



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

Manifestação do MPCO nos PETCEs nºs 9010/2021 e 12900/2021

1. RELATÓRIO

Cuida-se de Representação Interna registrada sob nº 014/2021 (doc. 01), formulada por esta Procuradoria-Geral do Ministério Público de Contas (MPCO) e protocolada em 30.03.2021 sob PETCE de nº 9010/2021, pleiteando a inclusão das Organizações Sociais de Saúde (OSS) que mantêm contratos de gestão ou congêneres com as unidades jurisdicionadas desse Tribunal no rol de jurisdicionados autônomos a partir do exercício financeiro de 2022, considerando *"a necessidade de aprimoramento da auditabilidade dos gastos conduzidos pelas organizações sociais de saúde, mediante o emprego de mecanismos que permitam a remessa direta a essa Corte de Contas dos dados afeitos ao manejo de recursos públicos por elas geridos"*.

Outrossim, refere-se ao Ofício AMUPE nº 092/2021 (doc. 02), protocolado sob PETCE nº 12.900/2021, em 12.05.2021, pela Associação Municipalista do Estado de Pernambuco (AMUPE), que reclama pela sua exclusão do rol de unidades jurisdicionadas, aduzindo que: **a)** não faz parte da Administração Pública Direta ou Indireta; **b)** as mensalidades repassadas pelos municípios pernambucanos não configuram recursos públicos, mas taxa administrativa; e, **c)** não há fundamentação jurídica que autorize obrigar a associação a se submeter ao procedimento de prestação de contas anual perante o TCE/PE.

Foram emitidos pareceres técnicos em ambas situações (docs. 03 e 04), sendo de autoria do Departamento de Controle Estadual aquele relativo à representação ministerial, e do Departamento de Controle Municipal o afeito ao pedido da AMUPE. Opinou-se, em suma, pela não inclusão das OSSs no rol de entidades jurisdicionadas do TCE e pela exclusão da AMUPE de tal elenco.

Pautada a discussão dos temas para a sessão administrativa de 18.10.2021, aportou a este órgão ministerial em 14.10.2021 o Ofício nº 233/2021 - 17ºOF./NCC/PR-PE do Ministério Público Federal (doc. 09).

Dada a necessidade de exame do expediente emanado do MPF, em cotejo com os opinativos técnicos da auditoria do TCE, pedi vistas dos



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpc@tce.pe.gov.br

procedimentos em lume.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Inclusão das entidades do Terceiro Setor no rol das Unidades Jurisdicionadas do TCE-PE

Consoante relatado, fora protocolada por esse Ministério Público de Contas de Pernambuco, em 30.03.2021, a Representação Interna (RI) nº 014/2021 (doc. 01) com vistas à inclusão das Organizações Sociais de Saúde que mantêm contratos de gestão ou congêneres com as unidades jurisdicionadas deste Tribunal no rol de jurisdicionados autônomos a partir do exercício financeiro de 2022, considerando *"a necessidade de aprimoramento da auditabilidade dos gastos conduzidos pelas organizações sociais de saúde, mediante o emprego de mecanismos que permitam a remessa direta a essa Corte de Contas dos dados afeitos ao manejo de recursos públicos por elas geridos"*.

O Departamento de Controle Estadual (DCE) emitiu Parecer Técnico (doc. 03), em 14.09.2021, opinando pelo indeferimento da proposta, com fulcro na seguinte argumentação:

- a)** a auditabilidade dos gastos conduzidos pelas OSS não será aprimorada pela simples transformação destas em Unidades Jurisdicionadas e a consequente imposição do dever de prestar contas de forma direta ao TCE/PE, destacando que os dados obtidos neste tipo de procedimento, atualmente, podem ser obtidos de forma mais tempestiva em razão das obrigações impostas pela Resolução TC nº 58/2019;
- b)** a inclusão das OSSs no rol de unidades jurisdicionadas, por simetria, resultaria na adição das demais entidades do terceiro setor no quadro de jurisdição dessa Corte;
- c)** o conceito atual estabelecido para "unidades jurisdicionadas" não abriga as entidades do terceiro setor (art. 2º, I, Resolução TC nº 14/2005); e
- d)** atualmente, o que *"impede o aumento do número de processos e procedimentos internos, cujo escopo seja a análise de recursos públicos processados por meio de OSS, não é a falta de dados de prestações de contas e sim de técnico para executar o trabalho"*.



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

Com a devida vênia, ousou divergir da linha de intelecção firmada pelo nobre DCE.

Inicialmente, destaco a necessidade de reconhecimento formal das Organizações Sociais de Saúde, assim como das demais entidades do Terceiro Setor, como unidades jurisdicionadas desse Tribunal, em razão do disposto no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal e, por simetria, no art. 29, §2º, da Carta Estadual, que estabelecem a obrigatoriedade da prestação de contas por qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos.

Trata-se de mandamento constitucional que confere competência fiscalizatória aos Tribunais de Contas também sobre as entidades do terceiro setor que auferem recursos públicos, e não somente sobre as unidades federadas e órgãos públicos que lhes transferem tais valores, traduzindo-se, pois, em autêntico poder-dever e não em mera faculdade.

Se é certo que, nos moldes delineados na Resolução TC nº 20/2005, tal competência vem sendo exercida por essa Corte de Contas, tendo, inclusive, o Departamento de Controle Estadual noticiado que, desde o surgimento do primeiro contrato de gestão estadual, em 2010, vem sendo realizados trabalhos de auditoria envolvendo os recursos públicos repassados às OSSs no âmbito do Estado de Pernambuco, ressaí indubioso que o vulto do quanto repassado pelo Fundo Estadual de Saúde a essas entidades nos exercícios financeiros de 2019 (R\$ 981.080.539,01) e 2020 (R\$ 1.265.633.408,54), **torna imperiosa a evolução do modelo de controle indireto, efetuado tão somente sobre a unidade repassadora, para um controle direto sobre as próprias organizações sociais de saúde.**

Tanto é verdade, que o legislador pernambucano, ao disciplinar as organizações sociais de saúde no Estado em 2013, assim dispôs, como faz ver o art. 14, § 2º, da Lei Estadual nº 15.210/2013, *litteris*:

“Art. 14. "A OSS deverá apresentar:

I - mensalmente, prestação de contas dos gastos e receitas efetivamente realizados, com os respectivos demonstrativos financeiros, inclusive as certidões negativas de débito perante a Fazenda Pública, a Seguridade Social,



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e a Justiça do Trabalho, além de outras informações consideradas necessárias pela Administração;

II - trimestralmente, ou a qualquer tempo, quando solicitado pelo Poder Público, relatório sobre a execução do contrato, contendo comparativo específico das metas propostas com os resultados alcançados;

III - ao término de cada exercício financeiro, prestação de contas anual, contendo, em especial, relatório pertinente à execução do contrato de gestão, contendo comparativo específico das metas propostas com os resultados alcançados, balanço e demonstrativos financeiros correspondentes.

