



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ____ VARA DE
FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL**

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS (MPDFT), por meio da 2ª Promotoria de Justiça de Defesa da Saúde – **PROSUS**, 2ª Promotoria de Justiça de Tutela das Fundações e Entidades de Interesse Social – 2ª PJFEIS, 1ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social, no uso de suas atribuições legais e constitucionais, vem, respeitosamente, perante V. Excelência, com fundamento nos artigos 127 e 129, incisos III e IX, da Constituição Federal, no artigo 6º, incisos VII, alínea “a”, e XII, da Lei Complementar nº 75, de 1993, nos artigos 210, § 1º, 200, inciso V e 209, da Lei nº 8.069, de 1990; Lei 8429/92; e nos demais dispositivos legais pertinentes, propor a presente

AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

em desfavor de:

RAFAEL DE AGUIAR BARBOSA, CPF: 286.988.354-49, ex-Secretário de Saúde do DF (subscritor do Contrato de Gestão 01/2011-SES/DF), podendo ser citado no endereço residencial **SMPW QUADRA 14 CONJUNTO 2 LOTE 3, SETOR DE MANSOES PARK WAY, CEP: 71741402;**



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

ELIAS FERNANDO MIZIARA, ex-Secretário Adjunto de Saúde (responsável pela dispensa de licitação em favor do Instituto do Câncer Infantil e Pediatria Especializada – ICIPE), podendo ser citado no endereço residencial **SQN 211 BLOCO K APARTAMENTO 602, ASA NORTE, CEP: 70863110;**

MARCO AURÉLIO DA COSTA GUEDES, CPF: 150.803.541-04, membro do Conselho de Gestão das Organizações Sociais – CGOS (Conselheiro relator do processo que qualificou o pelo Instituto do Câncer Infantil e Pediatria Especializada – ICIPE como Organização Social¹), podendo ser citado no endereço residencial **SRES QUADRA 10, BLOCO A, CASA 08, CRUZEIRO VELHO, BRASILIA/DF, CEP: 70645-010;**

ICIPE, Instituto do Câncer Infantil e Pediatria Especializada – ICIPE, Associação sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ sob o número 10.942.995/001-63, situada no endereço localizado no SCS Quadra 2, nº 164, Bloco C, Ed. Wady Cecílio II, 4º. Andar, Asa Sul, Brasília-DF, CEP: 70.302-915;

DOS FATOS

Em 19 de maio de 2004, a Associação Brasileira de Assistência às Famílias de Crianças Portadoras de Câncer e Hemopatias - **ABRACE**, representada por sua dirigente, **ILDA RIBEIRO PELIZ**, celebrou, com o Distrito Federal, o Convênio

¹ Lei Distrital 4.081/2008, art. 22. Fica criado o Conselho de Gestão das Organizações Sociais, vinculado à Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão, órgão consultivo e deliberativo, com a finalidade de analisar e propor a qualificação e desqualificação de entidades civis sem fins lucrativos como organizações sociais, de monitorar os contratos de gestão firmados e de avaliar os seus resultados.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

nº 014 (documento A), cujo objeto consistia na “*colaboração e atuação conjunta da Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal e da ABRACE na construção do INSTITUTO PEDIÁTRICO - IP, hospital de pesquisa, diagnóstico e tratamento do câncer infantil, a ser efetivada nos termos do PLANO DE TRABALHO anexo*” ao convênio.

Neste convênio, restou pactuado que os partícipes poderiam celebrar, “*após o término da obra, um novo acordo de vontades, que poderá ser outro convênio, contrato de gestão ou termo de parceria, se presentes os requisitos para tanto, pelo qual a Secretaria de Saúde do Distrito Federal e a entidade que deverá ser futuramente constituída pela ABRACE, dividirão a responsabilidade pela gestão do novo Instituto Pediátrico – IP*”. (grifo nosso)

Este convênio, que muito mais se assemelhou a um protocolo de intenções, também previu, se “*presentes os requisitos para um novo acordo de vontades tendente à pactuação de um outro convênio, contrato de gestão ou termo de parceria, a divisão de responsabilidades pela gestão do novo Instituto Pediátrico – IP” entre SES/DF e a eventual entidade a ser criada pela ABRACE, impondo a esta entidade a questionável “obrigação” de constituir uma outra entidade, sem fins lucrativos, e de obter da qualificação desta entidade como *Organização Social*.” no prazo de vinte e quatro meses após a assinatura do Convênio.*

Em 21 de novembro de 2005, o referido Convênio teve seu primeiro termo aditivo assinado, com alteração de seu prazo de vigência de sessenta meses para vinte anos, passando o parágrafo terceiro da cláusula oitava do Convênio 014/2004-SES/DF a conter o seguinte conteúdo, *verbis*:

“*A ABRACE será assegurado, de forma irretratável e irrevogável, pelo prazo de 20 (vinte) anos o direito real de uso gratuito do imóvel público que lhe é ora concedido*



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

pela SES/DF para a construção do Instituto Pediátrico – IP, para que a mesma possa desenvolver as atividades-fim, dentre as quais promover atividades beneficentes, bem como comercializar produtos para angariar fundos consecução de recursos para a realização do objeto do presente convênio.”

Também restou pactuado que caberia à SES/DF a obrigação “*de conceder o direito real de uso de um terreno de sua propriedade localizado no SAIN (Setor de Áreas Isoladas Norte), Quadra 4, S/N, com área de 55.795, 61 metros quadrados para edificação do hospital*” e que após a construção do Hospital Pediátrico o referido nosocômio seria incorporado ao patrimônio do Distrito Federal, sem nenhum gravame.

Todas estas tratativas que culminaram com a escolha da ABRACE e celebração do convênio foram feitas sem qualquer concorrência pública ou chamamento público e de forma dirigida àquela entidade, atentando contra os princípios da impessoalidade, moralidade e publicidade, entre outros.

Em manifesta violação ao princípio da impessoalidade e moralidade, a ABRACE foi contemplada com a **concessão de Direito Real de Uso, a título gratuito, do lote 04-B, no SAIN, onde foi erigido o Hospital da Criança José de Alencar, sem procedimento licitatório.**

À época, a própria Procuradoria Geral do Distrital Federal apontou a gravíssima irregularidade desse Convênio, celebrado pelo Distrito Federal com a ABRACE, que visou a outorga de concessão de direito “real” transitória, apenas durante o período da construção do hospital, abrindo-se mão do indispensável procedimento licitatório, na modalidade de Concorrência, conforme preceitua a Lei Federal nº 8.666/93.

Menciona-se tal circunstância, pois essa, por si só, já demonstra o propósito futuro de beneficiar a mesma entidade com a gestão do hospital cuja construção ela havia contribuído, adotando-se a engenhosa mas ilícita solução de aparentemente “impor-lhe” a obrigação de constituir outra entidade e de qualificá-la como Organização Social para, e



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

em contra contrapartida, conceder-lhe a gestão compartilhada do Instituto Pediátrico, sem que esta OS jamais tivesse prestado qualquer atividade social anterior que pudesse fazê-la ser reconhecida como tal.

Em 23 de junho de 2009 (doc. C) o Instituto do Câncer Infantil e Pediatria Especializada – ICIPE, com sede social no mesmo endereço da ABRACE, ST SCS Quadra 2, número 164, Bloco C, Edifício Wady Cecílio II, andar 4, Asa Sul, registrou seu ato constitutivo no 1º Ofício de Registro de Pessoas Jurídicas.

Menos de seis meses depois, em 09 de dezembro de 2009, ILDA RIBEIRO PELIZ, presidente da ABRACE e diretora do ICIPE, protocolizou o pedido desta última entidade como *Organização Social de Saúde com o interesse de firmar contrato de gestão na área da saúde*” (doc. D).

Recebido o requerimento, no mesmo dia este foi autuado dando origem ao Processo nº 410.002.687/09 (cujas principais peças integram o **documento 01**), referente à qualificação do Instituto do Câncer Infantil e Pediatria Especializada – ICIPE – como Organização Social.

Na sequência, promoveu-se a qualificação do ICIPE por meio do Decreto Distrital nº 31.589/10. Esse ato teve de ser convalidado pelo Decreto Distrital nº 32.755/11 e posteriormente, ambos Decretos sofreram nova convalidação feita pelo Decreto Distrital nº 32.980/11 (os três Decretos integram o **documento 02**), em face das irregularidades que permearam o procedimento da primeira e segunda qualificação.

Ato contínuo, no dia 27 de junho de 2011, p. 49, foi publicado o Extrato de Dispensa de Licitação (**documento 03**), em favor da referida entidade - ICIPE, no valor total de R\$ 105.357.609,00, com validade de dois 02 anos. Cumpre destacar que a publicação não mencionou o objeto da dispensa.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Por fim, no dia 11 de julho de 2011, na página 44 do DODF, foi publicado o Contrato de Gestão nº 01/11 (**documento 04**), firmado com o ICIPE, tendo por objeto a organização, implantação e gestão das ações de assistência à saúde no Hospital da Criança de Brasília - HCB, a serem prestadas pelo prazo de 60 (sessenta) meses. Segundo a publicação “*Para a aquisição de equipamentos médicos hospitalares, mobiliário e outros materiais permanentes visando o adequado funcionamento do Hospital da Criança de Brasília a SES destinará à CONTRATADA o valor total de R\$ 5.175.695,68, a serem liberados conforme cronograma de desembolso*”.

Com fundamento nesse Contrato de Gestão, cujas tratativas remontam ao ano de 2004, e cuja escolha foi dirigida à ABRACE e ao ICIPE, de forma pessoal, unilateral e completamente dissociada das disposições contidas na Lei de Licitações e de todo o regramento insculpido no artigo 37 da Constituição Federal. Impende assinalar que até 2014, o Distrito Federal já havia pago a essa entidade, sem nenhum procedimento licitatório prévio (documento 06-A) o valor de R\$ de 102.009.423,30, conforme discriminado no quadro abaixo:

Ano	R\$
2011	15.185.491,81
2012	42.287.315,29
2013	35.067.619,56
2014	9.468.996,64
Total	102.009.423,30

Feito este breve resumo, a título de contextualização, passa-se a elencar uma a uma as sucessivas ilegalidades verificadas desde a celebração do convênio, em 2004, até o ano de 2014, deixando clara a prática de improbidade por parte de todos os réus que compõe o polo passivo da presente demanda.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

I – A Concessão de Direito Real de Uso a título gratuito do lote 04-B, no SAIN, onde foi erigido o Hospital da Criança José de Alencar – sem licitação.

A despeito da época a própria Procuradoria Geral do Distrito Federal ter apontado a gravíssima irregularidade do Convênio, celebrado pelo Distrito Federal com a ABRACE, que visou a outorga de concessão de direito “real” transitória, apenas durante o período da construção do hospital, abrindo-se mão do indispensável procedimento licitatório, na modalidade de Concorrência, conforme preceitua a Lei Federal nº 8.666/93, tais advertências foram ignoradas porque o que se viu na sequência foi a existência de um Plano de Trabalho (**documento 10**), atrelado ao “*convênio*”, deficiente, elaborado e aprovado sem as especificações e informações necessárias, nomeado formalmente de “Projeto Básico”.

Neste sentido, a própria Procuradoria do Distrito Federal, quando instada a manifestar-se sobre a regularidade do Convênio, qualificou-o, em 04 de março de 2008, como “*mal ajambrado*”, afirmando que suas cláusulas “*mais se assemelham a um protocolo de intenções, que tem valor jurídico mitigado. Referidas cláusulas não atendem aos requisitos do artigo 116 da Lei de Licitações nº 8.666/93, não se afirmam como pactos propriamente ditos. Tanto é verdade que o Plano de Trabalho, apresentado como anexo ao Convênio (...) não faz menção à gestão compartilhada, à atuação da ABRACE (por intermédio de uma OS a ser constituída), nem mesmo menciona a previsão do trespasse de recursos humanos e insumos. O Plano de Trabalho cuida, quase que exclusivamente, da construção do hospital, e mesmo assim, de forma deficiente*” (**documento 11**).

