

Processo: 1101708
Processo apenso: 1102185
Natureza: Denúncia
Denunciantes: RM Consultoria e Administração de Mão de Obra EIRELI e
Conservadora e Administradora Garcia Serviços EIRELI
Jurisdicionado: Associação dos Municípios da Microrregião do Médio Sapucaí -
AMESP

1. RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Denúncia (nº. 1101708) apresentada pela empresa RM Consultoria e Administração de Mão de Obra EIRELI, com pedido liminar, em face Edital nº. 05/2021 da Associação dos Municípios da Microrregião do Médio Sapucaí AMESP, nas pessoas do Pregoeiro, Sr. Wagner Couto, e do Diretor Executivo, Sr. Moacir Franco, pela inobservância dos princípios da isonomia, da legalidade e da competitividade.

O objeto do certame foi a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de recrutamento, seleção, administração e disponibilização de mão de obra de forma contínua ou eventual, a serem executados nas dependências da administração direta e indireta dos municípios que compõem a Associação dos Municípios da Microrregião do Médio Sapucaí – AMESP, no valor de R\$331.086.501,49 (trezentos e trinta e um milhões, oitenta e seis mil quinhentos e um reais e quarenta e nove centavos).

Alegou a denunciante que a elaboração do edital pelo Pregoeiro é ilegal, visto que a tarefa não consta dentre as funções atribuídas ao profissional pela Lei nº. 10.520/2002, e, que, nos termos do artigo 13 da Lei nº. 7.984/99, os atos de edição de caráter normativo não podem ser objeto de delegação pela autoridade competente.

Especificamente sobre o Edital, invocou que os documentos exigidos para a qualificação técnica do licitante são eivados de ilegalidade, visto que a “Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) devidamente registradas”, prevista no “item 9.4.2.2.e” não consta no rol taxativo do artigo 30 da Lei nº. 8.666/93 e sua exigência caracterizaria afronta ao princípio da ampla concorrência.

Em relação ao objeto do certame, alegou que a previsão de julgamento por menor preço global, restringe a participação de empresas com expertise em ramos específicos,

apontando que os serviços a serem contratados são variados, alcançando atividades meio e fim. Assim, defendeu que o objeto licitatório deveria ser fracionado com a divisão em itens visando ampliar a disputa entre os licitantes.

Requeru a concessão de medida liminar visando a suspensão do processo licitatório, com posterior, procedência da Representação para o fim de declarar a nulidade do certame.

Após a autuação do feito principal, a empresa Conservadora e Administradora Garcia Serviços EIRELI também apresentou Denúncia autuada sob o nº. 1102185 (processo apenso). Sustentou a exigência de documentos ilegais para a qualificação técnica dos licitantes, quais sejam, registro no Conselho Regional de Administração; atestado de capacidade técnica registrado no Conselho Regional de Administração, registro no serviço especializado em Segurança e Medicina do Trabalho – SESMET, e constituição Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA), devidamente registrada.

A segunda Denúncia, conforme Despacho da peça 09 do protocolo 1102185, foi apensada aos presentes autos para análise conjunta.

Devidamente citados, os Srs. Moacir Franco e Wagner Couto, apresentaram defesa conjunta às peças 34 e 38. Afirmaram em relação às competências do então Pregoeiro para a elaboração do Edital, que o Sr. Wagner Couto é nomeado na entidade para cargo de Gerente Administrativo e, portanto, tem condições técnicas para a elaboração do Edital; que a despeito de posicionamento diverso sobre a matéria, o fato não acarretou prejuízo; e que a responsabilidade do Pregoeiro pela elaboração do edital pode ser encontrada em procedimentos licitatórios de outros entes.

No que diz respeito à exigência de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) devidamente registrada, reiteraram os argumentos apresentados em resposta à impugnação no sentido de que a exigência se fundamentou na Norma Regulamentadora nº. 05 do Ministério da Economia – Secretaria Especial de Previdência e Trabalho e na Convenção Coletiva de Trabalho que obrigam empresas privadas com 20 funcionários ou mais a constituírem a CIPA.

No que tange ao fracionamento do objeto, defenderam que em razão da impossibilidade de gerenciamento de várias empresas prestadoras de serviços de terceirização de mão de obra, optou-se no caso concreto, pela licitação em lote único.

