



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



ANÁLISE INICIAL DE DENÚNCIA

Processo nº: 1098648

Natureza: DENÚNCIA

Relator: CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO

Data da Autuação: 25/03/2021

1. INFORMAÇÕES GERAIS

Data do Juízo de Admissibilidade: 25/03/2021

Objeto da Denúncia:

Irregularidades no edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021

Origem dos Recursos: Municipal

Tipo de Ente Jurisdicionado: Município

Entidade ou Órgão Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Campo do Meio

CNPJ: 18.239.582/0001-29

DADOS DA LICITAÇÃO E DO CONTRATO

Processo Licitatório nº: 18/2021

Objeto:

Credenciamento de pessoas jurídicas e/ou físicas interessadas em prestar os serviços médicos para realização de consultas médicas em especialidades diversas e atendimento diário nos postos de saúde do Município.

Modalidade: Inexigibilidade

Edital nº: 02/2021

Data da Publicação do Edital: 11/03/2021

2. ANÁLISE DOS FATOS DENUNCIADOS

Introdução:

Trata-se de denúncia formulada por Douglas de Araújo Moraes, com pedido liminar, em face de supostas irregularidades no edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021, referente ao Processo Licitatório nº 18/2021, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Campo do Meio, que tem por objeto o “credenciamento de pessoas jurídicas e/ou físicas interessadas



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



em prestar os serviços médicos para realização de consultas médicas em especialidades diversas e atendimento diário nos postos de saúde do Município”.

Devidamente autuados os autos como denúncia e distribuídos ao Conselheiro Cláudio Terrão, o Relator determinou o seu encaminhamento a esta Coordenadoria para análise (peça nº 6, código de arquivo 2380623, do processo eletrônico).

Preliminar de conexão:

Antes de adentrar no mérito, cumpre registrar que esta Unidade Técnica, em pesquisa realizada no Sistema de Gestão e Administração de Processos (SGAP), constatou a existência de outra denúncia que também teve por objeto irregularidades na contratação de serviços médicos no âmbito do Município de Campo do Meio, ainda que em processo licitatório diverso.

Trata-se da Denúncia nº 1.098.436, apresentada por Douglas de Araújo Moraes, mesmo denunciante dos presentes autos.

O Regimento Interno deste Tribunal (Resolução nº 12/2008), acerca da conexão, estabelece:

Art. 117. Se dois ou mais processos se referirem a matéria conexa, serão distribuídos, por dependência, a um só Relator, observado o disposto no art. 156 deste Regimento, e serão objeto de um só julgamento.

[...]

Art. 156. O apensamento de processos, em caráter definitivo ou temporário, decorrente de dependência, conexão ou continência, observará as disposições específicas do Código de Processo Civil.

§ 1º O apensamento definitivo ou anexação de processos ocorre quando se referirem à mesma parte, contiverem o mesmo assunto e não comportarem decisões conflitantes.

Por sua vez, o Código de Processo Civil prevê:

Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

[...]

Art. 58. A reunião das ações propostas em separado far-se-á no juízo prevento, onde serão decididas simultaneamente.

Art. 59. O registro ou a distribuição da petição inicial torna prevento o juízo.

Diante disso, considerando a idêntica parte denunciada, Prefeitura Municipal de Campo do Meio, e causa de pedir, as irregularidades na contratação de serviços médicos no âmbito do Município de Campo do Meio, esta Unidade Técnica entende que podem os presentes autos serem apensados à Denúncia nº 1.098.436 e redistribuídos ao Relator prevento, no caso, o Conselheiro Gilberto Diniz.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



2.1 Apontamento:

Irregularidade na escolha da modalidade de inexigibilidade

2.1.1 Alegações do denunciante:

O denunciante alega a irregularidade da opção pela modalidade de inexigibilidade de licitação, por não ter sido demonstrada a inviabilidade de competição, conforme determina o art. 25 da Lei nº 8.666/93 e em acordo com o entendimento de diversos Tribunais de Contas, e por não constar dos autos justificativa clara por parte da Administração Pública no sentido de que o interesse público somente poderá ser atendido pela contratação do maior número possível de participantes, configurando-se desvantajosa a realização de licitação.

Afirma que a ausência de competição se verificaria na hipótese em que todos os interessados no credenciamento fossem aproveitados/contratados, o que não ocorre *in casu*, considerando a existência de vagas limitadas, bem como de formação de cadastros de reserva, carga horária específica, remuneração em valor fixo pelo cumprimento de jornada e lotação e atuação segundo a direção da Secretaria Municipal de Saúde.

Aduz que a existência de número limitado de vagas evidencia o caráter competitivo do chamamento, além de que o edital estabelece que a escolha do credenciado/interessado ficará a cargo da Secretária Municipal de Saúde.

Reforça, ainda, que o instrumento convocatório, ao fixar cadastro de reserva, consagra mais uma vez a restrição de todos os credenciados/interessados.

2.1.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021 (peça nº 2, código de arquivo 2378315, do processo eletrônico)

2.1.3 Período da ocorrência: 11/03/2021 em diante

2.1.4 Análise do apontamento:

A Administração de Campo do Meio deflagrou um edital de Inexigibilidade para credenciamento de pessoas jurídicas e/ou físicas interessadas em prestar os serviços médicos para realização de consultas médicas em especialidades diversas e atendimento diário nos postos de saúde do Município.

Embora não esteja expressamente previsto na Lei nº 8.666/93, a doutrina e jurisprudência consideram que o credenciamento extrai sua base legal do art. 25 desse diploma legal, já que se trata, em verdade, de um mecanismo de contratação por inexigibilidade.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



Em artigo publicado em 2015, a Consultoria Zênite esclareceu o processo de credenciamento da seguinte maneira:

O credenciamento é sistema por meio do qual a Administração Pública convoca todos os interessados em prestar serviços ou fornecer bens, para que, preenchendo os requisitos necessários, credenciem-se junto ao órgão ou entidade para executar o objeto quando convocados.

Essa sistemática pressupõe a pluralidade de interessados e a indeterminação do número exato de prestadores suficientes para a adequada prestação do serviço e adequado atendimento do interesse público, de forma que quanto mais particulares tiverem interesse na execução do objeto, melhor será atendido o interesse público.

Assim, se não é possível limitar o número exato de contratados necessários, mas há a necessidade de contratar todos os interessados, não é possível estabelecer competição entre os interessados em contratar com a Administração Pública.

A licitação, portanto, é inexigível.

