado no Bloco de Financiamento de Vigilância em Saúde (BFVS). Não há normativa para que as ações de combate à dengue sejam planejadas separadamente e tenham linha específica no orçamento.

Em dezembro de 2014 a Portaria nº 2.757/GM/MS destinou de forma pontual o valor de R\$88.987,28 (oitenta e oito mil, novecentos e oitenta e sete reais e vinte e oito centavos) para ações específicas de prevenção e controle da dengue e da febre chikungunya. Cabe esclarecer que tal montante não representa a totalidade de recursos destinados ao controle da dengue. Durante todo o ano são realizadas ações de prevenção e assistência, sendo que, para tal, há utilização de recursos do Bloco de Financiamento da Vigilância em Saúde e de contrapartida municipal. O município arca mensalmente com aproximadamente 70% da folha de pagamento dos agentes de endemias. Portanto, é possível aferir a aplicação da contrapartida municipal a partir da folha de pagamento, apesar da generalização adotada pelo Ministério da Saúde na destinação dos recursos em blocos de financiamento.

O município acata a orientação de realizar, nos seus instrumentos internos de planejamento, a separação dos projetos/atividades dentro do Bloco de Financiamento da Vigilância em Saúde.”

O gestor justifica que o pagamento da folha dos funcionários da Vigilância em Saúde comprova a aplicação mínima de recursos municipais como contrapartida e afirma que tomará providências para determinar as atividades de Vigilância em seu planejamento.

2.2.3. Município recebeu parcialmente os inseticidas por parte do Estado de Minas Gerais para combate ao vetor do *Aedes aegypti*.

Fato

Nos termos do art. 6º, inciso XIX, letra “e”, da Portaria nº GM/MS 1.378/13, todos os inseticidas, praguicidas e demais insumos destinados ao controle de doenças transmitidas pelo vetor *Aedes aegypti* são de responsabilidade de aquisição e fornecimento pela União aos estados e, estes, repassados aos municípios pelas Superintendências e Gerências Regionais de Saúde por meio de solicitações periódicas. Toda essa sistemática de gerenciamento dos estoques é realizada por meio da utilização do Sistema de Informações de Insumos Estratégicos – SIES nas três esferas de governo. Já as programações devem ser planejadas no município e supervisionadas pelo estado, baseando-se na situação epidemiológica local e o histórico de consumo.

Nesse sentido, mediante verificação dos estoques de insumos estratégicos, em Vespasiano/MG, e análise dos pedidos realizados por aquele município, no período de janeiro/2015 a julho/2016, constatou-se que os pedidos não foram plenamente atendidos pela SES/MG, por intermédio de sua Central de Ultra Baixo Volume, em Curvelo. Identificaram-se solicitações com o status de “ATENDIDA” no Sistema, porém com envio parcial dos pedidos. O quantitativo consolidado dos itens solicitados e os não enviados está demonstrado na tabela seguinte:

Tabela 02 – Diferenças entre os insumos solicitados e os não enviados pela SES/MG ao município de Vespasiano/MG, no período de 01/01/2015 a 31/07/2016.

Item	Quantidade solicitada	Quantidade Enviada	Diferença
Malathion–GT 96% UBV litros	1560	1340	-220
Óleo de soja litros	830	240	-590
Bendiocarb-80% PM Kg	23	16	-7
Pyriproxyfen 0,5% - GR Kg	106	95	-11
Alfacipermetrina – SC 20% carga	126	120	-6

Fonte: Relatórios do Sistema Informatizado de Insumo Estratégico – SIES.

Verifica-se, então, que as solicitações de todos os produtos constantes da tabela anterior não foram plena e prontamente atendidas pelo estado, o que gera deficiências no combate focal ao vetor e ocasiona aumento da circulação do *Aedes aegypti*.

3. Conclusão

Com base nos exames realizados, conclui-se que a gestão das ações de combate ao mosquito *Aedes aegypti*, no município de Vespasiano/MG, não está devidamente adequada à totalidade dos normativos referentes ao objeto fiscalizado devido à forma de contratação dos Agentes de Combate à Endemias.

Ordem de Serviço: 201602139

Município/UF: Vespasiano/MG

Órgão: MINISTERIO DA SAUDE

Instrumento de Transferência: Fundo a Fundo ou Concessão

Unidade Examinada: MUNICIPIO DE VESPASIANO

Montante de Recursos Financeiros: R\$ 10.591.142,90

1. Introdução

Os trabalhos de campo foram realizados, no período de 08 a 12/08/2015, sobre a aplicação dos recursos da Programação 0106 - Execução Financeira da Atenção Básica, no município de Vespasiano/MG.

A ação fiscalizada destina-se a avaliar a realização de gastos voltados à expansão da estratégia de Saúde da Família e da rede básica de saúde, mediante a efetivação da política de atenção básica resolutiva, de qualidade, integral e humanizada.

2. Resultados dos Exames

Os resultados da fiscalização serão apresentados de acordo com o âmbito de tomada de providências para saneamento das situações encontradas, bem como pela forma de monitoramento a ser realizada por esta Controladoria.

2.1 Parte 1

Nesta parte serão apresentadas as situações evidenciadas que demandarão a adoção de medidas preventivas e corretivas por parte dos **gestores federais**, visando à melhoria da execução dos Programas de Governo ou à instauração da competente tomada de contas especiais, as quais serão monitoradas pela Controladoria-Geral da União.

2.1.1. Da aplicação dos recursos financeiros

Fato

O Fundo Municipal de Saúde - FMS de Vespasiano/MG está constituído formalmente por meio da Lei Municipal nº 1.582/1994, sendo contemplado como unidade orçamentária nas Leis Orçamentárias Anuais do município, em conformidade com a exigência da Lei Complementar nº 141/2012, art. 14.

O Fundo também está devidamente inscrito no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica -CNPJ, sob nº 13.440.895/0001-27, atendendo a obrigatoriedade estabelecida na Instrução Normativa RFB nº 1634/2016, art. 4º, inciso X.

O Secretário Municipal de Saúde é o atual gestor do Fundo, atuando como ordenador de despesa conforme disposto no artigo 11 da referida lei municipal. Tal situação coaduna com o princípio da direção única do SUS estabelecido na Constituição Federal, art. 198, inciso I e na Lei nº 8.080/1990, art. 9º, inciso III.

O Fundo Nacional de Saúde - FNS transfere recursos ao município, por meio dos Blocos de Financiamento previstos na Portaria nº 204/2007. De 2015 até julho de 2016, foram transferidos R\$ 10.591.142,90 ao Bloco de Financiamento da Atenção Básica em Saúde (BLATB) do município de Vespasiano, em conta específica da Caixa Econômica Federal (Agência n.º 1926, conta corrente n.º 624.028-0), conforme discriminado por componente e exercício na tabela seguinte.

Tabela - Transferências para o Bloco da Atenção Básica em 2015 e 2016.

Bloco de Financiamento da Atenção Básica	Valor (em R\$)		
	2015	2016	Total
Piso da Atenção Básica Fixo-PAB FIXO	2.610.504,00	1.522.794,00	4.133.298,00
Incremento Temporário do Piso de Atenção Básica Fixo – PAB FIXO	31.248,90		31.248,90
PAB variável/Saúde da Família-SF	1.311.920,00	798.560,00	2.110.480,00
PAB variável/Ag. Com. de Saúde-ACS	1.114.386,00	674.310,00	1.788.696,00
PAB variável/Inc. adicional ao PACS	91.260,00		91.260,00
Incentivo ao Programa Academia da Saúde – RAB-ACAD	42.000,00	42.000,00	84.000,00
Equipes Multiprofissionais de Apoio – EMAP / RAU-ADOM	54.000,00	6.000,00	60.000,00
Atenção Domiciliar	450.000,00	50.000,00	500.000,00
PAB variável/Saúde Bucal-SB	191.780,00	124.880,00	316.660,00
PAB variável/Incentivo Adicional ao Programa Saúde Bucal-SB	7.000,00		7.000,00
PAB variável/Programa de Melhoria do Acesso e da Qualidade - RAB-PMAQ-SM	749.500,00	330.000,00	1.079.500,00
PAB variável/Núcleos de Apoio à Saúde da Família – NASF	240.000,00	140.000,00	380.000,00
PAB variável/Programa Saúde na Escola	9.000,00		9.000,00
TOTAL	6.902.598,90	3.688.544,00	10.591.142,90

Fonte: Elaborado pela CGU, conforme informações disponíveis no sítio do Fundo Nacional de Saúde (www.fns.saude.gov.br)

A análise de uma amostra de 10 processos licitatórios não demonstrou a presença de cláusulas ou condições que comprometessem o caráter competitivo dos certames ou que estabelecessem preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes, ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto da licitação.

Já por meio da verificação dos documentos integrantes de uma amostra de 10 processos de pagamentos - tais como empenhos, ordens bancárias, notas fiscais, recibos – avaliou-se que os recursos da Atenção Básica em Saúde são geridos pela Secretaria Municipal de Saúde, apresentando-se satisfatoriamente instruídos. Ainda, verificou-se que os pagamentos feitos aos fornecedores e prestadores de serviços foram realizados exclusivamente de forma eletrônica, nos termos do § 1º do art. 2º do Decreto nº 7.507/2011.

2.2 Parte 2

Não houve situações a serem apresentadas nesta parte, cuja competência para a adoção de medidas preventivas e corretivas seja do **executor do recurso federal**.

3. Conclusão

Com base na amostra em que se realizaram os exames, conclui-se adequada a aplicação dos recursos federais na execução do Programa de Atenção Básica no município de Vespasiano.

Ordem de Serviço: 201602496

Município/UF: Vespasiano/MG

Órgão: MINISTERIO DA SAUDE

Instrumento de Transferência: Fundo a Fundo ou Concessão

Unidade Examinada: FUNDO MUNICIPAL DE SAUDE DE VESPASIANO

Montante de Recursos Financeiros: R\$ 12.146.169,56

1. Introdução

Os trabalhos de campo foram realizados, no período de 08 a 12/08/2016, sobre a aplicação dos recursos do programa 10302201589330001 - Fortalecimento do Sistema Único de Saúde (SUS) / Estruturação de Serviços de Atenção às Urgências e Emergências na Rede Assistencial, no município de Vespasiano/MG.

A ação fiscalizada destina-se a avaliar o funcionamento de Unidades de Pronto-Atendimento 24 horas.

2. Resultados dos Exames

Os resultados da fiscalização serão apresentados de acordo com o âmbito de tomada de providências para saneamento das situações encontradas, bem como pela forma de monitoramento a ser realizada por esta Controladoria.

