TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº:	481560/23
ASSUNTO:	REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993
ENTIDADE:	MUNICÍPIO DE CAFELÂNDIA
INTERESSADO:	CÂMARA MUNICIPAL DE CAFELÂNDIA, CULESTINO KIARA, MUNICÍPIO DE CAFELÂNDIA, RODRIGO JAIR DIEFENTHALER
RELATOR:	CONSELHEIRO IVENS ZSCHOERPER LINHARES

ACÓRDÃO Nº 2941/23 - Tribunal Pleno

Representação da Lei nº 8.666/1993. Concorrência Pública nº 2/2023. Recebimento parcial. Presença dos requisitos cautelares. Aparente ofensa ao art. 6º, IX, da Lei nº 8.666/93, dada a deficiência na delimitação do objeto e na definição do regime jurídico aplicável à contratação. Possível deficiência na formação do preço máximo. Ausência de justificativa de pesos distintos para técnica e preço. **Ratificação de medida cautelar.**

1. Trata-se de Representação da Lei nº 8.666/93, com pedido de medida cautelar, apresentada por Rodrigo Jair Diefenthaler, Vereador, em face do Município de Cafelândia, na qual noticia supostas irregularidades ocorridas no procedimento de Concorrência Pública nº 2/2023, que tem por objeto a concessão administrativa da sede do Hospital Municipal, sendo os principais serviços a serem prestados: atendimentos a pacientes de urgência e emergência no pronto atendimento municipal e ambulatoriais; internamento clínico, feminino, masculino e infantil; e atendimento de cirurgia obstétrica programada para gestantes de risco habitual e demais procedimentos de acordo com o termo de referência, com valor máximo de R$ 570.000,00 (quinhentos e setenta mil reais) mensais, totalizando R$ 6.840.000,00 (seis milhões, oitocentos e quarenta e mil reais) anual, com julgamento do tipo técnica e preço.

Inicialmente, contextualizou que, de acordo com o estabelecido pelo art. 3º, da Lei nº 1.825, de 08/02/2022, o §2º do art. 2º da Lei Municipal nº 1.722/2020, passou a vigorar com a seguinte redação: “O instrumento de Contrato

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

de Cessão, deverá observar em especial, com o objetivo de beneficiar Entidades Filantrópicas e Sem Fins Lucrativos, integrantes do Procedimento Licitatório que deverá ser previamente submetido à Câmara de Vereadores para ser referendado".

Aduziu, contudo, que o Poder Executivo não encaminhou "um Edital de Licitação completo, num único documento, mesmo que com vários cadernos e/ou anexos, para possibilitar a análise e a promoção do 'ato de referendum' do referido documento, por parte da Câmara Municipal". Nesse sentido, sustentou que a deliberação registrada na ata da sessão ordinária realizada no dia 08/05/2023 seria nula.

Outrossim, apontou as seguintes supostas irregularidades:

- Os membros da Comissão Especial de Avaliação para habilitação das entidades sem fins lucrativos, nomeados pelo Decreto nº 027/2023, não possuem os conhecimentos técnicos necessários para fazer a avaliação;
- O edital de licitação encaminhado por meio do Ofício nº 055/2023 está incompleto e não possui anexo, por exemplo, com a relação dos bens que serão cedidos, os critérios de uso e de devolução, ao final do contrato;
- O edital de licitação encaminhado pelo Ofício nº 065/2023 possui redação diferente do anteriormente enviado e está incompleto;
- O valor previsto a ser repassado mensalmente à empresa contratada visa ao custeio de quais despesas? Os atendimentos não deveriam ser custeados pelo Sistema Único de Saúde? Para onde irá esse valor? Não há demonstrativo do impacto financeiros aos cofres municipais;
- Se a entidade a ser contratada será filantrópica, ou seja, sem fins lucrativos: Por qual motivo só atenderá 60% SUS e 40% particular e/ou convênios? Haverá exploração comercial das instalações do Hospital Municipal mesmo sem ter fins lucrativos? O correto, neste caso específico, é que atenda

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

100% da demanda do SUS, haja vista que todos os investimentos que foram feitos, tanto na construção da edificação, quanto na aquisição dos equipamentos nela instalados, são recursos públicos, os quais devem ser utilizados de forma a atender o interesse público;

