

**Processo nº:** 5851 / 2010 - TC

**Relator:** Renato Costa Dias

**Jurisdicionado:** Prefeitura Municipal de Natal / Secretaria de Saúde

**Responsáveis:** Micarla Araújo de Souza Weber - CPF:

Thiago Barbosa Trindade – CPF: 05.791.879/0001-50

**Assunto:** Representação

## **INFORMAÇÃO TÉCNICA CONCLUSIVA**

REPRESENTAÇÃO. ANÁLISE DA DEFESA. INSPEÇÃO PARA APURAR IRREGULARIDADES NA QUALIFICAÇÃO E CONTRATAÇÃO DE ORGANIZAÇÕES SOCIAIS PARA GESTÃO DE UNIDADES DE SAÚDE PELO MUNICÍPIO DE NATAL/RN. SUGESTÃO PELO ACOLHIMENTO PARCIAL DOS ARGUMENTOS DE DEFESA.

### **I. INTRODUÇÃO**

1. Versam os presentes autos sobre representação apresentada pelo Ministério Público de Contas do Estado do Rio Grande do Norte, para realização de inspeção extraordinária, com o objetivo de apurar irregularidades na qualificação e contratação de Organizações Sociais para gestão de unidades de saúde pelo Município de Natal/RN, a saber: Unidade de Pronto Atendimento Dr. Ruy Pereira dos Santos, mais conhecida como UPA Pajuçara, cujo contrato foi firmado com o Instituto Pernambucano de Assistência e Saúde - IPAS e ambulatórios médicos especializados (AMEs) de Planalto, Nova Natal, Brasília Teimosa, Igapó e Felipe Camarão, cujos contratos foram firmados com a Associação Marca.

2. Quando da realização da inspeção, e em atendimento aos pedidos formulados pelo Ministério Público de Contas, o Corpo Técnico elaborou o Relatório nº 01/2014 DAM/DCD (fls. 99 a 119 – Volume 03), no qual foram apontadas as seguintes irregularidades:

#### **A. Qualificação irregular do IPAS**

3. O IPAS foi qualificado, pelo senhor Thiago Barbosa Trindade, Secretário de Saúde à época, como Organização Social (OS), no âmbito do Município de Natal, para a área da Saúde, conforme publicação no Diário Oficial do Município – DOM, de 05 de junho de 2010, a despeito do lapso temporal demasiadamente exíguo entre essa data e a data da publicação da Lei 6.108/2010, que dispunha sobre a qualificação de entidades sem fins lucrativos como Organizações Sociais, de 03 de junho de 2010, usada como referência. Nesse processo, foi constatado que o Instituto não cumpria integralmente os requisitos para qualificação, estabelecidos nesse diploma legal, sendo apontadas as seguintes falhas:

- i. O Estatuto do IPAS não previa que, no caso de extinção ou desqualificação, o seu conjunto de bens fosse incorporado por outra OS qualificada no Município de Natal ou pelo patrimônio do Executivo Federal, na proporção dos recursos alocados no contrato de gestão, conforme art. 2º, I, i;
- ii. No referido Estatuto, não havia, dentre as atribuições privativas do Conselho de Administração, a de fixar o âmbito de atuação da entidade, para consecução do seu objeto; e a de aprovar os estatutos, bem como suas alterações, e a extinção da entidade por maioria, no mínimo, de 2/3 (dois terços) de seus membros, conforme art. 4º, incs. I e VI;
- iii. A composição do Conselho de Administração da entidade requerente também não atendia aos critérios básicos de composição, definidos no art. 3º, I, a, b, e c;
- iv. Inexistia documentação, nos autos do processo de qualificação, que comprovassem o desenvolvimento de atividade assistencial há mais de 05 (cinco) anos, conforme art. 2º, §1º;
- v. Inexistia aprovação, quanto ao cumprimento integral dos requisitos para sua qualificação, do Conselho de Desenvolvimento do Município - CDM.

#### **B. Da dispensa indevida de licitação por situação de emergência**

4. Sobre a dispensa de licitação para contratação do IPAS, o relatório da inspeção extraordinária concluiu que a situação emergencial em que se encontrava a Secretaria de Saúde de Natal (SMS), para atender a demanda do Ministério da Saúde de implantação da Unidade de Pronto Atendimento Dr. Ruy Pereira dos Santos, decorreu de incúria dos administradores responsáveis pela implantação dessa nova estrutura, já

conhecida por esses há cerca de treze meses antes da inauguração, não constituindo, assim, justificativa legítima para esse tipo de dispensa de licitação.

5. Apesar disso, também se constatou que o não funcionamento da referida UPA acarretaria maiores prejuízos ao interesse público. Nesse sentido, levando-se em consideração os ditames da Lei 8.666/1993, em seu art. 24, inc. IV, tem-se que o objeto de contratação excepcional deveria se restringir a parcelas de serviços que pudessem ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

6. Outrossim, constatou-se que o processo de dispensa não continha a justificativa de preço ajustado, afrontando o que dispõe o art. 26, parágrafo único, inc. III, da Lei 8.666/93.

