

**Excelentíssimo Senhor
Conselheiro Relator**

Ref.: Análise do Chamamento Público nº 002/2021 – SMS/SERMAP-CPCS, do Contrato de Gestão nº R026/2021-SMS.G/CPCS e dos Termos Aditivos nºs 001/2021 a 024/2023

1. INTRODUÇÃO

Trata o presente de Análise do Chamamento Público nº 002/2021 – SMS/SERMAP-CPCS, do Contrato de Gestão nº R026/2021-SMS.G/CPCS, firmado entre a Secretaria Municipal de Saúde e a Associação Filantrópica Nova Esperança (AFNE), e dos Termos Aditivos nºs 001/2021 a 024/2023.

O relatório de auditoria encontra-se à peça 89 dos autos, com anexos às peças 62/88, e concluiu pela irregularidade do Chamamento, do Contrato de Gestão e dos Termos aditivos.

Foram oficiados e intimados para se manifestar a respeito das conclusões da auditoria os Secretário da SMS atual e à época dos fatos (peças 93, 94 e 95), o Chefe de Gabinete da SMS à época (peça 96), o Presidente da Comissão Especial de Seleção de Organizações Sociais (CESOS) (peça 97), as Coordenadoras da Coordenadoria Regional de Saúde Centro à época (peças 98, 99 e 100), a Diretora-Presidente da Associação Filantrópica Nova Esperança (peça 101) e a Associação Filantrópica Nova Esperança (peça 102).

A Associação Filantrópica Nova Esperança apresentou defesa, conforme peças 116/121. Em 29.09.23, a SMS solicitou dilação de prazo, por mais 15 dias úteis, porém até o momento não apresentou manifestação nos autos do processo.

Atendendo à determinação do Conselheiro Relator (peça 123), passamos a nos manifestar sobre a resposta apresentada.

2. ANÁLISE

Inicialmente, cumpre registrar que a AFNE apresentou resposta apenas aos subitens para os quais lhe foi imputada responsabilidade, sendo, portanto, apenas estes analisados pela Auditoria no presente relatório. Para os demais achados em que não houve manifestação, estes serão considerados ratificados.

2.1. A OS vencedora não apresentou atestado de experiência em gestão de unidade e/ou rede de atenção básica, o que ensejaria sua inabilitação nos termos do item 7.3.1.2.a, inciso II do Edital (subitem 6.2)

Manifestação da AFNE (Peça 116, fls. 05 e 11/13)

[...] O transcurso do tempo comprovou, no decorrer desses 2 anos, que, mesmo que tenham havido falhas formais, a AFNE vem atuando na região central de São Paulo com absoluto sucesso, alcançando todas as metas previstas e assistindo à população que utiliza do serviço público de saúde.

Os resultados positivos alcançados são inquestionáveis e reconhecidos pela SMS e pela população.

A qualidade do serviço no decorrer desse período, portanto, comprovou que eventuais falhas no certame não impactam no serviço executado. [...]

Além disso, a entidade trouxe cópia dos atestados de capacidade técnica (peça 116, fls. 12/13) que foram apresentados na fase do chamamento, alegando que a capacidade técnica estaria comprovada:

Como fica demonstrado, ao contrário do que consta no relatório de auditoria, a AFNE comprovou integralmente a sua experiência prévia na execução de serviços vinculados a atenção básica, razão pela qual não procede a alegação apresentada.

Manifestação da Coordenadoria

O apontamento da auditoria refere-se à fase da seleção da entidade que seria contratada para prestar o serviço objeto do contrato de gestão.

O edital é elemento fundamental do procedimento de seleção, pois faz lei entre as partes. Ele é que fixa as condições de realização do Chamamento, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público.

Dessa forma, os participantes do chamamento devem atender a todas as exigências do Edital.

O subitem 7.3.1.2 do Edital previa o seguinte:

7.3.1.2. RELATIVAS À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E EXPERIÊNCIA

a) As entidades participantes devem apresentar atestados que comprovem a aptidão para desempenho de atividades pertinentes e compatíveis em características com o objeto do CHAMAMENTO: [...]

II. Experiência em gestão de unidades e/ou de Redes de Atenção Básica; [...]

Saliente-se que o documento exigido se refere à experiência anterior ao chamamento e não posterior.

A entidade alega que já possui mais de 2 anos de experiência no objeto do contrato de gestão, porém, na época do chamamento, não comprovou que possuía experiência em gestão de unidades e/ou Redes de Atenção Básica.