§ 1º Os documentos exigidos pela legislação pertinente, inclusive os comprovantes da aplicação dos recursos públicos pela OSS, devem ser mantidos em arquivo, em boa ordem, na Secretaria de Saúde, à disposição da unidade de controle interno e do Tribunal de Contas do Estado, pelo prazo de cinco anos, contado da aprovação das contas.

*§ 2º **A prestação de contas anual será apresentada ao órgão supervisor e ao Tribunal de Contas do Estado.*** Grifos incluídos

Ressai claro, pois, que a relevância dessas entidades no orçamento público, Srs. Conselheiros, e a recorrência dos trabalhos realizados com tal enfoque nesse Tribunal de Contas evidenciam, *in concreto*, sua jurisdição sobre as mencionadas OSSs.

Muito embora seja certo, como ressaltado pela área técnica, que o dever de transparência ativa e permanente imposto a tais entidades pela Resolução TC nº 58/2019 configura poderosa ferramenta de obtenção dos dados a elas relativos, em ordem a propiciar a respectiva auditagem, entendo, com redobrada vênua, que desserve para garantir a pronta disponibilização de tais elementos, em caso de leniência da OSSs ou mesmo omissão na observância dos comandos insculpidos na citada normativa, afinal se revela de todo discutível a possibilidade de sancionamento pecuniário ou mesmo de lavratura de Auto de Infração em desfavor de quem não detém o status de jurisdicionado direto da Corte de Contas. Restaria, na hipótese cogitada, impossibilitada a Corte de compelir tais entidades a cumprir os deveres assinalados na referida Resolução, porquanto poderiam tão somente instar a instância supervisora a fazê-lo.

Decerto por isso, o legislador pernambucano cuidou de exigir das organizações sociais de saúde, a partir de 2013, a prestação de contas não só junto à entidade supervisora, mas também perante essa Corte de Contas, como obrigações autônomas e concorrentes.



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

Imaginar que a imposição de dever de transparência permanente ativa às organizações sociais de saúde - desacompanhado do aparato sancionador - possa substituir de modo eficaz o dever de prestar contas de modo direto equivale, a contrario sensu, a admitir que os atuais jurisdicionados podem se eximir da prestação de contas desde que adotem procedimentos cotidianos e eficientes de transparência ativa, o que, por óbvio, não se pretende nem se propõe. Trata-se, portanto, de deveres complementares e que permitem a evolução do controle estatal sobre os recursos públicos repassados a essas entidades do terceiro setor.

Demais, na ótica deste MPCO, a inclusão das organizações sociais de saúde no rol de entidades jurisdicionadas ultrapassa o singelo cumprimento da determinação encartada na Lei Estadual n. 15.210/2013. Trata-se de indúvidoso salto de efetividade no controle de um volume expressivo de recursos públicos, porquanto, ao revés do que parece vislumbrar o DCE, não se presta a medida tão somente à obtenção dos dados relativos à utilização dos recursos pelas OSSs, mas sobretudo a guarnecer o TCE de aparato necessário a assegurar tal obtenção, em ordem a legitimar a formalização de procedimentos destinados especificamente a jurisdicionados da Corte, como medidas cautelares¹, Autos de Infração², no caso de sonegação de documentos, Termos de Ajustamento de Gestão³ etc

A título de exemplo, atualmente, o art. 2º, §1º, da Resolução TC nº 58/2019 determina que devem ser encaminhados a esse Tribunal de Contas

¹ Resolução TC nº 16/2017, art. Art. 3º Por meio da medida cautelar, o Relator poderá adotar todas as medidas admitidas pelo Código de Processo Civil para a situação, dentre outras: [...] VII – **busca e apreensão de documentos e provas em órgãos jurisdicionados**, desde que assegurada, em tempo oportuno, a continuidade dos serviços administrativos, mediante o fornecimento de cópias, ou outra medida equivalente.

² Resolução TC nº 117/2020, que dispõe sobre o Processo de Auto de Infração, no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco. Art. 1º. Para os efeitos desta Resolução, considera-se: [...] VII – **responsável: o gestor da Unidade Jurisdicionada**, ainda que tenha delegado a outros a responsabilidade pelo acompanhamento dos trabalhos de fiscalização do TCE-PE ou pelo fornecimento de documentos ou informações;

³ Resolução TC nº 2/2015, art. 2º. Para os fins desta Resolução, considera-se TAG o instrumento de controle consensual que objetiva assinalar prazo para o **saneamento de falhas identificadas em atos e procedimentos de gestão de órgãos ou entidades jurisdicionadas do TCE-PE**, sem prejuízo ao devido processo legal de instrução e julgamento das contas de gestão ou de outros atos e fatos não abrangidos na solução consensual bem como da definição de responsabilidades remanescentes.



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpc@tce.pe.gov.br

pelos órgãos e entidades supervisores dos contratos de gestão os anexos II a VIII do referido normativo, ao invés de determinar às OSS contratadas a remessa direta desses documentos, em razão de não estarem formalmente reconhecidas como unidades jurisdicionadas dessa Corte.

Imaginemos, então, a hipótese de que determinada OSS não remete os documentos exigidos na Resolução TC nº 58/2019 à Secretaria Estadual de Saúde e esta, por conseguinte, não endereça esta documentação a esse Tribunal. Neste cenário, o TCE poderá apenas responsabilizar o gestor do órgão supervisor, não dispondo de ferramentas para agir diretamente contra a entidade irregular. Ressalta-se, ademais, que a medida adotada contra o responsável do órgão supervisor pode não vir a ser eficaz, visto que a ausência do cumprimento da obrigação legal decorre de omissão da entidade do terceiro setor.

De outra forma, com a inclusão das entidades do Terceiro Setor no rol de jurisdicionados, será possível não apenas exigir em normativo o encaminhamento direto a essa Corte de Contas dos dados, documentos e informações necessários para fiscalização da aplicação dos recursos públicos envolvidos, mas também estabelecer meios de controle para que esta exigência seja cumprida, através, por exemplo, da abertura de Processo de Auto de Infração e de aplicação de multa por sonegação documental.

Quanto ao óbice suscitado pela equipe técnica no sentido de não se enquadrarem as organizações sociais de saúde no conceito de "Unidades Jurisdicionadas" apresentado no art. 2º, I, da Resolução TC nº 14/2005 - atualmente, substituído no art. 2º, I, da Resolução TC nº 139/2021, firmo entendimento em linha oposta.