7. Dessa forma, ocorreu dispensa indevida de licitação, bem como um procedimento licitatório eivado de vícios de irregularidades, resultando na contratação direta do IPAS, para gerir a unidade de saúde, prescindida de seleção pública.

### **C. Da análise do instrumento de Contrato de Gestão 01/2010**

8. Do referido processo de dispensa de licitação, originou-se o contrato de gestão nº 01/2010, para operacionalização da gestão e execução de ações e serviços de saúde na UPA Pajuçara, tendo o IPAS como contratado e o montante total de R\$ 5.982.607,12 (cinco milhões, novecentos e oitenta e dois mil, seiscentos e sete reais e doze centavos). Esse contrato e seu aditivo foram assinados pelo Senhor Thiago Barbosa Trindade, então Secretário Municipal de Saúde, conforme publicação do Diário Oficial do Município, de 08 de junho de 2010 e documentos constantes das p. 397, v.3 e p. 412, v.3.

9. Da análise do referido documento realizada pela equipe técnica, foram evidenciados os seguintes vícios:

- i. O extrato do contrato de gestão e o termo de dispensa de licitação foram publicados na mesma data, 08 de junho de 2010. E como o termo de dispensa



- de licitação só surte efeitos após a sua regular publicação, o requisito de eficácia exigido pelo art. 26, da Lei 8.666/93, não foi suprido;
- ii. A publicação do resumo do contrato não trouxe o prazo de vigência do instrumento nem a data em que foi assinado, impossibilitando, destarte, a verificação do atendimento ao art. 61, parágrafo único da Lei de Licitações e contratos administrativos;
  - iii. Não existe no preâmbulo nem em nenhuma das cláusulas do instrumento contratual, menção ao processo de dispensa de licitação, em flagrante descumprimento à regra contida no inc. XI, art. 55, da Lei 8.666/93;
  - iv. O IPAS foi representado pelo Sr. Jonei Anderson Lunkes, sem que exista nos autos, documento hábil que conceda poderes de representação e legitime sua atuação como signatário;
  - v. Ausência de documentação que comprove a aprovação do contrato pelo Conselho de Administração do contratado e pela Comissão de Avaliação do contratante, contrariando ditames do art. 6º, Lei 6.108/2010;
  - vi. Inexistência de estipulação dos limites e critérios para a despesa com a remuneração e vantagens de qualquer natureza a serem percebidas pelos dirigentes e empregados das organizações sociais, no exercício de suas funções, art. 7º, Parágrafo único, Lei 6.108/2010;
  - vii. Não houve publicação da decisão de firmar o contrato, indicando as atividades que deveriam ser executadas, conforme art. 5º, Lei 6.108/2010;
  - viii. Ocorreu a prorrogação do contrato, contrariando a situação de emergência, art. 24, IV, da Lei 8.666/93;
  - ix. A cláusula sétima, inciso II, do instrumento contratual, prevê o adiantamento de R\$ 1.495.651,78, no ato da assinatura do contrato, e, dessa forma, antes da liquidação de qualquer prestação de serviço, constituindo-se como grave afronta ao art. 62, Lei 4.320/1964;
  - x. Na cláusula décima quarta, inc. III do contrato, existe previsão para rescisão unilateral por parte da contratada em prazo inferior a 90 dias de atraso no pagamento, em flagrante afronta ao art. 78, XV, Lei 8.666/93.

#### **D. Da análise da execução do Contrato de Gestão 01/2010**

10. Da análise da execução contratual, resultou a constatação de descumprimento de dispositivos contratuais e afronta ao disposto no art. 63, da Lei 4.320/64, conforme delineado a seguir:



- i. Nenhum dos repasses de recursos efetuados pelo contratante foi precedido de comprovantes de quitação de faturas ou de guias de recolhimento de encargos sociais e previdenciários;
- ii. O regulamento de compras e contratações seguido pela OS, na gestão da UPA Pajuçara, foi apresentado 90 dias da assinatura do contrato e não consta sua publicação na imprensa e no Diário Oficial do Município, conforme estabelece o art. 18, da Lei Municipal 6.108/2010;
- iii. Não foram apresentados os recibos/faturas dos serviços executados no decorrer da vigência contratual, nem as posições contábeis mensais, fluxos de caixa e extratos bancários, conforme subitem 3.1.0, da Cláusula terceira do contrato de gestão;
- iv. O CNPJ constante do contrato difere das inscrições das Organizações Sociais das certidões de quitação de tributos federais, estaduais e municipais e de recolhimento de contribuições previdenciárias e fundiárias apresentadas;
- v. Os pagamentos foram efetuados sem nenhuma retenção tributária.