A inviabilidade de competição elimina a possibilidade de promover processo de licitação pública. Ora, um dos elementos indispensáveis para a imposição do dever de licitar é justamente a competitividade.

Tanto é assim que o caput do art. 25 da Lei nº 8.666/93 estabelece que “É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição”.

Nesse sentido, a Primeira Câmara deste Tribunal de Contas já se manifestou quando do julgamento da Representação nº 986.584, em sessão do dia 10/03/2020, em que restou consignada a seguinte ementa:

REPRESENTAÇÃO DO PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL. PROCESSOS DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA. IRREGULARIDADES. [...] REPRESENTAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS.

[...]

3. O sistema de credenciamento é método pelo qual o Poder Público pré-qualifica todos os interessados que preencham os requisitos previamente determinados no ato convocatório, portanto, não objetiva um único contrato, mas vários contratos, sendo que todos podem atender perfeitamente o objeto pretendido pelo Poder Público.

Em sua fundamentação, o Conselheiro José Alves Viana elucidou:

O fundamento legal para o processo de credenciamento é a Inexigibilidade de Licitação, com fulcro no artigo 25, caput, da Lei n. 8.666/93, devendo a Administração justificar a inviabilidade de competição, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei de Licitações, e ainda, observar os aspectos necessários para a implantação deste sistema, de modo a preservar



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



a lisura e transparência do procedimento, como demonstra o Acórdão n. 352/2016, do Tribunal de Contas da União, no Processo n. TC 017.783/2014-3, Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler:

9.1.2. o credenciamento pode ser utilizado para a contratação de profissionais de saúde para atuarem tanto em unidades públicas de saúde quanto em seus próprios consultórios e clínicas, sendo o instrumento adequado a ser usado quando se verifica a **inviabilidade de competição para preenchimento das vagas, bem como quando a demanda pelos serviços é superior à oferta e é possível a contratação de todos os interessados**, sendo necessário o desenvolvimento de metodologia para a distribuição dos serviços entre os interessados de forma objetiva e impessoal;

Tem-se, então, que o credenciamento é um método pelo qual a Administração não objetiva um único contrato, mas vários contratos, credenciando todos os interessados que preencham os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório, sendo que todos podem atender o objeto pretendido.

Nessa toada, esta Corte de Contas já consignou que o credenciamento decorre da necessidade de se contratar todo o universo de interessados que preencham os requisitos do edital. Veja-se ementa do julgamento da Denúncia nº 1.058.649, julgado pela Primeira Câmara, em 04/02/2020:

DENÚNCIA. EDITAL DE CREDENCIAMENTO. ALTERAÇÕES SEM REPUBLICAÇÃO DO EDITAL. OFENSA À COMPETITIVIDADE. INOCORRÊNCIA. INADEQUAÇÃO DO CREDENCIAMENTO. CREDENCIAMENTO RECOMENDADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. REQUISITOS. JUSTIFICATIVA DO PREÇO. IMPROCEDÊNCIA DA DENÚNCIA.

1. O credenciamento, embora não elencado categoricamente nos incisos do art. 25 da Lei n. 8.666/93, é admitido pela doutrina e jurisprudência como hipótese de inexigibilidade de licitação com fundamento no próprio caput do artigo 25, e decorre, em suma, do interesse e da possibilidade de se contratar, em igualdade de condições, todo o universo de interessados que preencham os requisitos fixados no edital.

2. No credenciamento, os interessados que preencham as condições estipuladas no edital não apresentam propostas, mas são remunerados pelos preços definidos previamente pela Administração no instrumento convocatório, não havendo que se falar em competitividade. (negrito nosso)

[...]

4. São requisitos do credenciamento a situação de inviabilidade de competição devidamente justificada, e que a definição da demanda por credenciado não seja feita por vontade da Administração, mas parta de critério isonômico e imparcial.

Não restam dúvidas, portanto, de que o credenciamento é uma hipótese de inexigibilidade, com fundamento no *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.666/93.

No caso em tela, consoante afirmado pelo denunciante, o instrumento convocatório limita, no item 1.1 do Termo de Referência, o número de vagas dos médicos a serem credenciados:

1.1.1 Atendimento por produção (demanda agendada):

	<i>Procedimento</i>	<i>Nº de vagas (profissionais)</i>	<i>QTD mensal</i>	<i>Localidade</i>	<i>Valor Unitário</i>
1	Pediatria (consultas) – Médico Pediatra	01	120	Campo do Meio	R\$ 50,00
2	Psiquiatria (consultas) – Médico Psiquiatra	01	40	Campo do Meio	R\$ 120,00
3	Ginecologia (consultas) – Médico Ginecologista e Obstetra	01	220	Campo do Meio	R\$ 117,00
4	Dentista para realização de Raio-X Odontológico	01	60	Campo do Meio	R\$30,00

1.1.2 Atendimento por carga horária (livre demanda):

	<i>Procedimento / Especialidade</i>	<i>Nº de vagas (profissionais)</i>	<i>QTDhoras semanais</i>	<i>Localidade</i>	
1	Médico da Estratégia de Saúde da Família (ESF) - Médico	02	40 horas	Campo do Meio	12.000,00
2	Médico Clínico Geral (Posto Covid) Síndromes Gripais – Médico	01	40 horas	Campo do Meio	12.000,00

O edital prevê a contratação de todos os credenciados, no seguinte sentido:

6.5.1 - Todas as Empresas que atenderem ao presente chamado e comprovarem satisfatoriamente os requisitos constantes deste Edital serão contratados pela Administração Pública, sendo certo que a contratação será precedida do necessário processo de Credenciamento de Licitação, com fulcro na Lei Federal nº 8.666/93.

Todavia, o item 2.6 do Termo de Referência determina a criação de cadastro de reserva na hipótese de o número de credenciados ultrapassar o número de vagas:

2.6. Se o número de médicos credenciados ultrapassar o número de vagas será gerado cadastro de reserva, estando o município apto a aumentar a qualquer momento da validade deste credenciamento o número de oferta de consultas e procedimentos, e realizar a divisão das consultas entre os credenciados. (sic)

Verifica-se, portanto, que todos os credenciados serão contratados pela Administração Municipal. Todavia, considerando a limitação do número de vagas, somente alguns serão convocados para a prestação dos serviços descritos no edital, de modo que o restante formará o cadastro de reserva.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



O Tribunal de Contas da União, sobre a formação de cadastro de reserva em processos de credenciamento, já se manifestou pela sua irregularidade no Acórdão nº 3657/2014 – Plenário, *in verbis*:

c) Cadastro de reserva

Com o intuito de poder substituir agilmente um escritório de advocacia em caso de rescisão contratual, o Edital 2013/16655 prevê a criação de um cadastro de reserva com os escritórios que tenham se habilitado no certame, mas cuja pontuação não os tenha colocado dentro do número de vagas previsto para cada objeto.