E continua a Procuradoria do Distrito Federal, *verbis*:

“*Deveras, a situação é grave e deriva de falhas importantes no Convênio com a ABRACE: ausência do Plano de Trabalho que alcançasse todo o escopo da colaboração; divergência entre a justificativa da proposição e o instrumento de convênio; presença de cláusulas sobre funcionamento, divorciadas do objeto do convênio, que faz expressa*



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

referência à construção; cláusulas relativas à gestão com características de protocolo de intenções, sem correspondência no ordenamento jurídico vigente.

O gestor público deve tomar, de imediato, providências no sentido de demonstrar a natureza pública do hospital que está sendo construído, se contemplado no âmbito da Política Pública de Saúde do DF, e as condições operacionais e financeiras de implementação do serviço.

Não se põe em dúvida que esse planejamento deveria ter antecedido ao convênio e incorporado ao plano de trabalho. Em que pese a omissão, deve o Administrador acautelar-se para encontrar uma solução financeira e operacional plausível e que não atente contra os princípios da gestão pública de saúde.

Mesmo após tais advertências sobre as irregularidades detectadas no âmbito do Convênio nº 014/2004/SES/DF/ABRACE, a Procuradoria do Distrito Federal comunicou ao Ministério Público de Contas, por meio do Ofício 807/2008-AB/PGDF que a SES/DF não encaminhara informações sobre as providências requisitadas por aquele órgão jurídico, tornando impossível a manifestação conclusiva da Procuradoria (**documento 12**).

É preciso acrescentar que nessa mesma época, a Instituição AJudeC, pleiteara o mesmo benefício, que foi indeferido em razão de pareceres jurídicos contrários da própria Procuradoria do DISTRITO FEDERAL (**documento 13**), o que denota a existência de teses distintas e tratamento diferenciado por parte da SES/DISTRITO FEDERAL, para casos semelhantes, em flagrante ofensa aos princípios da isonomia e da impessoalidade e favorecimento da ABRACE.

Para a Procuradoria do Distrito Federal, o pacto da Associação AJudeC não atenderia às normas aplicáveis aos convênios, pois deveria ser materializado por meio de contrato, cuja lavratura demandaria prévio procedimento licitatório. Entendimento que não poderia ser afastado para a ABRACE.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Neste sentido, a mera leitura da ementa do Parecer 312/07-PROCAD (**documento 14**), relativo ao pedido da Associação AJUDE-C **demonstra o favorecimento da ABRACE, em razão do desrespeito ao princípio da legalidade e impessoalidade:**

“Administrativo. Concessão de Uso de Imóvel Público. Secretaria de Saúde do Distrito Federal. Utilização de bem imóvel do Distrito Federal para uso por particular para a construção de Hospital. Necessidade de prévio procedimento licitatório. Não configuração de nenhuma das situações de dispensa de licitação para a alienação de bem público, elencadas no artigo 17 e parágrafos da Lei 8666/93. Pela não celebração de convênio que visa principalmente a concessão de uso de imóvel do Distrito Federal a uma futura Associação ainda não existente e sem licitação”.

Como alternativa, no caso da AJUDE-C, sugeriu-se que o hospital pudesse ser construído no terreno público, desde que doado ao DISTRITO FEDERAL, doação essa “*previamente autorizada por lei específica (que reforçará o interesse público justificador da inexigibilidade de licitação), e mediante o estabelecimento das seguintes obrigações a serem cumpridas pela Associação: a) construção do hospital pretendido, em prazo a ser fixado, que deve atender a todas as características técnicas necessárias ao fim a que se destina; e b) tão logo concluída a nova unidade de saúde, que seja ela imediatamente doada, agora com encargo, ao Distrito Federal, de manter em funcionamento o complexo e atender especificamente os pacientes portadores de coagulopatias. (...) na hipótese de não cumprimento das exigências e prazos para a realização da obra, o imóvel será de pronto, retomado pelo Distrito Federal, com as benfeitorias nele edificadas, sem direito à indenização*” (Processo 060.010718/07).

Ressaltou-se, ainda, que a inviabilidade de competição só estaria presente, portanto, diante da circunstância das tratativas que garantiriam a disponibilidade do terreno pela Associação, até que inteiramente construído o hospital e doado ao Poder Público. Seja como for, “(...) *Ao Distrito Federal, que receberá o hospital construído, caberá o encargo*



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

de supri-lo de recursos materiais e humanos, destinando-o ao atendimento específico” dos pacientes portadores de doenças da coagulopatia.

O tratamento concedido a ABRACE, contudo, foi completamente diferente daquele deferido aos representantes da AJUDE-C pois afastou-se a um só tempo, a utilização do convênio, da concessão e a gestão via Organização Social (OS) exigidos no caso da AJUDE-C.

Resta clara a adoção pela SES/DF de dois pesos e duas **medidas**, já que, para a ABRACE, o convênio não só permaneceu, como, após, viu-se transferir a gestão do nosocômio (Hospital da Criança) a uma entidade privada, constituída pela própria, o ICIPE, para gerir o Hospital construído.

À época, inclusive, somente após insistência do TCDF, Decisão 1513/14, em 10 de setembro de 2014, o imóvel (edificação) do Hospital da Criança de Brasília Bloco I foi incorporado ao acervo patrimonial da Secretaria de Saúde do Distrito Federal. (**documento 15**).

Não é demais recordar que na Administração Pública vigoram os princípios da legalidade e impessoalidade, este último corolário do princípio da igualdade:

"Nele se traduz a ideia de que Administração tem que tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimenotas. Nem favoritismo nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie. O Princípio em causa não é senão o próprio princípio da igualdade ou isonomia (...). MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 8 ed., São Paulo: Malheiros Editora, 1996, p. 68.

Se valendo destes princípios é que a Procuradoria do Distrito Federal salientou:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

“A partir da instrução dos autos, não encontro solução para avalizar a celebração de um contrato de gestão seja com a ABRACE, seja com a Ajude-C, mesmo considerando a edição da Lei Distrital nº. 4081/09” (documento 11).

A própria Diretoria de Programação e Políticas Públicas - DIPPS/SUPRAC, ainda que sem intenção, registrou em 30/01/2009, uma a uma as irregularidades decorrentes do convênio celebrado entre a SES/DF e a ABRACE.

Por meio de ofício encaminhado ao Subsecretário de Programação, Regulação, Avaliação e Controle - SUPRAC, notou Diretoria de Programação e Políticas Públicas que à época inexistia OS criada para gerenciar o hospital; tampouco equipamentos, na dependência de convênio e transferência de recursos com o Ministério da Saúde e, também, recursos humanos (**documento 16**).

Neste sentido, extrai-se do expediente encaminhado pela DIPPS/SUPRAC, *verbis*:

“De acordo com informações colhidas por essa Diretoria, a constituição dessa entidade já se encontra em curso, devendo, até o mês de julho deste ano assinar com a SES o Contrato de Gestão para a implantação e a operacionalização das ações assistenciais a serem conduzidas em regime de hospital-dia, relacionadas à entrega da primeira etapa da obra. Entendemos que, neste caso, haveria desde logo a inviabilidade de concorrência com outras Organizações Sociais, dado o Convênio assinado entre as partes, não apenas por dele constar plenamente concluída. (...)

Neste ponto fica clara a tentativa da SES/DF de beneficiar a ABRACE e futura entidade que viesse a ser criada por ela, desde 2004, fabricando uma situação que poderia ser utilizada futuramente para tentar justificar eventual inexigibilidade de licitação por ocasião do processo de escolha da Organização Social que cuidaria da gestão do Hospital da Criança.

Com efeito, o convênio celebrado entre a SES/DF e a ABRACE, ao tempo em que a beneficiou com a concessão do direito real de uso de bem público a fim de viabilizar a construção do Hospital Pediátrico, aparentemente “obrigava-a” a instituir uma



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Organização Social que seria nada mais nada menos que a responsável pela gestão do futuro hospital.

Nesse passo, nada obstante a nulidade absoluta da cláusula em comento, cujo cumprimento poderia ser afastado pelo primeiro e segundo réus, estes mantiveram-na, com a colaboração do terceiro réu, que qualificou indevidamente a Organização Social ICIPE, recém criada pela ABRACE.

Tal Organização Social, escolhida de forma dirigida pelos réus, recebeu ao longo de quatro anos, apenas pelo serviço de gestão compartilhada do Hospital, a quantia de R\$ 102.009.423,30.

Neste sentido, em 21 de janeiro de 2010, a Subsecretaria de Programação, Regulação, Avaliação e Controle – SUPRAC ao manifestar-se sobre o processo de qualificação de Organização Social, embora se equivoque quanto ao cumprimento dos requisitos para a qualificação do ICIPE como Organização Social, reconhece tentativa de fabricar uma situação de inexigibilidade de licitação, ao afirmar que, *verbis*:

“Na forma como têm sido conduzidos tais processos, no âmbito do Governo do Distrito Federal, a qualificação de entidade como organização social não implica a celebração automática de contrato de gestão, tampouco a definição detalhada do tipo de serviço a ser por ela administrado. Assim é que, embora exista uma quantidade expressiva de organizações qualificadas, conforme constante no sítio da secretaria de Planejamento e Gestão/SEPLAG-www.seplag.df.gov.br; Organização Social, Instituições Qualificadas, apenas uma firmou efetivamente o instrumento de parceria com a SES DF, até o momento.

Sugerimos, assim, que a manifestação do secretário no processo em tela seja favorável ao pleito e seja redigida de forma abrangente, considerando que a qualificação como Organização Social não implica a celebração automática de contrato de gestão, que a entidade apresentou todos os documentos necessários para sua qualificação-página 59, que é do interesse da secretaria ter opções de entidades com distintos perfis, de forma a contemplar adequadamente as especificidades de cada tipo de estabelecimento cuja gerência venha a ser feita por Organização Social, conforme deliberações atuais e futuras da SES.” (grifo nosso)



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Necessário recordar que, inicialmente, fora previsto o prazo de 05 anos de vigência do Convênio, prorrogado, todavia, diante da celebração do seu 1º Termo Aditivo, para 20 anos, concedendo-se, nesse prazo, o direito real de uso do lote onde seria construído o Hospital à ABRACE, sem licitação, violando-se assim os princípios da impessoalidade, legalidade, moralidade e a Lei nº 8.666/93.

Ora, não se justifica, a inobservância aos princípios constitucionais e normas legais, beneficiando-se uma entidade específica, ABRACE, por mais louvável que pudesse parecer à época a iniciativa daquela Associação, máxime com a contra partida de R\$ 102.009.423,30, excluindo-se a possibilidade de concorrência de outras Organizações Sociais.

Sobre o tema, o TJDF já se manifestara em situação semelhante ao julgar a ADI nº 2009.00.2.012305-3, considerando inconstitucional a falta de cumprimento dos requisitos legais, seja para contratação de Organização Social para a gestão e execução dos serviços de saúde no Hospital Regional de Santa Maria; seja para os serviços sociais autônomos, visto que tais exceções violariam justamente o princípio da igualdade e da impessoalidade.

Ora a referida Declaração de Inconstitucionalidade ocorreu em 19/10/10, com acórdão publicado em 07/10/11 e, portanto, muito antes da Celebração do Contrato de Gestão pelos réus. Assim não poderiam alegar ignorância quanto ao trato jurídico da questão.

