

RECURSO ORDINÁRIO N. 951245

Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Bom Jardim de Minas
Recorrente: Joaquim Laércio Rodrigues
Processo referente: **876918**, Representação, Câmara Municipal de Bom Jardim de Minas, 2012.
Procurador: Luciano Martins Leite, OAB/MG 98.224
MPTC: Marcílio Barenco Corrêa de Mello
RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO. REITERADO O JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE REALIZADO ANTERIORMENTE. CREDENCIAMENTO . IRREGULARIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. TERCEIRIZAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO INDEVIDA. SERVIÇOS MÉDICOS. INEXIGIBILIDADE. CONTABILIZAÇÃO. OUTROS SERVIÇOS DE TERCEIROS. SERVIÇO CONTINUADO. DESPESA COM PESSOAL. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO. DECOTADA A MULTA ANTERIORMENTE APLICADA.

- 1) É incabível a aplicação de penalidade a gestor por suposta irregularidade que não tenha sido objeto de contraditório e ampla defesa.
- 2) O instituto do credenciamento, no qual se contratam médicos por inexigibilidade de licitação, não se enquadra no conceito de terceirização e as respectivas despesas não podem ser contabilizadas como “outras despesas de pessoal”, conforme disposto no § 1º do art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal.
- 3) Nos termos do Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público de 2015, elemento 36, o serviço prestado por pessoa física sem vínculo empregatício deve ser enquadrado como “outros serviços de terceiros – pessoa física”.
- 4) Os assim denominados “serviços de terceiros – pessoal”, não devem ser enquadrados como despesa de pessoal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

36ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 14/12/2016

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso Ordinário interposto em face da decisão proferida nos autos da Representação nº. 876.918, que apontou irregularidade no Credenciamento nº 001/2010 do Município e nos lançamentos das respectivas despesas na classificação “outros serviços terceiros pessoa física”.

Inconformado com a decisão de mérito, o recorrente apresentou o presente recurso e a documentação anexa, às fls. 01/11, a fim de que o acórdão proferido fosse reformado.

Encaminhados os autos à unidade técnica para exame das alegações recursais, foi acostado estudo de fls. 17/23.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas manifestou-se, às fls. 25/29, pelo provimento do recurso, para reformar a decisão recorrida.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 Preliminar de admissibilidade do recurso

Reitero o juízo de admissibilidade realizado preliminarmente nos autos, às fls. 16, por considerar preenchidos os pressupostos insertos nos artigos 334 e 335 do Regimento Interno deste Tribunal.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

De acordo.

CONSELHEIRA ADRIENE ANDRADE:

De acordo.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

NA PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

II.2 Mérito

Apreciados os autos em sessão da Segunda Câmara desta Corte de 01/07/2014, foi proferida decisão aplicando multa pessoal no valor de R\$ 6.000,00 ao Prefeito Municipal de Bom Jardim de Minas à época, em razão das ilegalidades referentes ao Credenciamento n. 0001/2010 e ao lançamento das respectivas despesas na classificação “outros serviços de terceiros.

Em suas razões recursais, alegou o recorrente que, na sua gestão iniciada em 2009, havia grande demanda de atendimento no Hospital Municipal, o qual não oferecia plantão médico em virtude da ausência de candidatos aos cargos ofertado no concurso público realizado em 1998. Em razão de tal fato, realizou credenciamento com fundamento no art. 25 da Lei nº 8.666/93 para contratar médicos plantonistas e efetuou o lançamento contábil em “em outras despesas de pessoal”, segundo o § 1º do art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal. Entretanto,

asseverou que a despesa com pessoal ultrapassou o limite legal, o que o fez manter o credenciamento só que lançando a despesa como “serviço de terceiro pessoa física”.

Alegou, ainda, que em 2015 o Município de Bom Jardim de Minas realizou concurso público disponibilizando 4 (quatro) vagas para o cargo efetivo de médico plantonista, sendo que houve apenas 1 (um) interessado, persistindo a necessidade de credenciamento.

