



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA

1ª PROCURADORIA DE CONTAS

PROCESSO:	TCE/007471/2012
ÓRGÃO JULGADOR:	TRIBUNAL PLENO
RELATOR:	CONS. PEDRO HENRIQUE LINO DE SOUZA
NATUREZA:	AUDITORIA E INSPEÇÃO
RESPONSÁVEL/PARTE:	JORGE JOSÉ SANTOS PEREIRA SOLLA
ORIGEM:	SECRETARIA DA SAÚDE – SESAB
VINCULAÇÃO:	SECRETARIA DA SAÚDE – SESAB

PARECER

1. RELATÓRIO

Trata-se de Auditoria de Inspeção, procedida pela 2ª Coordenadoria de Controle Externo – 2ª CCE na Secretaria Estadual da Saúde - SESAB, com vistas à avaliação de distintos aspectos relativos a despesas com pessoal e terceirização de serviços médicos, no exercício 2012.

Ao longo do exame, a Auditoria adotou como fonte de critérios o rol de normas apresentado às fls. 17/19, dentre as quais importa destacar: Constituição Federal de 1988 e Estadual de 1989; Lei Complementar Federal no 101/2000; Lei Federal n.º 8.080/1990; Lei Federal no 8.666/1993; Lei Complementar Estadual n.º 005/1991; Lei Estadual n.º 6.677/1994; Lei Estadual n.º 9.433/2005; Decreto Federal n.º 7.508/2011 e Estadual n.º 5.600/1996; Resolução Regimental n.º 012/93 do Tribunal de Contas do Estado da Bahia, bem como os Princípios Fundamentais de Contabilidade.

Concluídos os trabalhos, a 2ª CCE externou suas impressões por meio do Relatório de Auditoria (fls. 11/60), no bojo do qual apresenta as ilegalidades, irregularidades, deficiências e inadequações detectadas ao longo do exame.

Adotadas as medidas regimentais e administrativas cabíveis (incluindo a notificação dos gestores, fls 177/190), e prestados os vindicados esclarecimentos (fls. 195/365), a 2ª CCE procedeu ao cotejamento entre os pontos levantados e as justificativas apresentadas, depois do que ratificou as conclusões a que tivera chegado em seu pronunciamento inicial (fls. 372/379).

Deu-se, então, vista a este Órgão Ministerial.

Em síntese, é o que cumpre relatar

2. FUNDAMENTAÇÃO

Fazendo uso da competência que lhe é atribuída pela Magna Carta de 1988, bem como pela legislação específica (mormente a Constituição Estadual de 1989 - art. 91, II), o Tribunal de Contas do Estado da Bahia procede, *in casu*, ao controle externo dos atos praticados pelo Poder Executivo estadual, na medida em que aprecia distintos aspectos das despesas com pessoal e terceirização de serviços médicos no âmbito de distintas Unidades da Secretaria Estadual da Saúde - SESAB.

Os autos dão conta de que, no âmbito da Secretaria Estadual de Saúde, dentre as formas de terceirização de mão de obra em saúde (atividade fim), destacam-se: **(i)** sucessivos contratos firmados com a Fundação José Silveira e **(ii)** contratação de pessoas jurídicas para a prestação de serviços médicos em distintas Unidades Hospitalares geridas pela SESAB.

Conforme relatado, a 2ª CCE consignou, em sua peça opinativa, as inadequações, impropriedades, infrações, irregularidades e ilegalidades detectadas e/ou observadas por meio da presente Auditoria de Inspeção. Dentre as ocorrências evidenciadas nos autos, e não suficientemente esclarecidas/justificadas pelos gestores, cumpre destacar:

1 – elevado quantitativo de médicos postos à disposição de distintos Órgãos;

2 – discrepâncias remuneratórias entre Médicos, em razão da natureza/tipo de vínculo (contratado via Regime Especial de Direito Administrativo - Reda, servidor efetivo e Pessoa Jurídica);

3 – excessivo número de faltas a plantões, gerando dano ao erário, com reflexos na prestação do serviço à população;

4 – fragilidades no controle de frequência e de apuração de faltas de pessoal;

5 – não cumprimento de carga horária mínima (por parte dos Médicos), impactando negativamente no atendimento aos usuários do serviço;

6 – número excessivo de especialistas lotados em enfermarias, com descumprimento da escala de trabalho;

7 – prática hodierna do chamado sobreaviso, por parte de Médicos escalados para plantões;

8 – acumulação indevida de cargos públicos;

9 - contratação, como terceirizados, de profissionais já vinculados à SESAB;

10 - contratação de Pessoas Jurídicas cujos quadros societários são compostos, dentre outros, por servidores da SESAB.