- Não teria sido realizada a fase preliminar (interna) para embasar a fixação dos valores previstos no edital, bem como para estabelecer o objeto de o termo de referência do certame;
- Questionamento formulado pela Comissão de Finanças e Orçamento ao Poder Executivo acerca da obtenção de licenças sanitárias e outras necessárias, perante os órgãos competentes, para promover a abertura e o regular funcionamento do Hospital Municipal teria sido respondido pela Secretária Municipal, que afirmou que caberá à entidade vencedora providenciar as licenças necessárias para o funcionamento da unidade hospitalar;
- A Comissão de Finanças e Orçamento, por meio do Ofício nº 114/23, teria solicitado ao Chefe do Poder Executivo Municipal a elaboração e o envio da redação final do edital de licitação, sem que tenha sido atendida, limitando-se a Secretária Municipal de Saúde a aduzir que “o edital de abertura do processo licitatório foi feito com base em uma análise cuidadosa das necessidades da população de Cafelândia”;
- O critério estabelecido de 70% para técnica e 30% para o preço seria contrário ao princípio da economicidade, além de restritivo à competitividade.

Por fim, em relação ao encaminhamento do edital à Câmara de Vereadores e à sessão que o teria referendado, detalhou a ocorrência de impropriedades, nos seguintes termos:

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

No dia 08/05/2023, às 18:22 horas, veio na Secretaria da Câmara Municipal, a Secretária Municipal de Saúde, Senhora Andréa Meurer, com parte do suposto **(EDITAL DE LICITAÇÃO CONCORRÊNCIA PÚBLICA N.º 002/2023 / PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 048/2023), conforme o (Anexo 12), em duas vias, sem qualquer assinatura, sem um Ofício de encaminhamento como um documento Oficial enviado pelo Chefe do Poder Executivo, que é a única autoridade que teria competência para fazê-lo, e pede que o referido documento fosse protocolado. Atendendo ao seu pedido, o documento foi protocolado, sendo que o carimbo foi feito na folha de n.º 1 de 103. Como no dia 08/05/2023, às 19:00 horas, haveria a Sessão Ordinária, assim que os Vereadores começaram a chegar se mostraram preocupados em promover o "Ato de Referendum" do (EDITAL DE LICITAÇÃO CONCORRÊNCIA PÚBLICA N.º 002/2023 / PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 048/2023) naquela data, mesmo sendo alertados, pelo Diretor Administrativo e pala Presidente do Poder Legislativo, de que não seria possível promoverem tal ato, por não haver um documento oficial a ser deliberado, com uma redação final, oficial e completa, consolidada, que se tornaria o objeto a ser apreciado e, por fim, referendado. Mesmo sendo alertados sobre a inexistência do um documento oficial ou seja, de um objeto a ser deliberado, as Comissões de Legislação, Justiça e Redação Final e de Finanças e Orçamento, elaboraram seus pareceres sobre o assunto, pouco antes do início da Sessão e, no Plenário, ocorreu uma deliberação e foi aprovado o "Ato de Referendum", procedimento que no meu ponto de vista é totalmente nulo, pois não existia, na oportunidade, um objeto a ser deliberado (não havia um Edital de Licitação Completo a ser apreciado). Ciente desse fato, a Presidente da Câmara Municipal não comunicou, oficialmente, através de Ofício, ao Chefe do Poder Executivo, de que foi promovido o "Ato de Referendum" da Câmara Municipal sobre o (EDITAL DE LICITAÇÃO CONCORRÊNCIA PÚBLICA N.º 002/2023 / PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 048/2023), por entender que na oportunidade não existia um documento oficial, único e completo, para ser deliberado, tornando nula a deliberação que foi feita. Não há como a Câmara Municipal fornecer uma cópia do referido Edital de Licitação (completo), haja visto que o documento não existe;**

Requereu "o imediato cancelamento do edital em andamento, para evitar transtornos maiores, bem como a elaboração de um novo edital, desta vez

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

correto, que atenda aos princípios da moralidade, impessoalidade, economicidade e, em especial, ao interesse público, para ser referendado pela Câmara Municipal.

