



Processos nºs:	TC – 16855.989.19-0 TC – 16794.989.19-4
Representantes:	LUIS GUSTAVO DE ARRUDA CAMARGO LIGIA MARIA ALVES JULIÃO
Representada:	FUNDAÇÃO DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE AMERICANA - FUSAME

Em exame representações trazidas por Luis Gustavo de Arruda Camargo e Ligia Maria Alves Julião em face do novo edital do Pregão Presencial nº 028/2019¹, lançado pela Fundação de Saúde do Município de Americana – FUSAME (Hospital Municipal “Dr. Waldemar Tebaldi”), que tem por objeto a “Contratação de empresa para Prestação de Serviços Médicos para a Atenção Básica da Secretaria da Saúde, de acordo com as especificações constantes do Anexo 01, pelo prazo de 12 (doze) meses” (evento 1.3 – pág.01)².

De acordo com as r. decisões que determinaram a paralisação do certame:

TC-16855.989.19-0 (evento 9.1) – Luis Gustavo de Arruda Camargo:

“Inicialmente o Representante assevera que houve descumprimento a decisão exarada nos autos dos TC-011994.989.19-2 e TC-012039.989.19-9, nos quais este e. Plenário, em sessão de 05-06-19, acolhendo o voto da e. Conselheira Cristiana de Castro Moraes, considerou que o ‘impedimento à participação de cooperativas deverá constar do ato convocatório, porquanto os serviços almejados demandam relação de subordinação’.

Entende, assim, que o edital deve ser modificado para que conste expressamente o aludido impedimento.

Por outro lado, considera que a contratação pretendida (prestação de serviços médicos) configura indevida ‘terceirização de mão de obra por meio de licitação, ou a locação de trabalhadores médicos que deveriam ingressar na Administração por meio de concurso público para integrar o quadro de pessoal do município de Americana’.

Aduz que a contratação de médicos sem a realização de concurso público para o exercício permanente e contínuo de atividade típica de Estado afronta as disposições expressas no artigo 37, II, da Constituição Federal.”

TC-16794.989.19-4 (evento 8.1) – Ligia Maria Alves Julião:

¹ O Pregão Presencial nº 028/2019 substituiu o Pregão Presencial nº 021/2019, tratado nesta E. Corte de Contas nos autos do eTC-11994.989.19-2 e do eTC-12039.989.19-9.

² As referências, quando não especificadas, são aos autos do TC-16855.989.19-0).



“Insurge-se a Representante contra a ausência de vedação expressa à participação de cooperativas, eis que o objeto licitado (serviços médicos) requer mão de obra, onde o labor, por sua natureza, demandará necessidade de subordinação.

De igual forma, questiona a falta de impedimento às associações sem fins lucrativos, na medida em que estas possuem benefícios de natureza tributária que lhes asseguram vantagem extraordinária na disputa licitatória.”

Diante da conexão da matéria presente nestes expedientes com aquela tratada nos TCs 11994.989.19-2 e 12039.989.19-9, os autos foram redistribuídos à relatora original.

Devidamente notificada, a representada se prontificou a retificar o edital em relação à ausência de vedação expressa à participação de cooperativas e à falta de impedimento das associações sem fins lucrativos, além de excluir da cláusula 5.14 do edital a exigência de quantidades mínimas de atestados. Todavia, nada mencionou a respeito da indevida terceirização de mão de obra por meio de licitação (evento 18).

Nesse contexto, vêm os autos eletrônicos ao MPC para officiar como *custos iuris*.

É o breve relatório.

Da análise dos autos é de se reconhecer a procedência da denúncia de descumprimento da decisão que determinou que *“O impedimento à participação de cooperativas deverá constar do ato convocatório, porquanto os serviços almejados demandam relação de subordinação expressamente determinou manutenção”* (evento 49 dos autos do TC-11994.989.19-2).

Por outro lado, a vedação à participação de associações e assemelhadas já não constava de forma expressa na versão anterior do edital submetida ao crivo desse Tribunal, o que leva à improcedência da queixa³. Não obstante, diante da necessidade de retificação do edital no que toca às cooperativas, é de recomendar à Administração Municipal que a proibição à participação das associações e assemelhadas seja também expressa no ato convocatório.

