TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

PIONEIRAS SOCIAIS — SERVIÇO SOCIAL AUTÔNOMO — LICITAÇÃO

TC-010.982/92-2— Consulta formulada pela Associação das Pioneiras Sociais-APS, relativamente à interpretação de disposições constantes da Lei nº 8.246/91, que autorizou o Poder Executivo a instituir a referida Associação sob a natureza jurídica de Serviço Social Autônomo.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Processo 10982/92

RELATÓRIO

Através do expediente de fls. 01/03, o Senhor Presidente da Associação das Pioneiras Sociais submete à apreciação deste Tribunal CONSULTA sobre a interpretação a ser dada ao art. 3º, inciso XV, da Lei nº 8.246, de 22.10.91, *in verbis*:

"Art. 3º — (...) o Serviço Social Autônomo "Associação das Pioneiras Sociais" fará publicar no Diário Oficial da União, no prazo de noventa dias a partir da sua instituição, o manual de licitações que disciplinará os procedimentos que deverá adotar, objetivando a plena consecução dos incisos V e VI do art. 3º desta Lei."

2. Por sua vez, esses incisos assim dispõem:

"V — a execução do contrato de gestão será supervisionada pelo Ministério (da Saúde) e fiscalizada pelo Tribunal de Contas da União, que verificará, especialmente, a legalidade, legitimidade, operacionalidade e a economicidade no desenvolvimento das respectivas atividades e na conseqüente aplicação dos recursos repassados ao Serviço Social Autônomo "Associação das Pioneiras Sociais", que será avaliada com base nos critérios referidos no inciso III deste artigo;

VI — para a execução das atividades acima referidas, o Serviço Social Autônomo "Associação das Pioneiras Sociais" poderá celebrar contratos de prestação de serviços com quaisquer pessoas físicas ou jurídicas, sempre que considere ser essa a solução mais econômica para atingir os objetivos previstos no contrato de gestão, observado o disposto no inciso XV deste artigo";

3. As dúvidas da autoridade consulente por certo se estendem às regras específicas inscritas no decreto instituidor da mencionada entidade (Decreto nº 371, de 21.12.91), que prevê:

"Art. 11 — O Serviço Social Autônomo "Associação das Pioneiras Sociais" fará publicar, no prazo de noventa dias a partir de sua instituição, o regulamento que disciplinará os procedimentos licitatórios do órgão, adequado às suas finalidades, observados os princípios básicos da licitação.

Parágrafo único — Enquanto não publicado o regulamento de que trata este artigo, o Serviço Social Autônomo "Associação das Pioneiras Sociais" ficará sujeito às determinações do Decreto-lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986".

II

4. No entender do signatário, "o artigo da lei acima referida e o dispositivo regulamen-

tar citado conferem desejável flexibilidade à administração da Associação das Pioneiras Sociais para fixar normas próprias para regular seus procedimentos licitatórios, sem que esteja compelida a observar as limitações e restrições que o art. 85, parágrafo único, do Decreto-lei nº 2.300/86, impõe às entidades da administração indireta".

5. Fundamenta seu ponto de vista, "primeiramente, no caráter expresso das disposições mencionadas, que primordialmente exigem a observância dos 'princípios básicos da licitação' e, em segundo lugar, na verificação de que a Associação das Pioneiras Sociais é pessoa jurídica de direito privado, que não está compreendida entre as entidades da administração indireta".

6. Além disso — continua o consulente — "deve ressaltar-se que a legislação especialmente editada para permitir a criação da Associação das Pioneiras Sociais tem como objetivo, entre outros, possibilitar a adoção de novos padrões de controle externo, que confiram maior ênfase à *aferição dos resultados* obtidos na gestão dos recursos públicos, *e não somente ao processo* de sua aplicação" (grifos do original).