A ocorrência tombada sob o n.º 1 (da relação acima) materializa comportamento contraditório dos Titulares da Secretaria de Saúde. De um lado, observa-se que o estado da Bahia (por meio da SESAB), sob o argumento de que precisa aumentar/melhorar o atendimento à população, tem arregimentado profissionais de saúde, ora os contratando diretamente sob Regime Especial de Direito Administrativos – REDA, ora firmando contratos de terceirização (com a Fundação José Silveira, bem como com distintas Pessoas Jurídicas). De outra banda, a própria SESAB afasta das atividades de atendimento direto à população 702 (setecentos e dois) médicos efetivos daquela Secretaria, colocando-os (bem como mantendo-os) à disposição de distintos Órgãos que integram a Administração Pública estadual.

Considerando-se que, entre janeiro/2012 e junho/2012, a contratação de 694 (seiscentos e noventa e quatro) profissionais médicos junto à Fundação José Silveira representou um custo de R\$ 14.107.460, 24 (quatorze milhões, cento e sete mil, quatrocentos e sessenta reais e vinte e quatro centavos) – vide fls. 29-, e que as referidas contratações decorreram da necessidade de suprir os quadros da Secretaria (especificamente das Unidades Hospitalares), a substituição dos Médicos colocados à disposição de outras Unidades

Administrativas – 702 (setecentos e dois) – representaria, por consequência, um custo de R\$ 14.270.082,26 (quatorze milhões, duzentos e setenta mil, oitenta e dois reais e vinte e seis centavos), materializando, ainda que de forma reflexa, dano ao erário.

Em suma, onera-se o tesouro estadual com a contratação de profissionais (diretamente ou por intermédio de Pessoas Jurídicas) com o fito (alegado) de suprir a carência de pessoal, e, simultaneamente, cedem-se profissionais de saúde, afastando-os das atividades de atendimento.

Observou-se também que, muito embora desempenhando as mesmas atividades, com idênticas cargas horárias, a remuneração dos Médicos contratados por intermédio de Pessoas Jurídicas (principalmente cirurgiões, anestesistas e intensivistas) é bem superior àquela destinada aos médicos efetivos. Neste sentido, em termos percentuais, a diferença remuneratória atinge a casa dos 134% (cento e trinta e quatro por cento), conforme quadro demonstrativo às fls. 39.

As irregularidades elencadas entre os itens 3 e 9 – do rol supra apresentado - estão diretamente relacionadas, dentre outros temas, ao dever de controle e acompanhamento, incumbência dos Administradores públicos.

Incumbe aos gestores públicos acompanharem, hodierna e sistematicamente, as atividades desenvolvidas no âmbito de cada Unidade Administrativa, o que abarca o controle do desempenho das atividades de natureza operacional, no que se inclui a fiscalização do cumprimento da carga horária de seus Administrados (servidores efetivos e/ou contratados), avaliando informes e demonstrativos necessários ao aprimoramento da gestão. Nisto se constitui o poder/dever de controle. Assim sendo, a atividade de controle (especialmente o interno) deve ser visto como importante ferramenta de gestão, disposta àqueles que primam pela observância aos princípios constitucionais, norteadores da Administração Pública. Reforça-se a necessidade de aprimoramento em comento, na medida que muitas das evidências trazidas aos autos caracterizam flagrante dano ao erário.