2.1 Parte 1

Nesta parte serão apresentadas as situações evidenciadas que demandarão a adoção de medidas preventivas e corretivas por parte dos gestores federais, visando à melhoria da execução dos Programas de Governo ou à instauração da competente tomada de contas especiais, as quais serão monitoradas pela Controladoria-Geral da União.

2.1.1. Complexo Regulador de Vespasiano/MG.

Fato

A Rede de Atenção às Urgências e Emergências Macro Centro, na qual se insere a UPA 24h do município de Vespasiano/MG, está definida na Deliberação CIB-SUS/MG nº 888, de 17 de agosto de 2011.

O ordenamento do fluxo de pacientes é realizado através da central de leitos do SUSFácil.

Além da utilização do sistema para os encaminhamentos dos pacientes, os funcionários da UPA 24h de Vespasiano/MG, para agilizarem os encaminhamentos, se comunicam com os estabelecimentos e profissionais da rede por meio de telefone e internet.

2.1.2. Indicadores de atendimentos da UPA 24h de Vespasiano/MG.

Fato

Para o atendimento dos pacientes na UPA 24h de Vespasiano/MG é utilizado o processo de Acolhimento com Classificação de Risco segundo o “Protocolo de Manchester”, atendendo à exigência da Portaria GM/MS nº 342/2013. Tal atendimento segue o seguinte protocolo e tempo de espera, de acordo com pulseiras coloridas identificadoras do risco:

Cor	Classificação	Tempo de espera (minutos)
Vermelho	Imediato/emergência	0
Laranja	Muito urgente	Até 10
Amarelo	Urgente	Até 60
Verde	Pouco urgente	Até 120
Azul	Não urgente	Até 240
Branco	retornos	Disponibilidade ambulatorial
Fonte: Secretaria Municipal de Saúde de Vespasiano		

Segundo informações dos gestores da UPA 24h, no mês de julho de 2016, foram feitos os seguintes quantitativos de atendimentos, segundo a classificação de risco:

Cor	Classificação	Quantidade de pacientes atendidos em 07/2016	Média atendimentos diários
Vermelho	Imediato/emergência	24	0,8
Laranja	Muito urgente	268	8,6
Amarelo	Urgente	982	31,7
Verde	Pouco urgente	4.997	161,2
Azul	Não urgente	237	7,6
Branco	retornos	374	12,1
TOTAL		6.882	222
Fonte: Secretaria Municipal de Saúde de Vespasiano			

Os atendimentos são realizados em 2 turnos de profissionais: diurno e noturno. Segundo informações do gestor, a média diária de atendimentos no mês de julho de 2016 foi de 174,78 pacientes no período diurno e 53 no noturno.

O gestor informou que “o protocolo de Manchester utilizado pela U.P.A. Prefeito dr. Luiz Issa é acompanhado mensalmente pela Secretaria de Estado de Saúde. Todos os meses há transferência de dados sobre a situação de classificação de risco e seus prazos. Ademais, recentemente a U.P.A. Dr. Luiz Issa foi requalificada pelo Ministério da Saúde através de uma vistoria realizada in loco”.

2.2 Parte 2

Nesta parte serão apresentadas as situações detectadas cuja **competência primária** para adoção de medidas corretivas pertence ao **executor do recurso federal**.

Dessa forma, compõem o relatório para conhecimento dos Ministérios repassadores de recursos federais, bem como dos Órgãos de Defesa do Estado para providências no âmbito de suas competências, embora não exijam providências corretivas isoladas por parte das pastas ministeriais. Esta Controladoria não realizará o monitoramento isolado das providências saneadoras relacionadas a estas constatações.

2.2.1. Irregularidade nas transferências de recursos estaduais para o financiamento de Unidade de Pronto Atendimento - UPA 24h de Vespasiano/MG.

Fato

O Ministro de Estado da Saúde habilitou por meio da Portaria nº2.338, de 06 de outubro de 2009, a Unidade de Pronto Atendimento – UPA, do município de Vespasiano/MG, com Porte III.

O Fundo Nacional de Saúde – FNS repassa mensalmente para a conta corrente nº 66240301, agência nº 19.267, da Caixa Econômica Federal, referente ao Teto Municipal de Limite da UPA, do Bloco de Financiamento da Média e Alta Complexidade, o valor de R\$ 500.000,00.

A contrapartida Estadual deve ser feita mensalmente no valor de R\$125.000,00, segundo a Deliberação da CIB-SUS nº 2.165, de 19 de agosto de 2015. Contudo, esse repasse não vem se dando de forma regular, tanto quanto à periodicidade quanto aos valores, conforme demonstrado na tabela a seguir:

<i>Repasse de recursos para custeio da UPA de Vespasiano/MG</i>			
Mês	União	Estado	Município
jul/15	500.000,00	250.000,00	296.986,23
ago/15	500.000,00	200.000,00	323.916,24
set/15	500.000,00	90.000,00	457.398,75
out/15	500.000,00	115.000,00	342.264,50
nov/15	500.000,00	120.000,00	446.425,86
dez/15	500.000,00	130.000,00	309.987,43
jan/16	500.000,00	103.000,00	429.241,56
fev/16	500.000,00	125.000,00	336.115,73
mar/16	500.000,00	125.000,00	298.618,67
abr/16	500.000,00	125.000,00	369.551,88
mai/16	500.000,00	125.000,00	355.564,97
jun/16	500.000,00	0	775.097,74
Total	6.000.000,00	1.405.000,00	4.741.169,56
Fonte: Informações da SMS de Vespasiano/MG			

No período de julho de 2015 a junho de 2016, a Secretaria de Estado de Saúde do Estado de Minas Gerais deveria ter repassado para custeio da UPA 24h de Vespasiano, na conta corrente nº36656-0, agência nº2770, do Banco do Brasil, o montante de R\$1.500.000, 00, contudo, existe um saldo devedor de R\$95.000,00.

Nesse mesmo período o município realizou uma contrapartida de R\$4.741.169,56.

3. Conclusão

Com base nos exames realizados, conclui-se que o funcionamento da UPA 24h de Vespasiano/MG está devidamente adequado aos normativos referentes ao objeto fiscalizado, com ressalva para a irregularidade da contrapartida estadual.

Ordem de Serviço: 201602240

Município/UF: Vespasiano/MG

Órgão: MINISTERIO DA SAUDE

Instrumento de Transferência: Fundo a Fundo ou Concessão

Unidade Examinada: MUNICIPIO DE VESPASIANO

Montante de Recursos Financeiros: Não se aplica.

1. Introdução

Os trabalhos de campo foram realizados, no período de 08 a 12/08/2016, sobre a aplicação dos recursos do Programa 2015 - Aperfeiçoamento do Sistema Único de Saúde (SUS), Ação 20AD - Piso de Atenção Básica Variável - Saúde da Família, no município de Vespasiano/MG.

A ação fiscalizada destina-se a realizar acompanhamento da execução da Estratégia de Saúde da Família no âmbito do Programa de Fiscalização de Entes Federativos - FEF, enfatizando-se a atuação da prefeitura e das Equipes de Saúde da Família - ESF.

2. Resultados dos Exames

Os resultados da fiscalização serão apresentados de acordo com o âmbito de tomada de providências para saneamento das situações encontradas, bem como pela forma de monitoramento a ser realizada por esta Controladoria.

2.1 Parte 1

Não houve situações a serem apresentadas nesta parte, cuja competência para a adoção de medidas preventivas e corretivas seja dos **gestores federais**.

2.2 Parte 2

Nesta parte serão apresentadas as situações detectadas cuja **competência primária** para adoção de medidas corretivas pertence ao **executor do recurso federal**.

Dessa forma, compõem o relatório para conhecimento dos Ministérios repassadores de recursos federais, bem como dos Órgãos de Defesa do Estado para providências no âmbito de suas competências, embora não exijam providências corretivas isoladas por parte das pastas ministeriais. Esta Controladoria não realizará o monitoramento isolado das providências saneadoras relacionadas a estas constatações.

2.2.1. Contratação ilegal de Agentes Comunitários de Saúde (ACS) para composição das Equipes de Saúde da Família de Vespasiano/MG.

Fato

As dezesseis equipes de Saúde da Família de Vespasiano/MG são compostas, atualmente, por 95 Agentes Comunitários de Saúde - ACS contratados através de processo seletivo simplificado para desenvolver sua função em caráter temporário e em virtude de excepcional interesse público, com fundamento na Lei Municipal nº 1.719/97, possuindo vínculo precário com a Prefeitura, formalizado por meio de “Contrato Administrativo de Prestação de Serviços”.

A Emenda Constitucional nº 51, de 14/02/2006, regulamentada pela Lei nº 11.350, de 05/10/2006, vedou expressamente a contratação temporária ou terceirizada desses agentes (parágrafo 4º do art. 198 da Constituição Federal/1998 c/c art. 16 da Lei nº 11.350/2006), caracterizando como irregular o vínculo contratual dos agentes comunitários de saúde do município.

As possibilidades legais para contratação de agentes restringem-se à realização de concurso público para provimento de cargo efetivo ou de processo seletivo público - que atenda aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência - para contratação por meio do regime jurídico disciplinado na Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, conforme hipóteses estabelecidas no art. 37, inciso II, da Constituição Federal/1998 e no art. 9º da Lei nº 11.350/2006.

Ressalta-se que o gestor está descumprindo, inclusive, a Lei Municipal nº 28/2012 que estabelece, para os ACS, o Regime Jurídico Estatutário dos servidores públicos do município e cria os cargos e a Lei Municipal nº 46/2014 que estabelece o número de vagas e carga horária para o cargo, além de vedar a contratação temporária em seu §1º do art.8.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, que encaminhou a Comunicação Interna nº 229/2016, da Secretaria de Saúde, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG apresentou a seguinte manifestação:

“A questão da forma de contratação dos profissionais do PSF (hoje ESF) é por debatida sob o prisma da Administração Pública e sua base principiológica.

*Prefacialmente deve-se destacar que qualquer análise simplista do tema à luz do inciso II do Art. 37 da Carta Política de 88 sobre o provimento originário dos cargos públicos estará fadada ao insucesso, **quando se tratar de ESF.***

Fosse à aplicação do dispositivo constitucional tão cartesiana e pragmática, não se estaria a discutir a questão desde 1994, ano da gênese do citado programa.

A extensão e a profundidade da saúde pública, permeada pela lógica sistêmica do próprio Sistema Único de Saúde (SUS) não permite com tranquilidade a assertiva absoluta e inquestionável sobre a forma de contratação de um dos principais atores do PSF, os agentes comunitários de saúde.

