



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS  
DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Processo:** TC 15.901/026/08  
**Contratante:** Universidade de São Paulo  
**Contratada:** Unimed do Estado de São Paulo  
**Assunto:** Contrato destinado à assistência médica na cidade de Lorena

**Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator,**

Trata-se de processo relativo ao Pregão Presencial n.º 47/07 e ao Contrato n.º 116/07, firmado com a Unimed do Estado de São Paulo no valor de R\$ 831.708,00, com vistas à prestação de atendimento médico, ambulatorial e hospitalar, de serviços auxiliares de diagnóstico e tratamento a servidores docentes e não docentes, alunos vinculados a Escola de Engenharia de Lorena – EEL-USP e respectivos dependentes, devidamente cadastrados no Sistema Integrado de Saúde da USP (SISUSP). A partir dos documentos remetidos pela Origem (fls. 02/498), a diligente Fiscalização concluiu pela irregularidade da matéria, em virtude da falta de pesquisa prévia, demonstrando a compatibilidade de preços com o mercado, e da extensão da assistência médica para os alunos e seus dependentes (fls. 499/507). Diante das falhas apontadas, as partes interessadas foram notificadas (fls. 508/512).

Em suas justificativas, a USP trouxe precedentes do TCE/SP que julgaram regular a extensão da assistência médica para os alunos, alegando que o Conselho Superior do Sistema de Saúde da USP disponibiliza tal serviço para servidores e alunos como benefício de caráter social, em complemento à atuação



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

do SUS. Explicou que a definição do grupo de dependentes considera o mesmo critério adotado pelo Imposto de Renda, destacando que alguns procedimentos exigem prévia autorização. Por fim, a Origem sustenta que a assistência médica disponibilizada pela USP não constituiria seguro-saúde ou plano de saúde, mas sim um benefício adicional limitado às possibilidades da USP (fls. 513/565).

Determinada a oitiva da ATJ (fls. 567), o órgão técnico se firmou pela irregularidade da matéria, porque não há como justificar a inclusão de alunos e dependentes no objeto do contrato em análise, sem falar na questão relativa à incompatibilidade dos preços praticados (fls. 568). Dado que a ATJ ventilou possível violação ao princípio da publicidade, com a participação de uma única participante, as partes interessadas foram novamente notificadas (fls. 569/576). Em suas novas alegações, a USP afirmou que a contratação decorreria do fato de não existir nenhuma estrutura hospitalar própria naquele *campus*. Também trouxe gráficos com as estatísticas de atendimento, demonstrando suposta prevalência no atendimento dos servidores. Por fim, frisou a observância da publicidade, pois o edital teria sido publicado no jornal Folha de São Paulo (fls. 576/625).

Ao se pronunciar sobre o caso, a SDG afastou as falhas relativas à violação da publicidade e à falta de pesquisa de preços, afirmando inexistir prejuízo no fato de se estender a assistência médica para os alunos e seus dependentes. Nada obstante, ressaltou a revogação das normas internas que autorizariam a extensão do benefício para alunos e dependentes (Portaria GR n.º 3037/96), razão por que propôs derradeiro prazo à Origem (fls. 626/628). Realizada a diligência (fls. 629), a USP trouxe novos documentos, dentre eles a cópia da Resolução n.º 5089/03, com enfoque para as providências que antecederam a abertura do certame (fls. 632/645).

Depois de PFE requerer a instrução complementar (fls. 647), a Fiscalização afirmou que os documentos encartados pela Origem já constavam dos autos, concluindo que não foi apresentada a autorização para o custeio dos



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

benefícios para os dependentes de alunos (fls. 650/654). De acordo com a ATJ, a referência genérica às atribuições da Comissão de Orçamento e Patrimônio, nos termos do artigo 22 do Estatuto da USP, não teria satisfeito a necessidade de comprovar a autorização de custeio do benefício para alunos e dependentes, restando dúvida sobre o respectivo embasamento legal (fls. 656/659).

Depois de PFE se firmar pela regularidade da matéria (fls. 660), os autos foram remetidos para a SDG, sendo posteriormente devolvidos sem o parecer daquele órgão técnico (fls. 661). Renovada, pela quarta vez, a notificação dos interessados (fls. 662), a USP trouxe novas justificativas, destacando que, após a revogação das Portarias GR n.º 3037/96 e 3189/99, a extensão do benefício aos alunos e dependentes passou a encontrar respaldo na Portaria GR n.º 3474/04, que atribuiu ao SUSP a competente para normatizar a política de benefícios da USP na área da saúde, nos termos da Portaria GR n.º 3229/00 (fls. 665/681).<sup>1</sup> Dada a juntada de vários termos aditivos (fls. 685/733; 741/781), a Fiscalização procedeu à instrução complementar, repisando que a controvérsia refere-se à legalidade da prestação de assistência médica aos alunos e seus dependentes.