Dessa forma: **(i)** fragilidades no controle de frequência; **(ii)** não apuração de faltas; **(iii)** não responsabilização por descumprimento de carga horária e de escala de trabalho; **(iv)** tolerância à prática hodierna do sobreaviso, por parte de Médicos escalados para plantões; **(v)** condescendência com aqueles que acumulam, indevida e ilegalmente, cargos públicos e **(vi)** contratação, como terceirizados, de profissionais que já possuem vínculo laboral com o estado da Bahia materializam ofensas a distintos princípios constitucionais que norteiam a Administra-

ção Pública. Além de revelarem falta de zelo na gestão dos recursos públicos, revestem-se de elevada gravidade.

A base de dados do Sistema Informatizado de Recursos Humanos – SIRH revelou que, em junho de 2012, eram 1.502 (um mil, quinhentos e dois) profissionais de Medicina contratados mediante terceirização (Médicos – Pessoa Jurídica). Além daqueles, a SESAB, desde 2008, tem tomado, junto à Fundação José Silveira, serviços de profissionais de saúde (Médicos e outros), atingindo, no marco temporal em epígrafe, 1.344 (um mil, trezentos e quarenta e quatro) profissionais. A soma dos números retro apontados revela que, no âmbito da SESAB, desde há muito, já se adota a prática de terceirização de atividade-fim.

A Magna Carta de 1988, em seu art. 199, contempla a possibilidade de abertura, à iniciativa privada, do serviço público de saúde, por se tratar de serviço público não exclusivo de Estado. A maioria dos administrativistas defende que a CF/88 apresenta dois sistemas/regimes de prestação do serviço público de saúde, quais sejam: **(i)** prestado/explorado pela iniciativa privada com autorização estatal e **(ii)** oferecido pelo próprio Estado e, de forma complementar, pela iniciativa privada, como observância do regime jurídico de direito administrativo.

Ocorre, porém, que quando o serviço de saúde for prestado pelo Estado, o regime jurídico-administrativo e seus distintos componentes - licitação, concurso público, economicidade, transparência - serão de observância obrigatória. E as normas que integram o regime jurídico administrativo em comento proíbem a terceirização de atividade-fim estatal. Sendo, o serviço público de saúde, atividade-fim, inadmite-se que o Estado, figurando como prestador direto daquele serviço, transfira – fora das hipóteses legalmente previstas - a responsabilidade por sua prestação a particulares, especialmente da forma como empreendida no âmbito da SESAB. Admitir o contrário seria burlar o regime jurídico administrativo (princípios da licitação, concurso público, dentre outros) e retirar, das mãos do Estado, área de atuação estratégica e essencial.

No caso dos autos, o sistema observado é o da prestação direta pelo Estado (por meio da SESAB). Destarte, impõe-se observar as regras do regime jurídico administrativo inerente à Administração Pública.

Nesta linha de inteligência, os contratos de prestação de serviços médicos realizados pela SESAB materializam transferência irregular de atividade-fim estatal, consubstanciando ofensa a distintos princípios constitucionais, bem como burla a exigência do concurso público e da licitação.

Retomando as ilegalidades aqui já tratadas, a amostra auditorial revelou que, dentre o pessoal contratado através de terceirização (com a Fundação José Silveira e com distintas Pessoas Jurídicas), 918 (novecentos e dezoito) profissionais tem vínculo laboral com o estado da Bahia (efetivos ou contratados sob o Regime Especial de Direito Administrativo). Além disso, a 2ª CCE detectou um elevado número de acumulações indevidas de cargos públicos.

Sobre o tema, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 37, incisos XVI e XVII, dispõe:

Art. 37

(...)

XVI – é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;
- c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

XVII – a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público.

Restaram evidenciadas 240 (duzentos e quarenta) acumulações ilegais de cargos públicos, além dos vínculos laborais estabelecidos em desconformidade com o mandamento constitucional acima explanado.

Os fólios processuais não revelam quais foram os critérios objetivos utilizados para escolha/contratação dos Médicos – Pessoas Jurídicas - identificados ao longo do exame. Em lugar disso, constatou-se que, a despeito das vedações legais, que muitas das Pessoas Jurídicas contratadas tem, em seus quadros societários, servidores da SESAB.

As ocorrências acima colacionadas materializam, simultaneamente, afronta aos princípios constitucionais da impessoalidade, da moralidade e da legalidade.