Ainda, foi juntado às peças 21-33, 35-37 e 39-41 à íntegra do procedimento licitatório:

Procedimento Licitatório	
Peça 29	Fls. 01-48
Peça 33	Fls. 49-150
Peça 32	Fls. 151-249
Peça 31	Fls. 250-350
Peça 30	Fls. 351-450
Peça 22	Fls. 451-550
Peça 28	Fls. 551-657
Peça 21	Fls. 658-760
Peça 27	Fls. 761-865
Peça 26	Fls. 866-926
Peça 25	Fls. 927-966
Peça 24	Fls. 967-1074
Peça 23	Fls. 1075-1178
Peça 35	Fls. 1179-1283
Peça 41	Fls. 1284-1386
Peça 36	Fls. 1387-1503
Peça 37	Fls. 1504-1573
Peça 40	Fls. 1574-1675
Peça 39	Fls. 1676-1767

Remetidos os autos à 2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, esta, à peça 45, com base na jurisprudência deste Tribunal de Contas (Denúncias nºs. 857446 e 1007868) concluiu pela improcedência do apontamento acerca de irregularidades nas atribuições do Pregoeiro, ante a ausência de comprovação de indícios de efetivo dano ao certame.

Com fulcro no artigo 30, I e § 1º da Lei 8666/93 e no artigo 2º da Lei nº. 4769/65, entendeu ser regular a exigência de registro junto ao Conselho Regional de Administração. No entanto, com base na jurisprudência (Acórdão nº. 27896/2011-TCU, Acórdão nº. 1279/2021-8-TCE/ES) entendeu como irregular a exigência de registro da CIPA e o Registro no Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho – SESMT, concluindo pela procedência parcial do item relativo à exigência de documentos.

Quanto ao fracionamento do objeto, após indicar que a exigência de divisão pode ser afastada mediante justificativa, e que, no caso, a entidade informou que eventual

existência de diversos lotes poderia ocasionar dificuldades na gestão contratual, maior preço inviabilidade de implementação, concluiu também pela improcedência do item.

Assim, concluiu pela procedência parcial da denúncia, com a citação dos responsáveis para a apresentação de suas razões de defesa.

O Ministério Público de Contas, em sua manifestação à peça 47, considerando que os postos de trabalho oferecidos englobam cargos públicos que, habitualmente, são abrangidos nos planos de cargos e salários dos Municípios, encaminha à Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão para se manifestar sobre a juridicidade das admissões decorrentes da terceirização de mão de obra constante no Pregão Presencial nº 05/2021.

Ato contínuo, por determinação do Relator, conforme Despacho da peça 47, foram os autos encaminhados a esta Unidade Técnica para exame.

2. ANÁLISE

Os presentes autos foram encaminhados a esta Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Pessoal, por determinação do Relator, em face de opinativo do Ministério Público de Contas que pontuou que os postos de trabalho terceirizados no Pregão Presencial nº 05/2021 englobam cargos públicos que, habitualmente, são abrangidos nos planos de cargos e salários dos municípios.

Neste sentido, sugeriu ser de competência desta Coordenadoria Técnica a manifestação acerca da juridicidade das admissões decorrentes da terceirização de mão de obra decorrente do referido Edital.

Verifica-se que os presentes expedientes tratam de licitação visando a contratação de empresa intermediadora de mão de obra, por meio de Consórcio Público, caracterizando o fenômeno da *terceirização*. Nesse contexto, Di Pietro esclarece que tanto na empresa privada quanto na Administração pública, a terceirização sob forma de fornecimento de mão de obra ocorre quando o tomador de serviço – no caso em apreço, trata-se da Associação dos Municípios – contrata uma empresa para que esta forneça pessoal para trabalhar dentro da empresa tomadora¹. No caso da Administração Pública, seriam pessoas que viriam trabalhar para ela, embora sem vínculo empregatício.