Quanto aos atestados trazidos pela entidade (peça 116, fls. 12/13), os quais foram apresentados na fase do chamamento, salientamos que na 2ª Sessão do chamamento a Comissão Especial de Seleção de Organizações Sociais – CESOS não aceitou os atestados apresentados pela AFNE, fazendo as seguintes observações (peça 28, fls. 05/06).

[...] Obs.: - Gestão de Unidades e/ou Redes de Atenção Básica: analisando a expertise em relação à gestão de unidade e/ou redes de atenção básica, a OS apresenta o atestado de capacidade técnica nº001/2021, às fls.1198/1200, na qual declara ter pactuado contrato de gestão, operacionalização e execução das ações e serviços de saúde de atenção básica com a prefeitura municipal de Campos de Goytacazes pelo período superior a 5 anos, iniciados em 1º de fevereiro de 2016. Entretanto, respectivo atestado é contrário às regras descritas no edital do chamamento (item 7.3.1.2.1), especificamente, alíneas “e” e “f”, contrariando, ainda, o inciso II do artigo 30 da Lei 8.666/93, aplicada subsidiariamente ao caso. Diante dessa não conformidade, não há pontuação para esse item.

Os demais contratos descritos e acostados nos autos para demonstração de experiência e capacidade técnica não atendem as exigência descritas no Edital do Chamamento Público, contrariando especificamente as exigências do Item 7.3.1.2.1., sendo que tais documentos referem-se:

- Fls.1424/1474;
- Fls.1476/1526;
- Fls.1528/1579;
- Fls.1581/1631;
- Fls.1633/1685;
- Fls.1687/1737;
- Fls.1739/1789;
- Fls.1791/1845;
- Fls.1847/1897;
- Fls.1899/1943.

Depreende-se, portanto, que no momento em que os documentos apresentados pela AFNE não foram aceitos, sem comprovação de gestão de unidades e/ou rede de atenção básica, a OS não deveria ter sido habilitada, assim como ocorreu com as outras entidades que também deixaram de entregar algum documento previsto no Edital.

Dessa forma, mantemos o apontamento.

2.2. O recebimento de remuneração por parte dos membros dos Órgãos da AFNE, previsto no Estatuto Social, é vedado pelo artigo 3º, inciso VI da Lei nº 14.132/2006 (Peça 89, subitem 6.3)

Manifestação da AFNE (Peça 116, fl. 14)

A entidade informa que o art. 15 do seu estatuto atende à norma:

Artigo 15º Os conselheiros não receberão remuneração pelos serviços que prestarem à organização social, ressalvada a ajuda de custo por reunião da qual participem. Os diretores da organização social, caso participem de mais de uma entidade, somente receberão remuneração por uma delas.

Manifestação da Coordenadoria

Verifica-se que o art. 15 do Estatuto Social da AFNE conflita com o art. 14, porém, considerando que há a observação de que o artigo 15 aplica-se ao município de São Paulo em atendimento à Lei nº 14132/2006 (Peça 32, fl. 26), consideramos **superado** o apontamento.

2.3. As metas operacionais, indicativas de melhoria da eficiência e qualidade do serviço, no tocante aos aspectos econômico, operacional e administrativo, bem como os respectivos prazos e cronograma de execução não estão adequadamente definidos no Plano de Trabalho da OS vencedora (peça 89, subitem 6.4)

Manifestação da SMADS (Peça 116, fls. 15/16)

Defende que o Administrador (SMS) tem a discricionariedade de definir as metas que buscava alcançar no certame, as condições necessárias para repactuação das metas, os critérios de equipe mínima, bem como demais itens técnicos que são objeto de estudo pela equipe da SMS no momento da elaboração do Edital/Termo de Referência e afirma que o controle dos atos administrativos discricionários se restringe a sua legalidade.

Manifestação da Coordenadoria

Todo ato administrativo, seja ele vinculado ou discricionário, deve ser motivado.

A motivação é princípio de direito administrativo e consiste na exposição dos elementos que ensejaram a prática do ato administrativo, mais especificamente com a indicação de seus pressupostos fáticos e jurídicos, bem como a justificação do processo de tomada de decisão.

Conforme exposto no relatório da auditoria (peça 89, fl. 19), o Edital traz quadros com as metas de produção para cada unidade de saúde, porém não constam nos autos quais seriam os procedimentos chave, os cálculos e critérios de parametrização e índices referidos.