#### **E. Qualificação irregular da Associação Marca**

11. A Associação Marca para Promoção e Saúde – MARCA, foi também qualificada, pelo senhor Thiago Barbosa Trindade, Secretário de Saúde à época, como Organização Social (OS), no âmbito do Município de Natal, para a área da Saúde, conforme publicação no DOM, de 14 de outubro de 2010, em que pese restar evidenciado o descumprimento de diversos requisitos legais (Lei Municipal 6.108/2010), apontados adiante, principalmente no que tange à quarta alteração do Estatuto:

- i. Não houve aprovação do Conselho de Desenvolvimento do Município – CDM, exigido no art. 2º, II, da Lei Municipal 6.108/2010;
- ii. Art. 12, Estatuto – O Conselho de Administração não tem competência para fixar o âmbito de atuação da entidade, conforme exigido no art. 4º, I, Lei 6.108/2010;
- iii. Art. 30, V – publicação dos relatórios financeiros e relatório de execução apenas no DOM RJ – descumprindo o art. 2º, I, “f”;
- iv. Não existe proibição de distribuição de bens e patrimônio em razão de desligamento de sócio – descumprindo o art. 2º, I, “h”;

- v. Não existe previsão de transferência de patrimônio para OSCIP do Município de Natal ou ao patrimônio do município – possibilidade de transferência para OSCIP que atue em outra área – descumprindo o art. 2º, I, “i”.

#### **F. Ratificação da qualificação como Organização Social**

12. O processo de ratificação da qualificação da Associação MARCA, proferido pela Sra. Maria do Perpétuo Socorro Lima Nogueira, Secretária de Saúde que sucedeu o Sr. Thiago Trindade, ocorreu à luz da Lei Municipal 6.295/2011, apesar de ainda conter requisitos e procedimentos, elencados abaixo, em desacordo com essa lei, a qual passara a disciplinar integralmente a qualificação das OSs. Ademais, o termo de qualificação não foi publicado no DOM.

- i. Não houve aprovação do Conselho de Desenvolvimento do Município – CDM, exigido no art. 2º, II, da Lei Municipal 6.108/2010;
- ii. Artigo 11, i e II – Quantidade de representantes do poder público e de entidades da sociedade civil não ultrapassa o percentual de 50% - descumprimento do art. 3º, VII, Lei 6.295/2011.

#### **G. Da análise do instrumento de Contrato de Gestão 02/2010**

13. O contrato de gestão fora celebrado com a Associação Marca, para gerenciamento dos Ambulatórios médicos especializados, por meio do Edital de chamamento publicado no DOM, em 01 de outubro de 2010, o qual teve prazo para apresentação das propostas prorrogado para o dia 14 de novembro de 2010. No entanto, a sessão de julgamento para escolha do parceiro foi realizada no dia 18 de outubro de 2010, desconsiderando, assim, o referido prazo. O contrato foi assinado, no dia 26 de outubro de 2010, pelo então Secretário de Saúde Thiago Barbosa Trindade (p. 19, v.4).

14. Ainda, do exame das cláusulas contratuais, pôde-se constatar as seguintes irregularidades:



- i. Cronograma de ações contido na proposta técnica e econômica não foi inserido no contrato de gestão – infringindo o disposto no art. 7º, I, Lei 6.108/2010;
- ii. Não foram definidos no contrato, os limites e critérios de remuneração e vantagens de dirigentes e empregados da contratada – infringindo o disposto no art. 7º, II, Lei 6.108/2010;
- iii. O valor do contrato (R\$ 26.427.479,79) é superior ao apresentado na proposta técnica e econômica da Associação MARCA (R\$ 25.497.479,79);
- iv. Estimativa de custos do termo de referência e da proposta elaborada de forma inespecífica;
- v. Inexistência de aprovação do Conselho de Administração e da Comissão de Avaliação – infringindo o parágrafo único, do art. 6º, Lei 6.108/2010;
- vi. Não existe nos autos, o inventário e a avaliação dos bens móveis cujo uso foi permitido ao contratado.

#### **H. Da análise da execução do Contrato de Gestão 02/2010**

15. A análise da documentação pertinente à execução contratual permitiu a constatação das seguintes falhas:

- i. Adiantamento de pagamento – R\$ 2.589.972,46 – realizado em 17/11/2010;
- ii. Transferências de recursos financeiros – R\$ 15.041.166,21 – efetuados sem retenções de impostos de qualquer natureza;
- iii. Inexistência de Conselho Gestor nas unidades parceirizadas;
- iv. Décima parcela – certidão FGTS vencida;
- v. Décima-primeira parcela – certidão FGTS vencida;
- vi. Aditivo assinado em 26/10/11 e publicado no DOM em 17/12/11;
- vii. Todas as certidões negativas são emitidas com o CNPJ da matriz da MARCA;
- viii. Comprovante de recolhimento de encargos de fevereiro, março e abril de 2012, pertinente a apenas 7 funcionários;
- ix. Planilhas de atendimentos sem assinatura nem indicação do elaborador;
- xi. Requisição de repasse de recursos de 25 de abril de 2012 não acompanhada da certidão negativa de tributos federais, contribuições previdenciárias e FGTS.