Previamente à admissibilidade da Representação e da medida cautelar pleiteada, por meio do Despacho nº 954/23 (peça 20) foi determinada a intimação do Município de Cafelândia para que se manifestasse acerca das irregularidades descritas na inicial, bem como para que apresentasse cópia integral do procedimento licitatório impugnado, informando, ainda, o atual estágio do certame.

Em resposta, o Município apresentou a petição juntada na peça 24 (acompanhada dos documentos de peças 25-36), na qual, além de refutar as ilegalidades apontadas, defendendo a lisura do procedimento, informou que este encontra-se suspenso, na fase de recursos do julgamento de habilitação.

Tendo-se em conta a relevância e a complexidade da matéria, por meio do Despacho nº 1011/23 (peça 37), foi determinada a remessa dos autos à Coordenadoria de Gestão Municipal, a fim de subsidiar a análise do pedido cautelar e de admissibilidade da Representação.

Ato contínuo, o Representante protocolou petição (peça 39), na qual noticiou que, após pedido formulado pelo Ministério Público Estadual, o Excelentíssimo Juiz de Direito da Comarca de Nova Aurora, determinou a imediata suspensão da Concorrência Pública nº 002/2023, até ulterior deliberação, sob pena de multa diária.

A Coordenadoria de Gestão Municipal, por meio da Instrução nº 3827/23 (peça 41), opinou pelo recebimento do feito, em razão da deficiência na delimitação seu objeto licitado, na definição do regime jurídico aplicável e na formação do preço máximo do certame, bem como na inadequação do critério de julgamento fixado no edital.

Outrossim, considerou presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, razão pela qual manifestou-se pelo deferimento do pedido cautelar, para que o certame licitatório seja imediatamente suspenso até ulterior julgamento do feito.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

Vieram os autos conclusos.

2. Preliminarmente, **deixo de receber a presente Representação relativamente à possível ilegalidade no referendo pelo Poder Legislativo, à suposta ausência de conhecimento técnicos da Comissão Especial de Avaliação e à alegada ausência de licenças sanitárias para funcionamento do Hospital**.

No que tange à necessidade de referendo pelo Poder Legislativo, o Município Representado, inicialmente, sustentou que estaria desobrigado de encaminhar ao Poder Legislativo o procedimento licitatório, uma vez que, por força do contido na lei municipal, apenas o instrumento de contrato de cessão deveria ser submetido à Câmara Municipal. No mais, que todos os procedimentos foram respeitados, tendo sido o projeto referendado, com voto favorável de 07 vereadores, apenas com 01 voto contrário do ora Representante.

Com efeito, nos moldes consignados pela Coordenadoria de Gestão Municipal, na Instrução retro, *"os documentos apresentados pelo Poder Executivo municipal foram suficientes ao exame do ato de referendo, razão pela qual a insurgência ora articulada pelo representante constitui, em verdade, mero inconformismo em face da decisão tomada na Sessão Ordinária da Casa Legislativa e não propriamente um vício de ilegalidade capaz de tornar nulo o procedimento"*.

De igual modo, não restou minimamente caracterizada possível irregularidade relativa à ausência de conhecimentos técnicos dos membros da Comissão Especial de Avaliação, na medida em que a alegação desprovida de qualquer indício material da inaptidão dos membros, evidenciando-se como *"mera percepção subjetiva do representante"* (f. 4, Instrução nº 3827/23-CGM).

Com relação à suposta ausência de licenças sanitárias para funcionamento do Hospital, o item 7, inciso XII[1], do Termo de Referência prevê ser de responsabilidade da licitante vencedora a obtenção de tais documentos, razão pela qual a Representação não deve ser recebida também em relação a esse ponto.

[1] Item 7. O CONCESSIONÁRIO DEVERÁ COMPROMETER-SE A:
inciso XII: Providenciar as licenças necessárias ao funcionamento da unidade hospitalar junto aos órgãos públicos competentes, apresentando-as à Prefeitura Municipal de Cafelândia e a Secretaria Municipal de Saúde.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

3. Ainda em preliminar, com fulcro nos arts. 282, § 1º, 400, § 1º-A, e 403, II e III, do Regimento Interno, **merece acolhimento o pedido de expedição de medida cautelar em face do Município de Cafelândia, para o fim de determinar a imediata suspensão da Concorrência Pública nº 2/2023,** sob pena de responsabilização solidária do atual gestor, nos termos dos arts. 400, § 3º, e 401, V, do mesmo Regimento.