É que a enumeração ali constante não tem natureza taxativa, de modo que estão assim abarcadas outras entidades, como as do Terceiro Setor, que devam prestar contas ao TCE-PE em virtude de previsão constitucional e legal, a teor do quanto posto em seu artigo 2º, *litteris*:

“Art. 2º ***Para fins desta Resolução, considera-se:***

I – unidades jurisdicionadas: órgãos e entidades dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, Tribunal de Contas, Defensoria Pública, Ministério Público e demais unidades que, em razão de previsão legal, devam prestar contas ao TCE-PE” (Resolução TC nº 139/2021) Destaques aditados



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

Ora, consoante já afirmado, o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal e, por simetria, o art. 29, §2º, da Carta Estadual determinam que deve prestar contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos. Outrossim, os arts. 2º, IV, 7º, I, 19, §§ 1º e 2º, e 20 da Lei Orgânica do TCE/PE atribuem esse dever, de forma expressa, às Organizações Não Governamentais, *verbis*:

“Art. 2º. Ao Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco compete na forma estabelecida na presente Lei:

[...] IV – julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos das unidades dos Poderes do Estado, dos Municípios e das entidades da administração indireta, incluídas as fundações, fundos e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, Estadual e Municipal, inclusive as Organizações Não Governamentais e os entes qualificados na forma da lei para a prestação de serviços públicos, as Agências Reguladoras e Executivas e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário.

[...] Art. 7º A jurisdição do Tribunal abrange:

I – qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro, bens e valores públicos ou pelos quais o Estado ou Município responda, ou que, em nome destes, assumam obrigações de natureza pecuniária, Organizações Não Governamentais e os entes qualificados na forma da Lei para a prestação de serviços públicos, as Agências Reguladoras e Executivas;

[...] Art. 19. Está sujeita à Tomada e Prestação de Contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro, bens e valores públicos ou pelos quais o Estado ou Município responda, ou que, em nome destes, assumam obrigações de natureza pecuniária, inclusive as Organizações Não Governamentais e as entidades de direito privado qualificadas para a prestação de serviços públicos – Organizações Sociais e Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público e as Agências Reguladoras e as Executivas.

§1º Tomada de Contas Ordinária é o procedimento administrativo de verificação das entradas e saídas de dinheiros, bens e valores públicos que deve ocorrer por exercício ou período de gestão, baseando-se na



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpc@tce.pe.gov.br

confrontação da escrita com os correspondentes documentos, levando-se em conta, quando for o caso, a situação dos saldos no início e término do exercício ou período de gestão.

§2º Entende-se por Prestação de Contas anual ou por fim de gestão o demonstrativo da movimentação de entrada e saída de dinheiros, bens e valores públicos elaborado pelo próprio gestor ou seu sucessor, através dos seus serviços contábeis e com base na Tomada de Contas a que alude o parágrafo anterior.

[...] Art. 20. As contas dos administradores e responsáveis a que se refere o artigo anterior serão anualmente submetidas a julgamento do Tribunal, organizadas com os elementos imprescindíveis à sua análise, de acordo com normas estabelecidas no Regimento Interno." Grifos acrescidos

E para espancar qualquer dúvida referente às organizações sociais de saúde em atuação no Estado de Pernambuco, a Lei Estadual nº 15.210/2013, que as regulamenta, as coloca expressamente nessa condição, ao exigir-lhes a prestação de contas perante esse Tribunal de Contas, ao lado da prestação de contas junto à entidade repassadora dos recursos públicos, conforme o já reproduzido art. 14, § 2º.

Convém pontuar que a disciplina legal vigente em Pernambuco apenas confere positividade ao entendimento sedimentado na doutrina brasileira, como bem emblemam os ensinamentos de Di Pietro no sentido do dever de prestar contas aos órgãos de contas, para além da entidade repassadora, que se impõe às entidades do Terceiro Setor:

"No mesmo sentido de entidades paralelas ao Estado, adotado por Celso Antônio Bandeira de Mello para definir os entes paraestatais, podem ser consideradas, hoje, além dos serviços sociais autônomos, também as entidades de apoio (em especial fundações, associações e cooperativas), as chamadas Organizações Sociais (OS), as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscips) e as organizações da sociedade civil. Na realidade, todas essas entidades poderiam ser incluídas no conceito de serviços sociais autônomos;

*[...] Embora haja leis específicas que disciplinam algumas dessas modalidades, não há dúvida de que, sob o ponto de vista de seus vínculos com o Estado, elas estão na mesma posição e **apresentam vários pontos comuns:***

*[...] d) **têm vínculos jurídicos com o Poder Público, por meio de convênio, termo de parceria, contrato de gestão ou outros instrumentos congêneres; nesse caso, vinculam-se aos termos do ajuste e têm que prestar contas ao ente***



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

da Administração Pública do cumprimento dos objetivos estipulados e ao Tribunal de Contas, na hipótese de receberem recursos públicos;

e) seu regime jurídico é de direito privado, porém parcialmente derogado por normas de direito público, precisamente em decorrência do vínculo que as liga ao Poder Público;

f) integram o terceiro setor porque nem se enquadram inteiramente como entidades privadas, nem integram a Administração Pública, direta ou indireta; todas são organizações não governamentais." (Pietro, Maria Sylvania Zanella Di. Direito administrativo. 31. ed. rev. atual e ampl.. Rio de Janeiro: Forense, 2018. versão digital. p. 685/687) Destaques acrescidos

Na mesma senda é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como entremostra o precedente firmado no julgamento da ADI nº 1923/DF:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TERCEIRO SETOR. MARCO LEGAL DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS. LEI Nº 9.637/98 E NOVA REDAÇÃO, CONFERIDA PELA LEI Nº 9.648/98, AO ART. 24, XXIV, DA LEI Nº 8.666/93. MOLDURA CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO E SOCIAL. SERVIÇOS PÚBLICOS SOCIAIS. SAÚDE (ART. 199, CAPUT), EDUCAÇÃO (ART. 209, CAPUT), CULTURA (ART. 215), DESPORTO E LAZER (ART. 217), CIÊNCIA E TECNOLOGIA (ART. 218) E MEIO AMBIENTE (ART. 225). ATIVIDADES CUJA TITULARIDADE É COMPARTILHADA ENTRE O PODER PÚBLICO E A SOCIEDADE. DISCIPLINA DE INSTRUMENTO DE COLABORAÇÃO PÚBLICO-PRIVADA. INTERVENÇÃO INDIRETA. ATIVIDADE DE FOMENTO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA AOS DEVERES ESTATAIS DE AGIR. MARGEM DE CONFORMAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDA AOS AGENTES POLÍTICOS DEMOCRATICAMENTE ELEITOS. PRINCÍPIOS DA CONSENSUALIDADE E DA PARTICIPAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 175, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO. EXTINÇÃO PONTUAL DE ENTIDADES PÚBLICAS QUE APENAS CONCRETIZA O NOVO MODELO. INDIFERENÇA DO FATOR TEMPORAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVER CONSTITUCIONAL DE LICITAÇÃO (CF, ART. 37, XXI). PROCEDIMENTO DE QUALIFICAÇÃO QUE CONFIGURA HIPÓTESE DE CREDENCIAMENTO. COMPETÊNCIA DISCRICIONÁRIA QUE DEVE SER SUBMETIDA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA PUBLICIDADE, MORALIDADE, EFICIÊNCIA E IMPESSOALIDADE, À LUZ DE CRITÉRIOS OBJETIVOS (CF, ART. 37, CAPUT). INEXISTÊNCIA DE PERMISSIVO À ARBITRARIEDADE. CONTRATO DE GESTÃO. NATUREZA DE CONVÊNIO.