³ No tocante às críticas que recaíram sobre a previsão editalícia de afastamento das associações e assemelhadas, penso que não devem prosperar, à luz do entendimento consignado nos autos dos processos TC-006592.989.17 e 6593.989.17, em Sessão Plenária de 28/06/2017, sob a relatoria do eminente Conselheiro Renato Martins Costa:

“Tendo em vista que, feita a opção pela aquisição dos serviços médicos mediante contrato de direito público, conforme conveniência e oportunidade da Administração, a participação de entidades vinculadas ao terceiro Setor em disputa assim formatada implicaria efetivo prejuízo à isonomia e à competição.”



No que tange à terceirização de mão de obra, crítica já aventada por esse *Parquet* de Contas, remete-se às considerações externadas no parecer ministerial emitido nos TCs-11994.989.19-2 e 12039.989.19-9ⁱ para, encurtando razões, opinar pela procedência da queixa e, por consequência, pela nulidade do certame.

Sobre a matéria, de se acrescentar que, apesar da r. decisão dessa Corte de Contas, que recomendou que “a FUSAME analise a necessidade de realização de concursos públicos ou processos seletivos para admissão de pessoal” e das críticas trazidas pela representante, a Origem nada trouxe a respeito da matéria.

Ao contrário, no relançamento do certame, o quantitativo de horas estimadas – criticado pelo MPC em razão de seu volume e, conseqüentemente, por não caracterizar demanda complementar e temporária – foi ainda ampliado, passando de 15.360 horas/ano (evento 18.8 – pág. 07) para 16.800 horas/ano (eventos 18.8- pág.57 e 18.9 – pág.19):

CNES	Mês	Ano
Clínica Médica	560	6.720
Clínica Pediátrica	80	960
Ginecologia / Obstetrícia	160	1920
Médico da Família	480	5.760
TOTAL ANO	1.280	15.360

CNES	Mês	Ano
Clínica Médica	600	7.200
Clínica Pediátrica	160	1.920
Ginecologia / Obstetrícia	160	1.920
Médico da Família	480	5.760
TOTAL ANO	1.400	16.800

No mais, chama atenção o fato de que os profissionais serão contratados pela FUSAME para atuação no Hospital Municipal “Dr. Waldemar Tebaldi”, sendo que no quadro de pessoal da Prefeitura de Americana, data-base 31/12/2018⁴, dos 599 cargos de “médicos”, 480 estão vagos (correspondente a 80,13%)ⁱⁱ, restando nítido que a contratação de médicos não tem sido realizada pelos meios legítimos, em afronta aos preceitos constitucionais.

Diante do exposto, o Ministério Público de Contas, na qualidade de fiscal da lei, opina pela procedência parcial da representação abrigada no TC-16794.989.19-4 e pela procedência daquela objeto do TC-16855.989.19-0, com a conseqüente decretação de **nulidade** do certame, em razão da inconstitucionalidade de se contratar os profissionais pretendidos por meio de terceirização de mão-de-obra.

⁴ Evento 70.11 do TC-4611.989.18-7 - contas da Prefeitura de Americana, referente ao exercício de 2018.



Pugna, ainda, o MPC, pela aplicação de multa ao(s) responsável(is), com base no inciso III do artigo 104 da Lei Orgânica desta C. Corte, em razão do descumprimento de decisão anterior dessa Corte de Contas.

São Paulo, 07 de agosto de 2019.

ÉLIDA G. PINTO
Procuradora do Ministério Público de Contas

ACSN/EGCG

i

Preliminarmente ao exame de mérito das representações, sem prejuízo do exame sobre a (im)possibilidade do uso do sistema de registro de preços para o objeto impugnado e outras possíveis irregularidades apontadas pelos representantes, cumpre averiguar a regularidade da contratação de serviços médicos no contexto e nas condições em que pretende a representada.