Primeiramente, o deferimento da medida cautelar se justifica em virtude da aparente ofensa ao art. 6º, IX, da Lei nº 8.666/93[2], dada a deficiência na delimitação do objeto e na definição do regime jurídico aplicável à contratação.

Sobre esse aspecto, reproduzo as conclusões da Coordenadoria de Gestão Municipal:

> O edital da Concorrência Pública nº 002/2023 é manifestamente confuso quanto à delimitação do objeto e ao regime jurídico aplicável à contratação.
>
> Tanto as Leis Municipais nº 1.720/2020 e nº 1825/2022 (peças 4 e 5 dos autos), responsáveis por autorizar a contratação, quanto o edital do certame tratam da possibilidade de realização de contrato de concessão de uso de imóvel que, no caso em exame, compreende o Hospital Municipal de Cafelândia.
>
> Ocorre que o contrato de concessão de uso de imóvel público pressupõe o pagamento de uma contraprestação pelo concessionário justamente em decorrência do uso o imóvel, sendo que o ato convocatório em momento algum tratou desse tema, o que sugere o uso gratuito do imóvel cedido.
>
> Além disso, em inúmeras passagens o edital se utiliza da expressão “concessão administrativa”, pois também compreende a contratação da prestação de serviços públicos de saúde, o que conduz ao entendimento de que o regime jurídico aplicável ao caso seria aquele previsto na Lei nº

[2] Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:
(...)
IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

11.079/2004, responsável por instituir normas gerais para licitação e contratação de parcerias público-privadas.

Ocorre que o artigo 2º, §4º, incisos I e II da Lei nº 11.079/2004[3] veda a celebração de contrato de parceria público-privada quando verificado que o contrato é inferior a R$10.000.000,00 (dez milhões de reais) ou cujo período de prestação de serviço seja inferior a 5 anos, exatamente o caso dos autos.

O ato convocatório também se vale da lógica aplicável às parcerias firmadas entre poder público e entidades do terceiro setor e, em especial, do regramento constante da lei nº 9.637/1998, responsável por disciplinar o regime jurídico da Organizações Sociais.

O termo de referência, em seu item 19, chama de "repasse mensal" a remuneração decorrente da prestação dos serviços, denomina o instrumento jurídico firmado entre as partes de "contrato de gestão" e exige a "prestação de contas dos recursos repassados":

> 19. DA PRESTAÇÃO DE CONTAS E REPASSE MENSAL (...) Visando maior transparência na aplicação dos recursos públicos na execução do contrato de gestão, para os repasses mensais subsequentes ao primeiro mês do contrato, fica estipulada a obrigatoriedade de apresentação trimestral até o 10º (décimo) dia do mês subsequente ao repasse os seguintes documentos:

A própria minuta constante do anexo IX do edital sugere que a contratação compreende relação de parceria entre administração pública e Organização Social por meio da realização de um contrato de gestão:

> 5.29. Os profissionais atuantes na Organização Social deverão possuir registro nos respectivos conselhos de classe de sua categoria, bem como estar em situação regular para exercício de sua função perante a tais conselhos ante do pagamento de taxas e anuidade, bem como a região de atuação;

[3] Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.
§ 4º É vedada a celebração de contrato de parceria público-privada:
I - cujo valor do contrato seja inferior a R$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais); (Redação dada pela Lei nº 13.529, de 2017)
II – cujo período de prestação do serviço seja inferior a 5 (cinco) anos; ou

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

> 5.30. No caso de não cumprimento das metas e/ou protocolos estabelecidos no presente contrato de gestão, a CONTRATADA deverá apresentar um plano constando as ações que serão tomadas para o devido cumprimento dos protocolos e metas;

Para além das cláusulas supramencionadas (indicadas apenas a título exemplificativo), o edital está repleto de expressões que remetem a diferentes regimes jurídicos (concessões administrativas, contrato de gestão com Organizações Sociais e contrato de concessão de uso de bem público), o que o torna obscuro e contraditório, haja vista a total impossibilidade de se decifrar qual legislação o Município de Cafelândia buscou adotar.