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

CELEBRAÇÃO NECESSARIAMENTE SUBMETIDA A PROCEDIMENTO OBJETIVO E IMPESSOAL. CONSTITUCIONALIDADE DA DISPENSA DE LICITAÇÃO INSTITUÍDA PELA NOVA REDAÇÃO DO ART. 24, XXIV, DA LEI DE LICITAÇÕES E PELO ART. 12, §3º, DA LEI Nº 9.637/98. FUNÇÃO REGULATÓRIA DA LICITAÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, DA PUBLICIDADE, DA EFICIÊNCIA E DA MOTIVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO PARA OS CONTRATOS CELEBRADOS PELAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS COM TERCEIROS. OBSERVÂNCIA DO NÚCLEO ESSENCIAL DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (CF, ART. 37, CAPUT). REGULAMENTO PRÓPRIO PARA CONTRATAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO PARA CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IMPESSOALIDADE, ATRAVÉS DE PROCEDIMENTO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS DOS SERVIDORES PÚBLICOS CEDIDOS. PRESERVAÇÃO DO REGIME REMUNERATÓRIO DA ORIGEM. AUSÊNCIA DE SUBMISSÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE PARA O PAGAMENTO DE VERBAS, POR ENTIDADE PRIVADA, A SERVIDORES. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 37, X, E 169, §1º, DA CONSTITUIÇÃO. CONTROLES PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRESERVAÇÃO DO ÂMBITO CONSTITUCIONALMENTE DE DEFINIDO PARA O EXERCÍCIO DO CONTROLE EXTERNO (CF, ARTS. 70, 71, 74 E 127 E SEQUINTE). INTERFERÊNCIA ESTATAL EM ASSOCIAÇÕES E FUNDAÇÕES PRIVADAS (CF, ART. 5º, XVII E XVIII). CONDICIONAMENTO À ADESÃO VOLUNTÁRIA DA ENTIDADE PRIVADA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA CONFERIR INTERPRETAÇÃO CONFORME AOS DIPLOMAS IMPUGNADOS.

[...] 18. O âmbito constitucionalmente definido para o controle a ser exercido pelo Tribunal de Contas da União (CF, art. 70, 71 e 74) e pelo Ministério Público (CF, arts. 127 e seguintes) não é de qualquer forma restringido pelo art. 4º, caput, da Lei nº 9.637/98, porquanto dirigido à estruturação interna da organização social, e pelo art. 10 do mesmo diploma, na medida em que trata apenas do dever de representação dos responsáveis pela fiscalização, sem mitigar a atuação de ofício dos órgãos constitucionais.

[...] 64. Ao contrário do que aduzem os autores, também não há afastamento do controle do Tribunal de Contas pela Lei impugnada acerca da aplicação de recursos públicos. O termo “privativo”, ao tratar, no art. 4º da Lei, das competências do Conselho de Administração, diz respeito apenas à estrutura interna da organização social, sem afastar, como sequer poderia, o âmbito de competência delimitado constitucionalmente para a atuação do Tribunal de



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

Contas (CF, art. 70, 71 e 74). Além disso, as Organizações Sociais estão inequivocamente submetidas ao sancionamento por improbidade administrativa, caso façam mau uso dos recursos públicos. A própria Lei nº 9.637/98 faz menção a diversas formas de controle e de fiscalização, conforme se infere da redação dos arts. 2º, I, f, 4º, IX e X, 8º, §§ 1º, 2º e 3º, art. 9, e art. 10. De outro lado, não há igualmente restrição à atuação do Ministério Público, já que o art. 10 só menciona um dever de representação pelos responsáveis pela fiscalização, o que não impede, evidentemente, a atuação de ofício do parquet no controle da moralidade administrativa à luz dos arts. 127 e seguintes da Constituição Federal." (STF, ADI nº 1.923/DF. Rel. Min. Ayres Britto. Julg. em 29.06.2007) Grifos incluídos

Por fim, não desconheço o fato aduzido pela Auditoria, de o TCE/SP adotar o modelo indireto de controle de tais entidades, a exemplo do que faz hoje essa Corte de Contas. Contudo, registro a vigência, no Estado de Pernambuco, de diploma legal específico que reclama a adoção do modelo direto.

Não bastasse, importa dizer que não se trata de realidade comum aos demais TCs do Brasil, na medida em que o TCU, por exemplo, desde 1998, reclama das Organizações Sociais de Saúde a prestação de contas anual diretamente àquela Corte, consoante se extrai dos Acórdãos proferidos pelo Plenário de nº 592/1998 e 3041/2010, cujo entendimento contido neste último fora mantido em sede de reexame (Acórdão nº 1313/2012 - Plenário):

"À luz de dispositivos constitucionais (já considerando o novo texto do art. 70, advindo com a Emenda Constitucional nº 19) e legais (Lei nº 9.637/98), o Grupo de Trabalho entende que as Organizações Sociais submetem-se à égide controladora do TCU. Essa a conclusão expressa no Relatório, a seguir transcrita:

"152. Assim, de acordo com o disposto na Lei das OS, os gestores dos recursos dos contratos de gestão se encontram sob a jurisdição dessa Corte de Contas não apenas quando derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário, situação, aliás, na qual se enquadram todos que de alguma forma utilizam ou gerenciam recursos públicos, sejam pessoas físicas ou jurídicas, entidades públicas ou privadas, consoante comando constitucional insito no inciso II do art. 71 c/c o parágrafo único do art. 70 da Carta Magna. Mas também, esses gestores, por força da literalidade do comando legal acima transcrito, estão submetidos à fiscalização do TCU quanto a legalidade, legitimidade e economicidade de



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

todos seus atos de gestão que envolvam recursos públicos. Ou seja, o controle externo a ser exercido sobre os contratos de gestão abarca, por imposição legal, o conjunto de atos de natureza financeira, orçamentária e patrimonial praticados pelos responsáveis na execução dos referidos contratos, no que diz respeito a recursos públicos, quanto a sua regularidade e legalidade. Além disso, em vista do comando constitucional contido no art. 70 da CF, a competência desta Corte inclui a fiscalização do aspecto operacional da gestão, o controle finalístico dos serviços públicos, natureza indubitável dos serviços a serem prestados pelas OS.