7. Finalmente, aduz que "a lei admite expressamente que a administração das Pioneiras Sociais fixe, com menor grau de rigidez, as normas de licitação que julgue mais convenientes e adequadas às necessidades operacionais da Associação, sem compeli-la a adotar compulsoriamente determinadas formas, modalidades, valores, prazos ou sistemáticas preestabelecidas de organização de processos de contratação de serviços ou de aquisição de bens de qualquer natureza". E conclui dizendo: "Exige-se — e por dispositivo regulamentar, e não legal — que se observem os princípios básicos da licitação, explicitados no art. 3º do Decreto-lei nº 2.300/86".

III

8. A Instrução (uniforme) a cargo da 4ª IGCE é de opinião que o "dever de obediência aos princípios básicos de licitação incluem as limitações e restrições dos arts. 85 e 86 do Decreto-lei nº 2.300/86".

9. Lembra que os custos para a consecução dos objetivos sociais da entidade são de responsabilidade da União, através do Ministério da Saúde, ao qual compete supervisionar a gestão da aludida Instituição.

10. Dessa forma, propõe a 4ª IGCE que se informe ao Senhor Presidente da Associação das Pioneiras Sociais "que a não observância do disposto no parágrafo único do art. 85 do Decreto-lei nº 2.300/86 contraria os princípios básicos de licitação a que a entidade está obrigada a observar".

11. Em prol de seu posicionamento, a Unidade Instrutiva traz à colação decisões proferidas sobre a espécie pelo TCU, envolvendo outros *Serviços Sociais Autônomos: SENAI* — TC-550.050/87-6, Sessão de 06.10.87, Anexo III da Ata nº 74/87, Relator: Senhor Ministro Carlos Átila: *SESC e SENAC* — TC-000.361/88-7, Sessão de 27.09.89, Anexo IX da Ata nº 46/89, Relator: Senhor Ministro Fernando Gonçalves; e *SENAC/RS* — TC-625.623/86-0, Sessão de 19.06.90, Anexo II da Ata nº 30/90, Relator: Senhor Ministro Marcos Vilaça.

IV

12. Intervindo no processo, a nosso pedido, o Senhor Procurador-Geral, Prof. Francisco de Salles Mourão Branco, manifesta o entendimento do *Ministério Público* a respeito do assunto, no parecer de fls. 13/14.

13. Recorda Sua Excelência que, nos precedentes colacionados pela 4ª IGCE, esta Corte "tem afirmado a submissão desses entes (Serviços Sociais Autônomos) às normas de administração financeira da Administração Pública, de que o referido Decreto-lei nº 2.300/86 é parte integrante".

14. Segundo o Prof. Mourão Branco, "não se restringem a tal incidência apenas as entidades que compõem a Administração Indireta, mas, ainda, todos aqueles entes *controlados direta ou indiretamente pela União Federal*, em cujo rol se incluem os Serviços Sociais Autonômos" (grifos do original).

15. Forçoso é notar — conclui o Chefe do MP — "que, ainda que fossem omissas, a esse respeito, as disposições específicas que regulam a referida Associação, não haveria que

se arredar a incidência das normas de administração financeira a que a mesma entidade está sujeita, em conformidade com a iterativa jurisprudência deste Tribunal e em virtude do expresso comando legal que rege a matéria (cf. Decreto-lei nº 2.300/86, art. 86)."

É o relatório.

VOTO

Com a presente CONSULTA, o Senhor Presidente da recém-criada *Associação das Pioneiras Sociais — APS* busca conhecer o entendimento deste Tribunal sobre a correta interpretação do disposto no art. 3º, inciso XV, da Lei nº 8.246, de 22.10.91, que autorizou o Poder Executivo a instituir a referida Entidade — sob a forma de Serviço Social Autônomo — e a extinguir a antiga Fundação das Pioneiras Sociais.

2. Com efeito, aquele dispositivo (art. 3º, inciso XV) prevê a publicação, no Diário Oficial da União, de MANUAL DE LICITAÇÕES disciplinador dos procedimentos a serem adotados pela Instituição nas contratações necessárias à plena consecução dos seus objetivos, a saber: prestar assistência médica qualificada e gratuita *a todos os níveis da população* e desenvolver atividades educacionais e de pesquisa no campo da saúde, em cooperação com o Poder Público.