A redação do ato convocatório mais parece ter sido oriunda de uma "colcha de retalhos" composta por conceitos e terminologias de diferentes legislações, o que indubitavelmente torna a contratação temerária[4].

A aplicação combinada de comandos normativos editados sob o prisma de diferentes legislações acaba por se revestir do caráter de nova lei[5] , todavia, sem ter passado pelo crivo da Casa Legislativa competente, o que

---

[4] Traçando-se um paralelo com a obra de Alfredo Augusto Becker, intitulada de "Carnaval Tributário", por meio da qual o autor teceu críticas ao sistema tributário brasileiro face à descontrolada proliferação e sobreposição de normas tributárias geradoras das mais diversas irracionalidades prejudiciais aos contribuintes, pode-se dizer que o presente edital tem o potencial de criar um ambiente de completa insegurança jurídica caso a discussão de suas cláusulas se faça necessária ao longo da execução contratual.

[5] Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. INTERPOSIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. DECISÃO AGRAVADA EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA SUPREMA CORTE. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADORA DE COMBINAÇÃO DE LEIS. CRIMES COMUNS QUE FORAM PRATICADOS ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI 13.964/2019 QUE, NO PONTO, É MAIS GRAVOSA AO RÉU. A SUA APLICAÇÃO OFENDERIA O PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS GRAVOSA. SOBRE OS CRIMES COMUNS SOB EXAME DEVE INCIDIR A REGRA ENTÃO PREVISTA NA LEI 7.210/1984, E NÃO A NOVA LEGISLAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – A decisão ora atacada não merece reforma ou qualquer correção, pois os seus fundamentos harmonizam-se estritamente com a jurisprudência desta Suprema Corte. II – O recorrente está cumprindo pena por infração ao art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, em 26/11/2010 (Ação Penal 0026101-25.2010.8.24.0020) e ao art. 217-A, caput, do Código Penal – CP, em 21/10/2010 (Ação Penal 0003607-35.2011.8.24.0020), tendo contra si, anteriormente, apenas condenações transitadas em julgado por crimes comuns. III – As instâncias antecedentes lastrearam seu entendimento na impossibilidade de combinação de leis. Isso porque, por ser o recorrente reincidente não específico na prática de crime hediondo ou equiparado, entendeu por aplicar em seu favor, de maneira retroativa, a Lei 13.964/2019, norma mais benéfica, exigindo-se o cumprimento de 40% (quarenta por cento) para a progressão de regime. **IV – De igual modo, a jurisprudência desta Suprema Corte também veda a combinação de leis – que se caracterizaria pela conjugação de aspectos favoráveis da lei anterior com aspectos favoráveis da lei posterior, de modo a buscar a aplicação mais favorável ao réu – por entender que representaria a criação de uma lex tertia, o que transformaria o juiz em legislador. Precedentes**. V – In casu, não se trata da combinação de leis aplicáveis a uma mesma condenação, em concurso de crimes, mas de aplicação da lei penal para condenações diversas, ocorridas em momentos distintos. VI – Nesse contexto, os crimes comuns foram praticados antes da entrada em vigor da Lei 13.964/2019. Trata-se, pois, de novatio legis in pejus, de forma que a sua aplicação, no ponto, configuraria ofensa ao princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa. Por conseguinte, sobre os crimes comuns deve incidir a regra então prevista na Lei 7.210/1984, e não a nova legislação. VII – Agravo regimental do Ministério Público Estadual a que se nega provimento. (RHC 219888 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 13/12/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-258 DIVULG 15-12-2022 PUBLIC 16-12-2022) (sem grifos no original)

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

constitui flagrante ofensa ao princípio da legalidade, insculpido no art. 5º, inciso II da Constituição Federal[6].