Esse cadastro assemelha-se àquele tratado no Decreto 7.892/2013, que regulamentou o sistema de registro de preços previsto no art. 15 da Lei 8.666/1993.

[...]

Proposta de encaminhamento

Em síntese, são os seguintes os indícios de irregularidades que observei no edital que rege o certame realizado pelo Banco do Brasil:

[...]

a.3) criação de um cadastro de reserva para futuras contratações, o que somente seria possível se fosse realizada licitação para registro de preços (que pressupõe concorrência tipo menor preço ou pregão);

Merece registro, também, embora não aplicável no âmbito do Estado e dos Municípios de Minas Gerais, a Instrução Normativa nº 007/16¹, editada pelo TCM/GO, que estabelece que a limitação do número de vagas no processo de credenciamento pressupõe a ocorrência de competição, inviabilizando a realização da modalidade de inexigibilidade:

Art. 3º. Considera-se credenciamento o contrato administrativo celebrado diretamente por inexigibilidade de licitação para atuação não-exclusiva, sem competição, precedido de chamamento público aberto a todos os interessados que atendam as condições estabelecidas em edital, com vistas a contratação de profissional saúde ou pessoa jurídica para a prestação complementar de serviços públicos de saúde a população, utilizando-se de estrutura e recursos próprios ou da Administração Pública e tendo em contrapartida a remuneração por procedimento ou unidade de serviço.

§ 1º. A inexistência de competitividade pressupõe contratação que não exclua outros profissionais ou entidades, como ocorre quando há vagas limitadas.

§ 2º. A escolha, dentre os credenciados, daquele que prestará o serviço compete ao próprio usuário do serviço público municipal de saúde.

¹ Disponível em <https://www.tcmgo.tc.br/site/wp-content/uploads/2019/12/IN-007-16.pdf> Acesso em 05/04/2021



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



§ 3º. Nas localidades em que, comprovadamente, não for possível o provimento, em caráter efetivo, de cargos públicos de profissionais da saúde, pode ser excepcionalmente utilizado o credenciamento para o exercício de atividades em vagas limitadas, como no caso de profissionais plantonistas ou sujeitos a uma carga horária específica, desde que o número de profissionais ou entidades interessadas seja menor ou igual ao número de vagas ofertadas, observadas as demais disposições desta Instrução e a legislação aplicável. (destaque nosso)

Ademais, em leitura do edital, não foi possível constatar, na hipótese de o número de credenciados superar o número de vagas, qual será o critério para definição de quem serão os profissionais contratados para a prestação dos serviços.

Diante do exposto, considerando que a limitação do número de vagas e a formação do cadastro de reserva não se coadunam com a modalidade da inexigibilidade por credenciamento, esta Unidade Técnica entende pela procedência do presente apontamento denunciado.

2.1.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021, referente ao Processo Licitatório nº 018/2021

2.1.6 Critérios:

- Artigo "Afinal, o que é credenciamento?" Consultoria Zênite de 2015;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 986584, Item 3, Colegiado Primeira Câmara, de 2020;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 1058649, Item 1, Colegiado Primeira Câmara, de 2020;
- Acórdão Tribunal de Contas da União nº 3657, Item “c”, Colegiado Plenário, de 2014;
- Instrução Normativa nº 007, Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, de 2016.

2.1.7 Conclusão: pela procedência

2.1.8 Responsáveis:

- Nome: SAMUEL AZEVEDO MARINHO
- CPF: 700.126.956-53
- Qualificação: Prefeito
- Conduta: Assinatura do edital

2.1.9 Medidas cabíveis:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



- Aplicação de multa de até 100% (cem por cento) de R\$ 58.826,89 (cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial (caput e inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008 c/c Portaria nº 16/Pres./16).

2.2 Apontamento:

Violação à regra constitucional da realização de concurso público

2.2.1 Alegações do denunciante:

Em exordial, o denunciante informa que a contratação dos credenciados/interessados, nos termos do edital, reveste-se de caráter vinculado, subordinado, permanente e duradouro, características estas que não se compactuam com as decorrentes de credenciamentos, em que é imprescindível a autonomia do prestador de serviço, ou seja, a prestação de serviço pelo credenciado não pode possuir vínculo de subordinação jurídica, além de que deve possuir natureza de contratação temporária.

Aduz que, *in casu*, resta caracterizada a necessidade permanente e duradoura dos credenciados/interessados na prestação dos serviços e que o vínculo de subordinação se faz presente em face da fiscalização da Secretaria Municipal de Saúde, conforme estabelece o item 2.1 do Termo de Referência.

Destaca que a Constituição da República prevê apenas duas formas de recrutamento de pessoal subordinado, mediante concurso público, nos termos do inciso II do art. 37, ou contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, consoante inciso IX do art. 37. Some-se a isso, a hipótese de processos seletivos públicos para aqueles que o consideram figura diversa do concurso público, considerando o § 4º do art. 198.

Ressalta que os contratos de prestação de serviços disciplinados pela Lei nº 8.666/93, como é o caso dos contratos de profissionais autônomos decorrentes de credenciamento, não se confundem com nenhuma das figuras supracitadas.

Assevera, também, que o edital em tela vai de encontro a entendimento esposado pelo TCU, por prever a subordinação e a escolha a cargo da Administração Pública, e não do paciente (usuário direto).

Por fim, salienta entendimento pacificado pelo TCU, no sentido de somente ser cabível a possibilidade da contratação de serviços médicos por meio de credenciamento apenas como forma de complementação dos serviços na área da saúde.