3. Após expor as razões pelas quais considera a nova APS isenta das vedações contidas no parágrafo único do art. 85 do Decreto-lei nº 2.300/86, e impostas às empresas estatais e às fundações públicas pelo art. 86 do mesmo Estatuto, o Dirigente solicita a orientação deste Tribunal sobre o acerto dessa interpretação, "de forma a assegurar a perfeita sintonia de todos os atos da administração da Associação com as diretrizes da Corte de Contas".

II

4. Para bem identificar o modelo inovador de *gestão administrativa e operacional* institucionalizado para essa organização médico-hospitalar, imperioso recorrer aos termos da Exposição de Motivos nº 57/GM, de 28.05.91, firmada pelo Senhor Ministro de Estado da Saúde e pelo Senhor Secretário da Administração Federal. Seu texto acompanhou a Mensagem do Excelentíssimo Senhor Presidente da República, encaminhando ao Congresso Nacional o Projeto afinal transformado na supracitada Lei nº 8.246/91. Diz a aludida E.M.:

"Excelentíssimo Senhor Presidente da República,

O Hospital Sarah Kubitschek, da Fundação das Pioneiras Sociais, é uma das poucas instituições governamentais que escapou do processo de decadência da rede pública de assistência médica.

Como fundação instituída em virtude de lei, a entidade sempre operou com recursos do Orçamentos da União, única forma de atender gratuitamente à população, sem distinções.

Entretanto, como a Constituição de 1988 caracterizou tais instituições como 'fundações públicas' e a elas estendeu o 'regime jurídico único' em matéria de pessoal, os hospitais da Fundação das Pioneiras se transformarão em repartições públicas.

A aplicação desse modelo de organização ao setor da saúde não se pode fazer de maneira indistintamente generalizada.

Os administradores dos hospitais, além disso, devem ter segurança na continuidade dos planos e programas de atividades e autonomia para executá-los. Para isso, o processo de escolha dos dirigentes das instituições gestoras dos hospitais deve ser defendido de ingerências externas.

Esses pressupostos, que vigoravam até agora na Fundação das Pioneiras Sociais, desaparecerão com a adoção do regime jurídico único e a conseqüente degradação de seus atuais padrões de assistência.

Para evitar esse desastre, *é preciso manter o regime de entidade privada na administração dos hospitais da Fundação das Pioneiras Sociais.* Para isso, propomos a Vossa Excelência implantar e testar, nesse conjunto hospitalar, um novo modelo de organização que, ao preservar seu alto padrão de serviços, criará um instrumento renovador da ação do Estado no setor da saúde.

Esse modelo se baseia no *'contrato de gestão'*, a ser firmado pelo Ministério da Saúde com entidades privadas sem fins lucrativos, pa-

ra que essas entidades administrem os hospitais públicos segundo planos, diretrizes e objetivos preestabelecidos. Os planos serão custeados com recursos governamentais, e fiscalizados pelo Tribunal de Contas da União. A Secretaria de Administração Federal definirá os termos do contrato, assegurando liberdade administrativa às entidades privadas contratadas, caracterizadas juridicamente como serviços sociais autônomos, de direito privado.

Para implementar esse novo modelo, é necessário extinguir a Fundação das Pioneiras Sociais e adotar disposições de acordo com o acima descrito, cuja implementação seria conduzida pelos integrantes do atual Conselho Comunitário da Fundação (relação anexa), que passariam a compor o Conselho de Administração da nova Associação. Por isso, submetemos à aprovação de Vossa Excelência o anexo projeto de lei, a ser enviado à apreciação do Congresso Nacional" (grifos nossos).

III

5. À vista dessas justificativas, parece-nos lícito inferir que, ao propor a criação da APS, pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, de interesse coletivo e de utilidade pública, a intenção do Governo Federal, homologada pelo Congresso Nacional, foi, principalmente, conferir à entidade natureza jurídica que lhe permitisse atuar sem a incidência de preceitos incompatíveis ou de aplicação desaconselhável em instituições com essas características e finalidades.