Levando-se em conta a argumentação trazida pelo Ministério Público de Contas e o princípio da eficiência e da economia processual, adoto as razões por ele apresentadas como o fundamento deste voto, fazendo uso, *in casu*, da intitulada motivação *per relationem*¹, *litteris*:

A unidade técnica, em análise de f. 17/23, entendeu que a decisão acostada nos autos 876918 deve ser totalmente reformada tendo em vista os seguintes argumentos:

Considerando que a penalização pela irregularidade na utilização do instituto do credenciamento, tendo em vista a ausência da citação dos representados, ofendeu o princípio do contraditório e da ampla defesa disposto no inciso LV, do art. 5º da CR/88;

Considerando que os serviços prestados por médicos contratados por inexigibilidade de licitação na espécie de credenciamento, a despeito da eventual burla ao conceito de Despesa Total de Pessoal – DPT, podem ser contabilizados no elemento 36;

Considerando que a contratação de médicos por inexigibilidade de licitação, na forma de credenciamento, a despeito da eventual burla ao concurso público, não se enquadra no conceito de terceirização;

Considerando que a tese de que a despesa com serviços médicos, por ser de natureza continuada deve ser enquadrada como despesa de pessoal não está consolidada na doutrina e jurisprudência.

Com relação a não observância do princípio do contraditório, cabe destacar que a representação feita pelos vereadores da Câmara de Bom Jardim de Minas (f. 1/9 dos autos 876918) apontava que o Prefeito, ao realizar o credenciamento, estaria terceirizando os serviços médicos, quando deveria ser realizado concurso público para provimento dos cargos efetivos, já que se trata de atividade fim a ser exercida pelo Estado. Além disso, acusaram o Chefe do Executivo de encobrir gastos com pessoal, uma vez que as despesas com os médicos contratados eram empenhadas na classificação “outros serviços de terceiros pessoa física”. Como pedido, os vereadores requereram apenas a correção dos lançamentos das despesas com pessoal.

Na análise da unidade técnica, às f. 322/326 dos autos 876918, a 8ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios não considerou procedente a afirmação de que o credenciamento seria hipótese de terceirização e apenas apontou como irregular a classificação da despesa relativa a essa contratação, concluindo por oficiar o Prefeito para que procedesse à correção.

O Ministério Público (f. 312/313 dos autos 876918) considerou não haver irregularidades a serem aditadas ao relatório da unidade técnica.

¹ Motivação *per relationem* é a remissão que o ato jurisdicional ou administrativo faz a outras manifestações ou peças que integram o feito, independentemente se produzidas pelas partes, pelo Ministério Público ou por autoridades públicas. Tal motivação é a base para os fundamentos de fato e/ou de direito que justifiquem a decisão. Precedente: MS 25.936-ED, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 13-6-2007, Plenário, DJE de 18-9-2009.

Assim, em sua defesa (f. 316/319 dos autos 876918), o Prefeito se ateve a justificar apenas o lançamento da despesa com médicos em classificação diversa da do gasto com pessoal.

Somente após a sua citação, foi levantada, pelo Ministério Público, a impropriedade na utilização de credenciamento no caso de contratação de profissionais da saúde pelo Município de Bom Jardim de Minas. Tal fato resultou em uma decisão que condenou o Chefe do Executivo ao pagamento de uma multa no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) pela irregularidade do processo de credenciamento, sem oportunizar a defesa do jurisdicionado quanto a este apontamento.

Por conseguinte, como não foi respeitado o contraditório e a ampla defesa, não deve permanecer a multa relativa a essa irregularidade.

Com relação à impropriedade relativa ao lançamento contábil das despesas com contratação de médicos, vale destacar que o art. 18, §1º da LRF, prevê:

§ 1º Os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal".