2.2.2 Documentos/Informações apresentados:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



Edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021 (peça nº 2, código de arquivo 2378315, do processo eletrônico)

2.2.3 Período da ocorrência: 11/03/2021 em diante

2.2.4 Análise do apontamento:

De início, cumpre ressaltar que as atividades descritas no edital, relativas a serviços médicos, caracterizam-se como atividades típicas e contínuas da Administração, devendo sua execução, em regra, ser atribuída a servidores do quadro permanente de pessoal, por força do disposto no inciso II do art. 37 da Constituição da República, *in 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;

Excepcionalmente, em decisão recente (sessão de 03/11/2020), a Primeira Câmara desta Corte, nos autos da Denúncia nº 969.146, da Relatoria do Conselheiro Sebastião Helvecio, admitiu a possibilidade de realização de credenciamento para contratação de médicos, nos seguintes termos:

Se, por um lado, a Constituição da República, em seu art. 199, §1º, permite ao particular a prestação de serviços no âmbito do Sistema Único de Saúde, essa hipótese ocorre de forma complementar às ações do Poder Público.

De acordo com os artigos 24 e 26 da Lei n. 8.080/1990, que “dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências”, a participação complementar de entes privados no Sistema Único de Saúde ocorrerá quando não houver disponibilidade para a cobertura assistencial à população de uma dada área. Contudo, a participação é complementar, não majoritária.

Ressalto que **na Administração Pública Municipal, via de regra, os serviços rotineiros de médicos, por consubstanciarem atividade típica e contínua, devem ser realizados por profissionais concursados. Todavia, admite-se, por exceção, motivadamente e por tempo limitado, a contratação de médicos, por meio de licitação**, diante de circunstâncias específicas, tais como: quando o cargo em questão não estiver previsto nos quadros do órgão; quando não houver profissionais suficientes para atender a população daquele município e promover as ações públicas de saúde de sua competência; ou, quando, em razão das



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



peculiaridades locais, restar devidamente comprovado ser a licitação a solução mais eficiente e econômica naquele momento.

Contudo, **merece destaque o problema que tem sido enfrentado pela Administração, já há longa data, que é a falta de candidatos interessados nos concursos públicos para preenchimento de cargos de médico. No plano municipal tal problema é agravado, eis que o teto remuneratório do Prefeito é impeditivo para que os cargos de médicos tenham remuneração atrativa para os profissionais.** A solução que primeiramente se vislumbra é, de fato, a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, com fundamento no art. 2º da Lei n. 8.745/93. Ocorre que essa contratação também estará limitada ao teto remuneratório do prefeito, o que poderá gerar igual desinteresse dos profissionais médicos. **Face a esse quadro, para garantir o direito constitucional da saúde, a Administração vê-se obrigada a lançar mão de verdadeira terceirização de mão-de-obra, licitando a contratação de profissionais médicos ou, até mesmo, contratando-os diretamente por inexigibilidade de licitação.**

[...]

Restou, portanto, evidenciado nos autos a prática da **terceirização de atividade-fim**, em **violação aos princípios constitucionais e legais**, já sedimentado o entendimento acerca da matéria, na Consulta n. 442.3703:

[...]

Conclui não ser possível ao Município a terceirização de todos os seus serviços, mas apenas a daqueles de natureza auxiliar, ligados à atividade-meio. Não pode o Município terceirizar serviços que abrangem sua atividade-fim, traduzindo atribuições típicas de cargos permanentes, que só podem ser preenchidos por concurso público.

[...]

O referido entendimento foi reiterado pelo Tribunal Pleno na apreciação da Consulta n. 783.0984, colacionado abaixo:

[...]

Por isso, a terceirização mostra-se adequada às denominadas atividades-meio do ente público, ou seja, não coincidentes com as suas finalidades institucionais, mas tão-somente instrumentais, também denominadas atos materiais ou de gestão, e que, por isso, são geralmente praticados em igualdade com o particular, sob a regência do Direito comum.

Mesmo no âmbito do Direito do Trabalho, a jurisprudência, há muito, consolidou-se no sentido de que "as tarefas principais de uma entidade, de uma empresa, não podem ser objeto de terceirização, apenas as atividades auxiliares, acessórias podem ser objeto de terceirização". Isso, pois, notoriamente, a terceirização tem um histórico de ser indiscriminadamente utilizada por alguns empregadores como subterfúgio para driblar a legislação trabalhista.

Este raciocínio se transporta para o Direito Administrativo, pois, no âmbito do serviço público, a terceirização, além de não poder ensejar a delegação de atividades típicas, e, por



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



isso, exclusivas do Estado, não pode servir de instrumento à violação do princípio do concurso público (CR/88, art. 37, II). (Grifo nosso).

Cito, também, trecho da decisão proferida pela Segunda Câmara em 31/03/2016, nos autos da Inspeção Ordinária - Atos de Admissão n.750.305, in verbis:

A Unidade Técnica, às fls. 19 a 23, verificou, inicialmente, as seguintes irregularidades:

(...) Tais contratações foram fundamentas na Lei n. 8.666, de 1993, estando em desacordo com o entendimento esposado na Consulta n. 638.893, no qual “a terceirização é lícita quando envolve, apenas, serviços ligados à atividade-meio, tais como: vigilância, limpeza, conservação, transporte, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicação, instalação e manutenção de prédios públicos”. No caso em questão, as funções contratadas são de natureza permanente, ou seja, caracterizam-se como atividade-fim da Câmara Municipal. E mais: contrariam o inciso II do art. 37 da Constituição da República, uma vez que os cargos deveriam ser providos por meio de concurso público.

(...) as contratações temporárias para o exercício das funções inerentes ao cargo de Serviços Gerais estão em desconformidade com o inciso IX do art. 37 da Constituição da República, pois não demonstrado o caráter de excepcionalidade para as contratações, que foram realizadas para o exercício de funções permanentes. E, como bem salientado pela Unidade Técnica, à fl. 28, a Resolução nº 03, de 1997, estabeleceu em seu art. 14 que os cargos de Serviços Gerais são de provimento efetivo, exigindo, pois, a realização de concurso público, como prescreve o inciso II do art. 37 da Constituição de 1988.

Entendo, também, não serem cabíveis as contratações de assessoria jurídica e contábil, pois, como ressaltado pela Unidade Técnica, à fl. 37, a Resolução nº 03, de 1997, definiu que a prestação de tais serviços seria da competência de servidor da Câmara Municipal de Glaucilândia, tanto que os cargos de Contador e Assessor Jurídico compõem a estrutura do quadro permanente de pessoal da Edilidade.

(...).

Destaco que a regra é a admissão de pessoal pelo poder público mediante concurso público, sendo que as contratações por prazo determinado, por serem uma exceção, deve receber tratamento restritivo.

Assim, não se verificou na denúncia em análise fundamentação que justificasse a excepcionalidade da contratação de empresas para prestar serviços médicos, em detrimento de se realizar concurso público.