No caso específico da **ESTRATÉGIA SAÚDE DA FAMÍLIA**, antigo PSF, a sua conformação é modelo de reordenamento da Política de Atenção Básica no Brasil (Portaria MS/GM 2.488/2011), privilegiando a promoção e a prevenção da saúde e não a recuperação, sabidamente mais dispendiosa.

CONCURSO PÚBLICO

Invariavelmente, a discussão em torno dos ACS's, ACE's e da própria equipe do ESF no que concerne a sua forma de vínculo com a administração se dá no campo do concurso público...

No que concerne a “contratação” de servidor com o Poder Público somos impelidos para o comando da matriz constitucional, esculpido na Constituição Federal no seu art. 37, inciso II, verbis:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:”

“II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;”(g.n.)

Portanto, a regra para ingresso na administração pública é a aprovação em concurso público.

Entretanto, quanto aos ACS's e ACE's a Constituição Federal exige que os mesmos se submetam a Processo Seletivo Público (leia-se não concurso). Senão vejamos.

EC 51 e LEI 11.350/06

Com o advento da Emenda Constitucional 51, e sua regulamentação consubstanciada na Lei 11.350/06, foi estabelecido um novo marco constitucional e infraconstitucional para os agentes comunitários de saúde e de endemias.

A partir da citada norma constitucional, os referidos agentes somente poderão ser contratados a partir da aprovação em processo seletivo público (repita-se, não é concurso).

Corroborando a assertiva acima, basta uma simples leitura da EC 51 para se constatar que esse instrumento constitucional acrescentou parágrafos ao Art. 198 da CF, fazendo menção a processo seletivo e não concurso, verbis:

EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 51, DE 14 DE FEVEREIRO DE 2006

Acrescenta os §§ 4º, 5º e 6º ao art. 198 da Constituição Federal.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 198 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 4º, 5º e 6º:

"Art. 198

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias.

§ 6º Além das hipóteses previstas no § 1º do art. 41 e no § 4º do art. 169 da Constituição Federal, o servidor que exerça funções equivalentes às de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias poderá perder o cargo em caso de descumprimento dos requisitos específicos, fixados em lei, para o seu exercício." (NR)

Art 2º Após a promulgação da presente Emenda Constitucional, os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios na forma do § 4º do art. 198 da Constituição Federal, observado o limite de gasto estabelecido na Lei Complementar de que trata o art. 169 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Os profissionais que, na data de promulgação desta Emenda e a qualquer título, desempenharem as atividades de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias, na forma da lei, ficam dispensados de se submeter ao processo seletivo público a que se refere o § 4º do art. 198 da Constituição Federal, desde que tenham sido contratados a partir de anterior processo de Seleção Pública efetuado por órgãos ou entes da administração direta ou indireta de Estado, Distrito Federal ou Município ou por outras instituições com a efetiva supervisão e autorização da administração direta dos entes da federação.

Fosse aplicável o concurso público aos agentes, deveria a alteração legislativa constitucional ser realizada no inciso II do Art. 37 da CF, a qual trata efetivamente de concurso público para a ocupação de cargos públicos.

Cabe aqui destacar que uma das propostas de alteração da Constituição Federal, que culminou com a EC 51, tinha como finalidade apresentar o processo seletivo público como exceção ao concurso público, alterando o inciso II do Art. 37 da CF.

Entretanto, verificou-se a necessidade de adequação “espacial” no texto constitucional, vindo a se efetivar através do acréscimo de parágrafos ao Art. 198.

Não se pode confundir concurso público com processo seletivo público, nem com processo seletivo simplificado.

Não são expressões equivalentes, sendo uma atecnia emprestar-lhes o mesmo valor.

Aqui vale o destaque que, a bem da verdade, tal procedimento surgiu da impossibilidade jurídica-constitucional da realização de concurso público para o agente comunitário de saúde (ACS) já que é conditio sine qua non para a sua atividade residir na localidade onde atuar, sendo esta exigência flagrante ofensa ao princípio da isonomia e acessibilidade aos cargos públicos, conforme determina o inciso I do Art. 37 da CF.

Como visto o ACS e o ACE não se submete a concurso público e, portanto, deverá ser analisado e entendido como ocupante de função pública, não de cargo público.

Dessa constatação decorrem duas consequências:

1 – Não será considerado servidor efetivo (=ocupante de cargo público, aprovado em concurso público, devidamente empossado e que entrou em exercício) e;

2 – Não alcançará a estabilidade constitucional do Art. 41 da CF, após a aprovação em estágio probatório de 3 (três) anos, já que tal benefício somente é destinado aos servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público, verbis:

“Art. 41 São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.”

Em vários dispositivos, a Lei 11.350 refere-se à contratação de ACS e ACE, devendo ser ressaltado que tendo essa mesma lei eleito o regramento celetista (CLT) para reger

o regime jurídico, este é também nominado de regime contratual em função da CTPS. Daí o porquê da menção contratar.

Ocorre que optando o Município pelo regime estatutário, nominado também de regime legal ou administrativo, a priori seria uma atecnia mencionar em contrato, pois nesse regime o servidor dá concretude a sua relação com o poder público, ao assinar o termo de posse.

Logo nesse caso, deverá o agente (ACS/ACE) ser “nomeado” e tomar posse na “função pública” de ACS ou ACE, com a inscrição nos livros próprios do ente público.

Em reforço aos fundamentos acima, imperioso destacar que o Art. 21 da Lei 11.350/06 revogou a Lei 10.507/02, o que na prática significa dizer que hoje ACS não é mais uma profissão, mas sim uma ocupação/atividade e por esse motivo é assim citado o corpo da própria Lei 11.350/06 (v.g.Art. 1º As atividades de agente comunitários de saúde...).

ADIN 2.135 STF

O Supremo Tribunal Federal concedeu medida cautelar na ADI 2135/DF, a qual questiona a constitucionalidade do Art. 39 da Constituição Federal, suspendendo os efeitos do citado artigo:

“Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.”

O artigo acima transcrito foi introduzido na Constituição de 1988, acabando com a obrigatoriedade do regime jurídico único (RJU), ensejando polêmica sobre a possibilidade do regime celetista no âmbito da Administração Pública, já que diante da decisão do STF, deverá prevalecer o “antigo” Art. 39, verbis:

"A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas".

O ACS e o ACE, servidor público lato sensu, subsumem-se à regra, devendo o Município aplicar a todos seus servidores regime unificado até decisão final da referida ADI.

Assim, se o Município elegeu o regime estatutário, como é o caso de Vespasiano, todas as relações estabelecidas com os agentes públicos devem ser sob a égide do regime administrativo ou legal, não o CLT, considerando a data de publicação da Medida Cautelar na ADI 2.135, 07/03/2008:

“Decisão: O Tribunal, por maioria, vencidos os Senhores Ministros Nelson Jobim, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa, deferiu parcialmente a medida cautelar para suspender a eficácia do artigo 39, caput, da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998, tudo nos termos do voto do relator originário, Ministro Néri da Silveira, esclarecido, nesta assentada, que a decisão – como é próprio das medidas cautelares – terá efeitos ex nunc, subsistindo a legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa. Votou a Presidente, Ministra Ellen Gracie, que lavrará o acórdão. Não participaram da votação a Senhora Ministra Cármen Lúcia e o Senhor Ministro Gilmar Mendes por sucederem, respectivamente, aos Senhores Ministros Nelson Jobim e Néri da Silveira. Plenário, 02.08.2007.”

CRITÉRIO DE SELETIVIDADE DE ACS's e ACE's no MUNICÍPIO DE VESPASIANO

Como já identificado o Município realizou 3 Processos Seletivos Públicos visando à contratação de ACS's, ACE's e Equipes do ESF, a saber:

- Edital de Processo Seletivo Público N. 001/2010,*
- Edital de Processo Seletivo Público N. 001/2012,*
- Edital de Processo Seletivo Público N. 001/2013,*

OS EDITAIS

Os referidos editais são atos convocatórios destinados ao Processo Seletivo Público para contratação de Agentes Comunitários de Saúde (ACS) e Agentes de Combate à Endemias (ACE).

Depreende-se dos (3) editais o seguinte:

- Elegem o Regime Estatutário do Servidor Municipal (LC 19/2005) como o regime jurídico dos agentes (ACS e ACE).*

- Indicam equivocadamente a Lei 10.507/02, que criava a Profissão de ACS, mas já tinha sido revogada desde 2006 pela Lei 11.350/06.

- Indicam equivocadamente a menção de cargo ao invés de função pública.

- Indicam equivocadamente o inciso II do Art. 37 da Constituição Federal, o qual é destinado a cargo publico ou emprego público.

- Indicam equivocadamente que os contratos serão determinados.

Esses são os pontos em comum em relação aos editais.

CONTRATO TEMPORÁRIO

Com efeito, nos três editais houve a indicação de que a relação entre agente (ACS ou ACE) seria de cunho temporário (Art. 37, IX da CF), olvidando-se que desde a entrada em vigor do Art. 16 da Lei 11.350/06 a contratação temporária ou terceirizada estava VEDADA.

Diante de tal vedação, a primeira pergunta a que se formula é a seguinte: estariam todas as contratações dos ACS's e ACE's erradas, sujeitas à nulificação?

CONVALIDAÇÃO

A resposta é enfaticamente negativa!

Primeiro, porque resta taxativamente demonstrado que o que ocorreu foi uma “confusão” no uso das expressões, justificada até mesmo pela figura sui generis que envolve o ACS exclusivamente, não o ACE.

Segundo, porque os equívocos limitam-se ao nomem iuris da relação jurídica estabelecida entre os ACS e ACE e a Gestão Municipal.

Noutro giro verbal e de forma pragmática podemos dizer que mudaram os rótulos, mas conservaram o conteúdo.

Outro fator de suma importância é que houve mesmo retificação legislativa com a edição da LC 046/2014 restabelecendo o termo função pública destinado aos ACS.

Nesse caso somos compelidos à aplicação da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (L 12.376/2010) – Antiga Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro (DL 4.657/42), verbis:

“Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.”

Recorrendo a escólio doutrinário, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em sua obra “Direito Administrativo, 14ª ed., p.236”, entende que, “Em relação à forma, a convalidação é possível se ela não for essencial à validade do ato.”.

No mesmo diapasão é a lição de José dos Santos Carvalho Filho, em Manual de Direito Administrativo, 17ª ed., p. 148:

“Nem todos os vícios do ato permitem seja este convalidado. Os vícios insanáveis impedem o aproveitamento do ato, ao passo que os vícios sanáveis possibilitam a convalidação. São convalidáveis os atos que tenham vício de competência e de forma, nesta incluindo-se os aspectos formais dos procedimentos administrativos.”(g.n.)

Imperioso destacar que a convalidação do ato administrativo não decorre apenas de base doutrinária, mas sim se faz presente em legislação administrativa.