No mesmo sentido, o STF, nos autos da ADI 1923, que analisou o modelo federal das Organizações Sociais reforçou tal entendimento, que já se encontrava expresso literalmente tanto na Constituição Federal como na Lei nº 8.666/93:

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para conferir interpretação conforme à Constituição à Lei nº 9.637/98 e ao art. 24, XXIV da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, para que: (...) **iii)** as



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

hipóteses de dispensa de licitação para contratações (Lei nº 8.666/93, art. 24, XXIV) e outorga de permissão de uso de bem público (Lei nº 9.637/98, art. 12, § 3º) sejam conduzidas de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da Constituição Federal;

II – Indevida Qualificação

No Distrito Federal, a Lei Distrital nº 4.081/08 (alterada em parte pela Lei Distrital nº 4.249/08) dispõe sobre a qualificação de entidades como Organizações Sociais. Com vistas à regulamentação da norma, foi expedido o Decreto 28.693/08, revogado pelo Decreto 29.870/08.

Nos termos da referida legislação, mediante ato do Governador do Distrito Federal, poderá haver qualificação de pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas à saúde, como organizações sociais, desde que atendidos os requisitos legais.

A qualificação do ICIPE, em 15/04/10, como Organização Social (Decreto 31589/10), não obedeceu aos ditames legais. O Parecer 734/10-PGDF (**documento 17**), reiterado pela PROCAD (**documento 17-A**) **fls. 357/362 e 366/377 do processo 24165/11**)² é conclusivo nesse sentido.

O Estatuto da entidade não obedecia aos normativos legais, os quais foram “contornados” pelas sucessivas “convalidações” ocorridas. Assim vejamos:

O disposto no artigo 2º, parágrafo 1º do Decreto 29.870/08, acerca da apresentação de balanços patrimoniais e demonstrativos de resultados financeiros dos 02 (dois) últimos anos, não foram observados, diante da inusitada e irregular situação da entidade, que fora

² Não foi à toa que a douta PGDF, no Parecer 246/11, antes da celebração do malsinado ajuste, afirmara ser necessário processo seletivo já para a qualificação como organização social (documento 17-A), em face das decisões referidas, o que tornam responsáveis os gestores pela celebração irrefletida e arbitrária do ajuste.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

criada pela própria conveniada ABRACE, com inequívoco atraso (o ajustado seria a criação em 2006), com a finalidade exclusiva de gerenciar o hospital que havia sido construído por força da celebração do “mal ajambrado convênio”.

Desatendeu-se ao artigo 9º, incisos V e VI do Decreto 29.870/08, que exigiria a comprovação da regularidade jurídico fiscal e da satisfatória situação econômico financeira da entidade, bem assim a **comprovação de experiência técnica para o desempenho das atividades previstas no contrato de gestão**. Isso porque, a entidade não apresentou qualquer projeto executado que pudesse comprovar experiência técnica anterior pelas mesmas razões expostas no parágrafo anterior. Como poderia? Acabara de ser criada para gerir o referido Hospital.

No caso, não há como afastar a violação aos princípios constitucionais, merecendo menção o entendimento do STF, nos autos da ADI 1923:

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para conferir interpretação conforme à Constituição à Lei nº 9.637/98 e ao art. 24, XXIV da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, para que: ***(i) o procedimento de qualificação seja conduzido de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da Constituição Federal, e de acordo com parâmetros fixados em abstrato segundo o que prega o art. 20 da Lei nº 9.637/98;***

A Organização Social denominada ICIPE foi criada com a finalidade exclusiva de assumir a gestão do Hospital da Criança, o que desde já rechaça qualquer singularidade capaz de afastar o certame na medida em que não se pode alegar que a entidade possuía reconhecida capacidade técnica, seu registro no conselho profissional foi feito às pressas, e sequer possuía balanços patrimoniais e demonstrativos dos resultados financeiros dos 2 (dois) últimos. E mais, não possui sede própria, seu endereço era o da própria ABRACE, prova de que nunca havia atuado como entidade do terceiro setor, que dirá como organização social.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Fato é que o ICIPE foi criado da noite para o dia, pela ABRACE, com o propósito exclusivo de torná-lo beneficiário do contrato de gestão que seria celebrado com a SES/DF, visando a gestão do Hospital da Criança, recém construído pela ABRACE.

Curioso observar que o TCDF, nos autos do Processo nº 3.019/99, decidira que *“não há como fugir à necessidade de um processo seletivo para a escolha da organização social a ser contratada, que preserve o atendimento aos princípios da impessoalidade e isonomia e que ofereça garantias, para a Administração, da efetiva consecução do objeto pactuado, mediante condições mínimas de habilitação, especialmente no que se refere à capacidade técnica”*.

III – Contrato de Gestão irregular

III.1. Ausência de concorrência

Nesse contexto, fica clara, mais uma vez, a violação à licitação. Basta verificar o que decidiu o TJDFT ao declarar a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 6º da Lei 4.081/08, com a redação dada pela Lei n.º 4.249, de 14 de novembro de 2008. (*ADI nº 2009 00 2 012305-3 – TJDFT, Diário de Justiça de 7/1/2011*):

V - Da leitura do artigo 24, inciso XXIV, da Lei federal n.º 8.666/93, extrai-se que a dispensa de licitação aplica-se à celebração do contrato de gestão, mas não à seleção da entidade privada candidata a qualificar-se como organização

social, não devendo o Poder Público furtar-se a selecionar a melhor capacitada a executar o objeto do contrato de gestão, preservando-se os princípios do interesse público, da moralidade e da isonomia. (grifo nosso)

No mesmo sentido, decidiu o STF:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para conferir interpretação conforme à Constituição à Lei nº 9.637/98 e ao art. 24, XXIV da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, para que: (...) (ii) a celebração do contrato de gestão seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da Constituição Federal; (grifo nosso)

Cumpra invocar, ainda, o entendimento da doutrina. Marçal Justen Filho defende a obrigatoriedade de competição prévia para contratos de gestão, *verbis*:

“Não é admissível afirmar que a Administração seria livre para realizar o contrato de gestão, sem maiores parâmetros jurídicos. O contrato de gestão não é uma espécie de porta aberta para escapar das limitações de direito público. Portanto e até que em virtude da regra explícita do art. 37, inciso XXI, da CF 88, o Estado é obrigado a submeter seus contratos de gestão aos princípios fundamentais da licitação (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª edição. São Paulo: Dialética, 2008, p. 329-333). (grifo nosso)

Não há dúvidas, portanto, do que foi arquitetado pelos réus. Afastar-se a concorrência com outras Organizações Sociais, socorrendo-se da existência de um Convênio assinado no passado, entre as partes, no qual se previa cláusula específica, nula de pleno direito, a saber, alínea J, Cláusula 4ª³.

Se fosse aceitável juridicamente o que foi feito pelos réus, poder-se-ia admitir que bastaria um simples pacto para afastar comandos legais cogentes e constitucionais, o que não se pode conceber, sob pena de se reduzir a isonomia, a legalidade, a moralidade, entre outros princípios de observância cogente pelo Administrador Público à letra morta.

³ “Cláusula quarta – Das Obrigações da Abrace

À ABRACE compete: (...) j) a constituição de uma outra entidade sem fins lucrativos, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses após a assinatura do presente Convênio, que deverá obter a classificação de Organização Social que, juntamente com o DF, será responsável pela gestão do Instituto após a conclusão da construção, mediante celebração de convênio ou termo de parceria para este fim”.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Não sem razão a Resolução nº 01/11 (**documento 18**) do Conselho Gestor das Organizações Sociais estabeleceu procedimentos para escolha das entidades os quais, também não foram observados pela SES/DF.

III.2 Vícios prévios à contratação: ausência de publicidade e outras irregularidades

Dispunha a Lei 4.081/08, artigo 6º:

Art. 6º O contrato de gestão, elaborado de comum acordo entre o órgão ou entidade supervisora e a organização social, discriminará as atribuições, responsabilidades e obrigações do Poder Público e da organização social.

*§ 1º A contratação da entidade e a celebração do contrato de gestão serão precedidas de projeto básico e de **licitação pública**, conforme estipulado na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e em legislação posterior que a alterou.*

*§ 2º **O Poder Público dará publicidade, no sítio do Governo na internet e no Diário Oficial do Distrito Federal:***

- a) da decisão de firmar cada contrato de gestão, indicando as atividades que deverão ser executadas;*
- b) das entidades que manifestarem interesse na celebração de cada contrato de gestão.*

A despeito do caráter cogente da norma, nada disso foi observado pelos réus. Houve apenas um edital geral de Chamamento Público, nº 01/11, DODF de 30/05/11, Anexo I (**documento 19**), tendo, após, o ICIPE encaminhado um requerimento para se qualificar como Organização Social (**documento 20**)

É óbvio que o chamamento público em tela, dirigido inclusive a outras áreas, não apenas à saúde, desatendeu ao diploma legal em referência.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

De registrar que o parágrafo 2º acima transcrito somente foi revogado em 2012 pela Lei Distrital nº 4.990, ou seja, após a qualificação da entidade ICIPE e a celebração do contrato de gestão em questão.

Além disso, apesar do Projeto Básico de contratação haver sido aprovado pelo Conselho de Saúde (**documento 21**), não ficou disponível para consulta dos interessados, o que implica dizer que a SES/DF não tornou pública sua intenção de firmar contrato de gestão para gerir o Hospital da Criança, violando os princípios da publicidade e da isonomia.

Tais fatos se revestem de maior gravidade quando se observa que tampouco foi realizada Audiência Pública, obrigatória em face do valor do empreendimento, que superava R\$ 150 milhões (artigo 39 da Lei de Licitações), como aliás ocorrera no caso do Hospital Regional de Santa Maria, entregue à Real Sociedade Espanhola de Beneficência, em um primeiro momento.

Mais grave ainda foi o fato de que tanto o MPDFT como o TCDF tentaram obter cópia dos autos originários da contratação, tendo a SES deixado de encaminhá-los de forma tempestiva.

Gravíssima à violação ao princípio da publicidade, que é consectário lógico do Estado Democrático de Direito, observando-se que os Administradores Públicos agem

por delegação de poderes, representando o mandato popular que lhes foi outorgado pela maioria. Neste sentido, *verbis*:

“A publicidade sempre foi tida como um princípio administrativo porque se entende que o Poder Público, por ser público, deve agir com a maior transparência possível, a fim de que os administrados tenham, a toda hora, conhecimento do que os administradores estão



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

fazendo. Especialmente exige-se que se publiquem atos que devem surtir efeitos externos, fora dos órgãos da Administração.

A publicidade, contudo, não é um requisito de forma do ato administrativo, não é elemento formativo do ato, é requisito de eficácia e moralidade. Por isso mesmo, os atos irregulares não se convalidam com a publicação, nem os regulares a dispensam para a sua exequibilidade, quando a lei ou o regulamento a exige.

Agora é a Constituição que a exige (Curso de Direito Constitucional Positivo, 14ª Edição, p. 617). (Grifo nosso)

III.IV – Preços e Custos não detalhados

Não bastassem todas estas irregularidades, a Planilha apresentada para justificar os preços contratados veio desacompanhada de elementos informativos importantes, como os referidos no Parecer nº 734/10 da PGDF, não havendo a identificação dos servidores que elaboraram a Planilha e, nem ao menos, a fonte de pesquisa adotada.

É tal a imprecisão, que alguns itens não estão detalhados analiticamente de modo que haja compreensão quanto à aplicação dos recursos, a exemplo dos serviços de informática, notadamente em função dos valores indicados para aquisição de equipamentos de tecnologia da informação. Nesse sentido, o Corpo Técnico do TCDF é enfático: “*não se pode aferir a regularidade das informações contidas nas planilhas*” (Informação nº 165/11, **documento 22**).

