



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

PRIMEIRA CÂMARA – SESSÃO DE 23/07/2013 – ITEM 76

TC-006711/026/07

Contratante: Companhia de Saneamento de Diadema - SANED.

Contratada: UNIMED do ABC Cooperativa de Trabalho Médico.

Autoridade Responsável pela Homologação: Walter Rasmussen Júnior (Diretor Presidente).

Autoridades que firmaram os Instrumentos: Walter Rasmussen Júnior (Diretor Presidente), Neuceli Mendes Bonafé Boccatto (Diretora Presidente), Antonio Carlos dos Anjos e André Oliveira Castro (Diretores de Administração).

Objeto: Contratação de empresa operadora de Planos de Assistência à Saúde (Lei nº 9.656/98) para prestar serviços de assistência médico-hospitalar e ambulatorial, exames complementares e serviços auxiliares de diagnóstico e terapia, inclusive cobertura para doenças e lesões preexistentes e/ou crônicas e internações, através da rede própria ou credenciada com cobertura no Estado de São Paulo e cobertura de urgência/emergência em todo o território nacional, destinado aos empregados, diretores, seus dependentes/agregados e estagiários da SANED.

Em Julgamento: Licitação – Concorrência. Contrato celebrado em 28-11-06. Valor – R\$1.346.456,52. Termos Aditivos celebrados em 22-11-07, 26-11-08, 24-12-08, 27-01-09 e 27-11-09. Justificativas apresentadas em decorrência da assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho, publicada no D.O.E. de 30-06-07. Providências em decorrência da assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Antonio Roque Citadini, publicada no D.O.E. de 10-05-12.

Advogados: Débora de Carvalho Baptista e outros.

Fiscalizada por: GDF-4 - DSF-I.

Fiscalização atual: GDF-3 - DSF-II.

RELATÓRIO

Tratam os autos de ajuste celebrado em 28 de novembro de 2006, entre a SANED - Companhia de Saneamento de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Diadema e a UNIMED do ABC Cooperativa de Trabalho Médico, objetivando a contratação de empresa operadora de Planos de Assistência Médica (Lei nº 9.656/98) para prestar serviços de assistência médico hospitalar e ambulatorial, exames complementares e serviços auxiliares de diagnóstico e terapia, inclusive cobertura para doenças e lesões preexistentes e/ou crônicas e internações, através de rede própria ou credenciada com cobertura no Estado de São Paulo e cobertura de urgência/emergência em todo território nacional, destinados aos empregados, diretores, seus dependentes/agregados e estagiários, com cobertura de acidentes de trabalho, pelo prazo de 12 (doze) meses, ao custo de R\$ 1.346.456,52 (um milhão, trezentos e quarenta e seis mil, quatrocentos e cinquenta e seis reais e cinquenta e dois centavos)¹.

Precedeu o ajuste certame licitatório realizado na modalidade concorrência, sob nº 03/2006, dele retirando o edital 9 (nove) interessados, comparecendo com propostas duas empresas: UNIMED do ABC Cooperativa de Trabalho Médico e Medial Saúde S/A, ambas habilitadas e classificadas.

¹ Plano Fácil Enfermaria = R\$ 83,09; Plano Fácil Apartamento = R\$ 118,87; Cobertura de Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional = R\$ 14,62.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Durante a instrução processual, a 4ª Diretoria de Fiscalização diligenciou a fim de obter: cotação prévia de preços; orçamento básico; indicação da disponibilidade de recursos financeiros e respectiva fonte; autorização para abertura do certame; comprovante de recolhimento da garantia de participação e de sua restituição.

Em resposta, a Empresa de Economia Mista Municipal esclareceu: não aplicarem-se as regras da Lei nº 4.320/64, uma vez constituída como sociedade anônima; existir pesquisa de preços realizada junto à Porto Seguro; o valor foi estimado em R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais).

Ao manifestar-se conclusivamente, a Fiscalização apontou: falta de documentação probatória acerca da adoção, como instrumento gerencial, do orçamento do tipo empresarial/executivo; existência apenas uma cotação de preços, o que não seria o bastante; falta de apresentação do orçamento estimado detalhado em planilhas de preços unitários e por faixa etária dos beneficiados; inexistência no contrato de definição acerca do percentual de garantia exigido.

Então Relator do Processo, o eminente Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho fixou, por despacho



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

publicado no D.O.E. de 30/06/07, prazo para que os responsáveis adotassem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei ou apresentassem justificativas de interesse, comparecendo a SANED com explicações (fls. 1296 e seguintes).

Defendeu a Empresa Municipal sua parcial submissão às normas de direito público, uma vez constituir-se como sociedade de economia mista, portanto não vinculada às regras da Lei Federal nº 4.320/64.