6. Buscou-se, sem dúvida, o equilíbrio ideal entre a autonomia da entidade — imprescindível para garantir-lhe a mobilidade que inspirou sua criação — e os controles mantidos pelo Poder oficial, visando assegurar o cumprimento dos fins públicos, de natureza médico-hospitalar, que presidem a existência da organização.

7. Não podemos desconhecer que a flexibilidade gerencial é inerente ao modelo organizacional previsto na Lei nº 8.246/91, cuja formulação se baseia na figura do *contrato de gestão.* Sua implementação pressupõe o cumprimento, pela APS, de objetivos previamente definidos em plano operacional elaborado em consonância com o estabelecido na Lei nº 8.080/90, que regulamentou as *ações e serviços de saúde* em todo o território nacional e instituiu o *Sistema Único de Saúde,* nos termos dos arts. 197 e 198 da Constituição Federal.

8. Inegavelmente, eventuais barreiras ou exigências burocráticas, quando não situadas em grau razoável e indispensável, poderão prejudicar ou inviabilizar os resultados perseguidos com o inovador método institucional criado à vista da importante função governamental de prestar *assistência médico-hospitalar qualificada e gratuita a todos os níveis da população.*

9. De todo procedente, portanto, a preocupação revelada a respeito pela autoridade consulente. Máxime porque, conforme preceitua o art. 3º-V da supracitada Lei nº 8.246/91, incumbe ao TCU fiscalizar a execução do aludido *contrato de gestão,* verificando, especialmente, "a legalidade, legitimidade, operacionalidade e a economicidade no desenvolvimento das respectivas atividades e na conseqüente aplicação dos recursos repassados à Associação das Pioneiras Sociais". Isto, tendo como parâmetro os termos do referido instrumento contratual, "que estipulará objetivamente prazos e responsabilidade para sua execução e especificará, com base em padrões internacionalmente aceitos, os critérios para avaliação do retorno obtido com a aplicação dos recursos repassados, atendendo ao quadro nosológico brasileiro e respeitando a especificidade da entidade".

IV

10. Todo esse modelo característico da Associação das Pioneiras Sociais parece-nos plenamente compatível com a sua atual situação jurídica. Trata-se de entidade autônoma que atende ao processo de *descentralização por cooperação.* É diferente, portanto, das pessoas administrativas resultantes do processo de descentralização institucional, e que compõem a Administração Indireta.

11. A propósito, permitimo-nos recorrer aos ensinamentos do Prof. Sérgio de Andréa Ferreira, quando diz (*in* "Direito Administrativo

Didático", 3ª ed. — 1985, Ed. Forense, p. 80 a 83):

"Não obstante a grande variedade de pessoas administrativas, o Estado necessita, dada a complexidade da atividade administrativa, de lançar mão de outras formas de descentralização, formas estas cuja característica geral é a de dizerem respeito a pessoas que se situam fora da Administração Pública, embora exerçam parcelas da atividade administrativa. Veremos que há um progressivo afastamento em relação à Administração Pública.

A descentralização por cooperação é, dentre estas formas, a que faz surgir as pessoas jurídicas mais próximas da Administração Pública, embora, como acentuamos, posicionadas fora da mesma.

Estas novas pessoas jurídicas são os chamados entes de cooperação, que se caracterizam por serem pessoas que podemos denominar de para-administrativas, exatamente porque, sendo limítrofes da Administração Pública, nela não se incluem. É a Para-Administração.

A denominação — descentralização por cooperação — denota a própria natureza do processo de criação, de funcionamento, e a ligação dessas pessoas para-administrativas com a Administração Pública.

Através da descentralização por cooperação, o Estado cria entidades de direito privado, isoladamente ou em conjugação com particulares; transforma pessoas jurídicas criadas pelos particulares, ou ainda nelas interfere; ou cria ofícios em que investe pessoas físicas.