A Carta de Outubro de 1988 estabelece que a Administração Pública, seja ela direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes da união, dos estados, do distrito federal e dos municípios, obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade,

publicidade e eficiência (estes constitucionalmente expressos) além de outros tantos que, mesmo que não expressos no texto constitucional, acham-se inculpidos em normas infraconstitucionais, guardando, contudo, força cogente.

Expresso no art. 37, caput, da CRFB/88, o princípio da impessoalidade traduz a obrigação do administrador público de conferir tratamento impessoal a todos os administrados que se encontrem em situação de igualdade substancial. Constitui vedação a privilégios ou preferências. Referido princípio decorre do, igualmente constitucional, princípio da isonomia, segundo o qual todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, CRFB/88).

Irradia-se, o princípio em comento, por diversas normas e institutos de Direito Administrativo, a exemplo da Lei de Licitações e Contratos (Lei n.º 8.666/93, pertinente ao tema em tratativa) que em seu art. 3º veda tratamento diferenciado entre licitantes. Vejamos

Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (grifos não constantes do original)

Igualmente expresso no texto constitucional (art. 37, caput) o princípio da moralidade (entendida como moralidade administrativa) traduz o dever de honestidade e de ética do administrador público, enquanto gestor dos interesses da sociedade. É o dever de boa administração. E não basta que o exercício da atividade administrativa seja apenas na forma da lei (aspecto puramente legal); ao lado disso, os meios utilizados na atividade administrativa devem ser moralmente aceitos (conteúdo ético).

A elevação ao status de constitucional, do princípio da moralidade administrativa, realça suas: **(i)** eficácia jurídica e **(ii)** força cogente, vez que o mesmo, por si só (e autonomamente) pode ser invocado como fundamento para a impugnação de ato da Administração Pública que o tenha violado. Neste sentido oportuno frisar que a CRFB/88 (art. 5º, inciso LXXIII) previu, como direito fundamental do cidadão, a possibilidade de propositura de ação popular em face de atos administrativos que violem o princípio ora destacado.

Na lição do Ilustre administrativista Diogo Neto, “a moral administrativa é informada por uma distinção prática (boa e má administração), incorrendo o administrador público em imoralidade administrativa quando se utilize de seus poderes funcionais para alcançar resultados diferentes do interesse público que deveria atender” (in: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Curso de Direito Administrativo. 14 Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. P. 93-94).

Neste sentido, além das considerações aqui já feitas, cabe aclarar alguns aspectos relativos ao princípio da legalidade (notadamente da legalidade administrativa), vez que o mesmo também quedou-se diretamente violado/afrontado/ofendido.

O princípio da legalidade impõe que toda e qualquer atividade administrativa (incluindo procedimentos licitatórios, ajustes firmados, gestão dos recursos públicos, celebração e execução de contratos, arregimentação de pessoal, etc.) deve ser expressamente autorizada por lei (incluindo aspectos formais e materiais), bem como que sejam seguidos, em suas distintas etapas/fases, o que a lei autorizadora estabelece. Significa dizer que o administrador público, em sua atuação, está vinculado aos limites legalmente fixados. Agindo de outra forma, a atividade, como regra, será ilícita (nesta linha é a doutrina de José dos Santos Carvalho Filho in: Manual de Direito Administrativo. 17ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. P. 17).

Ofender ao princípio da legalidade (que abarca, com dito, o princípio da legalidade administrativa) indubitavelmente tem o condão de macular, e eivar de nulidade, a gestão como um todo.

As condutas perpetradas pelo gestores da SESAB distaram-se, completamente, dos parâmetros e/ou paradigmas estabelecidos na legislação pertinente, materializando ofensas aos princípios constitucionais aqui debatidos. Os aludidos gestores afastaram-se dos valores que informam, dentre outros, a essência do princípio constitucional da legalidade, razões pelas quais suas condutas quedam-se inconstitucionais e, por conseguinte, ilegais. Revestem-se, pois, de **acentuada gravidade**, mormente em face do montante de recursos envolvidos.