Nesse sentido cabe invocar a Lei nº 9.784/1999, a qual regula o Processo Administrativo e que dispõe em seu Art. 55, verbis:

“Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.”.(g.n.)

Colhe-se ainda o artigo da Dra. Ilda Valentim, especialista em Direito Público, mestre em Ciências Jurídicas em SC, ATOS ADMINISTRATIVOS E SUA CONVALIDAÇÃO FACE AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS:

“1.2.O princípio da legalidade e o dever de convalidar

O princípio da legalidade envolve a sujeição do agente público não só a lei aplicável ao caso concreto, também ao regramento jurídico, no Estado Constitucional de Direito, principalmente aos princípios constitucionais [13].

No ensinamento de Marino Pazzaglini Filho [14], "O princípio da Legalidade é a pedra de toque do Estado de Direito e pode ser traduzido na máxima: a Administração Pública só pode atuar conforme a lei", deve-se dizer que o princípio da legalidade era entendido como superior dentro da Administração Pública. No entanto, atualmente vive-se no Estado Constitucional de Direito, voltado para a principiologia de maneira mais acirrada que a letra da lei, ocorrendo certa relativização do princípio da legalidade, como princípio superior na Administração Pública.

Carrazza [15] destaca:

O legislador, ao elaborar a lei, deve obviamente, obedecer à Constituição. Não nos demoraremos, porém, em demonstrar esta acadiana verdade. O que queremos enfatizar é que não só ele que deve fazê-lo. Mais até que o legislador, o administrador público e o juiz – para não serem senhores, mas servidores da lei – estão intensamente subordinados à Constituição, inclusive a seus magnos princípios. É a ela, antes da própria lei, que devem mirar, enquanto desempenham suas relevantes funções (grifo nosso).

Para Zancaner [16], "o princípio da legalidade visa a que a ordem jurídica seja restaurada, mas não estabelece que a ordem jurídica deva ser restaurada pela extinção do ato inválido", e acrescenta que "há duas formas de recompor a ordem jurídica violada, em razão dos atos inválidos, quais sejam, a invalidação e a convalidação". Assim, o princípio da legalidade que, no primeiro momento, faria supor que a administração deve invalidar o ato, apresenta formas de recompor a ordem jurídica, até mesmo pela economia da administração pública.

A primeira forma de recomposição é a convalidação, "ato pelo qual a Administração encampa os efeitos precariamente produzidos por um ato anterior inválido, aproveitando-os, validamente no universo jurídico" [17]. O que tal ato, também denominado de saneador, perpetra é o refazimento do anterior, dando-lhe condições da validade no campo jurídico.

No mesmo sentido, Zancaner [18] conceitua a convalidação como "um ato, exarado pela Administração Pública, que se refere expressamente ao ato de convalidar para suprir seus defeitos e resguardar os efeitos por ele produzidos". Até mesmo porque, seguir o princípio da legalidade, de maneira formalista e invalidar atos que poderiam perfeitamente ser convalidados, é ignorar todos os demais princípios e privilegiar o legalismo, ato inadmissível no Estado Constitucional de Direito.

Veja-se a posição de Bandeira de Mello, que entende justamente ser o fundamento do ato invalidador "o dever de obediência à legalidade, o que implica obrigação de restaurá-la quando violada". No entanto, acrescenta-se que nem sempre é necessária a invalidação para ver a ordem restaurada.

Os efeitos da convalidação são ex tunc, ou seja, retroativos. "Por tal motivo, a possibilidade de praticá-lo depende, teoricamente, de dois fatores: a) da possibilidade de repetir, sem vícios, o ato ilegal, porque assim poderia ter sido praticado à época; b) da possibilidade de este novo ato retroagir" [19].

Em síntese, a administração pública estaria obrigada a invalidar seus atos, e esse é o posicionamento da maioria da doutrina brasileira. No entanto, quando houver possibilidade

de convalidar, tal procedimento se torna obrigatório. Não se trata de discricionariedade administrativa, onde se tem liberdade de escolher, onde possa eleger livremente entre as alternativas de convalidar ou invalidar, ressalvada uma única hipótese: tratar-se de vício de competência em ato de conteúdo discricionário.

A administração deve convalidar os atos administrativos sempre que comportar tal procedimento. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a anulação do "ato ilegal prescinde de formalidades especiais" (Rel. Min. Sydney Sanches, RT, 747/195), "não se tratando de ato nulo, mas anulável, por vício de registros acadêmicos, o procedimento da apuração de tais irregularidades deve assentar forçosamente sobre o interesse do seu destinatário" (RT 639/232). Assim, verifica-se que a mais alta Corte de Justiça do País decidiu que a anulação do ato administrativo ocorre por ato da própria Administração, nos casos de erro e ilegalidade, o que é inerente ao poder de autogestão, exercitável de ofício (RT 665/173).

Nesse sentido é a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa é a seguinte:

A regra enunciada no verbete n. 473 da Súmula do STJ deve ser entendida com algum temperamento: no atual estágio do direito brasileiro, a Administração pode declarar nulidade de seus próprios atos, desde que, além de ilegais, eles tenham causado lesão ao Estado, sejam insuscetíveis de convalidação e não tenham servido de fundamento a ato posterior praticado em outro pleno de competência (RSTJ, a 3 (24), 195-259, agosto de 1991, rel. Min. Gomes de Barros).

Com efeito, a convalidação visa a restauração, não só do princípio da legalidade, mas da principiologia como um todo e, principalmente, a estabilidade das relações constituídas, pelo princípio da segurança jurídica.

Ante o exposto e com fundamento na teoria dos princípios, quando possível a convalidação dos atos viciados a Administração não poderá negar-se a fazê-lo, não devendo seguir de maneira totalmente formalista, mas voltando-se à Constituição e à aplicabilidade de seus princípios.: (g.n.)

Como visto, no caso em exame, a convalidação é plenamente possível, recomendável, e até compulsória, eis que restabelece a relação correta dos ACS e ACE com a Administração Municipal.

Os equívocos estão limitados a terminologias (nomem iuris) que não afeta ou retira a essência da relação havida entre os agentes públicos e o Município.

Ademais, questão voltada exclusivamente à gestão da saúde, e sensível à convalidação do ato reside no fato que os atuais ACS e ACE foram treinados e capacitados para o exercício de suas atividades, sendo uma temeridade inovar de forma abrupta a atual relação com consequências nefastas e diretas para a saúde pública do Município.

Caso, se entenda, indevidamente, pela necessidade de realizar outros processos seletivos públicos para substituição dos atuais ACS's e/ou ACE's todas atividades voltadas à controles dos usuários (PSF/visita em casas de usuários com diabetes, hipertensão, etc) e o próprio controle de vetores (dengue) seriam prejudicados, eis que as atuais equipes foram treinadas e capacitadas para determinadas atividades já em execução e que jamais se consegue substituir sem caracterizar solução de continuidade.

A contrário senso, a convalidação do ato (simples mudança terminológica), possibilita a gestão dar continuidade com o mesmo grau de eficácia a todos programas que envolvam os ACS's e ACE's e, repita-se, sem preterição de direitos e com resguardo do interesse público.

Sendo assim, basta se processar a retificação nos assentos funcionais dos ACS's e ACE's excluindo a terminologia de temporário, mantendo-se as relações hígidas com aqueles que se submeteram ao processo seletivo público (PSP) e foram aprovados.

Os demais atos (aprovação no PSP, celebração de vínculo contratual etc) que tiveram origem a partir da aprovação dos Agentes nos processos devem ser conservados e reconhecidos.

Logo, não obstante os editais dos PSP's tenham mencionado o contrato temporário, essa cláusula deve ser entendida como não aplicável e mantidos todos os vínculos, já que se submeteram ao Processo Seletivo Público.

PRECARIEDADE DO VÍNCULO CONTRATUAL COM OS PROFISSIONAIS DO ESF

O relatório indicou como irregularidade a precariedade do vínculo contratual temporário com os demais profissionais do ESF, centrado no Art. 37, IX da CF e da Lei Municipal 1.719/97, sob o fundamento que “não há que se falar em “provisoriedade” da Estratégia de Saúde da Família – SF...”(sic).

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA

Com efeito, a contratação temporária é uma excepcionalidade de vínculo com a administração pública, e sua gênese está consubstanciada no inciso IX do Art. 37 da Constituição Federal:

“Art. 37...

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;”

Para todos os efeitos, o contratado temporário é um servidor público lato sensu aplicando-se, em determinadas situações, os regramentos do servidor público efetivo.

Dada a autonomia legislativa municipal delegada pelo Art. 1º, Art. 29 e inciso I do Art. 30 da Constituição da República compete ao Município à edição de lei local estabelecendo as condições, critérios e regramentos para a contratação temporária.

Contratação temporária e PSF

Não obstante a nova terminologia de ESF em substituição ao PSF – Programa de Saúde da Família resta claro e indubitável que o trato contábil, orçamentária e financeiro dispensado ao ESF é de precariedade. Senão vejamos.

O valor correspondente à equipe e profissionais é repassado pelo Governo Federal no PAB VARIÁVEL.

A classificação contábil é de incentivo financeiro.

Nunca se dispensou ao Saúde da Família um repasse automático, constante e contínuo no PAB FIXO.

Noutro giro verbal podemos dizer que o próprio Ente (UF) responsável maior pela Política Nacional de Atenção Básica (PNAB) jamais dispensou trato de ação e serviço de saúde ao Saúde da Família de modo perene.

Com absoluta certeza, a interrupção do fluxo financeiro, mesmo que a título de incentivo, ensejará por parte da maioria dos municípios que aderiram ao programa, hoje estratégia, também na interrupção do próprio SF, eis que as administrações municipais, não dispõem de recursos próprios suficientes para a sua manutenção.

Dada a essa situação sui generis, já há muito tempo existem posicionamentos que a forma mais adequada a suprir as equipes do PSF seria através da contratação temporária, com fulcro no Art. 37, IX da Constituição Federal, inobstante seja a saúde atividade-fim do município, principalmente tratando-se de atenção básica.

A retro citada assertiva decorre do fato que, dada à possibilidade, mesmo que remota, do fluxo financeiro do PSF, não se acha razoável prover um quadro de servidores efetivos, os quais poderão ainda obter a estabilidade constitucional (art. 41 da CF) e, caso o município não tenha condições de dar continuidade do programa terá que re-alocar esses servidores.

Logo, conclui-se que criar vínculo definitivo em relação temporária mostra-se incoerente.