[...] O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 firmar o entendimento de que as contas anuais das entidades qualificadas como organizações sociais, relativamente ao contrato de gestão, são submetidas a julgamento pelo Tribunal, nos termos do parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, dos arts. 6º e 7º, c/c o art. 5º, inciso VI, da Lei nº 8.443/92 e arts. 8º, §§ 2º e 3º, e 9º da Lei nº 9.637/98;

8.2 aprovar o Projeto de Instrução Normativa em anexo;

8.3 dar conhecimento desta Decisão, mediante cópia, bem como dos Relatório e Voto que a fundamentam:

a) à Secretaria Federal de Controle para fins de adoção de providências quanto ao cumprimento do art. 9º da Lei nº 8.443/92 e do art. 22 da IN TCU nº 12/96;

b) ao Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado e MARE para a adoção das providências cabíveis;

8.4 determine o arquivamento dos presentes autos." ((Tribunal de Contas da União – Acórdão 592/1998 - Plenário, 02.09.1998, Rel. Min. Benjamin Zymler, Processo nº 004.170/1998-9) Destaques acrescidos

"VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação encaminhada pela Controladoria-Geral da União comunicando a não apresentação de processo de contas relativo ao exercício de 2009 pelo Centro de Gestão e Estudos Estratégicos – CGEE, organização social vinculada, por contrato de gestão, ao Ministério da Ciência e Tecnologia – MCT, e anunciando as providências corretivas adotadas.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação com fulcro no art. 237, II do RITCU, por atender aos pressupostos de admissibilidade contidos no art. 235 do RITCU, para, no mérito, considerá-la procedente, mesmo diante do advento da IN TCU n.º 63/2010;

9.2. definir que as entidades regidas por contratos de gestão estão obrigadas a enviar, ao TCU e ao órgão de controle interno respectivo, o relatório de



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

gestão e as peças complementares para compor os processos de contas regulamentados pelas decisões normativas previstas nos arts. 3º e 4º, respectivamente, da IN/TCU nº 57/2008, então vigente, e nos mesmos artigos da norma sucessora, IN/TCU nº 63/2010⁴, desde que tais entidades estejam relacionadas nas correspondentes decisões normativas anuais;

9.3. determinar ao Centro de Gestão e Estudos Estratégicos – CGEE que, no prazo de até 15 (quinze) dias, envie o relatório de sua gestão do exercício de 2009 e demais documentos requisitados na Decisão Normativa nº 102, de 2008, à Secretaria Federal de Controle Interno – SFC da Controladoria-Geral da União – CGU, para os trabalhos complementares a cargo desse órgão de controle interno relativos à prestação de contas do exercício de 2009;

9.4. fixar o prazo de até 120 (cento e vinte dias), a contar do cumprimento do item 9.3. acima pelo CGEE, para que a SFC apresente as peças de sua responsabilidade no processo de contas do CGEE relativamente ao exercício de 2009;

9.5. fixar o prazo de até 30 (trinta dias), a contar do conhecimento das conclusões do órgão de controle interno, para que o ministro de Estado supervisor da unidade jurisdicionada CGEE emita o pronunciamento estabelecido no art. 13, inciso VIII da IN TCU nº 57/2008;

9.6. enviar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, aos seguintes interessados:

9.6.1. Organizações sociais: Centro de Gestão e Estudos Estratégicos – CGEE; Associação Brasileira de Tecnologia de Luz Síncrotron – ABTLus; Associação Rede Nacional de Ensino e Pesquisa – RNP; Instituto de Desenvolvimento Sustentável Mamirauá – IDSM; e Associação Instituto Nacional de Matemática Pura e Aplicada – IMPA;

[...] 9.7. recomendar à Segecex que, no âmbito do Projeto Contas:

*9.7.1. *adote providências no sentido de que seja elaborado roteiro específico para a análise de contas apresentadas pelas entidades públicas ou privadas que tenham contrato de gestão firmado com a União*, delineando o foco do controle a ser mantido por este Tribunal, com fulcro no confronto entre a legislação específica de cada modelo de entidade (organização social, agência executiva etc.) e a Lei Orgânica desta Casa.*

9.7.2. concomitantemente à ação acima descrita, mas de forma prioritária, desenvolva modelo adequado de apresentação das informações sobre a gestão dessas entidades nas contas dos órgãos ou entidades contratantes, detalhando

⁴ IN/TCU nº 63/2010, art. 3º Os relatórios de gestão devem ser apresentados anualmente ao Tribunal pelos responsáveis pelas unidades jurisdicionadas, relacionadas em decisão normativa, que lhes fixará a forma, conteúdo e prazo.

[...] Art. 4º O Tribunal definirá anualmente, em decisão normativa, as unidades jurisdicionadas cujos responsáveis terão processos de contas ordinárias constituídos para julgamento, assim como os conteúdos e a forma das peças que os compõem e os prazos de apresentação.



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

o demonstrativo hoje solicitado no âmbito das decisões normativas pertinentes, a exemplo da Parte “C”, Anexo II, da Decisão Normativa nº 107, de 2010, de modo a possibilitar a substituição, de forma segura, do modelo de fiscalização ora adotado por esta Corte de Contas no caso das entidades de natureza privada, qual seja, de julgamento das contas ou de análise do relatório de gestão; [...]" (TCU. Acórdão 3041/2010 - Plenário. Rel. Min. André de Carvalho. Julg. em 10.11.2010) Grifos aditados

"VISTOS, relatados e discutidos estes autos em fase de pedido de reexame do Acórdão 3041/2010-TCU-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator e com base nos arts. 33 e 48 da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do presente pedido de reexame para, no mérito, negar-lhe provimento;

9.2. notificar o recorrente do teor desta deliberação." (TCU. Acórdão 1313/2012 - Plenário. Rel. Min. José Mucio Monteiro. Julg. em 30.05.2012)

Destaques incluídos

Na mesma linha, o Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, conforme previsto no art. 9º, V, de sua Instrução Normativa N.TC-0020/2015, *verbis*:

“Art. 9º Estão obrigadas a prestar contas de gestão anualmente, as seguintes unidades jurisdicionadas:

[...] V - entidades com os quais o ente público celebrar Contrato de Gestão, nos termos da Lei nº 9637/1998, ou Termo de Parceria, nos termos da Lei nº 9790/1999, quanto aos recursos recebidos do erário.”