Chegando ao epílogo do opinativo em construção, impende pontuar que os fólios processuais não esclarecem se as despesas com terceirização com mão de obra aqui discutidas (na atividade fim) foram apropriadas, contabilmente, conforme determina a Lei Complementar n.º 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), o que, no sentir desse Órgão Ministerial, deve ser apurado por este Tribunal de Contas.

Assente-se que, ao dispor sobre os limites associados a despesas com pessoal ativo e inativo, a LRF, em seu art. 18, § 1º, estabelece a obrigatoriedade de serem contabilizados

como “Outras Despesas de Pessoal”, os valores dos contratos de terceirização de mão de obra que se refiram à substituição de servidores e empregados públicos.

A análise mais detida do mandamento legal acima referido leva à conclusão que o legislador quis impedir que gestores burlassem a forma de controle dos gastos com pessoal, fazendo registros dentro dos limites impostos pela LRF, porém incondizentes com a realidade.

Pontue-se que as contratações aqui discutidas não foram para o desempenho de atividades meramente acessórias, instrumentais ou complementares. Pelo contrário, contratou-se para o exercício de funções que se constituem área de competência legal da SESAB, além de serem inerentes a categorias funcionais abrangidas por plano de cargos do quadro de pessoal daquela Secretaria.

Assim, apesar da análise dessa auditoria restringir-se ao exame das despesas de pessoal (numa perspectiva macro), dada a importância e relevância do tema, este MP de Contas, desde logo, chama a atenção para a necessidade de averiguação da forma de registro das despesas em comento, o que poderá ser feito tanto no bojo do processo de prestação de contas anuais da SESAB (exercício 2012), quanto nos exames individuais dos contratos identificados nestes autos. A partir disso, confrontando-se seus objetos com o plano de cargos da SESAB, será possível concluir se as despesas a eles atinentes foram corretamente contabilizadas e registradas.

Vale ressaltar que, grande parte das ocorrências catalogadas pela 2ª CCE, pode ensejar a aplicação das reprimendas previstas tanto na Constituição Federal, quanto na legislação interna deste TCE-BA, o que reforça, entre outros, o conteúdo dos princípios da legalidade e da moralidade. Indo além, na robusta documentação ora manuseada, há fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa, cabendo a necessária apuração.

3. CONCLUSÃO

Pelo exposto, e considerando que a Secretaria em referência, anualmente e por meio próprio, presta contas ao TCE-BA, este Órgão Ministerial **OPINA**:

a) pela juntada dos presentes autos (e cópias reprográficas, onde se fizer necessário) ao processo de prestação de contas da Secretaria da Saúde - SESAB, relativas ao exercício 2012;

b) que seja assinado prazo para que o Titular da SESAB, Sr. Jorge José Santos Pereira Solla, demonstre, junto a esta Corte de Contas, ter determinado a instauração de instrumentos apuratórios com vistas à responsabilização daqueles que deram causa às contundentes irregularidades e ilegalidades apresentadas tanto no Relatório de Auditoria, quanto no presente opinativo, incluindo as acumulações ilegais de cargos, contratação de Pessoas Jurídicas com quadros societários integrados por servidores públicos, e contratação, como terceirizados, de servidores já vinculados ao estado da Bahia;

c) que o TCE-BA instaure procedimento apuratório, no sentido de quantificar o dano causado ao erário com as condutas aqui discutidas, com consequente atribuição de responsabilidades;

Por fim, recomenda-se que, quando do exame das prestações de contas da SESAB (exercício 2012), este TCE-BA apure se os gestores daquela Secretaria adotaram as medidas necessárias com vistas evitar, tanto a repetição, quanto a perpetuação das inúmeras irregularidades e ilegalidades aqui debatidas.

Em tempo, informa-se que este Órgão Ministerial enviará cópias reprográficas de informes que compõem os presentes autos ao Ministério Público do Estado da Bahia, para que sejam adotadas as medidas constitucionais cabíveis, notadamente em relação aos atos caracterizadores de improbidade administrativa;

É o parecer

Salvador, 27 de agosto de 2013

MARCEL SIQUEIRA SANTOS
Procurador do Ministério Público de Contas