POSIÇÃO DO TCEMG

Felizmente, ciente da dificuldade dos municípios na condução dos procedimentos relativos ao PSF o colendo Tribunal de Contas de Minas Gerais, em resposta a Consulta 657.277, oriunda do Município de Carangola, reconheceu que dado o caráter de programa, o que importa em precariedade, a contratação dos profissionais do PSF deveria se dar na forma

de contratação temporária, mesmo sendo considerada atividade-fim e, portanto, sujeita à realização de concurso público.

No mesmo sentido são as Consultas 716.388 de 22/11/2006 e 835.918 de 06/04/2011 as quais reverberam e orientam de novo no sentido de se contratar temporariamente os profissionais do PSF.

Seguem o teor das consultas:

NOTAS TAQUIGRAFICAS

SESSÃO DO DIA 20.03.02

ASSUNTO: CONSULTA Nº 657277, FORMULADA PELO DR. CLÉRIO KNUPP, PREFEITO MUNICIPAL DE CARANGOLA, SOBRE A INCLUSÃO DOS GASTOS COM OS AGENTES DE SAÚDE, MÉDICOS E ENFERMEIROS DO PROGRAMA SAÚDE DA FAMÍLIA, EM CONVÊNIO COM O GOVERNO FEDERAL, NO LIMITE DE DESPESA TOTAL COM PESSOAL, IMPOSTO PELA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

RELATOR: CONSELHEIRO MURTA LAGES

CONSELHEIRO MURTA LAGES:

Trata-se de Consulta formulada pelo Prefeito Municipal de Carangola, indagando se os gastos com os agentes de saúde, médicos e enfermeiros do Programa Saúde da Família, em convênio com o Governo Federal, deverão ser computados no limite de despesa total com pessoal imposto pela Lei de Responsabilidade Fiscal. Segundo o consulente, *"trata-se de contratação com objeto específico, através de convênio próprio que ao nosso ver não afeta o determinado no art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal, pois estes contratados não fazem parte dos servidores ativos, pois prestam serviço por lei específica e não gera para o município qualquer vínculo, pois não trata de servidores nem de restrito recrutamento e nem de amplo recrutamento."*

Primeiramente, cumpre informar que a parte é legítima e a matéria pertinente.

CONSELHEIRO SYLO COSTA:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO SIMÃO PEDRO TOLEDO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO EDUARDO CARONE COSTA:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO ELMO BRAZ:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO EDSON ARGER:

Considero-me impedido de participar da votação, por haver atuado como Auditor no presente processo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ FERRAZ:

APROVADO EM PRELIMINAR, POR UNANIMIDADE. IMPEDIDO O CONSELHEIRO EDSON ARGER.

CONSELHEIRO MURTA LAGES:

No mérito, assim me manifesto:

O artigo 18 da Lei Complementar nº 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal, define claramente o que vem a ser despesa total com pessoal para os efeitos dessa Lei, declarando que compreende, dentre outros gastos, aqueles relativos a *"mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias"*.

Percebe-se, pois, que não importa a forma de admissão, se para exercer cargo, emprego ou função, ainda que temporária. De qualquer forma, estão os gastos abrangidos pelo conceito de despesa total com pessoal e serão computados para os fins de cálculo do limite da referida despesa.

Cumpre lembrar que, de acordo com a Constituição Federal, são apenas três as formas de ingresso no serviço público: por meio de aprovação em concurso público; contrato

temporário para atender a necessidades de excepcional interesse público de que trata o art. 37, inciso IX; e admissão para cargo de provimento em comissão, de livre nomeação e exoneração. Qualquer outra forma de admissão no serviço público fere a Constituição Federal.

Quanto à terceirização, entendo que as atividades a serem desempenhadas pelos profissionais contratados para o Programa Saúde da Família referem-se à atividade-fim do município, só podendo ser desempenhadas por servidor ou empregado público de carreira. Além disso, já foi decidido por esta Corte de Contas, em consultas anteriores, que a terceirização só é lícita quando envolve, apenas, serviços ligados à atividade-meio, tais como: vigilância, limpeza, conservação, transporte, informática, coqueiragem, recepção, reprografia, telecomunicação, instalação e manutenção de prédios públicos.

No entanto, a contratação de agentes de saúde para atuar no Programa Saúde da Família vem trazendo uma grande dificuldade para a maioria dos municípios. Por se tratar de um programa do Governo Federal, a realização de concurso público para admissão de médicos, enfermeiros e demais agentes traz insegurança em função do término do Programa, pois não se tem a garantia de que seja permanente. A falta de repasse, pelo Governo Federal, dos recursos para fazer face aos gastos com pagamento de pessoal geraria dificuldades financeiras para os municípios, inviabilizando, conseqüentemente, o cumprimento dos limites de gastos da LRF.

Para aqueles municípios que têm condições, por si só, de dar continuidade ao Programa, arcando com todos os custos, quando o mesmo for encerrado pelo Governo Federal, o ideal é que realizem o concurso público.

Caso contrário, a forma mais adequada será a contratação temporária para atender a necessidade de excepcional interesse público, de que trata o art. 37, inciso IX da Constituição Federal.

É preciso atentar para o fato de que lei municipal deverá disciplinar a matéria, inclusive estabelecendo o prazo de duração do contrato, que poderá ser vinculado à existência do referido programa de saúde.

Ressalte-se que, em qualquer caso, os gastos com os referidos profissionais serão computados no limite de despesa total com pessoal, independente do vínculo e da forma de contratação.

Outro ponto que merece destaque e que reforça o entendimento explicitado é que os recursos do SUS transferidos pelo Governo Federal aos municípios, para fazer face aos gastos relativos ao Programa Saúde da Família devem ser considerados para fins de cálculo para apuração da receita corrente líquida do município.

Lembremos que o limite de gasto com pessoal é definido na Lei de Responsabilidade Fiscal como um percentual da receita corrente líquida e, no caso dos municípios, é de 60% (54% para o Executivo e 6% para o Legislativo, conforme art. 20, inciso III).

O art. 2º, inciso IV, da referida Lei define o que será considerado no cômputo da receita corrente líquida, além de determinar, taxativamente, o que deverá ser excluído desse cálculo. Em relação aos municípios, devemos atentar para o seguinte:

"Art. 2º - Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como:

...

IV- receita corrente líquida: somatório das receitas tributárias, de contribuições, patrimoniais, industriais, agropecuárias, de serviços, transferências correntes e outras receitas também correntes, deduzidos:

...

c) na União, nos Estados e nos Municípios, a contribuição dos servidores para o custeio do seu sistema de previdência e assistência social e as receitas provenientes da compensação financeira citada no § 9º do art. 201 da Constituição."

O parágrafo 1º deste mesmo artigo estabelece que devem ser computados, no caso da receita corrente líquida, os valores pagos e recebidos em decorrência da Lei Kandir e do FUNDEF e o parágrafo 3º estabelece que devem ser excluídas da receita corrente líquida as duplicidades.

Observa-se que, de todo o elenco de receitas a serem excluídas do cálculo da receita corrente líquida dos municípios, não constam os recursos do SUS, devendo os mesmos, necessariamente, ser incluídos.

Assim, se os recursos do SUS provenientes do Governo Federal serão incluídos na receita corrente líquida do município, e se o gasto total com pessoal é calculado em termos de percentual sobre a mesma receita corrente líquida, claro está que os valores gastos com a remuneração dos agentes do Programa Saúde da Família incluir-se-ão no limite de gasto do município.

Por fim, é preciso atentar para a seguinte indagação do consulente: *"como fazer tal ampliação se a mesma poderá gerar gasto com pessoal, pois já estamos no limite."*

É interessante observar que a Lei de Responsabilidade Fiscal prevê a hipótese na qual o ente da Federação encontra-se quase atingindo o limite de gasto permitido. O parágrafo único do art. 22 declara que, se a despesa total com pessoal exceder a 95% do limite, são vedados ao Poder ou órgão que houver incorrido no excesso uma série de medidas. É o chamado *"limite prudencial"*. Trata-se de um sinal de advertência com o objetivo de evitar que se atinja o limite de despesa com pessoal.

- A lei estabelece que o órgão ou Poder (na esfera municipal, o Poder Executivo e o Legislativo) que estiver acima desse limite prudencial não poderá promover uma série de ações, como:

- Concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração, a qualquer título, salvo as derivadas de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, ressalvada a revisão prevista no inciso X do artigo 37 da Constituição;

- Criação de cargo, emprego ou função;

- Alteração de estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

- Provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança;

- Contratação de hora extra, salvo no caso do disposto no inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição e as situações previstas na LDO.

Como se vê, se o município já está atingindo o limite de gastos permitido, ou se já está gastando "no limite", como na situação trazida na consulta formulada pelo Município de Carangola, não será possível promover novas contratações. Aliás, a lei proíbe, expressamente o provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, quando já se houver ultrapassado, os 95% do limite, conforme inciso IV do parágrafo único do art. 22, ressalvando, unicamente, a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança.

Assim, respondo a consulta.

(OS DEMAIS CONSELHEIROS MANIFESTARAM-SE DE ACORDO COM O RELATOR.)

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ FERRAZ:

APROVADO O VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR, POR UNANIMIDADE. IMPEDIDO O CONSELHEIRO EDSON ARGER.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

CONSELHEIRO ANTÔNIO CARLOS ANDRADA:

Tratam os autos de consulta formulada pelo Sr. Carlos Roberto Marques, Prefeito Municipal de Bom Jardim de Minas, nos seguintes termos:

“É legal o Servidor Efetivo Municipal ser remanejado para prestar serviços junto ao PSF.

Sendo o PSF um programa, como ficaria a situação funcional deste servidor no que se refere a pagamento. Receberia pelo cargo efetivo ou pelo Programa?”

A Auditoria, em preliminar, opina pelo conhecimento da consulta e emite seu parecer às fls. 06 a 09.

É o relatório.

PRELIMINAR

Preliminarmente, tomo conhecimento da Consulta, por ser legítima a parte e versar, em tese, sobre matéria de competência desta Corte, nos termos do art. 7º, X, do RITCMG.

CONSELHEIRA ADRIENE ANDRADE:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO MOURA E CASTRO:

O caso é concreto, mas voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO SIMÃO PEDRO TOLEDO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO ELMO BRAZ:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE EDUARDO CARONE COSTA:

EM PRELIMINAR, APROVADO, POR UNANIMIDADE, O VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR, QUE TOMA CONHECIMENTO DA CONSULTA.

CONSELHEIRO ANTÔNIO CARLOS ANDRADA:

Acolhida a preliminar, passo ao exame da questão suscitada, a qual responderei, em tese.