Ainda, Sr. Presidente, Srs. Conselheiros, reconheço a importância do dado de realidade subjacente a essa discussão, como esclarecido pela área técnica, no tocante à ausência de capacidade operativa para lidar com os processos de prestações de contas de todas as entidades com as quais o Poder Público mantenha instrumentos de repasse de recursos.

Nada obstante, renovando as vênias, enxergo que as factíveis dificuldades operacionais relatadas devem encontrar solução apartada da não ocupação dos espaços demarcados pelo Constituinte e pelo legislador, a exemplo do emprego de mecanismos de seleção dos feitos que anualmente se submeterão à instrução, a luz de critérios de relevância, materialidade e risco -



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

matriz de risco que já é adotada para a eleição das prestações de contas anuais de gestão que são instruídas a cada ano.

Tanto assim deve ser que fora o Plenário dessa própria Corte de Contas que, ao responder Consulta, assentou:

“Os Municípios podem celebrar Termo de Parceria, nos termos dos artigos 9º a 15 da Lei Federal nº 9.790/99, de 23 de março de 1999, com Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, qualificadas na forma dos artigos 1º a 8º da Lei, destinado a formação de vínculo de cooperação entre as partes, para o fomento e a execução das atividades de interesse público previstas no artigo 3º desta mesma lei.

2. Por se tratar de um instrumento congênere aos convênios, acordos e ajustes celebrados por órgão da Administração, aplicam-se ao Termo de Parceria, no que couber, as disposições da Lei de Licitações, Lei nº 8.666/93, conforme estabelece o artigo 116 do referido diploma.

*3. O objetivo da Lei nº 9.790/99 é instituir parceria entre o Poder Público e uma organização não governamental qualificada, sob certas condições, a prestar atividade de interesse público mediante fomento. Tem atuação na área de serviços públicos não exclusivos do Estado. Trata-se, portanto, de um instrumento que permite tão-somente a cooperação, a colaboração da OSCIP com o ente público. Não pode haver a transferência completa de um serviço que incumbe ao Poder Público. Não pode haver remuneração por serviços prestados, sob pena de caracterizar um contrato e não um Termo de Parceria. O incentivo, na modalidade de fomento, é prestado sob a forma de auxílio ou subvenção. **Por se tratar de transferência de recursos públicos, a OSCIP obriga-se a prestar contas não só ao ente repassador da verba, mas também ao Tribunal de Contas, por força do artigo 70, Parágrafo Único, da Constituição Federal.** A utilização do Termo de Parceria com uma OSCIP com o fim de burlar o princípio constitucional do concurso público sujeita o responsável a punição, nos termos do artigo 37, § 2º, da Constituição Federal.” (Decisão TC nº 0544/02, Rel. Cons. Substituto Luiz Arcoverde Cavalcanti Filho, Processo TC nº 0200880-4) Grifos aditados*

Sobre a questão, transcrevo o entendimento dos Procuradores da República Silvia Regina Pontes Lopes Acioli e Claudio Henrique Cavalcante Machado Dias no Despacho nº 16.727/2021, encaminhado a este MPCO pelo Ofício nº 233/2021 - 17ºOF./NCC/PR-PE, de 14.10.2021, *verbis*:



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

"Diante do recente Acórdão nº 2179/2021, proferido pelo Plenário do Tribunal de Contas da União, devem ser realizados alguns apontamentos acerca da necessidade de simetria entre o modelo federal e aquele adotado pelo Estado de Pernambuco a partir das orientações do TCE/PE, inclusive em consonância com o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal.

Inicialmente, destaca-se as Organizações Sociais de Saúde que celebram contratos de gestão com Estados-membros, na qualidade de entidades que recebem recursos públicos, possuem o dever constitucional de prestação de contas perante a Corte de Contas local, por aplicação simétrica do supracitado art. 70, parágrafo único, da CF, verbis: “Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumam obrigações de natureza pecuniária”.

*Portanto, verifica-se as entidades qualificadas pelo Poder Público como **Organizações Sociais de Saúde com vistas ao recebimento de verbas públicas já são, por expresse mandamento constitucional, submetidas ao dever legal de prestação de contas dos valores recebidos e, por consequência, estão submetidas ao controle externo dos Tribunais de Contas como Unidades Jurisdicionadas. Sob esse enfoque, no caso do Estado de Pernambuco, o fato de, formalmente, as Organizações Sociais de Saúde não apresentarem suas contas diretamente ao Tribunal de Contas do Estado não altera o mandamento constitucional estabelecido, porquanto, repise-se, são entidades sujeitas ao controle externo das Cortes de Contas.***

*Nesse aspecto, apesar da compreensão restrita do Departamento de Controle Externo do TCE/PE na esfera da Representação Externa no 14/2021 no sentido de que Unidade Jurisdicionada seria aquela vinculada a auditorias periódicas, verifica-se que, na verdade, em termos jurídicos, a partir da interpretação do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, órgão jurisdicionado é todo aquele que possui o dever de prestação de contas – em sentido amplo –, como é o caso das **Organizações Sociais de Saúde**, que recebem, em Pernambuco, vultosos recursos públicos, como reconhecido no próprio Parecer Técnico do DCE, inclusive verbas federais provenientes do SUS (transferências fundo a fundo).*

*Portanto, o reconhecimento das **Organizações Sociais de Saúde como Unidades Jurisdicionadas da Corte de Contas estadual, de maneira formal, nada mais representa do que a consolidação do modelo constitucional trazido pela Carta Magna, que já está vigente há décadas. A esse respeito, inclusive, o teor do Acórdão nº 592, de 02 de setembro de 1998, por meio do qual o TCU já realizava a fiscalização direta das verbas repassadas a entidades do terceiro setor:***