E mais: não há justificativa do preço, consoante o que determina o artigo 26, parágrafo único, inciso II da Lei de Licitações. Mesmo instada, a SES/DF, por duas vezes, deixou de apresentar a documentação necessária (Informação nº 120/12, **documento 22-A). Além disso, a Informação nº 227/13 (**documento 22-B**), é conclusiva no sentido**



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

de que, “qualquer contratação deve ter seu custo justificado em relação aos valores de mercado”.

Para contornar o cumprimento da norma, não se pode aceitar o argumento simplista de que no Brasil não existe modelo que sirva de referência para efeitos comparativos no cálculo dos custos estimados para o Hospital da Criança. Ora, *“essa assertiva não pode ser aceita tendo em conta a existência de hospitais semelhantes, no Brasil, como por exemplo, o Instituto de Oncologia Pediátrica”.*

IV – Indevida contratação de mão de obra

O que se viu inicialmente foi a contratação de uma entidade, ICIPE, recém criada, sem qualquer experiência como Organização Social, e sem concorrência, sob o mote de que ofereceria tratamento oncológico pediátrico (fato que sequer era verdadeiro já que o ICIPE foi criado do dia para a noite e qualificado como Organização Social imediatamente após sua constituição) que não poderia ser oferecido pela SES/DF (**documento 23**).

Mas não foi só isso o que ocorreu. A SES/DF deliberadamente tem transferido gradativamente o tratamento pediátrico terciário prestado no HBDF à referida entidade, cedendo seus profissionais ao Hospital da Criança ou autorizando que prestassem parte de sua carga horária naquela unidade, sucateando sua própria rede.

Os documentos em anexo comprovam que a maior parte da mão de obra especializada do ICIPE é da própria SES/DF (**documento 24**), arcando o Distrito Federal com as despesas de pessoal, dispondo de seus recursos mais escassos, quais sejam, força de trabalho na especialidade de pediatria.

Em outras palavras, os serviços de pediatria de nível terciário (alta complexidade) já existentes na rede, oferecidos no Hospital de Base, estão sendo gradativamente transferidos para o Hospital da Criança, com desmonte da estrutura oferecida, sem



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

significativo acréscimo na oferta dos serviços, na medida em que os próprios pediatras da rede de saúde, tanto do HBDF como de outras Unidades, passaram a exercer suas atribuições no Hospital recém inaugurado, com prejuízo à oferta e à manutenção dos mesmos serviços em outras Unidades assistenciais que outrora forneciam-nos.

Nesse sentido é a própria justificativa técnica apresentada pelo ICIPE (doc. E) ao registrar que *“na rede de saúde da SES/DF, o atendimento multidisciplinar em nível terciário iniciou-se na década de 80, na unidade de Pediatria do Hospital de Base do DF, o que representou um importante avanço para a Pediatria de Brasília. Nesse período, as atividades assistenciais eram desenvolvidas no pronto socorro, na enfermaria e no ambulatório, mas a atuação principal tinha um enfoque eminentemente geral, pois nesse período, ainda havia atendimento primário e secundário, bem como maternidade com atividades do pediatra em sala de parto”*.

Em resumo, a ideia contida na justificativa técnica apresentada pelo ICIPE já demonstra a existência, no Distrito Federal, de hospital terciário voltado para o público infante-juvenil antes da construção do Hospital da Criança, ou seja, o HBDF.

Como se não bastasse, em que pese a SES/DF ter reconhecido que *“No caso dos recursos humanos, a contratação prevê processo seletivo público de acordo com o Decreto 30.136, de 05 de março de 2009”* (**documento 25**), seus processos seletivos não atenderam os princípios constitucionais (Ofício 155/11-CF, **documento 26**).

Diversamente, o *“edital de processo seletivo”* lançado não contém conteúdo programático, tampouco critérios de seleção, sendo extremamente subjetivo e lacônico, a começar pela previsão de uma *“triagem”* de currículos. Vários serviços seriam passíveis de terceirização, como consultoria, contabilidade, departamento de pessoal, etc. (**documento 27**)

O Corpo Técnico do TCDF (Informação 120/12, **documento 22-A**) demonstrou que a documentação apresentada pelo ICIPE não demonstra a força de trabalho efetiva do



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

pessoal administrativo e assistencial, segregadamente. Havia anotação informal, a lápis, de sorte que, ao revés, deveria ter sido fornecido o quantitativo efetivo de pessoal alocado e o incremento em relação ao Projeto Básico, anotando que em vários casos houve significativo aumento nos respectivos salários.

E mais, em que pese o Decreto 30.136/09 estabelecer as normas gerais para organização e gestão de recursos humanos, mediante a adoção de regras e critérios técnicos para recrutamento e seleção de empregados, não se tem informações acerca dos que foram utilizados pelo ICIPE para seleção curricular.

Mais uma vez, então, é dever invocar a decisão do Pretório Excelso:

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para conferir interpretação conforme à Constituição à Lei nº 9.637/98 e ao art. 24, XXIV da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, para que: (...) (v) **a seleção de pessoal pelas Organizações Sociais seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal**, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade;

V – Violação à LRF

Não fosse isso, verifica-se que o Distrito Federal, descumpriu a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), LC 101/00, no seu artigo 18, parágrafo 1º:

Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como despesa total com pessoal: o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência.

§ 1º Os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal".



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

A esse respeito, o TCDF decidiu:

*III. firmar o entendimento de que: a) o disposto no § 1º do art. 18 da Lei Complementar nº 101, de 2000, aplica-se exclusivamente para fins de cálculo do limite da despesa total com pessoal, independentemente da legalidade ou validade dos contratos; b) não se considera como substituição de servidores e empregados públicos, para efeito do item "a" acima, os contratos de terceirização relativos à execução indireta de atividades que, simultaneamente: b.i) sejam acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade, na forma de regulamento; b.ii) não sejam inerentes a categorias funcionais abrangidas por plano de cargos do quadro de pessoal do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário, ou sejam relativas a cargo ou categoria extinto, total ou parcialmente, ou que tenha sua desnecessidade declarada por meio de ato administrativo; b.iii) não caracterizem relação direta de emprego; c) **devem ser contabilizadas na rubrica 3.31.90.34.00 (Outras Despesas de Pessoal Decorrentes de Contratos de Terceirização), ou outra que vier a substituí-la, as parcelas dos contratos referentes a contratações de mão-de-obra para desempenho de atividades relacionadas às atribuições de cargos previstos no quadro de pessoal das unidades integrantes do Complexo Administrativo do Distrito Federal, a exemplo dos contratos firmados com o Instituto Candango de Solidariedade, ou outros ajustes que venham a substituí-los; d) devem ser contabilizadas nas rubricas específicas destinadas ao registro de serviços de terceiros as parcelas dos contratos referentes a terceirizações para desempenho de atividades não contempladas nos cargos previstos no quadro de pessoal das unidades integrantes do Complexo Administrativo do Distrito Federal; IV. determinar: a) à Secretaria de Planejamento que, em 60 (sessenta) dias, promova a adequação do orçamento das unidades que realizam dispêndios na rubrica contábil 3.31.90.34.00 (Outras Despesas de Pessoal Decorrentes de Contratos de Terceirização), de forma a possibilitar aos órgãos e entidades distritais proceder aos ajustes contábeis necessários; b) às unidades integrantes do Complexo Administrativo do Distrito Federal que regularizem, no exercício em curso, a contabilização das despesas decorrentes de terceirização de mão-de-obra, em substituição a servidores e empregados públicos, consoante entendimento firmado no item III; c) à Corregedoria-Geral do Distrito Federal que ofereça aos órgãos e entidades do Poder Executivo distrital a orientação e os instrumentos necessários ao cumprimento dos itens anteriores e passe a incluir nos planejamentos de auditoria a verificação da correta contabilização das despesas enquadráveis no § 1º do art. 18 da LRF, consoante orientações ora emanadas (**Decisão 2498/04**)***



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

No que toca ao Hospital Regional Santa Maria, igualmente entregue a outra Organização Social, aquela Corte proferiu a Decisão 135/11:

“III - determinar às Secretarias de estado de Saúde e de Fazenda do Distrito Federal a adoção imediata de providências que possibilitem a identificação e o registro no Relatório de Gestão Fiscal - RGF dos valores despendidos com mão de obra terceirizada em substituição a servidores e empregados públicos, a exemplo das despesas com pessoal existentes no âmbito do contrato celebrado para operacionalização dos serviços de saúde no Hospital Regional de Santa Maria - HRSM, dando cumprimento às disposições do § 1º do artigo 18 da Lei Complementar nº 101/2000 (LRF) e à Decisão nº 2.498/2004;

No que toca à entidade ABRACE, viu-se apenas constar o item próprio da Decisão 1.365/12-TCDF:

e) no tocante à execução contratual, se as despesas com os gastos de pessoal e outras terceirizações, alusivas ao Hospital da Criança, atendem as determinações da LRF, além de informar o nome de todos os contratados, empregos que ocupam, salários e a forma como foram selecionados.

Nada obstante, o TCDF mandou autuar o Processo nº 9211/12, para, novamente, examinar a existência de despesas de mão de obra terceirizada em substituição a servidores e empregados públicos no âmbito da Secretaria de Saúde. E, mais uma vez, sem decidir, determinou, em 2013, por intermédio da Decisão 1903/13, que fosse constituído um outro processo em apartado para análise dessa questão, quando, então, foi autuado o Processo 21386/13.

Veja-se que a situação do Distrito Federal em matéria de limites com gastos de pessoal não era e não é confortável.

A esse respeito, ressalte-se que o TCDF decidiu:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

IV – tendo em conta a insuficiência financeira registrada ao final de 2013, em cumprimento ao disposto no art. 59, § 1º, inciso V, da Lei Complementar nº 101/00 (LRF), alertar o Senhor Governador do Distrito Federal, a Secretaria de Estado de Planejamento e Orçamento e a Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal quanto à necessidade do estrito cumprimento do art. 42 da Lei Fiscal ao final do exercício corrente, por se tratar do último ano de mandato da chefia do Poder Executivo; V – reiterar às Secretarias de Estado de Educação, de Saúde, de Fazenda e de Planejamento e Orçamento as determinações contidas na Decisão nº 6530/12, itens I e item IV, alínea “a”; VI – determinar ao Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas do Distrito Federal – CGP, caso ainda não tenha feito, que realize a publicação do relatório anual de desempenho dos contratos de Parcerias Público-Privadas – PPPs, relativos ao exercício de 2013, conforme deliberado por meio da Decisão nº 2.280/13, item V; VII – autorizar o arquivamento dos autos (Processo 2498/14, Decisão 1648/14).

Em seguida, foi a vez do TCDF alertar:

DECISÃO Nº 3755/2014

O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, decidiu: I – tomar conhecimento: 1) do Relatório de Gestão Fiscal – RGF do Poder Executivo do Distrito Federal, referente ao 1º quadrimestre de 2014,

*publicado no DODF de 30.05.14 (e-DOC D3E82E68-e); 2) do Roteiro de Acompanhamento e Análise do RGF do Poder Executivo do Distrito Federal relativo ao 1º quadrimestre de 2014 (e-DOC 0ACE6D65-e); 3) da Informação nº 20/14-NAGF/Semag; II – ressaltados os apontamentos registrados no voto do Relator, considerar cumpridos, em relação ao 1º quadrimestre de 2014, os limites de despesas com pessoal, de endividamento e de contratação de operações de crédito, bem como atendidas as exigências constantes dos arts. 54 e 55 da Lei Complementar nº 101/00 (Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF), quanto à publicação do Relatório de Gestão Fiscal em apreço; **III – em cumprimento ao disposto no art. 59, § 1º, inciso II, da Lei Complementar nº 101/00 (LRF), alertar o Senhor Governador do Distrito Federal e a Secretaria de Estado Fazenda do Distrito Federal quanto à extrapolação de 90% do limite máximo de 49%, estabelecido para despesas com pessoal do Poder Executivo local, ocorrida no 1º quadrimestre de 2014**; IV – considerar*



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

atendida a diligência determinada nos itens V da Decisão nº 2.280/13 e VI da Decisão nº 1.648/14, relativos à publicação do Relatório Anual de Desempenho dos Contratos de Parcerias Público-Privadas – PPP, atinente ao exercício de 2013; V – relevar, sem prejuízo de futuras averiguações, o cumprimento parcial da determinação constante do item IV da Decisão nº 2.280/13 e recomendar à Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal que continue orientando os demais órgãos e entidades do complexo administrativo distrital quanto ao atendimento das demandas relacionadas à contabilização dos valores decorrentes de contratos de Parcerias Público-Privadas, de forma a que se dê fiel cumprimento às normas contábeis e fiscais pertinentes; VI – autorizar o arquivamento dos autos em exame, sem prejuízo de futuras averiguações.