## **I. Da análise do instrumento de Contrato de Gestão 03/2010**

16. Da análise do processo de seleção de parceiro para celebrar contrato de gestão e das cláusulas contratuais oriundas desse, que resultaram em um custo mensal estimado de R\$ 987.475,25, foram reveladas as seguintes irregularidades:

- i. Previsão de adiantamento de valores a 3/24 total do contrato;
- ii. Ata de julgamento: habilitação com ressalvas da FIBRA e da MARCA, quando tais entidades deveriam ser inabilitadas por descumprimento das disposições do Edital;
- iii. Propostas de trabalho não juntadas ao processo administrativo 62.952/2010-17;
- iv. FIBRA e MARCA não apresentaram proposta de trabalho de acordo com o Edital;
- v. A proposta de trabalho da MARCA não atingiu pontuação mínima, o que seria hipótese de desclassificação – anexo VI-1.1;
- vi. A proposta de trabalho da FIBRA não atingiu pontuação mínima, o que seria hipótese de desclassificação;
- vii. Não existem nos autos os documentos de habilitação;
- viii. Desistência do IPAS imotivada e sem apontar fato superveniente, contrariando o item 6.11 do Edital;
- ix. O despacho de 03/12/2010 abriu prazo para que a Associação Marca apresentasse documentos faltantes, que deveriam constar da proposta originária – hipótese de desclassificação;
- x. A assinatura do contrato com a Associação Marca, realizada em 08/12/2010, pelo Sr. Thiago Barbosa Trindade, Secretário de Saúde, (conforme documentação anexa na p. 45, v.4). ocorreu antes de transcorrido o prazo recursal, embora a empresa FIBRA houvesse interposto recurso em 09/10/2010, com julgamento em 14/01/2011;
- xi. Contrato firmado em 08/12/2010 – ausência de publicação confessada pelo Secretário em 08/04/2011 – publicado apenas em 10/06/2011, apesar da publicação constituir condição essencial para eficácia dos contratos administrativos, conforme parágrafo único, art. 61, da Lei 8.666/93 e art. 6º da Lei Municipal 6.108/10;
- xii. Por derradeiro, temos que o referido contrato não foi submetido à Comissão de Avaliação, cuja existência é prevista pelo art. 8º da Lei Municipal 6.108/10;





- xiii. Foi assinado termo aditivo, por Maria do Perpétuo Socorro Lima Nogueira (p. 72, v.4), em 08 de dezembro de 2011, prorrogando a vigência do instrumento por mais 12 meses E de igual forma ao contrato original, esse aditivo só veio a ser publicado em 07 de março de 2012;
- xiv. O valor do aditivo foi elevado em mais de 21%, sem que houvesse qualquer pedido de repactuação de preços;
- xv. Não constam dos autos o cumprimento de nenhum dos requisitos contratuais e editalícios previstos para celebração de Termo Aditivo;

#### **J. Da análise da execução do Contrato de Gestão 03/2010**

17. Fora constatado o descumprimento de diversas cláusulas contratuais, tais como:

- i. não apresentação dos recibos/faturas dos serviços efetivamente executados, acompanhada de relatórios gerenciais e comprovantes, por parte da contratada;
- ii. não encaminhamento das informações sobre as atividades desenvolvidas na UPA, bem como movimentação de recursos financeiros recebidos e movimentados, por parte da contratada;
- iii. não apresentação, mensalmente, por parte da contratada, dos comprovantes de quitação de despesas com água, energia elétrica e telefone, bem como dos comprovantes de recolhimento dos encargos sociais e previdenciários, para fins de recebimento dos pagamentos.
- iv. a Associação Marca não comprovou que manteve todas as condições de habilitação no decorrer da vigência contratual (art. 55, inc. XIII, lei 8.666/93).
- v. todas as certidões foram emitidas para o CNPJ da matriz, não existindo qualquer comprovação de recolhimentos previdenciários e fundiários dos profissionais contratados para laborar na UPA Dr. Ruy Pereira, no decorrer da vigência contratual.

18. Nota-se que, apesar do robusto conjunto de irregularidades na contratação e execução contratual, a SMS liquidou despesas no montante de R\$ 22.857.108,48 e transferiu efetivamente, conforme documentação contida nos autos, o valor de R\$ 6.595.921,41, a Associação Marca, sem efetuar quaisquer retenções tributárias nem expor os motivos de não fazê-las.

19. Na sequência, passa-se a análise das alegações de defesa, conforme solicitação de citações apontadas no relatório em conteúdo (p.119, v.3).