Baseando-me em premissas já assentadas por esta Casa, destaco que vem sendo admitida a contratação, pelos entes públicos, de profissionais para a saúde por meio do instituto do credenciamento, como traçado na Consulta de n. 838582, de minha relatoria, apreciada na Sessão Plenária de 26/10/2011, bem como nas Consultas n. 491187, n. 791229, n. 811980 e n. 812006 que versaram sobre a possibilidade de contratação de médicos por meio de credenciamento, por inexigibilidade de licitação prevista no caput do art. 25 da Lei n. 8.666/93. (destaques nossos)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



Mister trazer à baila, também, excertos de acórdão dos autos nº 997.741, da Relatoria do Conselheiro Substituto Hamilton Coelho, que considerou irregular a realização de credenciamento sem justificativa robusta e plausível, *in verbis*:

Da leitura dos autos, concluo que **não constou do procedimento justificativa robusta e plausível para a opção do gestor por prover a demanda pelos serviços médicos mediante inexigibilidade de licitação, através de credenciamento**, a exemplo da tentativa frustrada de selecionar médicos mediante concurso público, passível de ser comprovada através da juntada dos editais e respectivos resultados, ou pedidos de exoneração, que demonstrariam o desinteresse de eventuais candidatos aprovados em atuar no local.

Foi inobservado, no caso em tela, o caráter excepcional de que deverá se revestir a contratação direta de profissionais mediante credenciamento. De fato, não cuidou o administrador de fundamentar suficientemente a decisão por promover o procedimento em tela, demonstrando as dificuldades reais e as circunstâncias práticas que impuseram a tomada de decisão no caso concreto. Reputo não ser o bastante, para tanto, alegar, em termos genéricos, dificuldade de contratar profissionais de determinada área do conhecimento da medicina, consignado na defesa do então Prefeito (fl. 275).

A excepcionalidade decorre do regramento constitucional aplicável aos serviços de saúde. Nos termos do art. 196 da Lei Maior, “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”. Por sua vez, o *caput* do art. 199 determina que a assistência à saúde é livre à iniciativa privada e dispõe, no § 1º, que “as instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos”.

[...]

Em obediência ao disposto na Constituição da República, o Tribunal estabeleceu, nos autos da Consulta n.º 747.448, a seguinte orientação:

“Sem embargo, convém anotar que em hipóteses excepcionálíssimas e urgentes, sobrevindo circunstâncias extraordinárias e transitórias em que o volume do serviço não possa ser absorvido pelo pessoal do quadro permanente, havendo comprovação de que a terceirização mediante sistema de credenciamento é a medida que melhor atende ao interesse público, será admitida, temporariamente, a utilização do instituto, mesmo que o objeto relacione-se às atividades típicas da Administração, ou ao trespasse das funções que, embora ancilares, possuam correspondência no plano de cargos do Poder Público.

Nesse caso, a terceirização será admitida em atenção ao princípio da continuidade dos serviços públicos, devendo perdurar apenas enquanto subsistir a situação emergencial que compeliu a Administração a executar indiretamente os serviços. Salienta-se que esta Corte já deliberou no sentido do exposto em algumas oportunidades”. (TCEMG, Pleno. Rel. Cons. Adriene Andrade, j. 17/10/12. Destaquei.)

[...]



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



Assim, não se questiona a relevância dos serviços médicos contratados, tampouco a necessidade de que sejam prestados à comunidade local, e sim a utilização inadequada do credenciamento na hipótese dos autos, bem como a ausência de justificativa suficiente para legitimar a opção do gestor, diante da constatação de que a assistência à saúde é um dever inafastável do administrador. (destaques nossos)

Portanto, considerando a jurisprudência recente desta Corte, denota-se ser admissível a realização de inexigibilidade por credenciamento para a contratação de médicos em caráter excepcional, desde que apresentada justificativa adequada.

Compulsando o edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021, não foi possível vislumbrar nenhuma justificativa para a realização desta modalidade, em detrimento da regra do concurso público.

Acerca do suposto caráter vinculado dos credenciados com a Administração, entende-se não merecer razão ao denunciante, posto que o edital é expresso ao estabelecer a ausência de vínculo empregatício ou funcional:

6.5.6 - O contrato celebrado com a interessada habilitada não gera à credenciada qualquer vínculo empregatício ou funcional com A PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO DO MEIO;

Ainda, na exordial, o denunciante aponta a irregularidade do item 2.1 do Termo de Referência, que evidenciaria o vínculo de subordinação entre os credenciados e a Administração, diante da necessária fiscalização da Secretaria Municipal de Saúde:

2.1. Os detalhamentos das quantidades, dos locais de atendimento, das condições e horários para a prestação de serviços para cada contratada serão estabelecidos pela Secretaria Municipal de saúde, conforme demandas e necessidades de cada unidade de saúde, estando os licitantes sujeitos às referidas condições. (sic)

Sobre essa questão, além da jurisprudência do TCU citada pelo denunciante, esta Casa já manifestou, nos autos da Denúncia nº 1.058.649, entendimento no sentido de que, nas hipóteses de credenciamento, não cabe à Administração a definição da demanda de cada credenciado:

Além da inviabilidade de competição e consequente inexigibilidade de licitação, outro requisito do credenciamento consiste na impossibilidade de a Administração Pública definir a demanda de cada um dos credenciados. A esse respeito, embora tenham a denunciante e o *Parquet* afirmado ser requisito do credenciamento a liberdade de escolha do usuário para seleção do prestador de serviços que melhor lhe aprouver – deixando a **definição da demanda de cada credenciado**, por conseguinte, ao alvedrio dos beneficiários –, esclareço que, em verdade, o importante é que tal definição **não se dê por vontade da Administração**. De fato, em diversas circunstâncias, tal premissa se consubstancia na outorga da escolha ao usuário do serviço, como é o caso do credenciamento de profissionais para prestação de serviços médicos, conforme consignado pelo Conselheiro Antônio Carlos Andrada, relator da Consulta n. 811.980:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



“Insta salientar, ainda, que, após realizado o procedimento de inexigibilidade, mediante um edital de credenciamento, o usuário deverá ter liberdade de escolher o profissional a que deseja recorrer, dentre aqueles selecionados, sendo inadmissível que a escolha fique a cargo da Administração.