Em síntese, o 1º termo aditivo visou à prorrogação da avença, seguindo-se ao apostilamento do reajuste, de acordo com a variação do IPC; o 2º termo aditivo visou a delimitou o rol de beneficiários, com a exclusão de alunos e seus dependentes; o 3º e 4º termos aditivos prorrogaram a vigência contratual, seguindo-se a dois novos apostilamentos de reajuste; através do 5º ao 9º termo aditivo, buscou-se a prorrogação contratual. Ao se pronunciar sobre os aditamentos, a Fiscalização concluiu pela regularidade (fls. 784/795). Depois de PFE e MPC requererem a nova oitiva da ATJ (fls. 796/797), o órgão técnico constatou que o reajuste teria ocorrido antes de outubro de 2010, concluindo,

---

<sup>1</sup> Segundo esta última portaria, “deverá o SISUSP regulamentar as formas de prestação da assistência médica que é oferecida aos seus servidores docentes e técnico-administrativo e ao seu corpo discente” (fls. 676)



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

todavia, pela regularidade dos termos aditivos (fls.800/202). Em seguida, a PFE opinou pela legalidade (fls. 803), vindo os autos ao MPC.

A partir dos elementos probatórios coligidos aos autos, o Ministério Público de Contas observa, preliminarmente, que houve o desenvolvimento válido e regular do processo, com a instrução da matéria principal e dos aditamentos, seguindo-se à notificação dos interessados em várias ocasiões, com a reiteração da mesma linha de defesa, do que se depreende a necessidade de imediato julgamento da matéria, sob pena de se romper o justo equilíbrio entre os princípios constitucionais da duração razoável do processo e da ampla defesa. No mérito, constata-se que o controle externo converge tanto para o pregão presencial e o contrato, quanto para os termos aditivos de prorrogação e de alteração do objeto contratual, residindo o ponto controverso sobre a pesquisa prévia de preços e sobre a extensão da assistência médica para os alunos e seus dependentes.

Em relação ao pregão presencial, as formalidades legais foram devidamente observadas, tendo sido afastada a falha relacionada à publicação do edital. A exceção fica por conta da pesquisa prévia de preços, consistindo em falha gravíssima a ponto de macular a matéria. Embora as partes tenham sido notificadas para se manifestarem sobre esta falha apontada pela Fiscalização, as justificativas ofertadas foram omissas sobre este ponto específico ou não foram satisfatórias (fls. 502). Diante da falta da pesquisa prévia, a Fiscalização requisitou tal documento, mas a USP encaminhou apenas uma cópia da Ata da Sessão Pública, considerando, de forma lacônica no Item Negociação, que o preço seria compatível com o mercado, “conforme apurado no processo de licitação” (fls. 496). Ocorre que, no processo de licitação, constava apenas uma relação do CREMESP – Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, com o rol de clínicas, laboratórios, hospitais do setor (fls. 204/227).

Vale dizer, não foi realizada uma pesquisa dos preços usuais de mercado no que tange à prestação dos serviços de assistência médica, pautando-



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

se a contratação num cálculo comparativo. Neste sentido, o orçamento básico no valor de R\$ 831.708,00 foi elaborado com base numa especulação comparativa com os preços praticados no *campus* de Pirassununga, pautando-se num relatório do SISUSP constando o custo médio anual/beneficiário (fls. 32/33). Na opinião deste *Parquet de Contas*, o orçamento estimativo requer não só a indicação dos valores previstos para a contratação, mas também o detalhamento dos custos unitários do serviço a ser contratado, nos termos do artigo 7º, § 2º, inciso II, e do artigo 40, § 2º, inciso II, ambos da Lei Federal n.º 8.666/93, com o socorro a fontes distintas de pesquisa prévia, tais como a verificação do preço praticado nas contratações anteriores, a consulta direta a diferentes fornecedores do setor, a análise dos preços constantes de tabelas, dentre outras fontes. Por certo, todas estas providências facilitam a elaboração de propostas justas e exequíveis, de modo a viabilizar o exame de verificação da conformidade da proposta com os preços correntes no mercado, em consonância com o artigo 43, inciso IV, da Lei de Licitações. É o que se infere dos precedentes do TCE/SP:

*EMENTA: “Exame Prévio de Edital. Adoção dos valores do CADTERC como Orçamento Estimado e Preço Máximo: Defasagem em mais de um ano. Inadmissibilidade. Possibilidade de utilização como referência. IPC/FIPE como critério de reajuste: Previsão em Decreto Estadual. Representações Parcialmente Procedentes.” (TCE/SP, Pleno, EPEs 60.989.13-4 e 76.989.13-6, Rel. Cons. Cristiana de Castro Moraes, j. 27.02.2013, v.u.) (sem grifo no original)*

*EMENTA: “CONCORRÊNCIA E CONTRATO. Constatadas falhas no orçamento estimativo. Não restou comprovada fonte de consulta para sua elaboração. As demais falhas engrossam o rol de desacertos praticados, relacionadas a não publicação do edital em jornal de grande circulação no Estado; comprovação da capacidade técnico-operacional em um único atestado; impossibilidade de comprovação do vínculo por profissional autônomo e comprovação da regularidade com a Fazenda Federal sem possibilitar a apresentação de Certidão Positiva com efeitos*



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

*de Negativa. JULGADOS IRREGULARES.*” (TCE/SP, 1ª Câmara, TC-1684/003/08, Rel. Cons. Cristiana de Castro Moraes, j. 20.11.2012, v.u.)  
(sem grifo no original)

Para agravar a situação, a contratação em tela não foi precedida por uma disputa competitiva, pois o pregão presencial contou com a participação de uma única proponente, prejudicando a busca por preços competitivos e vantajosos para a Administração Pública, num contexto fático em que sequer foi realizada uma pesquisa prévia entre as empresas especializadas do setor. Além deste vício na fase interna do procedimento licitatório, o objeto do contrato também padece de vício insanável, ratificando, assim, a irregularidade de toda a matéria. De acordo com a Cláusula Primeira do Contrato n.º 116/2007 (fls. 461/470), o objeto contratual consiste na “*prestação de atendimento médico, ambulatorial e hospitalar, e serviços auxiliares de diagnóstico e tratamento, a servidores docentes e não docentes, e alunos, vinculados a Escola de Engenharia de Lorena – EEL/USP, e respectivos dependentes, devidamente cadastrados no Sistema Integrado de Saúde da USP (SISUSP).*” Embora a Origem tenha frisado que esta assistência médica não constituiria seguro-saúde ou plano de saúde, sendo um benefício limitado às possibilidades da USP (fls. 513/565), os cotornos do objeto contratado demonstram ser benefício social sem previsão em lei formal e sem qualquer forma de custeio pelos alunos e seus dependentes.

Sob o prisma dos professores e dos funcionários administrativos, a exegese mais favorável indicaria que a prestação de assistência médica para os servidores e para seus dependentes poderia ser juridicamente qualificada como vantagem pecuniária que compõe o conceito de remuneração, juntamente com os vencimentos, daí decorrendo seu viés contraprestacional. A título exemplificativo, o artigo 41 da Lei Federal n.º 8.112/90 dispõe que, “*remuneração é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei*”. No mesmo sentido, o artigo 109 da Lei Estadual n.º 10.261/68 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de São Paulo) prescreve que,



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

*“remuneração é a retribuição paga ao funcionário pelo efetivo exercício do cargo, correspondente a 2/3 do respectivo padrão, mais as quotas ou porcentagens que, por lei, lhe tenham sido atribuídas e as vantagens pecuniárias a ela incorporadas.”*