## **II – DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA APRESENTADAS**

### **A – Defesa de Micarla Araújo de Souza Weber – Prefeita do Município de Natal à época (fls. 171-176 – Volume 04) – Todas as irregularidades**

20. A requerida aduz que não pode ser responsabilizada pelas irregularidades constatadas pelo Corpo Instrutivo, pelo fato de tais não terem sido praticadas por ela, enquanto Prefeita Municipal de Natal. Pois cada Pasta possui seu titular e ordenador de despesa, que assume a gestão dos atos no seu âmbito de atuação, carregando, assim, o ônus da responsabilidade.

21. Diz também que não pode ser responsabilizada por atos que foram prestados por terceiros e sobre os quais não tinha dever de fiscalização.

22. Acrescenta ainda algumas decisões de Tribunais Superiores afetas à esfera penal.

### **B – Defesa de Thiago Barbosa Trindade – Secretário de Saúde do Município de Natal à época (fls. 196-202 – Volume 04) – Todas as irregularidades**

23. Preliminarmente, o interessado alega que foi exonerado do cargo em 06 de maio de 2011, totalizando 11 meses de exercício, não sendo responsável por todos os atos administrativos, por mais singelos, a partir dessa data.

24. Alega também que não se ligam à responsabilidade do interessado a ratificação da qualificação, ocorrida em outubro de 2011, nem as prorrogações dos referidos contratos de gestão a partir daquela data.

### **B.i Natureza conveniente do contrato de gestão e Ausência de licitação**

25. Em seguida, afirma que a doutrina e o entendimento dos Tribunais de Contas tem entendido o Contrato de Gestão, como um convênio de cooperação, com traços diferentes dos convênios naturais em si, havendo interesses não conflitantes, mas sim coincidentes e que a Lei 9.637/98 subverte, constitucionalmente, regras que a juízo do legislador não deveriam ser observadas nessas “parcerias”, a saber: licitação, concurso público e pagamento.

26. Sobre a ausência de licitação, revela que, em seu art. 6º, a Lei 9.637/98, é clara ao estabelecer que não é possível vinculação rígida ao termo de chamamento (Edital), uma vez que o contrato de gestão deveria ser aprovado pelo Conselho Administrativo e que, em outras palavras, o contrato seria submetido à empresa vencedora a fim de se verificar se ela concordava com os termos.

27. Afirma que, a despeito do inc. XXIV, do art. 24, da Lei 8.666/93, assegurar a possibilidade de dispensa de licitação, isso é despiciendo, uma vez que a impossibilidade de licitação para escolha de parcerias com OSs está na essência da relação jurídica a ser estabelecida (de parceria).

28. Outrossim, diz que não há item no art. 24, da Lei 8.666/93, que estabeleça a possibilidade de dispensa para realização de convênios, porque os convênios não se submetem a este procedimento em razão de sua natureza, assim como também não estão vinculados às justificações do art. 26, da mesma lei.

### **B.ii Sobre o Contrato de Gestão 01/2010**

29. Em relação ao Contrato de Gestão 01/2010, alega que não viola o Princípio da Legalidade, mas ainda assim não há exigência de termo de dispensa de licitação para parceria com OS, a publicação no mesmo dia de termo de dispensa e contrato (convênio);

30. Que o contrato foi publicado em sua inteireza e não somente o extrato, o que faz constar dele o que o relatório aponta não ter visto;

31. Que a ausência da indicação do número do processo de dispensa de licitação, justifica-se por ser esse um dado acessório, uma vez que não se aplica o

que dispõe o inc. XI, do art. 55, da Lei 8.666/93 ao caso, vez que o contrato de gestão não é contrato para os efeitos desta Lei;

32. Que os itens de iv a vii são falhas formais que não comprometem a avença nem inquinam má-fé do ordenador de despesas, algumas, inclusive, passíveis de aferição no curso da instrução do presente processo.

### **B.iii Sobre o repasse de recursos**

33. Sobre o repasse de recursos revela que o “adiantamento de pagamento” e a possível infringência ao que dispõe o art. 62, da Lei 4.320/64, constitui equívoco lamentável da equipe técnica, pois a OS não recebe pagamento, tem recursos orçamentários destinados, de acordo com cronograma previsto no contrato de gestão, segundo art. 12, da Lei 9.637/98. E, dessa forma, não há que se exigir retenções tributárias ou notas fiscais ou mesmo certidões de recursos, para efetuar tal tipo de repasse de recursos, o qual seria similar a um repasse entre Secretaria de Planejamento e Secretaria de Saúde. Afirmando ainda que, para efeitos de execução orçamentária, a OS assume papel de Unidade Orçamentária, recebendo recursos direto do orçamento, não sendo apropriado enquadrá-los como pagamentos.

34. Justifica que esta contratação já fora objeto de análise pelo pleno do TCU e que, naquele julgamento, ficou claro que não houve nenhum adiantamento nos termos que alega o relatório.

35. Diz ainda que todos os adiantamentos a que se refere o relatório foram precedidos de regular liquidação e que, por se tratar de convênios, a liberação se deu por cronograma de desembolso e aferição de metas nos prazos definidos no contrato de gestão, não estando, assim, vinculado à prestação do serviço.