MÉRITO

A douta Auditoria, por meio de parecer da lavra do Auditor Edson Antônio Arger, apresentou estudo detalhado e bem fundamentado a respeito da matéria em tela, o qual peço vênia para transcrever em parte:

“No que concerne à questão de fundo submetida a esta Corte, por primeiro, recomendável que se tenham algumas considerações acerca do Programa de Saúde da Família – PSF, que constitui uma estratégia de priorização das ações de promoção, proteção e recuperação da saúde dos cidadãos e da família, do recém-nascido ao idoso, sadios ou doentes, de forma integral e contínua.

Iniciada em 1991 a implantação de sua primeira etapa, com a instituição do Programa de Agentes Comunitários de Saúde – PACS, a partir de 1994, deu-se início à formação das primeiras equipes do PSF, incorporando e ampliando a atuação dos Agentes Comunitários de Saúde.

Com a necessidade de incentivar a sua organização em todos os municípios brasileiros, estabeleceu-se um critério para a cobertura populacional das equipes de saúde da família em um determinado

município, envolvendo, no financiamento de suas estratégias, além dos recursos federais, recursos estaduais e municipais.

Nesse aspecto, tem-se o Piso de Atenção Básica – PAB, que vem a ser um valor ‘per capita’, que somado às transferências estaduais e aos recursos próprios dos municípios, deverá financiar a atenção básica à saúde, incluído o Programa de Saúde da Família – PSF, cujo incentivo consiste no montante de recursos financeiros destinado a estimular a implantação de equipes de saúde da família e de agentes comunitários de saúde (PACS), no âmbito municipal.

Quanto à sua aplicação, os recursos financeiros do PAB poderão ser utilizados em todas as despesas de custeio e capital relacionadas entre as responsabilidades definidas para a gestão da atenção básica e coerentes com as diretrizes do Plano Municipal de Saúde, sendo vedada a transferência de recurso para o financiamento de ações nele não previstas, vedada, por exemplo, a utilização para pagamento de servidores inativos, gratificação de cargos comissionados, exceto aqueles ligados diretamente às unidades de atenção básica, pagamento de assessorias ou consultorias prestadas por servidor público, quando pertencente ao quadro permanente dos municípios.”

No tocante à questão de “pessoal” suscitada pelo consulente, destaca-se que as normas do PSF atribuem às unidades federadas executoras a responsabilidade pela seleção, contratação e remuneração dos profissionais integrantes das equipes de Saúde da Família (item 4.4 do Anexo 02 da Portaria nº 1.886/97, que regulamentou a implantação e operacionalização do PSF), o que significa que todas as pessoas que exerçam atividades neste programa deverão estar vinculadas ao órgão responsável pela Saúde.

Assim, entendo que, para prestar serviços junto ao Programa Saúde da Família, a Administração pode, a seu critério, remanejar servidores pertencentes ao seu Quadro Permanente da área da Saúde ou contratar pessoal – vedada a possibilidade de terceirização, em consonância com o posicionamento do Tribunal manifesto na Consulta nº 657.257, relatada pelo Conselheiro Murta Lages na Sessão de 20.03.2002: “as atividades a serem desempenhadas pelos profissionais

contratados para o PSF referem-se à atividade-fim do município, só podendo ser desempenhadas por servidor ou empregado público de carreira.”

No caso de contratação de pessoal, por se tratar de um Programa do Governo Federal, em que o gestor público não tem controle sobre a sua duração, é recomendável a adoção da contratação temporária para atender a necessidade de excepcional interesse público de que trata o art. 37, inciso IX, da Constituição da República, submetidos ao regime geral de previdência social, a teor do disposto no art. 40, § 13, da mesma fonte.

Neste caso, há que se registrar a necessidade inafastável de lei específica, que deverá disciplinar a matéria, inclusive estabelecendo o prazo da contratação, vinculado à duração do referido Programa.

No entanto, como bem registrou o Conselheiro Murta Lages na Consulta acima citada, *“para aqueles municípios que têm condições, por si só, de dar continuidade ao Programa, arcando com todos os custos, quando o mesmo for encerrado pelo Governo Federal, o ideal é que realizem o concurso público.”*

Finalmente, quanto à fonte dos recursos utilizados para o pagamento dos profissionais que atuam no PSF, entendo que os servidores municipais remanejados para tal função continuarão recebendo por seus cargos efetivos; os contratados deverão ser remunerados com os recursos provenientes do Piso de Atenção Básica – PAB.

VOTO

Diante do exposto, ratifico o entendimento de que, *para prestar serviços junto ao Programa Saúde da Família – PSF, a Administração pode, a seu critério, remanejar servidores pertencentes ao Quadro Permanente ou contratar funcionários, na forma da contratação temporária para atender a necessidade de excepcional interesse público de que trata o art. 37, inciso IX, da Constituição da República, submetidos ao regime geral de previdência social, desde que haja lei específica.*

Destaco, ainda, que os vencimentos deverão ser pagos com os recursos correspondentes à respectiva categoria funcional: se servidor público, pelo seu cargo efetivo; se funcionário contratado para este fim, com os recursos provenientes do Piso de Atenção Básica – PAB.

É assim que respondo, em tese, à questão suscitada.

(OS DEMAIS CONSELHEIROS MANIFESTARAM-SE DE ACORDO COM O CONSELHEIRO RELATOR.)

CONSELHEIRO PRESIDENTE EDUARDO CARONE COSTA:

APROVADO O VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

TRIBUNAL PLENO – SESSÃO: 06/04/11

RELATOR: CONSELHEIRO ELMO BRAZ

PROCESSO Nº 835918 – CONSULTA

PROCURADOR PRESENTE À SESSÃO: GLAYDSON MASSARIA

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

CONSELHEIRO ELMO BRAZ:

Processo nº 835.918

Tratam os autos de Consulta formulada pelo Prefeito Municipal de Rio Pardo de Minas, Sr. Antônio Pinheiro da Cruz, nos seguintes termos:

“Os municípios que necessitam de profissionais que atuarão no Programa Saúde da Família – PSF, Núcleo de Apoio à Saúde da Família – NASF e Centro de Referência de Assistência Social – CRAS, podem celebrar contratos que determinem que o profissional permaneça contratado enquanto durar o programa?”

Qual a forma correta de seleção? Via processo licitatório, processo seletivo público simplificado, credenciamento de profissionais?”

A Auditoria se manifestou às fls. 10 a 17, através do Auditor Hamilton Coelho, concluindo no sentido de adotar a contratação temporária dos profissionais para atender a necessidade de excepcional interesse público de que trata o art. 37, inciso IX da Constituição da República, com a possibilidade de vinculação do prazo de execução dos contratos à duração do Programa Saúde da Família, conforme assentado nas Consultas nºs 657.277 e 716.388, além de recomendar a realização de processo seletivo simplificado para a sua admissão.

É o relatório.

Preliminar

Sendo a parte legítima, nos termos do inciso I do art. 210 da Resolução nº 12/2008, conheço da presente Consulta, por entender que a dúvida nela abordada abrange matéria arrolada entre aquelas de competência legal desta Casa.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO GILBERTO DINIZ:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO EDUARDO CARONE COSTA:

Voto de acordo com o conselheiro Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS ANDRADA:

Também concordo com o voto do Conselheiro Relator.

ACOLHIDA A PRELIMINAR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO ELMO BRAZ:

Mérito

Respondo à primeira indagação nos termos dos pareceres dados às Consultas nºs 657.277 e 716.388, nas sessões de 20/03/2002 e 22/11/2006, respectivamente, sendo relatores os Conselheiros Murta Lages e Antônio Carlos Andrada, cujas cópias das notas taquigráficas devem ser encaminhadas ao Consulente.

Naquela oportunidade, concluiu-se que para prestar serviços junto ao Programa Saúde da Família – PSF, a Administração pode, a seu critério, remanejar servidores pertencentes ao seu Quadro Permanente ou contratar funcionários, na forma de contratação temporária para atender a necessidade de excepcional interesse público, nos termos do art. 37, inciso IX da Constituição da República, desde que haja lei específica, disciplinando a matéria e

estabelecendo o prazo da contratação, vinculado à duração do referido Programa.

Tal entendimento deve, também, ser estendido aos profissionais contratados para os Núcleos de Apoio à Saúde da Família e Centros de Referência Especializados de Assistência Social, instituídos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, por serem também resultado de políticas nacionais de serviço público e de competência de todos os entes da federação.

Quanto à segunda indagação, que se refere à forma de seleção dos profissionais a serem contratados para atuar no PSF, como bem destacou o douto Auditor, em seu parecer, no âmbito da União, em 2006, a questão passou a ser objeto de dispositivos constitucionais (Emenda Constitucional nº 51, de 2006), no que tange aos agentes comunitários de saúde (que atuam no PACS – Programa de Agentes Comunitários de Saúde) e aos agentes de combate às endemias, conforme demonstra o art. 198, em seu § 4º.

“Art. 198 - ...

§ 4º - Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.” (incluído pela Emenda Constitucional n. 51 de 2006)

Tendo em vista essa emenda, o Judiciário tem decidido pela ilegalidade das contratações temporárias não precedidas de processo seletivo, inclusive de profissionais do Programa de Saúde da Família, como por exemplo a decisão da 4ª Câmara Cível do TJMG, no Agravo de Instrumento nº 1.0133.09.051672-4/001 (1), cujo relator foi o Desembargador Dárcio Lopardi Mendes, publicada no Diário do Judiciário de 18/05/2010, a saber:

“Existindo nos autos prova de que o ente público contratou servidores para atuarem no “Programa de Saúde da Família” (PSF), sem submetê-los a processo seletivo, e, ainda, que estes servidores não se enquadram na hipótese prevista no art. 2º da Emenda Constitucional nº 51/2006, há que se concluir, em princípio, pela ilegalidade de tais contratos...”

Pelo exposto, entendo que a forma correta de seleção dos profissionais a serem contratados para atuar no PSF é através da realização de processo simplificado, como adotado pela União.

É o meu voto.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO GILBERTO DINIZ:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO EDUARDO CARONE COSTA:

Acolho a conclusão. Aliás esta é a conclusão da Auditoria também.

CONSELHEIRO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS ANDRADA:

Também voto de acordo com o Conselheiro Relator.

APROVADO O VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR, POR
UNANIMIDADE.

Portanto, resta demonstrada a regularidade e legalidade nos vínculos com todos os ACS's, ACE's e profissionais do ESF."

Análise do Controle Interno

Em que pese a vasta argumentação apresentada pelo gestor municipal denotando o conhecimento da legislação pertinente e a apresentação de jurisprudência não pacificada, o mesmo não elide a questão da contratação em descumprimento à Lei nº 1.350/2006 e à Lei Municipal nº 28/2012.