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

“(…) Ou seja, o controle externo a ser exercido sobre os contratos de gestão abarca, por imposição legal, o conjunto de atos de natureza financeira, orçamentária e patrimonial praticados pelos responsáveis na execução dos referidos contratos, no que diz respeito a recursos públicos, quanto à sua regularidade e legalidade. Além disso, em vista do comando constitucional contido no art. 70 da CF, a competência desta Corte inclui a fiscalização do aspecto operacional da gestão, o controle finalístico dos serviços públicos, natureza indubitável dos serviços a serem prestados pelas OS. (...) O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE: 8.1 firmar o entendimento de que as contas anuais das entidades qualificadas como organizações sociais, relativamente ao contrato de gestão, são submetidas a julgamento pelo Tribunal, nos termos do parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, dos arts. 6º e 7º, c/c o art. 5º, inciso VI, da Lei nº 8.443/92 e arts. 8º, §§ 2º e 3º, e 9º da Lei nº 9.637/98; 8.2 aprovar o Projeto de Instrução Normativa em anexo; 8.3 dar conhecimento desta Decisão, mediante copia, bem como dos Relatório e Voto que a fundamentam:

a) à Secretaria Federal de Controle para fins de adoção de providências quanto ao cumprimento do art. 9º da Lei nº 8.443/92 e do art. 22 da INTCU nº 12/96;

b) ao Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado . MARE para a adoção das providências cabíveis; 8.4 determine o arquivamento dos presentes autos.” (Tribunal de Contas da União – Acórdão 592/1998 – Plenário, 02.09.1998, Rel. Min. Benjamin Zymler, Processo no 004.170/1998-9)

Não se olvide que a moldura constitucional dos Tribunais de Contas é estabelecida a partir do princípio da simetria que, nos termos do art. 75 da Constituição Federal, enfatiza que as normas direcionadas ao Tribunal de Contas da União aplicam-se, no que couber, à fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios.

Dessa forma, o Parquet federal, em consonância com os precedentes constantes dos Acórdãos 592/1998 e 601/2007 do TCU, possui o entendimento de que atende ao modelo constitucional vigente o reconhecimento formal das Organizações Sociais de Saúde como Unidades Jurisdicionadas do TCE/PE – que já são de fato, por força do art. 70, parágrafo único, da CF –, mediante a adoção do modelo federal estabelecido no Acórdão nº 2179/2021 – TCU – Plenário, ou seja, com a operacionalização e consequente divulgação, por parte da Secretaria Estadual de Saúde, em sistema centralizado, dos dados de transparência, ressaltando-se a possibilidade de atuação direta do TCE/PE em face da OSSs



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

nos casos de: 1) irregularidades detectadas a partir dos dados de execução das despesas das Organizações Sociais de Saúde fornecidos e publicizados pela Secretaria Estadual de Saúde; e 2) eventuais omissões das Organizações Sociais de Saúde no fornecimento integral dos dados de execução das despesas realizadas a partir de verbas federais." Destaques aditados

Pelo exposto, a despeito do opinativo técnico lançado no PETCE nº 9010/2021, entendo necessária a inclusão das organizações sociais de saúde no rol de jurisdicionados desse Tribunal de Contas, a fim de reconhecer, formalmente, a jurisdição dessa Corte determinada no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, no art. 29, §2º, da Carta Estadual, nos arts. 2º, IV, 7º, I, 19, §§ 1º e 2º, e 20 da Lei Orgânica do TCE/PE e no art. 14, §2º, da Lei Estadual nº 15.210/2013, de modo a permitir a evolução e o fortalecimento do controle externo sobre essas entidades.

2.2. Manutenção da Associação Municipalista de Pernambuco no rol das Unidades Jurisdicionadas do TCE-PE

Em 12.05.2021, a AMUPE apresentou o Ofício AMUPE nº 092/221 (doc. 02) com vistas à sua exclusão do rol de entidades jurisdicionadas dessa Corte de Contas, com apoio nas seguintes considerações: **a)** não faz parte da Administração Pública Direta ou Indireta; **b)** as mensalidades repassadas pelos municípios pernambucanos não configuram recursos públicos, mas taxa administrativa; e **c)** não há fundamentação jurídica que autorize obrigar a associação a se submeter ao procedimento de prestação de contas anual ao TCE/PE.

Instado a se manifestar, o DCM exarou Parecer Técnico (doc. 04) em que conclui que muito embora caiba à AMUPE prestar contas aos Municípios dos recursos públicos recebidos, nos termos preconizados pelo art. 70, parágrafo único, e art. 71, inciso II, da Constituição Federal, ela não configura uma unidade jurisdicionada, devendo lhe ser aplicado o plexo de normas relacionadas às Organizações Sociais de Saúde, no que couber, para fins de auditoria dos recursos públicos, conforme razões postas pelo DCE no parecer técnico exarado no arcabouço da Representação Interna MPCO nº 14/2021 (PETCE nº 9010/2021).



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpc@tce.pe.gov.br

Como registrei no tópico precedente, divirjo, com redobrada vênua, do entendimento firmado pela área técnica.

Ora, a despeito de não pertencer à Administração Pública Direta e Indireta e de possuir personalidade jurídica de direito privado, com fins não econômicos, a AMUPE é beneficiária recorrente de recursos públicos oriundos do pagamento das contribuições e auxílios (arts. 14, I, e 62, VII, do Estatuto da AMUPE - doc. 06) e de eventuais subvenções, dotações, contribuições e outros auxílios estipulados em seu favor pela União, pelo Estado e Municípios e de transferências oriundas de emendas parlamentares, a teor de seu próprio Estatuto - art. 62, VII e XII.

É o próprio Departamento de Controle Municipal que, aliás, refuta a tese de que as contribuições arrecadadas pela AMUPE consubstanciam recursos privados.

Independente dessa discussão, forçoso reconhecer que a AMUPE aufere recursos públicos de outras fontes, diversas de tais contribuições, a exemplo de convênios e de emendas parlamentares, cuja prestação de contas a essa Corte deve ser formalizada e fiscalizada.

Consoante dados extraídos do Sistema Tome Conta (docs. 07 e 08), entre os exercícios de 2012 a 2021, foram empenhados pelos Municípios pernambucanos recursos da ordem de R\$ 76.232.554,66 e pagos R\$ 70.134.517,50 em favor da AMUPE, além de mais R\$ 2.680.356,00 repassados pelo erário estadual desde 2010 até o presente momento. Trata-se de *quantum* público deveras expressivo, sobre cuja aplicação descabe, na ótica do MPCO, afastar a plena e direta jurisdição desse Tribunal de Contas.