36. Finda o tópico por dizer que a técnica de fixação da primeira parcela para o dia da assinatura do termo é quase unanimemente utilizada no Brasil, tendo inúmeros julgados pelo TCU e pelos Tribunais de Contas locais.

#### B.iv Questões Gerais

37. Para finalizar suas alegações de defesa, relata que todas as irregularidades formais detectadas pela equipe técnica, na época em que o interessado esteve a frente da SMS/Natal, foram analisadas pela Controladoria do Município e os pagamentos (todos) liberados por aquele órgão. E que não seria papel do Secretário de Saúde fiscalizar a validade de certidões e assinaturas sem autenticação, se, para isso, a Prefeitura de Natal possui um órgão independente e próprio.

### III – DA ANÁLISE DOS ARGUMENTOS DE DEFESA

#### A – Defesa de Micarla Araújo de Souza Weber – Prefeita do Município de Natal à época (fls. 171-176 – Volume 04) – Todas as irregularidades

38. Primeiramente, cabe ressaltar que as decisões dos Tribunais de Contas são de natureza administrativa e não penal. Nesse sentido, diz a Jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) que a caracterização do dolo não é condição necessária para a responsabilização do gestor no âmbito dos processos daquela Corte. Além disso,

O dirigente máximo de órgão ou entidade da Administração Pública pode ser responsabilizado quando ficar evidenciada falha grave no dever de supervisão dos subordinados, especialmente na condução de procedimentos sujeitos a maior vulnerabilidade, como **contratações envolvendo quantias vultosas**. (Acórdão 583/2019-Plenário) (grifo nosso)

39. Nas prestações de contas dos exercícios de 2010 a 2012, apresentadas ao TCE/RN, por meio do Sistema Integrado de Auditoria Informatizada – SIAI, constam pagamentos da ordem de R\$ 47.715.711,38 (quarenta e sete milhões, setecentos e quinze mil, setecentos e onze reais e trinta e oito centavos), em favor da Associação MARCA e de R\$ 5.484.056,54 (cinco milhões, quatrocentos e oitenta e quatro mil, cinquenta e seis reais e cinquenta e quatro centavos), em favor do IPAS.

40. Além disso, em reiteradas decisões, o TCU já definiu que “é ônus do gestor escolher seus auxiliares diretos com esmero e supervisionar-lhes os trabalhos, sob pena de responder por culpa nas modalidades *in eligendo* e *in vilgizando*”. (Acórdão 2603/2011-Plenário).

41. O descontrole administrativo notório e prolongado, que permite a contratação de serviços sem licitação e sem instrumento formal, indica, no mínimo, culpa *in eligendo* do gestor na escolha de seus subordinados, e negligência na gestão de recursos públicos (Acórdão 1406/2012-Plenário). Nesse raciocínio, podemos enquadrar a ocorrência, em análise, de dispensa indevida de licitação, bem como procedimentos licitatórios eivado de vícios de irregularidades, e contratações diretas prescindidas de seleção pública.

42. Na mesma linha,  
o instrumento da delegação de competência não retira a responsabilidade de quem delega, visto que remanesce a responsabilidade no nível delegante em relação aos atos do delegado. Cabe, por conseguinte, à autoridade delegante a fiscalização dos atos de seus subordinados, diante da culpa *in eligendo* e da culpa *in vigilando*. (Acórdão 296/2011)

43. Dessa forma, “o gestor atrai para si a responsabilidade civil e administrativa por não ter bem selecionado agentes probos a quem delegou tarefas operacionais, bem como por não ter devidamente supervisionado e exigido dos seus subordinados o escorreito cumprimento da lei”. (Acórdão 1190/2009-Plenário).

44. Diante de todo o exposto, entende-se que, numa operação de tamanha complexidade, envolvendo a aprovação e sanção de duas leis municipais para qualificação de OSs (Lei 6.108/2010 e Lei 6.295/2011), de processos de qualificação, de dispensa de licitação irregular, da ausência de processos seletivos para celebração de contratos vultosos, de um lapso de tempo considerável e, principalmente, de um volume de recursos tão alto contratados e aditivados, não poderia o dirigente máximo da Prefeitura do Município de Natal se furtar do acompanhamento do bom uso desses recursos e da legalidade de todos esses procedimentos envolvidos, respondendo, dessarte, por culpa nas modalidades *in eligendo* e *in vigilando*, consoante as jurisprudências e decisões do TCU apontadas.