Na defesa constante no evento 22.1, a Origem busca fundamentar a contratação (i) na necessidade de reforçar o contingente de profissionais nas Unidades Básicas de Saúde, (ii) no surto de dengue sofrido na região e (iii) na crescente demanda de atendimentos, majorada em função da migração de usuários de planos particulares para o SUS.

Sintomáticas, a esse respeito, são as justificativas apresentadas para a abertura do procedimento licitatório, subscritas pelo Subsecretário de Planejamento e pelo Secretário de Saúde do Município (evento 22.2, fls. 2-4), donde se destaca:

(...)



Tal cenário, ao que tudo indica, foi considerado suficiente pela Origem para legitimar a contratação de serviços médicos por meio de procedimento licitatório. Contudo, tais justificativas, aliadas às disposições editalícias, demonstram a pretensão da representada de contratar, não apenas pessoal para atuação esporádica, eventual e/ou complementar, mas sim empresa que disponibilize profissionais generalistas e especializados para o cumprimento de cargas horárias variantes entre 960 e 6.720 horas anuais² e que atuarão nas unidades de saúde do próprio Município, conforme designação pela Coordenadoria de Atenção Básica.

Constam ainda da minuta da Ata de Registro de Preços as obrigações de que a contratada disponibilize, sempre que necessário e imediatamente, médicos substitutos para que não ocorra descontinuidade no atendimento à população (alínea "j" do item 2 da Cláusula Terceira - evento 22.2, fls. 72), bem como que reponha, no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas, os serviços que não forem aceitos, por qualquer que seja o motivo (alínea "c" do item 2 da Cláusula Terceira - evento 22.2, fls. 71), além da instalação de controle de frequência através de biometria nas Unidades Básicas de Saúde (item 1.3.2 – evento 22.2, fls. 62).

A leitura do ato convocatório e das citadas cláusulas se mostra suficiente para concluir que o objeto da licitação não visa ao estabelecimento de contratos de gestão, termos de parceria ou mesmo a contratação de sociedade que possua estrutura própria de atuação para atuar, ao lado do poder público, de forma complementar. Se assim fosse, seria possível considerar a admissibilidade da contratação com base nas disposições constantes nos artigos 196, 197 e 199 da Constituição Federal³.

A formatação dada à contratação assume a feição, em verdade, de terceirização exclusivamente de mão-de-obra por meio de licitação. Ora, a contratação, por meio de interposta pessoa jurídica, para absorver mão-de-obra que deveria ser objeto de concurso público para o preenchimento de cargos efetivos na Administração, afronta o artigo 37, II da Magna Carta⁴.

A justificação constante nos autos do processo administrativo demonstra, tão somente, a resignação municipal em vista das possíveis dificuldades e do impacto orçamentário que tais contratações apresentariam, além, ainda, de se valer de interposta fundação para a contratação pretendida. Caso semelhante foi apreciado pelo Exmo. Conselheiro Renato Martins Costa nos autos do TC-16619.989.16-3, que, em raciocínio similar ao presente, proferiu decisão monocrática da qual se destaca o seguinte excerto:

(...)



A ausência de caráter complementar e temporário, tal qual constatada no precedente colacionado, também pode ser verificada no presente caso, o que afasta não apenas a legalidade da contratação em si, como também a regularidade da pretensão municipal de viabilizá-la por meio de sistema de registro de preços.

A já mencionada carga horária constante no edital, permite inferir, por meio de cálculos simples⁵, que a carga horária esperada para “clínica médica” é de mais de 18 horas/dia, todos os dias do ano. Incabível se falar em eventualidade ou imprevisibilidade diante de tal exigência. O “médico de família”, por sua vez, *“deverá atuar no mínimo 40 horas semanais no local designado e cumprir demais exigências da portaria MS/GM 2.43612017 que estabeleceu a Política Nacional de Atenção Básica”* (evento 22.2, fls. 66).