No entanto, a contratação por meio de credenciamento não pode ser classificada como terceirização. A terceirização, segundo Maurício Godinho Delgado, “provoca uma relação trilateral em face da contratação de força de trabalho no mercado capitalista: o obreiro, prestador de serviços, que realiza suas atividades materiais e intelectuais junto à empresa tomadora de serviços; a empresa terceirizante, que contrata este obreiro, firmando com ele os vínculos jurídicos trabalhistas pertinentes; a empresa tomadora de serviços, que recebe a prestação de labor, mas não assume a posição clássica de empregadora desse trabalhador envolvido”². No caso do credenciamento, não há relação triangular e nem qualquer vínculo empregatício, o que afastaria o art. 18, §1º da LRF.

Além disso, é possível que os serviços prestados por médicos contratados por inexigibilidade de licitação sejam contabilizados no elemento 36 (Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Física), segundo instruções do Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público de 2015³:

• 36 – Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Física

Despesas orçamentárias decorrentes de serviços prestados por pessoa física pagos diretamente a esta e não enquadrados nos elementos de despesa específicos, tais como: remuneração de serviços de natureza eventual, prestado por pessoa física sem vínculo empregatício; estagiários, monitores diretamente contratados; gratificação por encargo de curso ou de concurso; diárias a colaboradores eventuais; locação de imóveis; salário de internos nas penitenciárias; e outras despesas pagas diretamente à pessoa física.

E seguindo o entendimento da Nota Técnica nº 1097 /2007/CCONT-STN, de 26 de junho de 2007, observa-se que:

Assim, a despeito de eventual burla ao conceito de DTP, a dificuldade de segregação persiste e, por essa razão, tem-se excluído do cômputo das DTP os seguintes elementos: 35 – Serviços de Consultoria, 36 - Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Física, 37 – Locação de Mão-de-Obra e 39 - Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Jurídica. É de questionar-se, portanto, se o problema deve mesmo ser resolvido na legislação ou se

² DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. p. 417 São Paulo: LTr, 2002.

³http://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/456785/CPU_MCASP+6%C2%AA%20edi%C3%A7%C3%A3o_Republ2/fa1ee713-2fd3-4f51-8182-a542ce123773

melhor caberia à fiscalização caso a caso. O Grupo entendeu que, até que se chegue a um consenso e se construa uma alternativa no âmbito do PROMOEX, se isso for possível, a prática atual deveria ser mantida.

Assim, o lançamento contábil realizado pelo prefeito de Bom Jardim de Minas não ofende a legislação vigente, uma vez que as despesas atinentes aos serviços médicos contratados por meio de credenciamento podem ser lançadas como “– Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Física”.

Além disso, o cômputo desse tipo de despesa na despesa total de pessoal ainda não é prática consolidada na Administração Pública.

Portanto, o apontamento sob comento também não é suficiente para ensejar multa ao gestor.

Destarte, pelas razões expendidas pelo Ministério Público, em consonância com o entendimento da unidade técnica, entendo que a multa aplicada ao gestor não merece prosperar.

III – CONCLUSÃO

Considerando as razões recursais, voto pelo **PROVIMENTO** do recurso interposto pelo Sr. Joaquim Laercio Rodrigues, Prefeito à época, decotando a multa aplicada no valor de R\$6.000,00 (seis mil reais) ao gestor.

Intimem-se o interessado e seu procurador desta decisão e dê-se seguimento ao feito com as cautelas de estilo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

De acordo.

CONSELHEIRA ADRIENE ANDRADE:

De acordo.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR-GERAL DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, preliminarmente, em reiterar o juízo de admissibilidade realizado nos autos, por considerarem preenchidos os pressupostos insertos nos artigos 334 e 335 do Regimento Interno deste Tribunal; e, no mérito, em dar provimento ao recurso interposto pelo Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, Prefeito à época, decotando a multa aplicada no valor de R\$6.000,00 (seis mil reais) ao gestor. Intimem-se o interessado e seu procurador desta decisão e dê-se seguimento ao feito com as cautelas de estilo.

Plenário Governador Milton Campos, 14 de dezembro de 2016.

SEBASTIÃO HELVECIO
Presidente

JOSÉ ALVES VIANA
Relator

(assinado eletronicamente)

rma/RB/mlg

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ____/____/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ____/____/____.

**Coord. Sistematização, Publicação das
Deliberações e Jurisprudência**