#### **B – Defesa de Thiago Barbosa Trindade – Secretário de Saúde do Município de Natal à época (fls. 196-202 – Volume 04) – Todas as irregularidades**

45. Da análise dos autos e dos argumentos de defesa, verificou-se que, de fato, o Sr. Thiago Barbosa Trindade, exonerado em 11 de maio de 2011, conforme portaria publicada no DOM de 12 de maio de 2011, foi responsável, em linhas gerais, pelos seguintes atos: dispensa de licitação para contratação do IPAS; qualificação do IPAS, em 04 de junho de 2010, conforme publicação do DOM do dia

posterior; assinatura do contrato 01/2010, em 07 de junho de 2010, e seu aditivo, em 09 de agosto de 2010 (documentos constantes das p. 397, v.3 e p. 412, v.3); qualificação da Associação Marca, em 14 de outubro de 2010, publicada no DOM, de 14 de outubro de 2010; assinatura do contrato de gestão 02/2010, no dia 26 de outubro de 2010, (p. 19, v.4); e do processo de seleção e correspondente assinatura do contrato com a Associação Marca, realizada em 08/12/2010, (conforme documentação anexa na p. 45, v.4).

46. Em 12 de maio de 2011, foi nomeada a Sra. Maria do Perpétuo Socorro Lima Nogueira, conforme portaria publicada no DOM do dia seguinte, passando, destarte, a se responsabilizar por todos os atos a partir de então, tais como: ratificação da qualificação da Associação Marca, em 24 de outubro de 2011 (p.84, v.4); assinatura do primeiro Termo Aditivo ao contrato 02/2010, com a Associação Marca, em 26 de novembro de 2011 (p.32, v.4) e assinatura do 1º Termo Aditivo ao contrato 03/2010, em 08 de dezembro de 2011, com a Associação Marca (p.72, v.4).

#### **B.i Natureza convenial do contrato de gestão e ausência de licitação**

47. Inicialmente, observou-se que, em despacho exarado pelo próprio ex-Secretário de Saúde sobre o contrato da UPA-Pajuçara, constante da p. 95, v.4, diz que tal ajuste trata-se de contrato de gestão e não de convênio, não sendo aplicáveis diretamente as disposições sobre convênios a ele e que o tratamento a ser dado ao contrato de gestão é descrito na Lei 6.108/2010.

48. Com efeito, confirma-se que, pelo art. 5º, § 2º, da referida lei, “a celebração do contrato de gestão deveria ser **precedida de processo seletivo**, quando houvesse mais de uma entidade qualificada para prestar o serviço objeto da parceria, nos termos do regulamento” (grifo nosso).

49. É assentido na Jurisprudência do TCU que “os contratos de gestão com organizações sociais têm natureza de convênio, haja vista a harmonia entre os objetivos do Estado e os da entidade, de modo que sua celebração não se confunde com terceirização de serviços”. (Acórdão 2057/2016 Plenário).

50. Todavia, a respeito do assunto, o TCU também já definiu:  
a escolha da organização social para celebração de contrato de gestão deve, sempre que possível, ser realizada **a partir de chamamento público**, devendo constar dos autos do processo administrativo correspondente **as**





**razões para sua não realização**, se for esse o caso, e **os critérios objetivos previamente estabelecidos utilizados na escolha de determinada entidade**, a teor do disposto no art. 7º da Lei 9.637/1998 e no art. 3º combinado com o art. 116 da Lei 8.666/1993. (Acórdão 2057/2016-Plenário) (grifo nosso).

51. Sendo assim, é importante reproduzir o teor do art. 7º, da Lei 9.637/1998, que diz: “Na elaboração do contrato de gestão, devem ser observados os princípios da legalidade, **impeccabilidade**, moralidade, **publicidade**, economicidade (...)”.

52. O art. 116, da Lei 8.666/93, também citado pela Corte de Contas, revela que: “aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, **aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados** por órgãos e entidades da Administração”. (grifo nosso)

53. E o conhecido art. 3º, da Lei 8.666/93, determina que:

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 **impeccabilidade**, da moralidade, da igualdade, da **publicidade**, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (grifo nosso)

54. Sobre o princípio da isonomia, o professor Hebert Almeida explica que decorre do princípio da impessoalidade e “significa que a administração deve assegurar a todos igualdade de condições para que possam comprovar que atendem às exigências do poder público, estando aptos a fornecer o bem, prestar o serviço, realizar a obra, etc”.

55. E para tanto, é preciso que haja a publicidade da necessidade da prestação do serviço por parte da Administração Pública, para que possíveis interessados tomem conhecimento e possam se apresentar. E, nesse caso, isso se daria por meio de chamamento público.

56. Sobre esse assunto, o Supremo Tribunal Federal (STF) também já se posicionou, em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI- 1923), que

a celebração de convênio por organizações sociais em parceria com o poder público deve ser conduzido de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública (caput do artigo 37). cabendo destacar, em apertada síntese, a compreensão comum no sentido de que:[3] b) o contrato de gestão possui

típica natureza jurídica de convênio (figura clássica)[4], com todas as características inerentes a este tipo de ajuste; d) **as exigências de procedimentos** (i) de qualificação da entidade, (ii) para a celebração do contrato de gestão e (iii) **para a dispensa de licitação para contratações (Lei 8.666/93, artigo 24, XXIV) )** e de outorga de permissão de uso de bem público (Lei nº 9.637/98, artigo 12, parágrafo 3º) **conduzidos de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do artigo 37 da CF.** (grifo nosso).