Também, não foi apresentado estudo epidemiológico da região, possibilitando que as metas propostas retratassem a realidade do local.

Portanto, conclui-se que não foram apresentados dados técnicos referenciais aptos a justificar as metas de produção estabelecidas e, assim, não foi atendido o princípio da motivação dos atos administrativos.

Dessa forma, mantemos nosso apontamento de que as metas operacionais, indicativas de melhoria da eficiência e qualidade do serviço, no tocante aos aspectos econômico, operacional e administrativo, bem como os respectivos prazos e cronograma de execução não estão adequadamente definidos no Plano de Trabalho.

2.4. Ausência de aprovação do contrato, mediante parecer circunstanciado, pelo Conselho de Administração da entidade qualificada como organização social (Peça 89, subitem 6.7)

Manifestação da AFNE (Peça 116, fl. 18)

A entidade apresentou a Ata de Reunião do Conselho de Administração realizada no dia 12.11.2021, na qual consta que o contrato de gestão foi aprovado pelo órgão (Peça 116, fl. 18).

Análise da Coordenadoria

Os documentos exigidos pela legislação devem ser juntados nos respectivos autos para comprovação de sua existência. No momento da auditoria, referido documento não constava no processo SEI nº 6018.2021/0004502-6, motivo pelo qual foi apontada a irregularidade.

Tendo em vista que a entidade apresentou documento que comprova o cumprimento da legislação, consideramos **superado** o apontamento, devendo a Ata de Reunião ser juntada ao processo administrativo, de forma a garantir o controle externo e o controle social.

2.5. Ausência de embasamento e detalhamento das despesas referentes a rescisão de férias vencidas de colaboradores sub-rogados do contrato anterior (TA 17/22) (peça 89, subitem 6.12)

Manifestação da AFNE (Peça 116, fl. 19)

Segundo o relatório de auditoria do TCM, é imputado à AFNE a falta de provisionamento referente aos colaboradores que foram contratados por sub-

rogação da Organização Social que anteriormente executava as atividades assumidas no âmbito do Contrato de Gestão (IABAS).

Segundo a auditoria, a falta de provisionamento teria causado desequilíbrio financeiro do contrato de gestão e a necessidade da sua recomposição financeira. [...]

Em 14 de janeiro de 2021 foi realizado acordo entre o Município de São Paulo e o Ministério Público do Estado de São Paulo, por meio do qual foi estabelecida a necessidade de abertura de Chamamento Público com vistas a substituir a Organização Social que anteriormente realizava a gestão das Unidades de Saúde (IABAS).

Naquela reunião foi esclarecido pela SMS que não havia verba disponível para rescindir com os 5.000 empregados até então vinculados a OS IABAS, razão pela qual seria necessária a sub-rogação integral dos colaboradores pela nova OS vencedora do certame [...]

Conforme reconhecido pela SMS, portanto, não havia verba provisionada no Contrato de Gestão anterior para permitir a demissão dos colaboradores vinculados ao IABAS, razão pela qual seria necessário que a OS que se sagrasse vencedora do certame sub-rogasse integralmente os mesmos, evitando, assim, o pagamento das despesas.

A partir dessa premissa, tanto a Administração Pública, quanto qualquer Entidade que participasse do Chamamento Público nº 002/2021 estava ciente de que não haviam verbas provisionadas para os colaboradores sub-rogados, de modo que em caso de demissão, seria necessário solicitar, individualmente, os valores necessários para a execução da despesa, cujo fato gerador ocorreu anteriormente à celebração do Contrato de Gestão.

Análise da Coordenadoria

Na justificativas da AFNE para a recomposição do saldo financeiro no TA 17/23 não é apresentado o devido detalhamento das despesas de pessoal, principalmente quanto aos colaboradores sub-rogados.

Considerando que as despesas com os colaboradores sub-rogados serão pagas com recursos do presente contrato, deveria ter sido apresentado um demonstrativo detalhado com todas as despesas que a contratada estaria assumindo.

Como informado no relatório, há no processo lista de pagamento de férias e rescisão de profissionais, porém não é possível verificar quais desses são subrogados do contrato de gestão anterior.

Dessa forma, mantemos o apontamento.