Diante do exposto, quanto à primeira pergunta formulada pelo consulente, tem-se que o Município pode realizar sistema de credenciamento de consultas médicas, desde que precedido de procedimento formal de inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 5º, caput, c/c o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 8.666/93. ” (destaques nossos)

Portanto, assiste razão ao denunciante quanto à irregularidade do item 2.1 do Termo de Referência, posto que a definição da demanda de cada credenciado não pode ficar a cargo da Administração, por meio da Secretaria Municipal de Saúde.

Em relação ao alegado caráter duradouro e permanente das contratações, o edital prevê:

6.5.2 - A duração do Contrato de Credenciamento que vier a ser assinado, será até 31 de dezembro de 2021, que poderá ser prorrogado, por iguais e sucessivos períodos, até o limite de 60 (sessenta) meses, limite este que, em caráter excepcional e devidamente justificado mediante autorização da autoridade superior, poderá ser prorrogado, nos termos do artigo 57, II e § 4º da Lei nº 8.666/93.

Na resposta à Consulta nº 747.448, em sessão datada de 17/10/2012, a Relatora, Conselheira Adriene Andrade, enfatizou que, *in verbis*:

[...] O instituto jurídico do credenciamento configura solução para um problema imediato, não podendo se prolongar indefinidamente no tempo, devendo ser usado com cautela, de modo que a terceirização de serviço, decorrente de sua utilização, não afronte o princípio constitucional do concurso público.

Portanto, registre-se que as eventuais prorrogações do contrato de credenciamento até o limite de 60 (sessenta) meses devem ser efetivadas com a devida cautela e mediante justificativa e autorização da autoridade superior, conforme estabelece o próprio edital, sob pena de burla ao concurso público.

Ante todo o exposto, considerando a regra constitucional de contratação de médicos por concurso público; considerando a ausência de justificativa para a realização excepcional do credenciamento em tela; considerando a configuração da subordinação dos credenciados à Administração Municipal de Campo do Meio e do caráter duradouro e permanente do credenciamento, esta Unidade Técnica entende pela irregularidade do edital em análise.

2.2.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021, referente ao Processo Licitatório nº 018/2021

2.2.6 Critérios:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



- Constituição da República, Artigo 37, Inciso II;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 969146, Item 1, Colegiado Primeira Câmara, de 2020;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 997741, Item 1, Colegiado Primeira Câmara, de 2020;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 1058549, Item 2, Colegiado Primeira Câmara, de 2020;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 747448, Item Ementa; Colegiado Tribunal Pleno, de 2012.

2.2.7 Conclusão: pela procedência

2.2.8 Responsáveis:

- Nome: SAMUEL AZEVEDO MARINHO
- CPF: 700.126.956-53
- Qualificação: Prefeito
- Conduta: Assinatura do edital

2.2.9 Medidas cabíveis:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Aplicação de multa de até 100% (cem por cento) de R\$ 58.826,89 (cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial (caput e inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008 c/c Portaria nº 16/Pres./16).

2.3 Apontamento:

Exigência de apresentação de recurso somente na forma presencial

2.3.1 Alegações do denunciante:

O denunciante aponta a irregularidade do item 6.4.2.5 do edital, que contempla a proibição dos credenciados/interessados de apresentarem recursos por meio de *fax*, *e-mail* e via postal, exigindo apenas que a apresentação do recurso seja na forma presencial.

Aduz que a exigência em comento contraria o disposto no inciso LV do art. 5º da Constituição da República, que assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



Menciona julgado do TCU, no sentido de que o edital não deve restringir a apresentação de recursos via fac-símile, ressalvada a necessidade de apresentação de documento original, dentro de prazo razoável.

2.3.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021 (peça nº 2, código de arquivo 2378315, do processo eletrônico)

2.3.3 Período da ocorrência: 11/03/2021 em diante

2.3.4 Análise do apontamento:

Sobre a forma de interposição dos recursos, o edital dispõe:

6.4.2.5 - Não serão aceitos recursos por fax, correio eletrônico ou via postal, nem fora dos padrões e prazos estabelecidos neste Edital; (sic)

Não se mostra razoável vedar a apresentação de recurso via e-mail, uma vez que existem hodiernamente diversos recursos tecnológicos disponíveis, os quais permitem, inclusive, registrar o horário exato em que os recursos foram encaminhados ao pregoeiro para fins de comprovação do cumprimento dos prazos legais estabelecido no edital e na Lei nº 8.666/93, de forma a resguardar os direitos dos licitantes e a garantir maior efetividade no controle dos procedimentos licitatórios.

Nesse contexto, o Poder Judiciário já reconhece as petições assinadas digitalmente. A título de exemplo, cita-se a decisão² a seguir:

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL: AgRg nos EDcl no REsp 1015543 RS 2007/0299451-0

Ementa

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PETIÇÃO ELETRÔNICA ASSINADA DIGITALMENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Encontrando-se a petição eletrônica assinada digitalmente, porquanto se trata de credenciado, conforme permitem a Lei 11.419/06 e a Resolução 9/07 do Superior Tribunal de Justiça, é dispensável a assinatura de próprio punho do advogado.

2. Agravo regimental improvido”.

Sob essa égide, posiciona-se esta Coordenadoria no seguinte sentido: limitar apenas ao meio presencial a possibilidade de impugnar o edital constitui restrição ao direito à ampla defesa e

² Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/791060/agravo-regimental-nos-embargos-de-declaracao-no-recurso-especial-agrg-nos-edcl-no-resp-1015543-rs-2007-0299451-0> Acesso em 06/04/2021



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



ao contraditório, previstos no art. 5º, inciso LV, da Constituição da República. Dessa forma, observa-se que o instrumento convocatório em análise acaba por restringir o direito do licitante e de terceiros de terem resguardados o exercício do corolário constitucional do contraditório e ampla defesa, estando ainda devidamente previstos no art. 109 da Lei Federal nº 8.666/93.

A jurisprudência desta Corte de Contas não destoa desse entendimento:

A) Restrição à apresentação de impugnação e recursos

[...]

Acerca desse tema, cumpre esclarecer que o § 1º do art. 41 da Lei n. 8.666/93 estabelece, de forma geral, que qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação da lei, “devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação”. Vale ressaltar, no entanto, que o fato de o dispositivo indicar que o recebimento das impugnações pela repartição pública será mediante protocolo não quer dizer que tal protocolização deva ser necessariamente in loco.