Outro ponto atinente à deficiência na delimitação do objeto diz respeito à previsão editalícia no sentido de que a entidade contratada poderá ofertar até 40% da demanda estimada de serviços ao setor privado (convênios, planos e pacientes particulares). O edital do certame não deixa claro se a entidade privada poderá se valer dos repasses públicos para a exploração dos serviços de cunho exclusivamente privados, hipótese que teria o condão de ensejar o enriquecimento sem causa da contratada, a qual, inclusive, já estaria sendo beneficiada pelo uso do espaço público sem qualquer contrapartida pecuniária. A não delimitação clara e suficiente do objeto viola, no entender dessa unidade instrutiva o artigo 6º, inciso IX da lei nº 8.666/93.

Outrossim, o deferimento do pleito cautelar também se fundamenta em possível deficiência na formação do preço máximo do certame, na medida em que o Município Representado não realizou a devida pesquisa de mercado, tampouco indicou a composição dos custos unitários que serviriam de base para a formação do preço, em violação ao que dispõe o art. 7º, §2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93[7].

Relativamente à ausência de pesquisa de mercado, a partir do termo de referência, em seu item 20[8], é possível aferir que o preço máximo se baseou

---

[6] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;
II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

[7] Art. 7o As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:
I – projeto básico;
II - projeto executivo;
III - execução das obras e serviços.
(...)
§ 2o As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:
I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;
II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;
(...)
§ 6o A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.

[8] F. 51, peça 28.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

exclusivamente no custo para manutenção da Unidade de Pronto Atendimento Municipal, no período de 12 meses, em absoluta dissonância ao entendimento firmado por esta Corte, em sede de consulta[9], com força normativa, no sentido da necessidade do emprego de múltiplas fontes de pesquisas para aferição da realidade de mercado.

Além disso, conforme bem observado pela Coordenadoria de Gestão Municipal, em que pese o custo médio para manutenção do Pronto Atendimento tenha sido indicado como parâmetro para a formação do preço no termo de referência máximo, sequer possui correspondência com o preço máximo fixado no edital, senão vejamos (f. 10, peça 41):

> O item nº 20 do termo de referência aponta como custo médio dos últimos 12 meses a quantia de R$4.503.769,00 (quatro milhões, quinhentos e três mil, setecentos e sessenta e nove reais), correspondente a R$375.314,13 (trezentos e setenta e cinco mil, trezentos e quatorze reais e treze centavos) por mês, ao passo que o preço máximo do certame é de R$ 6.840.000,00 (seis milhões e oitocentos e quarenta mil reais), correspondente a R$570.000,00 (quinhentos e setenta mil reais por mês).
>
> Não consta do termo de referência qualquer planilha de cálculo, pesquisa de preços ou estudo técnico capaz de justificar a discrepância de mais de 2 milhões de reais existente entre o custo médio do serviço nos últimos 12 meses e aquele fixado como preço máximo do certame.

Ademais, a indicação, no termo de referência, dos valores que comporiam o preço não atende à legislação no que toca à necessidade de disponibilização de planilha com a composição de todos os custos unitários do serviço, uma vez que se se limitou a informar os valores totais dos gastos com mão de obra (R$2.713.139,64), materiais médicos hospitalares e medicamentos (R$150.009,79), funcionários efetivos (R$697.706,88), gás medicinal (R$164.185,99), lavanderia (R$96.812,15), exames laboratoriais (R$591.487,62), custos com água, luz, internet, sistema de software (R$91.421,63), o que, além de

[9] Processo nº 983475/16 – Acórdão nº 4624/17-TP. Rel. Cons. Fernando Augusto Mello Guimarães.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

inviabilizar a comparação com os preços efetivamente praticados no mercado, dificultaria sobremaneira o controle da execução do contrato.

Ainda, em juízo perfunctório, inerente a este momento processual, não restou devidamente justificada a atribuição de peso 70% para nota técnica e de 30% para o preço, como critério de julgamento estabelecido no item 13.1 do edital[10].

De plano, insta salientar que a *"simples adoção da licitação do tipo 'técnica e preço' já possibilita a contratação de propostas de melhor qualidade à medida que o fator técnica passa a compor a nota final do certame, permitindo que, a despeito de apresentarem custos superiores, licitantes com melhor técnica sagrem-se vencedores da disputa"* (f. 12, Instrução nº 3827/23-CGM).