Explicou que do processo constou apenas um orçamento estimativo porque, muito embora diversas empresas fossem consultadas, somente a Porto Seguro se dignou a responder à consulta formulada.

Além disso, o contrato então em curso também serviu para balizar a elaboração da planilha de custos estimados, não sendo a pesquisa o único meio idôneo para tanto, importando, mais, que a Administração pudesse estar segura quanto à realidade do orçamento elaborado e as condições de atendimento do interesse público.

Frisou que a Unimed ABC já foi contratada pela SANED em outra época, ficando os preços praticamente no mesmo patamar que os praticados anteriormente.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Ainda sobre o orçamento estimado, alegou não deter condições técnicas para preparar planilha detalhada, fator que, contudo, não prejudicou a contratação.

Por fim, o subitem 14.1 do edital previu que "antes da assinatura do contrato (...) a contratada deverá providenciar (...) a título de caução (...) 5% (cinco por cento) do valor do contrato", tendo a contratada efetivamente recolhido o valor de R\$ 67.322,82 (sessenta e sete mil, trezentos e vinte e dois reais e oitenta e dois centavos).

Diligência da Fiscalização logrou trazer para a instrução, também, os termos de aditamento firmados:

- 1º Termo Aditivo, de 22/11/07 – Prorrogação de prazo por 12 (doze) meses, reajustando o valor contratado em 4,56%, passando para R\$ 1.407.880,44 (um milhão, quatrocentos e sete mil, oitocentos e oitenta reais e quarenta e quatro centavos)²;
- 2º Termo Aditivo, de 26/11/08 – Prorrogação de prazo por 02 (dois) meses, reajustando o valor contratado em 6,4093%, prevendo-se despesas no valor de R\$ 249.690,84 (duzentos e

² 1º TA - Plano Fácil Enfermaria - R\$ 83,09 para R\$ 86,88; Plano Fácil Apartamento - R\$ 118,87 para R\$ 124,29; Cobertura de Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional - R\$ 14,62 para 15,29.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

- quarenta e nove mil, seiscentos e noventa reais e oitenta e quatro centavos)³;
- 3º Termo Aditivo, de 24/12/08 – Reti-Ratificação do 2º T.A., alterando o percentual de reajuste de 6,4093% para 6,95%, passando o valor de R\$ 249.690,84 (duzentos e quarenta e nove mil, seiscentos e noventa reais e oitenta e quatro centavos) para R\$ 250.957,14 (duzentos e cinquenta mil, novecentos e cinquenta e sete reais e quatorze centavos)⁴;
 - 4º Termo Aditivo, de 27/01/09 – Prorrogação de prazo por 10 (dez) meses, com reequilíbrio econômico-financeiro no percentual de 16,87% a partir de janeiro de 2009, passando o valor do ajuste para R\$ 1.466.527,20 (um milhão, quatrocentos e sessenta e seis mil, quinhentos e vinte e sete reais e vinte centavos)⁵;
 - 5º Termo Aditivo, de 27/11/09 – Prorrogação de prazo por 12 (doze) meses, com reequilíbrio econômico-financeiro no percentual de 45% a contar de 28 de novembro de 2009, passando o valor do ajuste para R\$ 2.551.753,80 (dois milhões, quinhentos e cinquenta e um mil, setecentos e cinquenta e três reais e oitenta centavos)⁶.

³ 2º TA - Plano Fácil Enfermaria - R\$ 86,88 para R\$ 92,45; Plano Fácil Apartamento - R\$ 124,29 para R\$ 132,26; Cobertura de Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional - R\$ 15,29 para R\$ 16,27.

⁴ 3º TA - Plano Fácil Enfermaria - R\$ 86,88 para R\$ 92,92; Plano Fácil Apartamento - R\$ 124,29 para R\$ 132,93; Cobertura de Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional - R\$ 15,29 para R\$ 16,35.

⁵ 4º TA - Plano Fácil Enfermaria - R\$ 92,92 para R\$ 108,60; Plano Fácil Apartamento - R\$ 132,93 para R\$ 155,36; Cobertura de Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional - R\$ 16,35 para R\$ 19,11.

⁶ 5º TA - Plano Fácil Enfermaria - R\$ 108,60 para R\$ 157,47; Plano Fácil Apartamento - R\$ 155,36 para R\$ 225,27; Cobertura de Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional - R\$ 19,11 para R\$ 27,71.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Muito embora as manifestações da Fiscalização, Assessoria Técnica e Chefia da ATJ se afigurassem favoráveis à aprovação dos atos praticados, a Secretaria – Diretoria Geral insurgiu-se contra a concessão do reequilíbrio econômico-financeiro em favor da contratada, motivando fixação de prazo à SANED para esclarecimentos, o qual transcorreu “in albis”.

Para Assessoria Técnica estão regulares os 2º e 3º Termos Aditivos e irregulares os 4º e 5º.