2.6. Não foi comprovada a regularidade jurídico fiscal no TA de Retirrarificação 01/22 e no TA 22/23, assim como a satisfatória situação econômico-financeira da OS nos TAS 01/21, 02/21, 03/21, 04/22, 05/22, 06/22, 07/22, 08/22, 09/22, 10/22, 11/22, 12/22, 13/22, 14/22, 15/22, 16/22, 17/22, 18/22, 19/22, 20/22, 21/22, 22/23, 23/23 E 24/23 (peça 89, subitem 6.15)

Manifestação da AFNE (Peça 116, fls. 21/23)

Alega que no momento da celebração de cada um dos Termos Aditivos firmados era realizado o encaminhamento das certidões necessárias e efetivada uma análise pela Administração Pública e que, na grande maioria dos casos, foi constatada pela SME a integral regularidade fiscal e econômico-financeira da entidade.

Acrescenta que “em algumas situações pontuais ocorreram casos específicos do encaminhamento de certidão vencida por parte da AFNE, como foi o caso do TA nº 22/2023”, no entanto, “além da certidão atualizada estar disponível para consulta pela a Administração Pública através da internet, é possível a realização de diligência para solicitar que a AFNE apresente nova certidão”.

Entende que o vício apontado é sanável através de um simples requerimento administrativo.

Ressalta que “mês a mês a AFNE vem comprovando a sua regularidade fiscal e econômico-financeira junto a SMS, razão pela qual a Administração Pública tinha ciência da situação regular da entidade”.

Análise da Coordenadoria

A obrigatoriedade da comprovação da regularidade fiscal dos termos aditivos firmados é da contratada, através da apresentação de certidões válidas que devem ser juntadas nos respectivos processos SEI. Não é obrigação do Tribunal de Contas solicitar à entidade contratada ou realizar consultas nos órgãos públicos para verificação da existência de certidão vigente.

Quanto à regularidade econômico-financeira, embora a AFNE tenha afirmado que vem comprovando sua regularidade mês a mês, não localizamos nos processos SEI qualquer documento que comprove que os índices contábeis da entidade se encontravam satisfatórios no momento da celebração dos termos aditivos.

Diante do exposto, mantemos o apontamento.

2.7. Não consta aprovação do Termo Aditivo pelo Conselho de Administração da OS nos TAS 01/21, 02/21, 03/21, 04/22, 05/22, 06/22, 07/22, 08/22, 09/22, 10/22, 11/22, 12/22, 13/22, 14/22, 15/22, 16/22, 17/22, 18/22, 19/22, 20/22, 21/22, 22/23, 23/23 E 24/23) (peça 89, subitem 6.17)

Manifestação da AFNE (Peça 116, fls. 23/24)

Entende que se trata de documento” meramente formal que em nada invalida os atos já praticados”.

Afirma que “o Conselho de Administração da AFNE vem se reunindo periodicamente e aprovando tanto as contas, quanto os atos praticados pela Entidade” e “está ciente e aprovando a celebração de cada um dos termos aditivos firmados com a Administração Pública”.

Considera que “a ausência no processo administrativo da comprovação de aprovação pelo Conselho de Administração da celebração dos termos aditivos não causou nenhum prejuízo a terceiros e pode ser convalidado pelo Ente Público, deve ser prontamente superado o questionamento formulado”

Análise da Coordenadoria

Não foi trazido qualquer documento que comprove que o Conselho de Administração da AFNE aprovou os termos aditivos firmados.

Dessa forma, mantemos o apontamento.

3. CONCLUSÃO

Da análise da documentação acrescida, em relação aos apontamentos do Relatório de Análise do Chamamento Público nº 002/2021 – SMS/SERMAP-CPCS, do Contrato de Gestão nº R026/2021-SMS.G/CPCS e dos Termos Aditivos nºs 001/2021 a 024/2023, concluímos pelo seguinte:

- **Ratificados** os subitens **6.1, 6.2, 6.4, 6.5, 6.6, 6.8, 6.9, 6.10, 6.11, 6.12, 6.13, 6.14, 6.15, 6.16, 6.17, 6.18, 6.19, 6.20, 6.21, 6.22 e 6.23;**
- **Superados** os subitens **6.3 e 6.7.**

Registramos que a SMS solicitou dilação de prazo em 29.09.23 e não apresentou manifestação até o fechamento desse trabalho.

À consideração e deliberação de Vossa Excelência.

Em 10.01.24

Em 15.01.24

ANA MARIKO HARA
Auditor de Controle Externo

MARIANA MENDES CRUZ FERREIRA
Supervisora de Controle Externo 8

De acordo, em

RAÍSSA BRANCO GRIZZE
Coordenadora de Controle Externo IV -
Substituta