Por isso, é chocante verificar, mais uma vez, com incrível e desconcertante defasagem, que o TCDF tenha analisado, novamente, a questão, em 2015⁴, quando irromperam gravíssimas denúncias, após a virada do Governo, diante do caos orçamentário e financeiro nunca antes visto, debitado, também, ao descontrole das despesas com pessoal. Vejamos:

DECISÃO Nº 2753/2015

*O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, com o qual concorda os Revisores, Conselheiros INÁCIO MAGALHÃES FILHO e PAULO TADEU, decidiu: I – tomar conhecimento do estudo especial consubstanciado na Informação nº 24/13 – NAGF/Semag; II – **informar aos titulares da SEF/DF e da Seplan/DF e ao Chefe do Poder Executivo do Distrito Federal que o Tribunal considerará, para a verificação do cumprimento do limite previsto no art. 19 da Lei de Responsabilidade Fiscal, as despesas com pessoal dos contratos de gestão firmados pela Administração quando a mão de obra envolvida na execução desses ajustes configurar a substituição de servidores e empregados públicos, nos termos do § 1º do art. 18 da LRF e dos critérios definidos na alínea “b” do item III da Decisão nº 2.498/04;** III – autorizar: a) o levantamento do sobrestamento do Proc. nº 9211/12; b) a juntada de cópia das fls. 37/38 (que tratam do item VII da Informação n.º*

⁴ Veja-se que essa decisão foi tomada no Processo 21386, autuado desde 2013.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

24/13 - NAGDF/Semag, acerca da "Contabilização das despesas enquadráveis na disposição contida no § 1º do art. 18 da LRF") no Processo n.º 19.951/2011, para auxílio no exame de mérito do Ofício n.º 775/2012 - GAB/SEPLAN, ante a necessidade de os itens "III-c" e "III-d" da Decisão n.º 2.498/2004 serem atualizados, com vistas a se adequarem à nova orientação decorrente da Portaria Conjunta STN/SOF n.º 1/2010 (que alterou a Portaria Interministerial STN/SOF n.º 163/2001); c) o arquivamento dos autos. Decidiu, mais, mandar publicar, em anexo à ata, o relatório/voto do Relator.

Ou seja, referida decisão, óbvia, porque decorrendo da aplicação do princípio da legalidade, foi postergada pela Corte, desde 2011, deixando transcorrer todo o período do contrato de gestão em referência, o que não afasta, todavia, a pecha de ilegalidade e a justa irrisignação deste MPDFT.

Não é digno, portanto, de surpresa que o TCDF venha reconhecer que o Distrito Federal extrapola os limites de gasto com pessoal previsto na LRF (Decisão 4119/15), fato gravíssimo que impacta fortemente os serviços públicos de saúde comprometendo inúmeras despesas essenciais nesta área tão sensível. Sevidores estão sem receber horas extras, não há chamamento de concursados, equipamentos i8mportantíssimos para salvar vidas estão sem manutenção e estragados, cirurgias estão sendo suspensas, leitos

bloqueados. Enquanto isso, uma Organização Social é tratada de forma desigual, relação a toda a rede pública de saúde distrital.

VI – Terceirização ilícita

Reza a Constituição Federal que a complementação do serviço público de saúde de maneira contratual ou conveniada não é proibida, devendo, contudo, obedecer a certos limites:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

*§ 1º - As instituições privadas poderão participar **de forma complementar** do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos. (grifei)*

Nesse mesmo diapasão, a Lei nº 8.080/1990 (LOSUS) determina:

*Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, **devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.***

[...]

*Art. 4º O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, **constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).***

(...)

*§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), **em caráter complementar.***

[...]

*Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), **seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa***

***privada**, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.*

[...]

*Art. 24. Quando as suas disponibilidades **forem insuficientes** para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada.*

*Parágrafo único. A **participação complementar dos serviços privados** será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público. (grifei)*



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Esse balizamento jurídico estabeleceu um sistema de assistência à saúde da população, financiado com recursos públicos e constituído por ações e serviços prestados por órgãos e entes da Administração Pública – o Sistema Único de Saúde (SUS).

Obviamente a iniciativa privada pode executar ações e serviços de saúde, como efetivamente o faz, **mas**, a participação no referido sistema público está condicionada aos seguintes limites: celebração de contrato ou convênio para complementação da assistência à saúde, quando o Estado não tiver condições de suprir a demanda diretamente.

Ou seja, a função da iniciativa privada no SUS não afasta a prestação direta do Estado na execução das ações e serviços de saúde.

Por isso o próprio Decreto Distrital nº 28.93/2008, que regulamentava a Lei 4.081/2008, em respeito à Constituição Federal, declarava que, *verbis*:

“Art. 38. As atividades públicas de natureza permanente do Poder Público e as atividades-fins do serviço público do Distrito Federal não poderão ser exercidas por pessoa jurídica de direito privado qualificada como organização social.”

Ora, o ponto crucial para avaliação da necessidade ou não da complementariedade do sistema público pela iniciativa privada está na análise da suficiência da estrutura pública para executar diretamente a assistência à saúde da população.

Assim, sendo a Administração Pública a responsável pela prestação direta da execução de ações e serviços de saúde no âmbito do SUS, os gestores devem prover os recursos técnicos, físicos e humanos suficientes para que a estrutura operacional voltada ao cumprimento dessa responsabilidade acompanhe e atenda a demanda social – art. 2º da Lei nº 8.080/1990.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

São, portanto, obrigatórios os investimentos na estrutura de atendimento para que não se caracterize o abandono e a situação de insuficiência das disponibilidades provocada pela inércia administrativa.

É um dever que não passa por juízo de conveniência ou oportunidade, sob risco de afastamento indevido do mandamento constitucional de proteção à saúde de forma direta no sistema público.

Mas não foi isso o que ocorreu no caso em análise.

Não há no processo qualquer prova acerca do custo dos serviços, quando utilizada a estrutura pública, a fim de comparar com o mesmo custo, quando se utiliza a contratação via Organização Social.

O tema nem de longe é novo.

De outra banda, vale a pena citar o processado nos Autos **39697/07-TCDF**, onde se debatem semelhantes processos de terceirização. Naquela ocasião, muito cioso e corretamente, ressaltou o Corpo Técnico:

“Assim, por dever de ofício, não se vislumbra outra alternativa ao Corpo Técnico a não ser concluir pela insuficiência das informações apresentadas pela SES. Em consequência, a sugestão ao egrégio Plenário para determinar à Jurisdicionada que se abstenha de adotar quaisquer providências objetivando a terceirização/privatização dos serviços (...) até a apresentação e posicionamento desta Corte de Contas acerca de estudos que contemplem análises técnica, econômico, financeira e operacional da questão”.

Remarcou-se, então, que, preliminarmente, cumpriria esclarecer que adequada análise da questão deve ser permeada de estudos que demonstrem o problema:

E demonstrar significa “provar com um raciocínio convincente (...). Descrever e explicar de maneira ordenada e pormenorizada, com auxílio de exemplos, espécimes ou experimentos.” 1. Esses estudos devem, inicialmente, no mínimo, (i) descrever o problema e as possíveis causas; (ii) elencar as soluções possíveis para,



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

depois, justificar a opção escolhida, de modo a comprovar, inequivocamente, ser a alternativa eleita (iii) capaz de solucionar o problema; (iv) a melhor dentre as ações disponíveis, inclusive para atender os Princípios insculpidos no caput do art. 37 da Constituição Federal - CF, além da Economicidade, da Eficácia e da Efetividade; (v) proporcionalmente razoável, conforme o fim perseguido e; (vi) sustentável ao longo do tempo. Por fim, (vii) a escolha deve ser juridicamente possível, ou seja, necessário fazer-se acompanhar de parecer jurídico favorável, devidamente fundamentado.

Cite-se, ainda, na mesma esteira de raciocínio, o Relatório da Auditoria n.º 2.0001.06, Processo n.º 40.440/07, que cuida de fiscalização na área de equipamentos médico hospitalares,

“131. Considerando a dimensão dos recursos movimentados pela Secretaria de Saúde1, a falta de verba não parece ser o principal motivo para ausência de investimentos em equipamentos médico-hospitalares.

(...)133. Inegável a quantidade de serviços que ao longo do tempo estão deixando de ser prestados diretamente pela Secretaria de Saúde, tornando-se essa apenas unidade gerenciadora. O que se observa, portanto, parece ser a fuga paulatina da Secretaria de Saúde da execução direta de seu mister. Como já destacado, necessário que se comprove, de forma inequívoca, ser essa tecnicamente, de fato, a melhor alternativa”.

De fato, tudo isso vem ocorrendo, sem indicações expressas, inequívocas, de terem sido as soluções adotadas, ou a adotar, as melhores alternativas para a Secretaria de Saúde e para o Governo do Distrito Federal, sob os aspectos econômico, financeiro, operacional e de sustentabilidade.

Repita-se que os serviços privados de saúde junto ao SUS assumem natureza complementar, o que, nos termos da Constituição Federal (CF), artigo 199, parágrafo 1º, somente ocorre quando as disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial da população. E, ainda assim, tal participação complementar deve observar normas de direito público.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Digno de transcrição o entendimento da administrativista Maria Sílvia Zanella Di Pietro:

*“É importante realçar que a Constituição, no dispositivo citado [art. 199, parágrafo 1º] permite a participação de instituições privadas **“de forma complementar”**, o que afasta a possibilidade de que o contrato tenha por objeto o próprio serviço de saúde, como um todo, de tal modo que o particular assuma a gestão de determinado serviço. Não pode, por exemplo, o Poder Público transferir a uma instituição privada toda a administração e execução das atividades de saúde prestadas por um hospital público ou por um centro de saúde pública; o que pode o poder público é contratar instituições privadas para prestar atividades-meio, como limpeza, vigilância, contabilidade, ou mesmo determinados serviços técnico-especializados (...); nesses casos, estará transferindo apenas a **execução material** de determinadas atividades ligadas ao*

serviço de saúde, mas não, sua gestão operacional” (Parcerias na Administração Pública, 8ª Ed., p. 228).

Por tudo isso, a terceirização ora em tela é irregular e ofensiva às normas constitucionais.

DOS PROCESSOS DO TCDF

Diversos Processos tramitam no TCDF envolvendo ICIPE e Hospital da Criança. Inicie-se pelo **Processo 41101/07**, no bojo do qual consta a Representação 34/07 do MPC/DF (**documento 28**), questionando o Convênio efetuado, com a destinação do terreno à Abrace e a recusa de pleito semelhante a outra Associação (AJUDE-C). Na sequência, manifestou-se o *Parquet* mais uma vez pela nulidade do Convênio celebrado (Parecer 167/14-CF, **documento 29**).