Nesse panorama, a atribuição de pesos diferentes, preponderando a técnica em detrimento do preço, sem que esteja devidamente fundamentada, pode, a princípio, evidenciar ofensa à contratação mais vantajosa para a administração, além de restringir indevidamente o caráter competitivo do certame, em afronta ao art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93[11].

Por fim, a Coordenadoria de Gestão Municipal indicou que *"conforme se depreende dos documentos colacionados pelo representante à peça 39 dos autos, verifica-se que se encontra em vigor sentença judicial proibindo o Município de Cafelândia de terceirizar a gestão do Hospital Municipal caso não cumpridas as seguintes exigências legais: i) elaboração de Plano Operativo dispondo acerca da contratação; ii) Previsão da contratação no Plano Municipal de Saúde; iii) aprovação pelo Conselho Municipal de Saúde"*, concluindo que, não se podendo depreender do procedimento licitatório juntado nas peças 27/38 o cumprimento desses requisitos, restaria configurado mais um motivo para o deferimento do pedido cautelar.

Por derradeiro, oportuno salientar que, em razão do aparente descumprimento desses requisitos, o Poder Judiciário determinou a imediata

[10] Como critério de julgamento será 70% (setenta por cento) o peso da técnica e 30% (trinta por cento) o peso do preço, será declarada vencedora a empresa que obtiver a maior Nota Final – NF.
[11] Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

suspensão da Concorrência Pública nº 002/2023, sob pena de multa diária, conforme decisão contidas nas fls. 10-12, da peça 39.

Nada obstante isso, dada a independência de instâncias, somado, ainda, ao fato de que algumas irregularidades apontadas nesta Representação aparentemente não foram tratadas na ação judicial, revela-se imperiosa a atuação deste Tribunal.

4. Face ao exposto, **VOTO** no sentido de que este Tribunal Pleno, **ratifique** a decisão cautelar consubstanciada no Despacho nº 1302/23-GCIZL (peça 42), nos termos do art. 400, §§ 1º e 1º-A, do Regimento Interno.

Encaminhem-se os autos ao Gabinete da Presidência para comunicação ao Município de Cafelândia, da ratificação plenária da decisão cautelar, nos termos dos arts. 16, LIV, e 400, § 1º, do Regimento Interno.

Na sequência, remetam-se à Diretoria de Protocolo, para controle do prazo para manifestação acerca da medida cautelar, de que trata o art. 404, parágrafo único, do Regimento Interno, e exercício do contraditório, deferido pelo Despacho nº 1302/23-GCIZL.

Decorrido o prazo para manifestação, encaminhem-se os autos à Coordenadoria de Gestão Municipal e ao Ministério Público de Contas, para manifestações de mérito.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES, por unanimidade, em:

I - RATIFICAR a decisão cautelar consubstanciada no Despacho nº 1302/23-GCIZL (peça 42), nos termos do art. 400, §§ 1º e 1º-A, do Regimento Interno.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ

II - Encaminhar os autos ao Gabinete da Presidência para comunicação ao Município de Cafelândia, da ratificação plenária da decisão cautelar, nos termos dos arts. 16, LIV, e 400, § 1º, do Regimento Interno.

III - Na sequência, remetam-se à Diretoria de Protocolo, para controle do prazo para manifestação acerca da medida cautelar, de que trata o art. 404, parágrafo único, do Regimento Interno, e exercício do contraditório, deferido pelo Despacho nº 1302/23-GCIZL.

IV - Decorrido o prazo para manifestação, encaminhar os autos à Coordenadoria de Gestão Municipal e ao Ministério Público de Contas, para manifestações de mérito.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, AUGUSTINHO ZUCCHI e os Conselheiros Substitutos THIAGO BARBOSA CORDEIRO, JOSE MAURICIO DE ANDRADE NETO e LIVIO FABIANO SOTERO COSTA.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Tribunal Pleno, 20 de setembro de 2023 – Sessão Ordinária nº 33.

IVENS ZSCHOERPER LINHARES
Conselheiro Relator

JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL
Conselheiro no exercício da Presidência

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.CKFZ