Isso porque condicionar a apresentação de impugnações à protocolização da documentação na sede do órgão licitante, pode, [...], restringir o direito dos licitantes ao contraditório e à ampla defesa. Nesse sentido, inclusive, já decidiu este Tribunal, quando da apreciação da Denúncia n. 969107, pela Primeira Câmara, na sessão do dia 20/09/16, a saber:

No caso dos autos, o fato de a Administração ter recebido a impugnação eletrônica feita pela empresa [...] não rechaça o caráter restritivo do apontamento em questão, haja vista que a limitação da protocolização de questionamentos ao meio presencial pode ter afastado o interesse de outro licitante impugnar o certame, violando, assim, os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Na espécie, para não incorrer nessa falha, é necessário que a Administração admita no instrumento convocatório, ainda que excepcionalmente, outras formas de interposição de impugnações, tais como: pela via postal, por e-mail e por fax, especialmente no caso dos autos, em que o fornecimento de pneus é cobijado por fornecedores de outras localidades, muitas vezes distantes da sede do órgão licitante.

Por essa razão, considero irregular o edital quanto a esse ponto.

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. LICENÇA DE USO PERMANENTE DE SOFTWARE. IMPLANTAÇÃO, CUSTOMIZAÇÃO, MANUTENÇÃO E TREINAMENTO. AUSÊNCIA DE ESTIMATIVA DE IMPACTO ORÇAMENTÁRIO-FINANCEIRO. RESTRIÇÃO DOS MEIOS DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS À FORMA PRESENCIAL. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA TÉCNICA PARA O ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO. DEFICIÊNCIA DA PESQUISA DE PREÇOS. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL MÍNIMO INTEGRALIZADO. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA EM ATIVIDADE IDÊNTICA AO OBJETO LICITADO. COMPROMETIMENTO DA



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



COMPETITIVIDADE. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DE ATOS DE HOMOLOGAÇÃO DO CERTAME E DE CELEBRAÇÃO DO CONTRATO NO SITE DO MUNICÍPIO. APLICAÇÃO DE MULTA. INCONSISTÊNCIA DA PLANILHA DE CUSTOS. RECOMENDAÇÃO. EXTINÇÃO DOS AUTOS COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO.1. A ausência de indicação de dotação orçamentária e de estimativa do impacto orçamentário financeiro da despesa ofende previsão do art. 16, I, da Lei Complementar n. 101/2002.2. **É irregular a cláusula que restringe os meios de impugnação ao edital e interposição de recursos à forma presencial, vedando seu encaminhamento por facsímile, e-mail e correios, por violação ao disposto no art. 5º, inciso LV, da Constituição da República.**3. São irregulares os valores exigidos no edital para o Índice de Endividamento sem a apresentação no edital do procedimento licitatório de parâmetros objetivos para a sua definição, em desobediência ao disposto no art. 31, §§1º e 5º, da Lei n. 8.666/93.4. É irregular a exigência de comprovação de capital social mínimo integralizado para fins de habilitação, tendo em vista o disposto no art. 31, §2º e §3º, da Lei n. 8.666/1993.5. A exigência de comprovação de experiência em atividade idêntica ao objeto licitado "fornecimento de sistema de gestão de saúde" ofende o disposto no art. 30, II, da Lei Federal n. 8.666/1993.6. A ausência de publicação dos atos de homologação do certame e de celebração do contrato no site da Prefeitura ofende o disposto no art. 8º, § 1º, inciso IV, da Lei n. 12.527/2011.7. A pesquisa de mercado deve ser composta por no mínimo três orçamentos de fornecedores, bem como ser a mais ampla possível, abrangendo outros contratos da administração pública, pesquisas na internet, etc., de modo a espelhar a realidade. (Denúncia nº 977735. Cons. Relator José Alves Viana. Segunda Câmara. Data da Sessão 30/10/2018) (destaque nosso)

Da fundamentação do julgado acima, conclui-se que o TCE/MG entende que, além da previsão de que as impugnações possam ser protocoladas na sede da entidade, o edital também deve permitir o envio dos mesmos por e-mail ou fac-símile. Esta abertura objetiva que os interessados residentes em outras localidades exerçam igualmente o direito do controle de legalidade do instrumento convocatório, para que não seja afetada a competitividade do certame.

Portanto, esta Coordenadoria entende pela irregularidade da previsão editalícia quanto à vedação de apresentação de recursos por fax, correio eletrônico ou via postal, que pode limitar a participação de interessados no credenciamento.

2.3.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Item 6.4.2.5 do edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021, referente ao Processo Licitatório nº 018/2021

2.3.6 Critérios:

- Acórdão Superior Tribunal de Justiça nº 1015543, Item Ementa, Colegiado Quinta Turma, de 2007;
- Constituição do Estado de Minas Gerais Artigo 5º, Inciso LV;
- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 109;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 924253, Item “A”, Colegiado Primeira Câmara, de 2016;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 977735, Item Ementa, Colegiado Segunda Câmara, de 2018.

2.3.7 Conclusão: pela procedência

2.3.8 Responsáveis:

- Nome: SAMUEL AZEVEDO MARINHO
- CPF: 700.126.956-53
- Qualificação: Prefeito
- Conduta: Assinatura do edital

2.3.9 Medidas cabíveis:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Aplicação de multa de até 100% (cem por cento) de R\$ 58.826,89 (cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial (caput e inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008 c/c Portaria nº 16/Pres./16).

2.4 Apontamento:

Classificação irregular de despesa

2.4.1 Alegações do denunciante:

O denunciante afirma que o edital ofende a Lei de Responsabilidade Fiscal, vez que permite ao gestor municipal realizar despesas de pessoal sem que este valor seja computado no limite de Despesa Total com Pessoal, estabelecido no § 1º do art. 18 da mencionada Lei (Lei Complementar nº 101/2000).

Aponta a irregularidade do item 7.12 do edital, que dispõe que as despesas da contratação em tela se enquadram em “outros serviços de terceiros pessoas jurídicas” (código nº 203) e “outros serviços de terceiros pessoas físicas” (código nº 202), o que configura a escrituração incorreta das despesas orçamentárias decorrente da prestação dos serviços médicos e odontológicos.

Destaca que a contratação de serviços médicos e odontológicos junto à Secretaria Municipal de Saúde caracteriza terceirização de atividade-fim, de modo que a despesa deve ser classificada como “outras despesas com pessoal”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



Colaciona, por fim, entendimento desta Corte de Contas, nos autos da Consulta nº 898.330, que entendeu que as despesas com pagamento de pessoa jurídica ou física, decorrente da prestação de serviços médicos, devem ser computadas como gasto com pessoal.