Na ocasião, restou claro que não foi criado Comitê de Gestão, como previra o ajuste, tendo havido entrega parcial do objeto do convênio. Isso porque, a construção foi



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

dividida em duas partes. A primeira, com 7.219 m², foi destinada ao atendimento ambulatorial, construída em julho de 2009. A segunda, tudo indica, é objeto de novo Convênio de Cooperação Técnica e Financeira publicado no DODF de 10/07/2012, que tem por objeto a complementação do Sistema de Atendimento Terciário na Área de Pediatria no Distrito Federal, incluindo a fabricação e montagem do Bloco II do Hospital da Criança de Brasília José Alencar – HCB, o que será objeto de ação autônoma, com igual suspeita de irregularidade, **tendo já sido celebrado o Contrato de Gestão 01/2014, em vigor (documento 30). Para esse, a previsão é de R\$ 757.660.940,00 (incluídos custeio e investimentos), por 60 meses. Vejamos o valor já recebido:**

Ano	R\$
2014	48.750.328,42
2015 ⁵	40.380.685,00
Total	89.131.013,42

Isso quer dizer que o ICIPE em 8 anos já recebeu e receberá R\$ 859.670.363,30⁶.

Além do Processo antes abordado, foi autuado outro, a saber, o Processo nº **24156/11** (cujas principais peças formarão o **documento 31**), a partir da Representação 16/11, igualmente do MPC/DF mais uma vez pondo-se contra a qualificação do ICIPE, da forma como ocorreu (matéria igualmente tratada nos autos 19145/11, apensado àquele).

De salientar que o MPC/DF houvera requerido, desde o início, providência cautelar, para suspensão dos repasses, o que foi parcialmente deferido nos termos da Decisão nº 4728/11. No entanto, a referida decisão foi descumprida, conforme consta no Ofício 223/11-CF, demonstrando com fotos a completa desocupação do Hospital de Apoio, cujos

⁵ Até 04/08/2015

⁶ R\$ 102.009.423,30 recebidos no Contrato de Gestão 01/2011 + R\$ 757.660.940,00 a serem recebidos no Contrato de Gestão 01/2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

serviços foram transferidos para o Hospital da Criança. Em seguida, o TJDF suspendeu a decisão do TCDF, no MS 2011.00.2.019360-6, o que contou com parecer contrário do MPDFT, por entender que nenhuma ilegalidade praticara a Corte que, em nome do poder geral de cautela, houve por bem proferir a sua decisão, dotada de autoexecutoriedade.

O MPC/DF manifestou-se outras vezes. Por meio do Parecer 1603/11 demonstrou que antes da celebração do ajuste tentou, desde 2007, questionar a legalidade de toda a transação. Nesse contexto, sem decisão, construía-se o hospital, contando com a lentidão dos órgãos de controle. Pronto e acabado, desde 2009, não foi

posto em financiamento, sendo certo que as cláusulas do convênio não obrigariam o DF a cumpri-lo, porque manifestamente ilegais.

No mesmo sentido, é o voto do Conselheiro Renato Rainha que, em Pedido de Vista, votara no sentido de julgar ilegal a qualificação do ICIPE como Organização Social, bem como ilegal o Contrato de Gestão 01/11.

Infelizmente, contudo, o TCDF, por maioria, proferiu a Decisão 1365/12, mas, ainda assim, buscando informações, quando já se sabia que estava diante de um contrato nulo e viciado. Nada obstante, acabou, por relevar (Decisão 335/13) indevidamente a ausência de respostas, inclusive, acerca do preço praticado e do cumprimento da LRF, apesar do entendimento contrário dos técnicos daquela Corte (Informação 120/12).

O MPC/DF até que insistiu, ofertando recurso e o Parecer 1361/13-DA, e contando com a aquiescência dos técnicos da Corte, por meio da Informação 227/13, mas, sem êxito, Decisão 2114/14.

Ademais, o Parquet insistiu na análise da revisão dos termos do contrato, com base no Parecer da PGDF 1711/13, mas, totalmente em vão. Certamente cansados, os técnicos sucumbiram a uma análise superficial, Informação 154/14, contraditada pelo MPC/DF,



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Parecer 1128/14, novamente, sem êxito, tendo a Corte determinado o arquivamento dos autos, Decisão 259/15.

Por fim, é preciso dizer que passados 05 anos, com o ajuste já findo, e vultosa quantia de recursos transferida, não logrou o TCDF até o momento analisar qualquer prestação de contas julgada e aprovada pelo TCDF. Vide a relação de processos abaixo:

- Processo 12269/12, prestação de contas de 2011
- Processo 23354/13, prestação de contas de 2012
- Processo 5934/14, prestação de contas de 2013

Pior é observar que, sem qualquer análise, findo o Contrato de Gestão em tela, outros dois foram celebrados, o 01/13 e 01/14, ajustes que superam R\$ 1 bilhão de reais. Já há manifestação do MPC/DF questionando novo Convênio, entre a SES/DF e a UNAPMIF/OMF para complementação do Hospital da Criança.

Essa omissão do TCDF não é, lamentavelmente, uma novidade. Até o presente momento não analisou a regularidade do Termo de Parceria e Convênio celebrado com a Fundação Zerbini, para a gestão do Programa Saúde da Família, nos idos de 1993. Com relação aos imorais contratos de gestão com o Instituto Candango de Solidariedade, chega ao ponto de arquivar os autos, argumentando que não há como empreender fiscalização, em razão do controle tardio. E, recentemente, no que toca ao contrato de gestão celebrado com a Real Sociedade Espanhola, o MPDFT não pôde mais esperar e ajuizou as Ações de Improbidade Administrativas 2012.01.1.144.909-5 e 2014.01.1.185792-6, haja vista que, até o momento, não existe decisão de mérito, em que pesem as gravíssimas denúncias de irregularidade. Quando muito, o TCDF se acomoda a uma decisão paliativa, para instauração de Tomada de Contas Especial, depois de mais de uma década de tramitação, sendo certo que, instaurada aquela, irá ainda percorrer longo caminho até o desfecho final,



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

que pode levar outros 10 anos. Lavrado o acórdão, esse ainda deverá ser enviado para execução.

Num contexto como esse, a realidade fática é bem diversa da preconizada pelo TJDF, ao afirmar, quando do julgamento da ADI que questionava a Lei das OS no DF, que o modelo em xeque compreendia *“pesados mecanismos de cobrança de resultado e sob estreita vigilância da entidade supervisora da área de atuação correspondente à atividade fomentada, do Tribunal de Contas”*.

DA JURISPRUDÊNCIA DO TCU

Ressalte-se a preciosa jurisprudência do TCU, Acórdão 3239/13, que por sua relevância, merece transcrição, corroborando integralmente a presente inicial, pois se demonstra que absolutamente nada do que fora preconizado por aquela Corte de Contas Federal foi observado no DF no caso sob exame.

Lamentavelmente enviada ao TCDF citada decisão foi solenemente ignorada.

ACÓRDÃO Nº 3239/2013 – TCU – Plenário

- 1. Processo nº TC 018.739/2012-1.*
- 2. Grupo I – Classe de Assunto: V - Relatório de Auditoria Operacional.*
- 3. Interessados/Responsáveis: não há.*
- 4. Órgãos: Ministério da Saúde, Secretaria Estadual de Saúde da Bahia, Secretaria Municipal de Saúde de Salvador, Secretaria Municipal de Saúde de Araucária, Secretaria Municipal de Saúde de Curitiba, Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo, Secretaria Municipal de Saúde de São Paulo, Secretaria Municipal de Saúde e Defesa Civil do Rio de Janeiro, Secretaria Estadual de Saúde da Paraíba.*
- 5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.*



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

6. *Representante do Ministério Público: não atuou.*

7. *Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaude).*

8. *Advogado constituído nos autos: não há.*

9. *Acórdão:*

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de auditoria operacional a respeito da transferência do gerenciamento de unidades públicas a entidades privadas;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fulcro no art. 250, incisos II e III, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, em:

9.1. com relação à Secretaria de Estado da Saúde da Paraíba:

9.1.1. determinar que:

9.1.1.1. encaminhe ao TCU, no prazo de 90 dias, plano de ação com as medidas a serem adotadas no sentido de instituir sistema efetivo de supervisão, fiscalização e avaliação dos contratos de gestão;

9.1.1.2. faça constar dos processos de transferência do gerenciamento de serviços de saúde para organizações sociais estudo detalhado que contemple:

9.1.2.2.1. fundamentação da conclusão de que a transferência do gerenciamento para organizações sociais mostra-se a melhor opção;

9.1.2.2.2. avaliação precisa dos custos do serviço e ganhos de eficiência esperados da OS;

9.1.2.2.3. planilha detalhada com a estimativa de custos da execução dos contratos de gestão; e

9.1.2.2.4. participação das esferas colegiadas do SUS.

9.1.3. recomendar que, na definição dos indicadores dos contratos de gestão com organizações sociais, amplie as dimensões da qualidade avaliadas, conforme o art. 4º da Resolução Normativa ANS 275/2011; analise a conveniência e oportunidade de incluir os indicadores considerados essenciais nos termos daquela norma; e inclua nos contratos a descrição e fórmula de cálculo dos indicadores; e

9.1.4. dar ciência de que a não participação do Conselho de Saúde nas decisões relativas à terceirização dos serviços de saúde e na fiscalização da prestação de contas das organizações sociais contraria o disposto no art. 1º, §2º, da Lei Federal 8.142/1990, bem como o parágrafo único do art. 1º e incisos IV, VI, IX, X, XII e XIV do art. 15 da Lei Estadual 8.234/2007.

9.2. com relação à Secretaria de Saúde do Estado da Bahia:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

9.2.1. determinar que faça constar do processo de transferência do gerenciamento dos serviços de saúde para organizações sociais estudo detalhado que contemple:

9.2.1.1. fundamentação da conclusão de que a transferência do gerenciamento para organizações sociais mostra-se a melhor opção;

9.2.1.2. avaliação precisa dos custos do serviço e ganhos de eficiência esperados da OS;

9.2.1.3. planilha detalhada com a estimativa de custos da execução dos contratos de gestão; e

9.2.1.4. participação das esferas colegiadas do SUS.

9.2.2. recomendar que, na definição dos indicadores dos contratos de gestão com organizações sociais, amplie as dimensões da qualidade avaliadas, conforme o art. 4º da Resolução Normativa ANS 275/2011; analise a conveniência e oportunidade de incluir os indicadores considerados essenciais nos termos daquela norma; institua meios de avaliar a qualidade do serviço prestado; e estabeleça métodos mais precisos de verificação dos resultados alcançados; e

9.2.3. dar ciência de que a não participação do Conselho de Saúde nas decisões relativas à terceirização dos serviços de saúde e na fiscalização da prestação de contas das organizações sociais contraria o disposto no art. 1º, §2º, da Lei Federal 8.142/1990 e no caput e incisos I, IV, XI e XIII do art. 6º do Decreto Estadual 10.139/2006.

9.3. com relação à Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo:

9.3.1. determinar que faça constar do processo de transferência do gerenciamento dos serviços de saúde para organizações sociais estudo detalhado que contemple:

9.3.1.1. fundamentação da conclusão de que a transferência do gerenciamento para organizações sociais mostra-se a melhor opção;

9.3.1.2. avaliação precisa dos custos do serviço e ganhos de eficiência esperados da OS; e

9.3.1.3. planilha detalhada com a estimativa de custos da execução dos contratos de gestão; e

9.3.1.4. participação das esferas colegiadas do SUS.