57. Dessa forma, ocorreu dispensa indevida de licitação, sob o errôneo enquadramento em situação de caráter emergencial, bem como um procedimento licitatório eivado de vícios de irregularidades, resultando na contratação direta do IPAS, para gerir a unidade de saúde, prescindida de seleção pública, não cumprindo o requisito constitucional da impessoalidade, presente do *caput* do artigo 37 da CF.

58. No mesmo sentido, constatou-se que o referido processo de dispensa não continha a justificativa de preço ajustado, afrontando o que dispõe o art. 26, parágrafo único, inc. III, da Lei 8.666/93, e importando no não conhecimento de quais os critérios objetivos, se houvesse, foram previamente estabelecidos e utilizados na escolha da entidade, indo de encontro à Jurisprudência do TCU.

#### **B.ii. Sobre o Contrato de Gestão 01/2010**

59. Conforme entendimento do STF, exposto alhures, a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, enquadram-se no inc. XXIV, do art. 24, da Lei 8.666/93.

60. Assim, de acordo com o art. 26, da Lei 8.666/93, as dispensas previstas no inciso III e seguintes do art. 24, necessariamente justificadas, deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para **ratificação e publicação na imprensa oficial**, no prazo de 5 (cinco) dias, **como condição para a eficácia dos atos.** (grifo nosso)

61. Logo, se o extrato do contrato de gestão e o termo de dispensa de licitação foram publicados simultaneamente, não houve tempo hábil para que se fosse conferida eficácia necessária ao termo de dispensa de licitação, antes da assinatura do contrato.

62. Verificou-se, novamente, que no DOM de 08 de junho de 2010 foi publicado o extrato do contrato 01/2010 e não a sua inteireza, como afirmado, não contendo as informações essenciais apontadas no relatório de inspeção.

63. Na Jurisprudência do TCU sobre o tema temos que “deve ser promovido, no âmbito das unidades federativas, o fortalecimento dos órgãos de controle e de gestão de modo a se permitir o acompanhamento efetivo dos contratos de gestão.” Por esse motivo, o número do processo de dispensa de licitação, bem como os outros dados faltantes apontados no relatório de inspeção, não podem ser sobremodo considerados acessórios, pois são informações necessárias ao efetivo desempenho da função de controle externo, assim como propulsoras do controle social.

64. E, finalmente, temos que o descumprimento de exigências legais são falhas formais passíveis de multa perante o TCE-RN, conforme alínea f, inc. II, art.107.

### **B.iii Sobre o repasse de recursos**

65. Sobre o repasse de recursos para as Organizações Sociais, o TCU também delimitou, na Jurisprudência supramencionada, que

os processos de pagamento das entidades contratadas devem estar suportados por documentos que comprovem que os serviços foram efetivamente prestados – demonstrando o controle da frequência dos profissionais, os procedimentos realizados, os pacientes atendidos – e que garantam que os impostos, taxas e encargos trabalhistas aplicáveis ao caso foram devidamente recolhidos. (Acórdão 2057/2016-Plenário).

66. Portanto, não subsistem os argumentos apresentados relativos a esse tópico.

### **B.iv Questões Gerais**

67. Consta no processo em análise (na p. 99, v4) que foram realizados questionamentos ao Sr. Thiago Barbosa Trindade, por parte da Controladoria do Município de Natal, a respeito da seleção pública e contrato de gestão da Upa-Pajuçara. A despeito desse fato, a existência desse Órgão por si só não isenta o ex-Secretário de Saúde da responsabilidade pelas irregularidades apontadas no relatório, enquanto ordenador de despesas.

### **3. Da conclusão.**

68. Diante de todo o exposto, em face das informações analisadas, este corpo técnico opina:

- a. Pela IRREGULARIDADE dos contratos analisados, na forma do art. 75, inciso II, da Lei complementar 121/1994 (LOTCE);
- b. Pela aplicação de multa para cada irregularidade apontada no Relatório, nos moldes do inc. II, art. 102, considerando as alíneas a, b, c e f, da Lei Complementar 121/1994, respondendo solidariamente a Sra. Micarla Araújo de Sousa Weber, pela totalidade e o Sr. Thiago Barbosa Trindade, pelos itens A, B, C, D, E, G, H, I e J;
- c. Citação da ex-Secretária de Saúde, Maria do Perpétuo Socorro Lima Nogueira, para oportunizar apresentação de defesa, referente aos itens F, I e J;

É o nosso entendimento, salvo melhor juízo.

À consideração superior

Natal/RN, 11 de junho de 2019.

**Juliana Soares Siqueira.**

Auditora de Controle Externo.

Matrícula: 10.134-6