Na Representação Interna nº 025/2017, este MPCO já apontou que entidades que reúnem Municípios vêm sendo submetidas ao dever de prestar contas por diversos Tribunais do País:

*“Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais - Consulta nº 731.118
Ementa: ASSOCIAÇÃO DE MUNICÍPIOS. NATUREZA JURÍDICA SIMILAR
AOS CONSÓRCIOS PÚBLICOS. I. CONTRATAÇÃO COM TERCEIROS.
OBRIGATORIEDADE DE CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIOS E DO
PROCESSO LICITATÓRIO. II. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL.*



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

OBRIGATORIEDADE DE REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. III. UTILIZAÇÃO DE RECURSOS. OBRIGATORIEDADE DE PRESTAÇÃO DE CONTAS AOS MUNICÍPIOS REPASSADORES E AO TRIBUNAL DE CONTAS.” (TCE-MG. Consulta nº 731.118. Rel. Cons. Eduardo Carone. Julg. em 20.06.2007)

*“Tribunal de Contas do Mato Grosso - Processo nº 10.271-7/2015
RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 9/2015*

Ementa: ASSOCIAÇÃO MATOGROSSENSE DOS MUNICÍPIOS. CONSULTA. LICITAÇÃO. REGISTRO DE PREÇOS. ATA DE REGISTRO DE PREÇOS REALIZADA POR ENTIDADE DE DIREITO PRIVADO MANTIDA EXCLUSIVAMENTE COM RECURSOS PÚBLICOS. ADESÃO POR ENTES FEDERATIVOS ASSOCIADOS. POSSIBILIDADE.

1) Uma entidade de direito privado que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos, submete-se às mesmas normas aplicáveis aos órgãos ou entidades da Administração Pública, no que se refere à obrigatoriedade de prestar contas e de ser fiscalizada pelo Tribunal de Contas.

2) É possível que uma entidade de direito privado, sem fins lucrativos, instituída na forma de Associação, para atuar exclusivamente em prol de municípios que a ela se associarem, realize procedimentos do sistema de registro de preços para eventual aquisição de bens e serviços pelos associados que aderirem à respectiva Ata.

3) A realização de procedimentos para constituição de Ata de Registro de Preços para eventual e futura aquisição por órgãos e entidades públicos, deve observar rigorosamente os princípios e normas aplicáveis à Administração Pública.” (TCE-MT. Resolução de Consulta nº 9/2015. Rel. Cons. Valter Albano. Julg. em 04.08.2015)

"EMENTA. Tomada de Contas. Convênio n.º 18/1996. Acórdão n.º 461/2008 do Tribunal Pleno. Aplicação de recursos fora do objeto do convênio. Irregularidade das contas.

[...]DECISÃO Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, por maioria, nos termos do voto do Conselheiro Ivens Zschoerper Linhares, julgar irregulares as contas do senhor Antonio Camilo, Presidente da ASSOCIAÇÃO DOS MUNICÍPIOS DO CENTRO DO PARANÁ de 30/1/1997 a 18/2/1999 e 15/1/2001 a 11/4/2002, do senhor Miguel Horban, Presidente da Associação de 19/2/1999 a 1º/3/2000, e do senhor Luiz de Souza Leal, Presidente da entidade de 2/3/2000 a 31/12/2000.” (TCE-PR. Acórdão 1453/2016 - Primeira Câmara. Rel. Cons. Sérgio Ricardo Valadares Fonseca. Julg. em 05.04.2016)



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

Também é assim no Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, a luz do art. 9º, IV, da Instrução Normativa N.TC-0020/2015, *verbis*:

“Art. 9º Estão obrigadas a prestar contas de gestão anualmente, as seguintes unidades jurisdicionadas:

[...] IV - entidades associativas representativas de Municípios e seus órgãos e entidades e de Câmaras de Vereadores, mantidas por entes municipais”

Nesse sentido, a partir do entendimento exarado no item anterior, com fulcro no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, no art. 29, §2º, da Carta Estadual e nos arts. 2º, IV, 7º, I, 19, §§ 1º e 2º, e 20 da Lei Orgânica do TCE/PE, entendo necessária a manutenção da AMUPE no rol de jurisdicionados desse Tribunal de Contas.

3. CONCLUSÃO

Frente a todo o exposto, **considerando** o dever de prestar contas que recai sobre qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos, conforme art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, e art. 29, §2º, da Carta Estadual; **considerando** que a Lei Orgânica desse Tribunal de Contas determina que sua jurisdição abrange *qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro, bens e valores públicos*, incluindo, de forma expressa, as Organizações Não Governamentais (arts. 2º, IV, 7º, I, 19, §§ 1º e 2º, e 20 da LOTCE/PE); **considerando** que o art. 14, §2º, da Lei Estadual nº 15.210/2013 impõe às organizações sociais de saúde o dever de prestar contas de modo direto a esse Tribunal de Contas e não só à entidade repassadora dos recursos públicos; **considerando** a recorrência, o vulto e a materialidade dos repasses de recursos públicos efetuados, anualmente, às organizações sociais de saúde e à AMUPE; **considerando** que os avanços decorrentes da Resolução TC n. 58/2019 não asseguram a ação direta do TCE sobre as organizações sociais de saúde, notadamente em caso de eventual descumprimento das diretrizes ali assinaladas; **considerando** os benefícios práticos advindos da inclusão de tais entidades no rol de jurisdicionados desse Tribunal de Contas, a exemplo da possibilidade de formalização de processos de Auto de Infração e aplicação de



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpe@tce.pe.gov.br

multas; considerando que as organizações sociais de saúde se amoldam ao conceito de unidade jurisdicionada contemplado no art. 2º, I, da Resolução TC Resolução TC nº 139/2021, na medida em que configuram entidades obrigadas por lei a prestar contas a esse TCE/PE; **considerando** que o modelo direto de prestação de contas pelas organizações sociais de saúde é também adotado por outros Tribunais de Contas do país, a exemplo do TCU e do TCE/SC; e **considerando**, por fim, que as dificuldades operacionais na implantação da sistemática de controle direto podem ser contornadas com o emprego de matriz de risco apta a selecionar os processos de prestação de contas anualmente sujeitos à instrução, o MPCO **reitera os termos das Representações Internas n.s 25/2017 e 14/2021**, com vistas à manutenção da AMUPE no rol de jurisdicionados desse TCE/PE, bem como à inclusão das organizações sociais de saúde no referenciado elenco, respectivamente.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Recife, data da assinatura digital.

Germana Galvão Cavalcanti Laureano
Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Rua da Aurora, 885 – Boa Vista – Recife-PE – CEP 50050-910 – Tel.: (81) 3181-7620 – E-mail: mpc@tce.pe.gov.br

Documentação anexa:

1. Representação Interna MPCO nº 014/2021;
2. Ofício AMUPE nº 092/2021;
3. Parecer Técnico - DCE - OSS;
4. Parecer Técnico - DCM - AMUPE;
5. Despacho nº 16.727/2021 - MPF;
6. Estatuto da AMUPE;
7. Demonstrativo com dados extraídos do Sistema Tome Contas contendo os empenhos estaduais destinados à AMUPE;
8. Demonstrativo com dados extraídos do Sistema Tome Contas contendo os empenhos municipais destinados à AMUPE;
9. Ofício nº 233/2021 - 17ºOF./NCC/PR-PE.