9.3.2. recomendar que, na definição dos indicadores dos contratos de gestão com organizações sociais, amplie as dimensões da qualidade avaliadas, conforme o art. 4º da Resolução Normativa ANS 275/2011, e analise a conveniência e oportunidade de incluir os indicadores considerados essenciais nos termos daquela norma; e

9.3.3. dar ciência de que:

9.3.3.1. a não realização de chamamento público com critérios objetivos para julgamento das propostas, demonstrados nos autos do processo



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

administrativo, contraria o disposto no inciso I do art. 7º da Lei Federal 9.637/1998, o §3º do art. 6º da Lei Complementar Estadual 846/1998 e o art. 3º combinado com o art. 116 da Lei 8.666/1993; e

9.3.3.2. a não participação do Conselho de Saúde nas decisões relativas à terceirização dos serviços de saúde contraria o disposto no art. 1º, §2º, da Lei Federal 8.142/1990, bem como os incisos I e IV do art. 2º da Lei Estadual 8.356/1993.

9.4. com relação à Secretaria Municipal de Saúde de Araucária:

9.4.1. determinar que estabeleça indicadores e metas capazes de permitir a avaliação de desempenho das organizações sociais, tendo em vista que a inexistência de indicadores em contratos de gestão contraria o disposto no inciso I do art. 7º da Lei Federal 9.637/1998 e o disposto no inciso I do art. 12 da Lei Municipal 1.856/2008, e substitua as metas previstas no Contrato de Gestão 225/2008, que não possuem os atributos necessários para a avaliação dos resultados.

9.5. com relação à Secretaria Municipal de Saúde e Defesa Civil do Rio de Janeiro:

9.5.1. determinar que faça constar do processo de transferência do gerenciamento dos serviços de saúde para organizações sociais estudo detalhado que contemple:

9.5.1.1. fundamentação da conclusão de que a transferência do gerenciamento para organizações sociais mostra-se a melhor opção;

9.5.1.2. avaliação precisa dos custos do serviço e ganhos de eficiência esperados da OS;

9.5.1.3. planilha detalhada com a estimativa de custos da execução dos contratos de gestão; e

9.5.1.4. participação das esferas colegiadas do SUS.

9.5.2. recomendar que, na definição dos indicadores dos contratos de gestão com organizações sociais, amplie as dimensões da qualidade avaliadas, conforme o art. 4º da Resolução Normativa ANS 275/2011; analise a conveniência e oportunidade de incluir os indicadores considerados essenciais nos termos daquela norma; e reveja a fórmula de cálculo dos indicadores relacionados à média de permanência e taxa de mortalidade institucional; e

9.5.3. dar ciência de que:

9.5.3.1. os relatórios gerenciais e de atividade das Organizações Sociais devem ser submetidos à aprovação do Conselho de Administração, por força do disposto no art. 4º, inc. VIII, da Lei Municipal 5.026/2009; e

9.5.3.2. a não participação do Conselho de Saúde nas decisões relativas à terceirização dos serviços de saúde e na fiscalização da prestação de contas das organizações sociais contraria o disposto no art. 1º, §2º, da Lei Federal



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

8.142/1990, bem como o parágrafo único do art. 1º e o caput e incisos I, IV, VI, VII e XIII do art. 3º da Lei Municipal 5.104/2009.

9.6. com relação à Secretaria Municipal de Saúde de Salvador:

9.6.1. determinar que faça constar do processo de transferência do gerenciamento dos serviços de saúde para organizações sociais estudo detalhado que contemple:

9.6.1.1. fundamentação da conclusão de que a transferência do gerenciamento para organizações sociais mostra-se a melhor opção;

9.6.1.2. avaliação precisa dos custos do serviço e ganhos de eficiência esperados da OS;

9.6.1.3. planilha detalhada com a estimativa de custos da execução dos contratos de gestão; e

9.6.1.4. participação das esferas colegiadas do SUS.

9.7. com relação à Secretaria Municipal de Saúde de São Paulo:

9.7.1. fazer constar do processo de transferência do gerenciamento dos serviços de saúde para organizações sociais estudo detalhado que contemple:

9.7.1.1. fundamentação da conclusão de que a transferência do gerenciamento para organizações sociais mostra-se a melhor opção;

9.7.1.2. avaliação precisa dos custos do serviço e ganhos de eficiência esperados da OS;

9.7.1.3. planilha detalhada com a estimativa de custos da execução dos contratos de gestão; e

9.7.1.4. participação das esferas colegiadas do SUS.

9.7.2. recomendar que, na definição dos indicadores dos contratos de gestão com organizações sociais, amplie as dimensões da qualidade avaliadas, conforme o art. 4º da Resolução Normativa ANS 275/2011; analise a conveniência e oportunidade de incluir os indicadores considerados essenciais nos termos daquela norma; e inclua nos contratos a descrição e fórmula de cálculo dos indicadores;

9.8. determinar ao Ministério da Saúde que, no prazo de 90 (noventa) dias:

9.8.1. elabore normativo para regulamentar a participação de organizações sociais no SUS, compreendendo, em especial, a transferência do gerenciamento de unidades públicas de saúde para organizações sociais;

9.8.2. oriente os gestores federais, estaduais e municipais acerca dos entendimentos desta Corte sintetizados a seguir, pelos meios que entenda mais adequados a propiciar a repercussão necessária, a exemplo de cartilhas, sítio na internet, palestras e manuais:

9.8.2.1. apesar de abrir mão da execução direta dos serviços de saúde objeto de contratos de gestão, o Poder Público mantém responsabilidade de garantir que sejam prestados na quantidade e qualidade apropriados;



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

9.8.2.2. do processo de transferência do gerenciamento dos serviços de saúde para organizações sociais deve constar estudo detalhado que contemple a fundamentação da conclusão de que a transferência do gerenciamento para organizações sociais mostra-se a melhor opção, avaliação precisa dos custos do serviço e dos ganhos de eficiência esperados, bem assim planilha detalhada com a estimativa de custos da execução dos contratos de gestão;

9.8.2.3. a qualificação de entidades sem fins lucrativos como organizações sociais deve ocorrer mediante processo objetivo em que os critérios para concessão ou recusa do título sejam demonstrados nos autos do processo administrativo;

9.8.2.4. 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;

9.8.2.5. as organizações sociais submetem-se a regulamento próprio sobre compras e contratação de obras e serviços com emprego de recursos

provenientes do Poder Público, observados os princípios da impessoalidade, moralidade e economicidade, sendo necessário, no mínimo, cotação prévia de preços no mercado;

9.8.2.6. não é necessário concurso público para organizações sociais selecionarem empregados que irão atuar nos serviços objeto de contrato de gestão; entretanto, durante o tempo em que mantiverem contrato de gestão com o Poder Público Federal, devem realizar processos seletivos com observância aos princípios constitucionais da impessoalidade, publicidade e moralidade;

9.8.2.7. os Conselhos de Saúde devem participar das decisões relativas à terceirização dos serviços de saúde e da fiscalização da prestação de contas das organizações sociais, a teor do disposto no art. 1º, §2º, da Lei Federal 8.142/1990;

9.8.2.8. os contratos de gestão devem prever metas, com seus respectivos prazos de execução, bem assim indicadores de qualidade e produtividade, em consonância com o inciso I do art. 7º da Lei 9.637/1998;

9.8.2.9. os indicadores previstos nos contratos de gestão devem possuir os atributos necessários para garantir a efetividade da avaliação dos resultados alcançados, abrangendo as dimensões necessárias à visão ampla acerca do desempenho da organização social; e



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

9.8.2.10. a comissão a quem cabe avaliar os resultados atingidos no contrato de gestão, referida no §2º do art. 8º da Lei 9.637/1998, deve ser formada por especialistas da área correspondente.

9.9. encaminhar cópia desta deliberação, acompanhada do relatório e acórdão que a fundamentam, para conhecimento e/ou adoção das medidas pertinentes:

9.9.1. à Secex-RJ, em relação às irregularidades identificadas nos contratos firmados pela SMSDC-RJ com a Biotech e a GPS Total Saúde, para gerenciamento dos Hospitais Municipais Pedro II e Ronaldo Gazolla;

9.9.2. à Secex-PB, em relação a:

9.9.2.1. aplicação de recursos federais destinados a ações e serviços de saúde em destinação diversa; e

9.9.2.2. irregularidades identificadas no Contrato de Gestão 61/2012.

9.9.3. à Secex-BA, em relação à contratação ilegal de empresas com fins lucrativos, nos contratos celebrados pelo governo estadual da Bahia e a prefeitura municipal de Salvador com empresas privadas, para gerenciamento de unidades públicas de saúde;

9.9.4. à Secex-SP, em relação às irregularidades identificadas no contrato de gestão celebrado pelo governo do estado com o Serviço Social da Construção Civil, para gerenciamento da Central de Regulação de Ofertas de Serviços de Saúde (Processo 001.0500.000.047/2010);

9.9.5. ao Ministério da Saúde; às Secretarias Estaduais de Saúde da Bahia, da Paraíba e de São Paulo; às Secretarias Municipais de Saúde de

Araucária, de Curitiba, do Rio de Janeiro, de Salvador e de São Paulo; ao Conselho Nacional de Saúde; à Comissão de Seguridade Social e Família e à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle, da Câmara dos Deputados; à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle e à Comissão de Assuntos Sociais, do Senado Federal; e ao Ministério Público Federal.

9.10. autorizar o monitoramento das determinações e recomendações ora proferidas.

10. Ata nº 47/2013 – Plenário.

11. Data da Sessão: 27/11/2013 – Ordinária.

DO ATO DE IMPROBIDADE



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

É inconcebível, como se vê, que contrato de tão grande monta e relevo social tenha sido celebrado com tais falhas, inclusive **direcionamento claro à entidade eleita, ICIPE, sem justificativa legal e razoável, pois a referida OS sequer existia à época.**

Tal modo de proceder mostra-se inaceitável, caracterizando a prática do ato ímprobo descrito no artigo 10, inciso VIII, da Lei de Improbidade. Os réus tentaram justificar a dispensa indevida do procedimento licitatório sob a falsa escusa de que havia um Convênio, assinado no passado, entre as partes, que previa cláusula específica determinando a escolha pré-ordenada de entidade a ser criada e qualificada como organização social para qual seria entregue a gestão do Hospital da Criança (alínea J, Cláusula 4ª, do Convênio 014/2004-SES/DF).

A terceirização dos serviços na área de saúde pública e o próprio projeto das Organizações Sociais precisam caminhar lado a lado com a Constituição federal e a Lei Orgânica do SUS. Dessa sorte, referida terceirização, para ser constitucional e legal, carece de observar, respectivamente, os artigos 199, parágrafo 1º da Constituição, e artigos 24 a 26 da Lei 8080/90.

Assim sendo, da extensa, mas necessária narrativa dos fatos, conclui-se que a contratação em tela se encontra, ainda, eivada de gravíssimas irregularidades, capituladas na Lei de Improbidade Administrativa:

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(...)

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

(...)

V - frustrar a licitude de concurso público;

(...)

De fato, o que se observou é que os **requeridos se empenharam em contratar a referida entidade de forma irregular, frustrando a aplicação da lei 8.666/93.**

De salientar que, conforme decidido pela Segunda Turma do STJ no REsp 765.212/AC, o elemento subjetivo necessário à configuração de improbidade administrativa censurada pelo art. 11 da Lei 8.429/1992 **é o dolo genérico, consistente na vontade de realizar ato que atente contra os princípios da Administração Pública. E é inegável tal consciência, pois, com tais ações, qualificou-se entidade contrariamente às normas legais; afastou-se o procedimento licitatório em curso; abriu-se mão da audiência pública e da publicidade, surpreendendo todos com a assinatura do Contrato de Gestão, celebrado, ademais, sem justificativa de preços e com diversas outras irregularidades⁷.**

Assim, perfeitamente cabível o entendimento do STJ (1ª e 2ª Turmas) **Não se exige a presença de dolo específico**, mas apenas o dolo eventual, presumido, ou seja, não há necessidade de comprovação de *intenção especial* do ímprobo, além de realizar a conduta tida por incompatível com os princípios administrativos. E foi justamente o que ocorreu no caso presente. Os requeridos agiram deliberadamente para contratar o ICIPE, mesmo cientes de que havia irregularidades latentes.