Assim, do quanto exposto, **há de se concluir pela irregularidade do certame tanto em razão da inconstitucionalidade de se contratar os profissionais pretendidos por meio de terceirização de mão-de-obra, como pela incompatibilidade do sistema de registro de preços para a contratação de serviços contínuos e mensuráveis, sendo certo que ambos os fatores convergem para a necessária anulação do certame.**

ⁱⁱ Quadro I:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE SÃO PAULO
2ª Procuradoria de Contas

TC-16855.989.19-0
TC-16794.989.19-4
Pág. 7

DENOMINAÇÃO	QUANTIDADE DE CARGOS/EMPREGOS FORMA DE PROVIMENTO			QUANTITATIVOS	
	A	B	TOTAL	PROVIDOS	VAGOS
Médico Cirurgião Plástico	3		3	1	2
Médico Cirurgião Vascular	8		8	1	7
Médico Clínico Geral de Unid. Atendim. Dom.	3		3	2	1
Médico Clínico Geral de Unid. Bás. de Saúde	42		42	6	36
Médico Clínico Geral de Unid. Intern. Dom.	3		3	0	3
Médico de Família	25		25	1	24
Médico Dermatologista	4		4	1	3
Médico do Trabalho	2		2	1	1
Médico Endocrinologista	4		4	0	4
Médico Endoscopista	5		5	1	4
Médico Gastroenterologista	3		3	0	3
Médico Geriatria	4		4	0	4
Médico Ginecologista	27		27	3	24
Médico Hepatista	4		4	2	2
Médico Hematologista	3		3	0	3
Médico Homeopata	2		2	0	2
Médico Infectologista	5		5	0	5
Médico Nefrologista	5		5	0	5
Médico Neonatologista	3		3	0	3
Médico Neurocirurgião	5		5	0	5
Médico Neurologista	4		4	0	4
Médico Oftalmologista	15		15	6	9
Médico Oncologista	3		3	0	3
Médico Ortopedista de Ambulatório	10		10	1	9
Médico Ortopedista Especialista em mãos	2		2	0	2
Médico Otorrinolaringologista	7		7	1	6
Médico Pediatra	30		30	9	21
Médico Plant. Cln. Geral do Pronto Socorro	130		130	26	104
Médico Plant. Pediatra do Pronto Socorro	50		50	5	45
Médico Plantonista Anestesista - I	5		5	2	3
Médico Plantonista Anestesista - II	8		8	6	2
Médico Plantonista Cirurgião Geral - I	5		5	3	2
Médico Plantonista Cirurgião Geral - II	12		12	6	6
Médico Plantonista Clínico Geral do Hospital	15		15	6	9
Médico Plantonista de Berçário, Neonatal	9		9	1	8
Médico Plantonista de U.T.I. Pediátrica	9		9	5	4
Médico Plantonista Ginecologista/Obstetra-I	5		5	1	4
Médico Plantonista Ginecologista/Obstetra-II	15		15	3	12
Médico Plantonista Intensivista	9		9	3	6
Médico Plantonista Ortopedista - I	5		5	1	4
Médico Plantonista Ortopedista - II	20		20	4	16
Médico Plantonista Pediatra de Hospital	7		7	3	4
Médico Pneumologista	8		8	0	8
Médico Psiquiatra	7		7	0	7
Médico Radiologista	8		8	1	7
Médico Regulador	2		2	1	1
Médico Reumatologista	3		3	0	3
TOTAL	563	0	563	113	450

Quadro II:

DENOMINAÇÃO	QUANTIDADE DE CARGOS/EMPREGOS FORMA DE PROVIMENTO			QUANTITATIVOS	
	A	B	TOTAL	PROVIDOS	VAGOS
Médico Acupunturista	1		1	0	1
Médico Alergista	3		3	0	3
Médico Anestesista (Especialista em Dor)	2		2	0	2
Médico Auditor	5		5	3	2
Médico Cardiologista	14		14	2	12
Médico Cardiologista Ecocardiografista	2		2	0	2
Médico Cardiologista para Ergometria	2		2	0	2
Médico Cirurgião Crânio-Maxilo-Facial	2		2	0	2
Médico Cirurgião de Cabeça e Pescoço	2		2	0	2
Médico Cirurgião Pediátrico	3		3	1	2

* A somatória dos Quadros I e II totaliza o numerário de 599 cargos de “médicos”, com 480 vagos.