2.2.2. Precariedade do vínculo contratual dos profissionais das Equipes de Saúde da Família de Vespasiano/MG.

Fato

Os profissionais (enfermeiros, técnicos de enfermagem, auxiliares de saúde bucal, cirurgiões-dentistas e médicos) integrantes das equipes da Estratégia de Saúde da Família (ESF) do município de Vespasiano/MG mantêm vínculo de caráter temporário com a

Prefeitura Municipal, decorrente da formalização de “Contrato Administrativo de Prestação de Serviços” com base na Lei Municipal nº 1.719/97.

A Constituição Federal/1998, art. 37, inciso II, estabelece a regra geral para o ingresso no serviço público:

“a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei (...)”.

A possibilidade prevista no inciso IX do mesmo artigo, alegada pelo Município em seu modelo de contrato, trata de uma situação excepcional de ingresso no serviço público: *“a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”*. A aplicabilidade, porém, impõe requisitos constitucionais obrigatórios, quais sejam: o excepcional interesse público, a temporariedade da contratação e a restrição às hipóteses expressamente previstas em lei.

Trazendo a questão para o âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS, enfatiza-se que a atenção primária à saúde é exercida pelas equipes de Saúde da Família - eSF, que é a estratégia prioritária e consolidada para a substituição do modelo tradicional de Atenção Básica.

Assim, não há que se falar em “provisoriidade” da Estratégia de Saúde da Família, haja vista que se constitui no alicerce do SUS, em sua porta de entrada principal, portanto, com prioridade técnica política, imune às tentativas de retrocessos por viabilizar na prática o regramento constitucional previsto no artigo 198, inciso II, da Constituição Federal/1988 e a Política Nacional de Atenção Básica.

Ademais, a Lei Municipal nº 46/2014 que reorganiza as funções e cargos da Estratégia de Saúde da Família estabelece em seu art. 6, §1º que *“os servidores ocupantes das funções públicas recriadas no Anexo III dessa Lei estarão submetidos ao regime jurídico de lei própria.”*

Conclui-se, portanto, que não há viabilidade jurídica nas contratações de profissionais para composição das equipes de Saúde da Família por intermédio de contratos temporários, pois as atividades desempenhadas são permanentes, afastando a excepcionalidade e a temporariedade exigidas na Constituição Federal/1998 e na própria legislação municipal para o estabelecimento de vínculo temporário previsto na Constituição Federal/1988, art. 37, inciso IX.

Ressalta-se que a contratação temporária dos profissionais para execução das ações e serviços públicos de saúde na área de Saúde da Família contraria a lógica dessa estratégia governamental, que procura estabelecer vínculo de confiança entre os profissionais e a população, estabelecendo-se compromissos e corresponsabilidade destes profissionais com os usuários e a comunidade.

Além disso, a precariedade do vínculo temporário torna a estratégia de Saúde da Família vulnerável a interesses políticos na escolha dos profissionais, acarretando rotatividade indesejada dos profissionais em situações de mudança na gestão do município.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, que encaminhou a Comunicação Interna nº 229/2016, da Secretaria de Saúde, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG apresentou a seguinte manifestação:

“(...)O relatório indicou como irregularidade a precariedade do vínculo contratual temporário com os demais profissionais do ESF, centrado no Art. 37, IX da CF e da Lei Municipal 1.719/97, sob o fundamento que “não há que se falar em “provisoriedade” da Estratégia de Saúde da Família – SF...”(sic).

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA

Com efeito, a contratação temporária é uma excepcionalidade de vínculo com a administração pública, e sua gênese está consubstanciada no inciso IX do Art. 37 da Constituição Federal:

“Art. 37...

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;”

Para todos os efeitos, o contratado temporário é um servidor público lato sensu aplicando-se, em determinadas situações, os regramentos do servidor público efetivo.

Dada a autonomia legislativa municipal delegada pelo Art. 1º, Art. 29 e inciso I do Art. 30 da Constituição da República compete ao Município à edição de lei local estabelecendo as condições, critérios e regramentos para a contratação temporária.

Contratação temporária e PSF

Não obstante a nova terminologia de ESF em substituição ao PSF – Programa de Saúde da Família resta claro e indubitado que o trato contábil, orçamentária e financeiro dispensado ao ESF é de precariedade. Senão vejamos.

O valor correspondente à equipe e profissionais é repassado pelo Governo Federal no PAB VARIÁVEL.

A classificação contábil é de incentivo financeiro.

Nunca se dispensou ao Saúde da Família um repasse automático, constante e contínuo no PAB FIXO.

Noutro giro verbal podemos dizer que o próprio Ente (UF) responsável maior pela Política Nacional de Atenção Básica (PNAB) jamais dispensou trato de ação e serviço de saúde ao Saúde da Família de modo perene.

Com absoluta certeza, a interrupção do fluxo financeiro, mesmo que a título de incentivo, ensejará por parte da maioria dos municípios que aderiram ao programa, hoje estratégia,

também na interrupção do próprio SF, eis que as administrações municipais, não dispõem de recursos próprios suficientes para a sua manutenção.

Dada a essa situação sui generis, já há muito tempo existem posicionamentos que a forma mais adequada a suprir as equipes do PSF seria através da contratação temporária, com fulcro no Art. 37, IX da Constituição Federal, inobstante seja a saúde atividade-fim do município, principalmente tratando-se de atenção básica.

A retro citada assertiva decorre do fato que, dada à possibilidade, mesmo que remota, do fluxo financeiro do PSF, não se acha razoável prover um quadro de servidores efetivos, os quais poderão ainda obter a estabilidade constitucional (art. 41 da CF) e, caso o município não tenha condições de dar continuidade do programa terá que re-alocar esses servidores.

Logo, conclui-se que criar vínculo definitivo em relação temporária mostra-se incoerente.(...)

Análise do Controle Interno

O gestor em sua manifestação conclui ser incoerente o vínculo definitivo dos profissionais da Equipe de Saúde da Família com o município, o que está equivocado, uma vez que o município tem dever constitucional de prestar assistência à saúde aos seus cidadãos por meio de atendimento desses profissionais na Unidade Básica de Saúde cadastrados ou não em uma Equipe de Saúde da Família (eSF). A forma própria para a contratação, ou seja, concurso público com posse no cargo, está estabelecida na Constituição Federal/1998 e na própria Lei Municipal nº 46/2014.

3. Conclusão

Com base nos exames realizados, conclui-se que a execução da Estratégia de Saúde da Família no município de Vespasiano/MG não está devidamente adequada à totalidade dos normativos referentes ao objeto fiscalizado, em relação à contratação dos profissionais que compõem as Equipes de Saúde da Família - eSF.

Ordem de Serviço: 201602140

Município/UF: Vespasiano/MG

Órgão: MINISTERIO DA SAUDE

Instrumento de Transferência: Não se Aplica

Unidade Examinada: MUNICIPIO DE VESPASIANO

Montante de Recursos Financeiros: Não se aplica.

1. Introdução

Os trabalhos de campo foram realizados, no período de 08 a 12/08/2016, sobre a aplicação dos recursos da programação 0153 - Gestão da Saúde Municipal, no município de Vespasiano/MG.

A ação fiscalizada destina-se a verificar as condições para o recebimento de recursos federais na área da saúde. Os Municípios devem contar com: Fundo de Saúde; Conselho de Saúde, com composição paritária de acordo com o Decreto nº 99.438, de 7/8/1990; Plano de Saúde; Relatórios de Gestão que permitam o controle da conformidade da aplicação dos recursos repassados com a programação aprovada.

2. Resultados dos Exames

Os resultados da fiscalização serão apresentados de acordo com o âmbito de tomada de providências para saneamento das situações encontradas, bem como pela forma de monitoramento a ser realizada por esta Controladoria.

2.1 Parte 1

Não houve situações a serem apresentadas nesta parte, cuja competência para a adoção de medidas preventivas e corretivas seja dos **gestores federais**.

2.2 Parte 2

Nesta parte serão apresentadas as situações detectadas cuja **competência primária** para adoção de medidas corretivas pertence ao **executor do recurso federal**.

Dessa forma, compõem o relatório para conhecimento dos Ministérios repassadores de recursos federais, bem como dos Órgãos de Defesa do Estado para providências no âmbito de suas competências, embora não exijam providências corretivas isoladas por parte das pastas ministeriais. Esta Controladoria não realizará o monitoramento isolado das providências saneadoras relacionadas a estas constatações.

2.2.1. O Plano Municipal de Saúde 2014/2017 de Vespasiano/MG não tem estrutura e conteúdo conforme legislação.

Fato

A Secretaria Municipal de Saúde de Vespasiano/MG apresentou para a equipe de fiscalização da CGUMG o Plano Municipal de Saúde - PMS para o quadriênio 2014-2017 que foi aprovado pelo Conselho Municipal de Saúde por meio da Resolução nº 01 de 10/03/2014. Esse Plano apresenta uma análise situacional do município, na qual são apresentadas algumas informações sanitárias e defini metas por ação, para as áreas da saúde.

O PMS não contempla a estrutura do sistema municipal de saúde, além de apresentar as seguintes falhas ou deficiências:

a) ausência de compatibilidade com o Plano Plurianual, com a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e com Lei Orçamentária Anual (LOA) do município, descumprindo a Lei Complementar nº 141/2012, art. 30, caput, e a Portaria nº 2.135/2013, art. 1º, inc. V;

b) as metas não foram estabelecidas em expressões quantitativas que reflitam a situação futura pretendida, ou seja, estabelecendo quantidades, prazos e estimando os custos;

c) não foram apresentados indicadores para mensurar resultados e determinar o grau de cumprimento das metas estabelecidas;

e) inexistência de informações sobre o seu processo de monitoramento e avaliação.

Ressalta-se que existem evidências que esse documento foi uma mera cópia do PMS anterior, uma vez que em seu sumário ainda consta o item “*Diretrizes 2010-2013*”, além das informações históricas de saúde apresentadas, como taxa de mortalidade e de mortalidade materna e infantil, se referirem aos exercícios de 2007 a 2011.

O PMS e a PAS devem ser os instrumentos efetivos de compatibilização das necessidades da política de saúde com a disponibilidade de recursos no município, visando aperfeiçoar o emprego dos recursos escassos na busca de melhores resultados para a área da saúde e ampliar a transparência e a visibilidade da gestão da saúde, conforme determinam a Lei nº 8.080/1990, o Decreto nº 7.508/2011 e a Lei Complementar nº 141/2012.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG apresentou a seguinte manifestação:

“Foi verificado pelos auditores da Controladoria Geral da União em Minas Gerais algumas inconformidades estruturais no Plano Municipal de Saúde.

As inconformidades apresentadas serão objeto de regularização no próximo P.M.S. - Plano Municipal de Saúde, com vigência para o quadriênio 2018/2021.