De qualquer forma, transpondo a omissão quanto à previsão desta vantagem em lei específica, se tal assistência médica pudesse ser qualificada como vantagem não pecuniária, as despesas com a contratação deveriam ser contabilizadas para fins de apuração dos limites de gastos com pessoal, nos termos dos artigos 18 e 19 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Já sob o prisma dos alunos e seus dependentes, não há nenhuma relação jurídica subjacente de natureza sinalagmática que respalde a extensão dos serviços de assistência médica, independentemente de qualquer prestação. Como o direito fundamental à saúde pressupõe sua prestação gratuita no âmbito do SUS (artigo 196 da *Lex Mater*), qualquer assistência complementar por parte da USP requer, alternativamente, ou uma relação jurídica de base (como ocorre no caso dos servidores) ou uma lei formal que autorize a concessão gratuita desta benesse. E, no caso, nenhuma das duas condições alternativas está presente: não há relação laboral, nem lei formal. As várias resoluções e portarias indicadas pela Origem não têm o condão de substituir a lei formal em sentido estrito. Nem se diga que a autonomia universitária, tal como consagrada no artigo 207 do Texto Maior, permitiria a extensão infralegal da assistência médica para os alunos e seus dependentes, pois tal interpretação não se coaduna com o princípio republicano e com o princípio da estrita legalidade. Neste ponto, cabe lembrar que a legalidade deve ser observada tanto na criação de deveres, quanto na concessão de direitos para os administrados. Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *“a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados; para tanto, ela depende de lei.”*<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 23. ed. São Paulo: Editora Atlas, p. 64.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Para além da falta de lei específica autorizando a extensão da assistência médica para os alunos e seus dependentes, o orçamento estimativo calculou que a maior parte das despesas com a contratação serviria, de acordo com as estatísticas, para custear a assistência médica devida aos alunos e seus dependentes (fls. 32/33). Num contexto marcado por inúmeras reportagens que noticiam a crise fiscal vivenciada pelas três grandes universidades paulistas, buscando aumentar a vinculação direta da receita tributária estadual, não há como o Ministério Público de Contas relevar tais apontamentos, sob o argumento de que existiriam precedentes do TCE/SP que admitiriam a concessão da benesse aos alunos e dependentes sem previsão legal. Na verdade, a atual crise fiscal demonstra a clara necessidade de se alterar a jurisprudência da Egrégia Colenda Corte de Contas, buscando, assim, a redução de gastos ineficientes, de modo a dar pleno cumprimento aos princípios constitucionais da legalidade, da legitimidade e da economicidade. Por fim, ainda que o 2º Termo Aditivo tenha alterado o objeto contratual, com a finalidade de excluir os alunos e dependentes, mesmo assim o contrato foi indevidamente executado dentre a assinatura do instrumento em 19 de novembro de 2007 (fls. 461/470) e a celebração do aditamento na data de 17 de agosto de 2009, representando um custo equivalente a 66,34% do valor pactuado (fls. 723/724).

Havendo vício de ilegalidade no procedimento licitatório (diante da falta da pesquisa prévia de preços) e no contrato originalmente firmado (diante da concessão de assistência médica aos alunos e dependentes sem previsão em lei específica), a invalidação se impõe como decorrência lógica, maculando os termos aditivos ulteriormente celebrados. Como ensina José dos Santos Carvalho Filho, a invalidação do ato implica “o desfazimento de todas as relações jurídicas que se originaram do ato inválido, com o que as partes que nela figuraram não de retornar ao statu quo ante”. Dado que a invalidação gera efeitos *ex-tunc*, a nulidade da licitação e do contrato fulmina os aditamentos ulteriores, por conta da aplicação do princípio da acessoriedade, amplamente reconhecido na jurisprudência da Corte de Contas Bandeirante com fundamento no artigo 54 da Lei Federal n.º 8.666/93 e



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

no artigo 184 do Código Civil. Além da aplicação do princípio da acessoriedade, os termos aditivos também são irregulares, porque não há como prorrogar a vigência de um contrato eivado de vício desde a sua Origem.

Diante do exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS**, por meio de seu Procurador de Contas, manifesta-se pela ilegalidade do pregão presencial e do contrato, em virtude da elaboração do orçamento estimativo com base num cálculo meramente estatístico e comparativo, sem a realização de pesquisa prévia capaz de viabilizar a verificação da compatibilidade da proposta com os preços correntes no mercado, tal como determina o artigo 43, inciso IV, da Lei Federal n.º 8.666/93, sem falar na extensão da assistência médica aos alunos e a seus dependentes sem prévia autorização em lei formal, pugnando, ainda, pelo julgamento de irregularidade dos termos aditivos, por conta da aplicação do princípio da acessoriedade, tudo sem prejuízo da remessa das peças processuais para o Ministério Público Estadual e da aplicação de multa ao gestor público responsável, com base no artigo 104, inciso II, da LC n.º 709/93, em razão da violação dos dispositivos da Lei Federal n.º 8.666/93.

É o parecer que cumpria ofertar como *custos legis*.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

**RAFAEL ANTONIO BALDO**  
Procurador do Ministério Público de Contas