¹ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Terceirização municipal em face da lei de responsabilidade fiscal. In: FORTINI, Cristiana; PAIM, Flaviana Vieira (Coord.). *Terceirização Na Administração Pública: Boas Práticas E Atualização À Luz Da Nova Lei De Licitações*. Belo Horizonte: Fórum, 2022. P. 229

À vista disso, a distinção entre atividade-fim e atividade-meio constitui-se parâmetro fundamental para definir a validade jurídica da terceirização². Assim, Florivaldo Dutra considera atividade-fim toda aquela que compõe o núcleo, a essência da atividade de uma empresa, que externaliza a própria identidade empresarial no mercado. Já atividade-meio é aquela que se apresenta de maneira instrumental ou secundária em relação às atividades-fim. Este pensamento pode ser aplicado para análise das referidas atividades da Administração Pública.

Em suma, para realização de atribuições legalmente previstas em Lei de Cargos e Vencimentos dos Municípios, o poder público local deve se valer de quadro próprio de servidores, admitidos por meio de concurso público, entendimento este já firmado por esta Corte de Contas no Processo nº 1054116. Ainda neste contexto, é de suma importância mencionar a Súmula nº 35 deste Tribunal de Contas:

É vedada à Administração Pública Estadual a contratação indireta de pessoal, salvo para o desempenho das atividades-meio relacionadas com transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas.

Dessa forma, observa-se que há expressa previsão das possibilidades de contratação indireta pela Administração Pública, sendo que nenhuma delas diz respeito às atividades-fim estatais. Neste sentido, em consulta à planilha³ que dispõe acerca de cargos ofertados pelo Edital nº 05/2021 e os respectivos vencimentos, verifica-se que apenas 17 cargos ofertados relacionam-se com transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e semelhantes, sendo eles:

1. Aux de limpeza/faxineiro/serviços gerais 44hr;
2. Aux de limp/faxineiro/serv gerais 44hr insalubre 20%;
3. Aux de limp/faxineiro/serv gerais 44hr insalubre 40%;
4. Aux de limp/faxineiro/serv gerais 12x36 dia sem insal;
5. Aux de limp/faxineiro/serv gerais 12x36 dia com 20% insal;

2 ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. A distinção atividade-meio/atividade-fim na terceirização e seus reflexos na administração pública. *Revista Brasileira de Estudos da Função Pública - RBEFP*, ano 6, n. 18, p. 98, set./ dez. 2017.

³ Disponível em <https://amesp.mg.gov.br/licitacao/1939/>. Acesso em out/2023.

6. Aux de limp/faxineiro/serv gerais 12x36 dia com 40% insal;
7. Aux de limp/faxineiro/serv gerais 12x36 noite sem insal;
8. Aux de limp/faxineiro/serv gerais 12x36 noite com 20% insal;
9. Aux de limp/faxineiro/serv gerais 12x36 noite com 40% insal;
10. Varredeira/gari/operador de roçadeira/carrinheiro;
11. Coletor de lixo 44 hr;
12. Motorista de caminhão/máquina pesada;
13. Motorista de ônibus escolar/micro-ônibus escolar;
14. Motorista de carro ate 7 lugares;
15. Motorista ambulância 12x36 dia;
16. Motorista ambulância 12x36 noite;
17. Motorista de coleta de lixo domiciliar;

Nesse contexto, a oferta dos demais cargos, que totalizam 57, deve ser considerada irregular, uma vez que não há embasamento legal para contratação indireta de pessoal para desempenho de atividades referentes aos cargos de médicos, dentista, engenheiro, assistente social, bombeiro hidráulico, calceteiro, entre outros.

3. CONCLUSÃO

Ante ao exposto e a fundamentação explanada, tendo em vista requerimento do Ministério Público de Contas, esta Unidade Técnica opina pela irregularidade de contratação indireta de 57 cargos ofertados no Edital nº 05/2021, que visava contratação de empresa especializada na prestação de serviços de recrutamento, seleção, administração e disponibilização de mão de obra de forma contínua ou eventual, a serem executados nas dependências da administração direta e indireta dos municípios que compõem a Associação dos Municípios da Microrregião do Médio Sapucaí – AMESP.

CFAA/DFAP, em 16 de outubro de 2023.

Gleice Cristiane Santiago Domingues
Analista de Controle Externo
TC 2703-8

Ao Ministério Público de Contas.

De acordo com o Relatório Técnico.

Em 17/10/2023, encaminho os autos em epígrafe, em atenção ao despacho proferido à Peça 48 do SGAP.

Respeitosamente,

Gleice Cristiane Santiago Domingues

Analista de Controle Externo

Coordenadora da CFAA

TC 2703-8