Ressalte-se, porque relevante, que, em que pese assinado o malsinado Convênio, em 2004, pelo então Governador Joaquim Roriz e Secretário de Saúde Arnaldo

⁷ Aliás, esse parecer ser o modus operandi daquela Secretaria. Na hipótese de contratações de UPAS, o mesmo se sucedeu. Primeiro foi assinado o contrato em 19/08/09, para, somente após, ser publicado o extrato em 23/10/09, fato que deu ensejo à ação de improbidade 2012.01.1.133471-5.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Bernardino, bem assim o 1º Termo Aditivo, desta feita pelo Secretário à época, José Geraldo Maciel, em 2005, **NÃO houve aporte de recursos públicos.**

Seja como for, parece mais do que claro que, apesar de ajustado os termos do írrito Convênio, não estavam os gestores a ele obrigados, tampouco a assinarem o Contrato de Gestão 1/11, nem a qualificar o ICIPE como Organização Social.

É curial que o GDF, inclusive pela nova gestão, poderia ter buscado a anulação do pacto irregular, porque a isso estava calçado, na cláusula 7ª de rescisão, parágrafos 1º e 2º, até mesmo porque houvera violação ao Convênio por parte da Abrace (atrasos na entrega da obra; não constituição do Comitê de Gestão e da OS, nos prazos acordados, etc.). Não fosse isso, havia ofensa à licitação pública.

Em sendo assim, devem ser chamados à responsabilização os gestores, a partir de 2011, os quais atuaram de forma decisiva para que se chegasse ao mais absoluto estado de ilegalidade com quase um bilhão de reais repassados ou a serem repassados à aludida OS, em apenas 8 anos, em condições que afrontam princípios basilares de Direito Administrativo, própria Lei de Licitações e a Constituição Federal.

De ressaltar que o dolo na presente ação é cristalino, pois obstinadamente os três primeiros réus deixaram de dar crédito aos Pareceres da PGDF, citados nessa peça. Além disso os atos foram praticados após a declaração de inconstitucionalidade da lei nº 4.081/08, pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

Com efeito, o 1º e 3º requeridos devem ser responsabilizados por haverem permitido a indevida qualificação da entidade, apesar de todas as irregularidades aqui suscitadas (Artigo 11 e inciso I da Lei de Improbidade). Como se viu, atuaram com desídia inaceitável.

Por outro lado, os 1º e 2º requeridos são responsáveis, por haverem permitido a contratação direta sem licitação (artigo 10, VIII) e igualmente por violarem os princípios



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

constitucionais da Administração Pública (artigo 11). No caso, o 2º requerido, por haver ratificado a dispensa indevida e, a 4ª requerida, juntamente com o então Secretário, 1º requerido, por haverem assinado os contratos referidos.

Insista-se que os réus não poderiam alegar ausência de dolo, pois seus atos foram todos direcionados à contratação do ICIPE, encadeados lógica e intencionalmente (artigo 10, caput, VIII e 11, caput, I da Lei de Improbidade), apesar dos alertas da douta PGDF.

Trata-se de dolo *in re ipsa*, ou seja, presumido, que fala por si mesmo (1141721 / MG). Assim, o dolo na presente ação está plenamente configurado, pois é manifesta a vontade dos requeridos de realizar conduta contrária ao princípio da legalidade e da impessoalidade e frustrar o devido procedimento licitatório.

De mais a mais, **os requeridos somente possuem competência para realizar o fim máximo requerido pela norma, e, não, para agirem como bem quem quiserem.**

Com tais atos, **foram infringidas a legalidade, a moralidade e a impessoalidade administrativa.**

Quanto a quarta ré, o ICIPE, não resta dúvida de que foi beneficiada pelo ato ímprobo, aplicando-se as disposições contidas nos termos da parte final do art. 3º da LIA.

As disposições da lei são aplicáveis àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma, direta ou indiretamente, como é a hipótese sob exame, na medida em que a Organização Social em comento, em verdade, consistiu em instrumento para permitir a prática dos atos de improbidade e deles se beneficiou.

A esse respeito, Garcia e Alves (2011:269) defendem que “*também as pessoas jurídicas poderão figurar como terceiros na prática dos atos de improbidade*”.

No mesmo sentido, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC INOCORRENTE. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Não há violação do artigo 535 do CPC quando o acórdão, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo recorrente, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente, manifestando-se, de maneira clara e fundamentada, acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, inclusive em relação às quais o recorrente alega contradição e omissão.

2. Considerando que as pessoas jurídicas podem ser beneficiadas e condenadas por atos ímprobos, é de se concluir que, de forma correlata, podem figurar no polo passivo de uma demanda de improbidade, ainda que desacompanhada de seus sócios.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 970393/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 29/06/2012)

DA EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE LESÃO AOS COFRES PÚBLICOS

Vale frisar que o enriquecimento ilícito e o dano ao Erário são apenas secundários com relação à norma residual contida no art. 11 da mesma lei. Isso é o mesmo que afirmar que, para que se concretize a ofensa ao art. 11 da Lei de Improbidade, revela-se desnecessária a comprovação de enriquecimento ilícito do administrador público ou a caracterização de prejuízo ao Erário. Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONTRA CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. UTILIZAÇÃO DE FRASES DE CAMPANHA ELEITORAL NO EXERCÍCIO DO MANDATO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 267, IV, DO CPC,



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

REPELIDA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11 DA LEI 8.429/92. LESÃO AO ERÁRIO PÚBLICO. PRESCINDIBILIDADE. INFRINGÊNCIA DO ART. 12 DA LEI 8.429/92 NÃO CONFIGURADA. SANÇÕES ADEQUADAMENTE APLICADAS. PRESERVAÇÃO DO POSICIONAMENTO DO JULGADO DE SEGUNDO GRAU.

(...)

2. A ação civil pública protege interesses não só de ordem patrimonial como, também, de ordem moral e cívica. O seu objetivo não é apenas restabelecer a legalidade, mas também punir ou reprimir a imoralidade administrativa a par de ver observados os princípios gerais da administração. Essa ação constitui, portanto, meio adequado para resguardar o patrimônio público, buscando o ressarcimento do dano provocado ao erário, tendo o Ministério Público legitimidade para propô-la. Precedentes. Ofensa ao art. 267, IV, do CPC, que se repele.

3. A violação de princípio é o mais grave atentado cometido contra a Administração Pública porque é a completa e subversiva maneira frontal de ofender as bases orgânicas do complexo administrativo. A inobservância dos princípios acarreta responsabilidade, pois o art. 11 da Lei 8.429/92 censura “condutas que não implicam necessariamente locupletamento de caráter financeiro ou material” (Wallace Paiva Martins Júnior, “Probidade Administrativa”, Ed. Saraiva, 2ª ed., 2002).

(...) 6. A tutela específica do art. 11 da Lei 8.429/92 é dirigida às bases axiológicas e éticas da Administração, realçando o aspecto da proteção de valores imateriais integrantes de seu acervo com a censura do dano moral. Para a caracterização dessa espécie de improbidade dispensa-se o prejuízo material na medida em que censurado é o prejuízo moral. A corroborar esse entendimento, o teor do inciso III do art. 12 da lei em comento, que dispõe sobre as penas aplicáveis, sendo muito



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

claro ao consignar, “na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver...” (sem grifo no original). O objetivo maior é a proteção dos valores éticos e morais da estrutura administrativa brasileira, independentemente da ocorrência de efetiva lesão ao erário no seu aspecto material.

7. A infringência do art. 12 da Lei 8.429/92 não se perfaz. As sanções aplicadas não foram desproporcionais, estando adequadas a um critério de razoabilidade e condizentes com os patamares estipulados para o tipo de ato acoimado de improbo.

8. Recurso especial conhecido, porém, desprovido.”

(REsp 695.718/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 234, grifei).

Não é por outro motivo que o STJ sanciona com improbidade a prática do nepotismo, ainda que o serviço tenha sido prestado pelo parente, com “dedicação e eficiência” (REsp 1009926/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 10/02/2010, grifei). Nesse mesmo diapasão, reformou acórdão que, ao se pronunciar sobre os fatos, deixou de aplicar os dispositivos sob regência, ao argumento de que as consequências dos atos cometidos não seriam “tão graves” (REsp 757.205/GO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 09/03/2007 p. 299).

Saliente-se, todavia, que a falta da justificativa de preços e a precária fiscalização do TCDF são fortes indícios de que ao final, possa o Poder Público amargar prejuízos de difícil ou de impossível reparação. À semelhança do que ocorrera com a RSEB (Real Sociedade Espanhola Beneficente), aquela Corte não analisou qualquer aquisição de equipamentos, contratação para a prestação de serviços terceirizados pela OS, ou outros.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Diga-se, nesse momento, que não irá analisar. Contentado-se com prestações de contas anuais, muito tempo após os fatos, e uma análise defasada e meramente formal dos fatos.

DO PEDIDO

Diante do exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS** requer:

1. a **notificação** dos requeridos para manifestarem-se, na forma do artigo 17, §7º, da Lei nº 8.429/92;
2. apresentada ou não a manifestação, que seja **recebida** a presente ação e **citados** os requeridos para apresentação de resposta, conforme dispõe o artigo 17, §9º, da Lei nº 8.429/92, sob pena de revelia;
3. após a instrução do feito, que sejam julgados procedentes os pedidos na forma do artigo 12, incisos II e III, da Lei nº 8.429/92, para condenar os requeridos:
 - 3.1. à suspensão dos direitos políticos pelo prazo de cinco a oito anos;
 - 3.2. ao pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano ou subsidiariamente 100 vezes o valor da remuneração percebida;
 - 3.3 a decretar sobre os requeridos a proibição de contratar com o Poder Público, ou de receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;
 - 3.4 à perda da função pública; e
 - 3.5 ao pagamento por todos os requeridos de custas processuais, inclusive perícia, e sucumbência.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – 2ª PROSUS
2ª PJ DE TUTELA DAS FUNDAÇÕES E ENTIDADES DE INTERESSE SOCIAL – 2ª PJFEIS
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL - 1ª PRODEP
Praça Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, Sala 201/206
Brasília – CEP: 70.091-900 – Telefone: 3343-9410 – E-mail: prosaude@mpdft.mp.br

Requer-se, outrossim, a citação da pessoa jurídica do **DISTRITO FEDERAL**, por seu Procurador-Geral, a ser localizado na sede da Procuradoria-Geral do Distrito Federal, na SAIN Bloco I, CEP 70.620-000, Brasília, DF, nos termos do artigo 6º da Lei nº 4.717, de 29.6.1965, para dizer se tem interesse em integrar o pólo ativo da presente ação.

E, finalmente, protesta, desde já, o MPDFT pela produção de todos os meios de prova em direitos admissíveis.

Dá-se à causa o valor de R\$ 102.009.423,30.

Brasília, 19 de outubro de 2015

MARISA ISAR
Promotora de Justiça

2ª Promotoria de Justiça de Defesa da Saúde
- 2ª PROSUS

JOSUÉ ARÃO DE OLIVEIRA
Promotor de Justiça Adjunto

2ª Promotoria de Justiça de Tutela Das
Fundações e Entidades de Interesse Social –
2ª PJFEIS

CLÁUDIO JOÃO M. M. FREIRE
Promotor de Justiça

1ª Promotoria de Justiça de Defesa do
Patrimônio Público e Social - 1ª PRODEP