Chefia da ATJ e Secretaria – Diretoria Geral, entretanto, em manifestações finais, condenam os atos praticados desde o início, concluindo pela irregularidade da licitação, do contrato e dos termos de Aditamento, porque inadequado o orçamento estimado realizado, faltando elementos que pudessem parametrizar a boa formulação de propostas e a verificação de compatibilidade dos preços com os praticados no mercado, restando inadequadas, inclusive, a majoração dos custos aplicada com fundamento no inciso II, do artigo 65 da Lei de Licitações.

É o relatório.

GFL/.



VOTO

Acolho os posicionamentos lançados por Chefia da ATJ e SDG.

De fato, tratando-se a SANED de empresa de economia mista, não está sujeita às regras contidas na Lei Federal nº 4.320/64, dispensada, pois, de efetuar reserva de recursos.

Além disso, depositada a garantia contratual no percentual previsto no edital, não há porque falar em impropriedade quanto à cláusula contratual que fora eventualmente mal redigida.

Nada obstante se possa afastar referidos apontamentos, o que se vê da instrução processual é o cometimento de falhas insuperáveis que não permitem a aprovação dos atos praticados.

Nem o contrato anterior, nem o único orçamento apresentado pela empresa Porto Seguro foram suficientes para demonstrar a adequação dos preços contratados, na medida em que somente a composição da carteira de usuários e os respectivos planos nos quais estariam enquadrados é que permitiriam efetiva comparação de preços.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

E o reflexo dessa falta de elementos que pudessem trazer segurança à Administração acabou por motivar indevida concessão de reequilíbrio econômico-financeiro em favor da contratada a pretexto de alta "sinistralidade" e alteração da tabela de procedimentos obrigatórios da ANS – Agência Nacional de Saúde.

Como bem delineado na instrução " *a alegação de grande utilização dos recursos postos à disposição dos conveniados não pode ser considerada, rigorosamente, imprevisível, diante do dever de o licitante, na elaboração de sua proposta, ter em conta as diversas variantes possíveis, assim, nos dizeres de Marçal Justen Filho, 'sua omissão acarretou prejuízos que deverão ser por ele arcados'. Por sua vez, a justificativa de nova regulamentação da ANS carece de elementos hábeis a configurar o 'fato do príncipe', a saber, quais as específicas alterações e seus reflexos, que impuseram o desequilíbrio financeiro à relação contratual*"

Conforme já decidido nos autos do TC-010931/026/06, relatado pelo Eminentíssimo Conselheiro Renato Martins Costa, " *não basta que a Contratada apresente notas de compra com valores maiores ao que vinha orientando seus negócios antes da contratação com a Administração. Deve, em verdade, para conseguir o benefício, abrir sua proposta analiticamente a fim de demonstrar*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

que a majoração deste ou daquele produto inviabiliza integralmente a continuidade do fornecimento, daí não havendo na decorrente análise a ser efetuada por parte da Administração qualquer avaliação relativa à diminuição do lucro previsto inicialmente”.

Ademais, para as prorrogações de prazo, não foi comprovada a condição vinculante, de que os preços e condições eram os mais vantajosos para a Administração.

Acrescente-se que, mesmo instados, os responsáveis quedaram silentes.

Diante do exposto, **VOTO no sentido da irregularidade da Concorrência nº 03/06, do Contrato nº 9485-3/06 e dos Termos Aditivos, do 1º ao 5º**, acionando-se os incisos XV e XXVII, do artigo 2º da Lei Orgânica deste Tribunal. Consigno que a invocação dos ditames do inciso XXVII, retro mencionado, importa que o atual Gestor informe a esta Egrégia Corte, no prazo de 60 (sessenta) dias, as providências administrativas adotadas em função das imperfeições anotadas, comunicando, em especial, a eventual abertura de sindicância para apurar responsabilidades.

Por infração à norma legal, **aplico aos responsáveis: Walter Rasmussen Júnior (Diretor Presidente),**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Neuceli Mendes Bonafé Boccato (Diretora Presidente), André Oliveira Castro (Diretor de Administração) e Antonio Carlos dos Anjos (Diretor de Administração) multas individuais em valor equivalente a 160 (cento e sessenta) UFESP's, nos termos do inciso II, do artigo 104 da Lei Complementar nº 709/93, a ser recolhida na forma da Lei nº 11.077, de 20 de março de 2002.

Decorrido o prazo recursal e ausente a prova junto a este Tribunal do recolhimento efetuado, no prazo constante da notificação prevista no artigo 86 da Lei Complementar nº 709/93, o Cartório fica autorizado a adotar as providências necessárias ao encaminhamento do débito para inscrição na dívida ativa, visando posterior cobrança judicial.

JOSUÉ ROMERO
Substituto de Conselheiro