Em atendimento à ordem de serviço supra descrita, será incluído no próximo P.M.S. a estrutura do sistema municipal de saúde, devendo o mesmo ainda ser adequado Plano Plurianual, com a Lei de Diretrizes Orçamentárias e Lei Orçamentária.

Também serão incluídos no próximo Plano Municipal de Saúde:

- *Metas quantitativas para o quadriênio vindouro;*

- *Indicadores visando apurar os resultados alcançados e possibilitar a mensuração dos resultados obtidos;*
- *Inclusão de processos de monitoramento e avaliação.”.*

Análise do Controle Interno

O gestor manifestou o propósito de elaborar o próximo Plano Municipal de Saúde conforme o exigido pelas normas atinentes ao tema.

2.2.2. O Relatório Anual de Gestão de 2015 não tem estrutura e conteúdo conforme legislação.

Fato

A Secretaria Municipal de Saúde de Vespasiano/MG elaborou o Relatório de Gestão 2015 com o auxílio do Sistema de Apoio à Construção do Relatório de Gestão - SARGSUS, conforme determinação da Portaria GM/MS nº 575/2012, art. 2º. O RAG também foi submetido ao Conselho Municipal de Saúde, que o aprovou com ressalva por meio da Resolução nº 02, de 25/04/16.

Contudo, o Relatório Anual de Gestão - RAG de Vespasiano/MG referente ao exercício de 2015 não atende plenamente aos requisitos legais exigidos para cumprir sua função como demonstrativo de prestação de contas sobre os recursos transferidos ao Fundo Municipal de Saúde - FMS, inviabilizando seu uso para o controle exigido pela Lei nº 8.080/1990, art. 33, § 4º. O RAG apresenta as seguintes falhas:

a) falta de vinculação estrutural do RAG com as ações que deveriam ter sido estabelecidas na Programação Anual de Saúde -PAS. O Ministério da Saúde, conforme Portaria GM/MS nº 3.176/2008, art. 4º, inc. III, determina a apresentação da PAS e do RAG com estruturas semelhantes e periodicidade anual, sendo o primeiro de caráter propositivo e, o último, analítico/indicativo. A atual Portaria GM/MS nº 2.135/2013 também segue nessa orientação;

b) inexistência de análise da execução orçamentária detalhada por ação e por área.

Dessa forma, o RAG 2015 não demonstra como a aplicação de recursos financeiros resultou em ações e serviços de saúde por não evidenciar o vínculo entre a execução das metas físicas e financeiras no período.

Essa precariedade do RAG 2015 como instrumento gerencial de prestação de contas da saúde no município implica em descumprimento do art. 31 da Lei Complementar nº 141/2012 que obriga os gestores de saúde a dar *“ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público, das prestações de contas periódicas da área da saúde, para consulta e apreciação dos cidadãos e de instituições da sociedade”*.

Ressalta-se que o RAG é condição necessária à garantia da continuidade das transferências fundo a fundo dos recursos do Piso de Atenção Básica (PAB), conforme estabelecido na Lei 8.142/1990, art. 4º, inciso IV.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG apresentou a seguinte manifestação:

“Foi identificado e apontado pelos auditores inconformidades no Relatório Anual de Gestão para o exercício de 2015.

Entretanto, necessário explicitar que o Município de Vespasiano sempre interpretou o envio do R.A.G. ao Conselho Municipal de Saúde como ato de ampla divulgação.

Desta forma, visando regularizar os apontamentos trazidos pelos auditores, a Secretaria Municipal de Saúde irá proceder à adequação do R.A.G..

No que concerne à divulgação, no menor espaço de tempo possível a Secretaria Municipal de Saúde irá disponibilizá-lo no site oficial do Município, em atendimento ao art. 31 da Lei Complementar n.º 141/2012.”.

Análise do Controle Interno

O gestor manifestou o propósito de adequar o Relatório Anual de Gestão, além de aumentar sua publicidade.

2.2.3. Relatório quadrimestral de prestação de contas na área de saúde não foi apresentado em audiência pública.

Fato

A gestão municipal do SUS em Vespasiano/MG não realizou audiências públicas para prestação de contas quadrimestral das despesas com ações e serviços públicos de saúde, nos exercícios de 2015 e 2016. Tal omissão dificulta o acesso pela população às informações sobre a execução físico-financeira das ações e serviços de saúde, prejudicando a transparência da gestão e o incremento e instrumentação do controle social no município.

A Lei Complementar nº 141/2012, art. 36 e incisos, determina ao gestor municipal a elaboração de um relatório quadrimestral detalhado, cujo conteúdo deve contemplar, necessariamente:

- o montante e a fonte dos recursos aplicados no período;
- as recomendações e determinações das auditorias realizadas ou em execução no período e suas recomendações e determinações; e
- a oferta e a produção de serviços na rede assistencial própria, contratada e conveniada, cotejando tais dados com indicadores de saúde da população.

Este Relatório Quadrimestral de Prestação de Contas, elaborado conforme modelo padronizado aprovado pelo Conselho Nacional de Saúde (Resolução CNS nº 459, de 10/10/2012), deve ser apresentado em audiência pública na Câmara Municipal, até o final dos meses de maio (1º quadrimestre), setembro (2º quadrimestre) e fevereiro (3º quadrimestre do ano anterior), conforme estabelecido na Lei Complementar nº 141/2012, art. 36, § 5º.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG apresentou a seguinte manifestação:

“Em atendimento ao art. 36 da Lei Complementar n.º 141/2012, a Secretaria Municipal de Saúde providenciará, junto à Câmara Municipal de Vespasiano, audiência pública no mês de fevereiro de 2017 para prestação de contas quadrimestral das despesas com ações e serviços públicos de saúde.”.

Análise do Controle Interno

O gestor manifestou o propósito de realizar audiência pública para prestar contas da utilização dos recursos da saúde.

2.2.4. Falhas na atuação do Conselho Municipal de Saúde de Vespasiano/MG.

Fato

O Conselho Municipal de Saúde - CMS de Vespasiano/MG foi criado pela Lei Municipal nº 1.582, de 05/07/1994, alterada pela Lei nº 1.695, de 05/10/2015. Nessa legislação, está prevista a composição paritária na distribuição de vagas entre os conselheiros, qual seja, de 50% de representantes dos usuários do SUS, 25% de representantes dos profissionais da área da saúde e 25% de representantes do Governo e dos prestadores de serviços de saúde.

Constataram-se, entretanto, falhas na atuação do CMS, relacionadas a seguir:

- a) O CMS apesar de registrar na ata, uma reunião por mês no exercício de 2016, essas não aconteceram por falta de quórum. Em 2015, o CMS se reuniu, de forma ordinária, em apenas 04 ocasiões;
- b) O Governo Municipal não vem cumprindo com sua responsabilidade de garantir ao Conselho de Saúde a devida autonomia administrativa para seu pleno funcionamento, mediante dotação orçamentária, autonomia financeira e organização da secretaria-executiva;
- c) As atas de reunião do CMS não estavam devidamente formalizadas, em especial pela falta de registro das reuniões. O livro de atas apresenta apenas data com assinaturas.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG apresentou a seguinte manifestação:

“Em que pese o Conselho Municipal de Saúde ser um órgão autônomo e independente, o Município de Vespasiano, através da Secretaria Municipal de Saúde vem prestando todo o auxílio solicitado pelo mesmo.

Em todas as oportunidades em que foi solicitado há disponibilização de veículo pela Secretaria Municipal de Saúde, seja para transporte dos Conselheiros ou realização de outras demandas. Frise-se, por oportuno que não consta, junto à Secretaria Municipal de Saúde nenhuma solicitação de transporte não atendida.

Já quanto à falta de quórum para a realização das reuniões, cabe ao Presidente do C.M.S. aplicar o seu Regimento Interno, substituindo os membros que desistiram ou estão em falta superior ao previsto na normatização. Tal tarefa não pode ser atribuída à Secretaria Municipal de Saúde ou ao executivo. Ademais, a mesa diretora do conselho tem autonomia para aplicar o seu Regimento, substituindo ou convocando outros conselheiros para participarem das reuniões.”.

Análise do Controle Interno

O gestor informa que tem dado autonomia de atuação para os conselheiros e atendido as demandas do Conselho, contudo, esse não tem dotação orçamentária própria, o que inviabiliza sua autonomia financeira.

2.2.5. Secretaria Municipal de Saúde de Vespasiano/MG não elaborou a Programação Anual de Saúde.

Fato

O processo de planejamento no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS é composto pelo Plano de Saúde, Programações Anuais e Relatório de Gestão. Esses instrumentos devem ter compatibilização com os instrumentos de planejamento e orçamento de governo, quais sejam o Plano Plurianual (PPA), a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e a Lei Orçamentária Anual (LOA).

A Secretaria Municipal de Saúde de Vespasiano não elaborou as Programações Anuais de Saúde - PAS, nos exercícios de 2015 e 2016, que foram escopo da presente fiscalização.

A Programação Anual de Saúde – PAS, conforme preconiza a Portaria GM/MS nº 2.135/2013, operacionaliza as intenções expressas no Plano de Saúde e tem por objetivo anualizar as metas do Plano de Saúde, devendo conter o seguinte:

I - a definição das ações que, no ano específico, garantirão o alcance dos objetivos e o cumprimento das metas do Plano de Saúde;

II - a identificação dos indicadores que serão utilizados para o monitoramento da PAS; e

III - a previsão da alocação dos recursos orçamentários necessários ao cumprimento da PAS.

O Conselho Municipal de Saúde, por sua vez, que deveria receber e aprovar a PAS, não questionou a administração municipal sobre a não elaboração dessa.

Manifestação da Unidade Examinada

Por meio do Ofício nº 129/16, de 13 de outubro de 2016, a Prefeitura Municipal de Vespasiano/MG apresentou a seguinte manifestação:

“Foi identificado pelos auditores federais que realizaram as análises no Município de Vespasiano, que este não elaborou o P.A.S. – Programação Anual de Saúde.

Em que pese os esforços da Secretaria Municipal de Saúde na tentativa de elaborar o P.A.S., este se mostrou impossível de ser confeccionado, por motivos alheios à mesma.

Entretanto há previsão para a regularização desta situação. Encontra-se provisionado para o final do presente ano ou início do ano vindouro a confecção do P.A.S., em atendimento à Portaria GM/MS n.º 2.135 de 25 de setembro de 2013.”.

Análise do Controle Interno

O gestor manifestou o propósito de elaborar a Programação Anual de Saúde para o exercício vindouro.

3. Conclusão

Com base nos exames realizados, conclui-se que os instrumentos de planejamento de saúde e o Conselho Municipal de Saúde do município de Vespasiano/MG não estão devidamente adequados à totalidade dos normativos.