2.4.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021 (peça nº 2, código de arquivo 2378315, do processo eletrônico)

2.4.3 Período da ocorrência: 11/03/2021 em diante

2.4.4 Análise do apontamento:

Conforme salientado pelo denunciante, consta do edital da Inexigibilidade por Credenciamento nº 02/2021, cujo objeto é o “credenciamento de pessoas jurídicas e/ou físicas interessadas em prestar os serviços médicos para realização de consultas médicas em especialidades diversas e atendimento diário nos postos de saúde do Município”, que as despesas dela decorrentes serão classificadas como:

7.12 - Para atender as despesas decorrentes dos credenciamentos oriundos deste Edital, a PREFEITURA DE CAMPO DO MEIO utilizará recursos do Fundo Municipal de Saúde, em conformidade com a dotação orçamentária:

203	Outros serviços de terceiros pessoas jurídicas
202	Outros serviços de terceiros pessoas físicas

e pela sua correspondente para o exercício subsequente.

Tendo em vista a descrição do objeto no edital, considerando os serviços médicos a serem realizados nos postos de saúde do Município de Campo do Meio, esta Unidade Técnica entende que o credenciamento em tela, conforme já abordado no item 2.2.4 deste relatório, se caracteriza como terceirização de atividade-fim.

Nos autos da Consulta nº 747.448, já mencionada neste relatório anteriormente, esta Corte de Contas manifestou o seguinte entendimento:

(iii) **em se tratando de terceirização de atividade-fim**, realizada em razão da ocorrência de circunstâncias extraordinárias e transitórias em que o volume do serviço não possa ser absorvido pelo pessoal do quadro permanente, embora admitida a execução indireta em atenção ao princípio de continuidade do serviço público, **os dispêndios deverão ser considerados para fins de apuração do limite de gastos com pessoal e escriturados no elemento de despesa “Outras Despesas de Pessoal”, nos termos do art. 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal**. Ressalta-se que a terceirização, na hipótese excepcionalíssima retrocitada, somente poderá perdurar enquanto subsistir a situação emergencial que compeliu a Administração a executar indiretamente o serviço. (destaques nossos)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



No mesmo sentido, cita-se a Consulta nº 898.330, mencionada pelo denunciante, em que o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, Relator dos presentes autos, ao votar pela revogação da Consulta nº 808.104, concluiu:

A despesa com pagamento de pessoa jurídica, referente a serviços médicos plantonistas especializados deve ser computada como gastos com pessoal, classificadas como “outras despesas de pessoal”, independentemente de existir agente público com atribuições similares na estrutura administrativa do Município, ou de a receita provir das transferências obrigatórias do SUS ou de recursos próprios municipais constitucionalmente vinculados às ações e serviços públicos de saúde.

Para reforçar ainda mais esse entendimento, colaciona-se excerto de acórdão mais recente desta Casa, referente à Representação nº 987.347, da Relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila, julgada em sessão da Segunda Câmara de 02/05/2019:

REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. DESPESA COM CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO MÉDICO. ESCRITURAÇÃO NO ELEMENTO INCORRETO. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. As despesas com o pagamento de pessoa jurídica, decorrentes de contratações de serviços médicos plantonistas devem ser computadas como gastos com pessoal, escrituradas no elemento “Outras Despesas de Pessoal”.

Portanto, esta Unidade Técnica entende que as despesas decorrentes do credenciamento objeto desta denúncia deveriam ter sido classificadas como “Outras despesas de Pessoal”, afigurando-se irregular a classificação adotada pela Administração, “Outros serviços de terceiros pessoas jurídicas” e “Outros serviços de terceiros pessoas físicas”, o que interfere no balanço fiscal do Município, notadamente quanto a apuração do índice de gastos de pessoal previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal.

2.4.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Item 7.12 do edital da Inexigibilidade para Credenciamento nº 02/2021, referente ao Processo Licitatório nº 018/2021

2.4.6 Critérios:

- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 747448, Item Ementa; Colegiado Tribunal Pleno, de 2012;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 989330, Item I; Colegiado Tribunal Pleno, de 2013;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 987347, Item Ementa; Colegiado Segunda Câmara, de 2019.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



2.4.7 Conclusão: pela procedência

2.4.8 Responsáveis:

- Nome: SAMUEL AZEVEDO MARINHO
- CPF: 700.126.956-53
- Qualificação: Prefeito
- Conduta: Assinatura do edital

2.4.9 Medidas cabíveis:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Aplicação de multa de até 100% (cem por cento) de R\$ 58.826,89 (cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial (caput e inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008 c/c Portaria nº 16/Pres./16).

3 - CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se:

- ✓ Pela procedência da denúncia no que se refere aos seguintes fatos:
 - Irregularidade na escolha da modalidade de inexigibilidade
 - Violação à regra constitucional da realização de concurso público
 - Exigência de apresentação de recurso somente na forma presencial
 - Classificação irregular de despesa

4 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica:

- a citação dos responsáveis para apresentar suas razões de defesa, no prazo de até 15 (quinze) dias, tendo em vista os indícios de irregularidade apurados (caput do art. 307 do Regimento Interno do TCEMG).
- a intimação da responsável para, no prazo de até 5 (cinco) dias, comprovar a suspensão da licitação, sob pena de sanção nos termos do art. 85, inciso III, da Lei Complementar Estadual nº 102/2008 (§ 2º do art. 264 do Regimento Interno do TCEMG).

Em **análise cautelar**, esta Unidade Técnica sugere, ainda, a suspensão do certame em análise, uma vez presentes os requisitos do *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS
DE
LICITAÇÃO



O perigo de dano consiste no fato de que o prazo para entrega dos documentos para credenciamento se encerrou em 31/03/2021, conforme item 6.1 do edital, de modo que podem os respectivos contratos serem assinados a qualquer momento.

A probabilidade do direito, outro requisito necessário para suspensão do procedimento licitatório, está caracterizada nos autos em razão de todas as irregularidades denunciadas (irregularidade na escolha da modalidade de inexigibilidade, violação à regra constitucional da realização de concurso público, exigência de apresentação de recurso somente na forma presencial e classificação irregular de despesa), que vão de encontro às legislações pertinentes e às jurisprudências mencionadas neste relatório.

Belo Horizonte, 07 de abril de 2021

João Luís Mindêllo Navarro
Analista de Controle Externo
Matrícula 31221