O termo cooperação explica-se, porque estas entidades cooperam com o Poder Público na execução da atividade administrativa, havendo, outrossim, em geral, co-participação do Estado e dos particulares na criação e no funcionamento dos entes de cooperação."

12. Empresta aval a essas conclusões o magistério do saudoso Prof. Hely Lopes Meirelles, confirmativo da doutrina predominante sobre o assunto (*in* "Direito Administrativo Brasileiro", 15ª edição — 1990, Ed. Revista dos Tribunais, p. 331 e 332):

"Serviços sociais autônomos são todos aqueles instituídos por lei, com personalidade de direito privado, para ministrar assistência ou ensino a certas categorias sociais ou grupos profissionais, sem fins lucrativos, sendo mantidos por dotações orçamentárias ou por contribuições parafiscais. São entes paraestatais, de cooperação com o Poder Público, com administração e patrimônio próprios, revestindo a forma de instituições particulares convencionais (fundações, sociedades civis ou associações) ou peculiares ao desempenho de suas incumbências estatuárias.

(...)

Essas instituições, embora oficializadas pelo Estado, não integram a Administração Direta nem a Indireta, mas trabalham ao lado do Estado, sob seu amparo, cooperando nos setores, atividades e serviços que lhes são atribuídos, por considerados de interesse específico de determinados beneficiários.

(...)

Assim os serviços sociais autônomos, como entes de cooperação, do gênero paraestatal, vicejam ao lado do Estado e sob seu amparo, mas sem subordinação hierárquica a qualquer autoridade pública, ficando apenas vinculados ao órgão estatal mais relacionado com suas atividades, para fins de controle finalístico e prestação de contas dos dinheiros públicos recebidos para sua manutenção."

V

13. Por todo o exposto, *data venia* dos pareceres da Unidade Técnica e do Ministério Público, entendemos estarem corretamente interpretados pela autoridade consulente os dispositivos pertinentes da Lei nº 8.246/91 e do respectivo Regulamento (Decreto nº 371/91), conforme assinalado nos itens 4 a 7 do nosso Relatório.

14. Temos para nós que a Associação das Pioneiras Sociais não é destinatária das regras impostas pelo art. 86 do Decreto-lei nº 2.300/86. Salvo quanto aos *princípios básicos* expressamente anunciados no art. 3º do citado Estatuto Jurídico das Licitações e Contratos, a teor das normas específicas contidas na Lei nº 8.246/91 (art. 3º — XV) e na regulamentação objeto do Decreto nº 371/91 (art. 11).

15. Vale destacar, dentre esses postulados essenciais, o *princípio da publicidade*, como corolário da garantia de igualdade, ao impor a prévia estipulação das regras do processo lici-

tatório, mediante edital ou aviso, e a divulgação dos atos decorrentes, para pleno conhecimento dos licitantes e de terceiros.

VI

16. Cabe, assim, à Administração Superior da Associação das Pioneiras Sociais baixar o manual de licitação previsto na Lei nº 8.246/91 (art. 3º — XV), nos termos da Decisão anexa, dele dando ciência a este tribunal.

Desse modo, VOTO por que o Tribunal de Contas da União adote a Decisão que ora submeto ao Plenário.

Sala das Sessões, em 17 de fevereiro de 1993. *Luciano Brandão Alves de Souza* — Ministro-Relator.

DECISÃO Nº 024/93 — Plenário

1. Processo nº TC-010.982/92-2.

2. Classe de Assunto: I — Consulta formulada pela Associação das Pioneiras Sociais-APS, relativamente à interpretação de disposições constantes da Lei nº 8.246/91, que autorizou o Poder Executivo a instituir a referida Associação sob a natureza jurídica de Serviço Social Autônomo.

3. Responsável: Dr. Aloysio Campos da Paz Júnior (Presidente).

4. Entidade: Associação das Pioneiras Sociais.

Vinculação: Ministério da Saúde.

5. Relator: MINISTRO LUCIANO BRANDÃO ALVES DE SOUZA.

6. Representante do Ministério Público: Senhor Procurador-Geral, Prof. Francisco de Salles Mourão Branco.

7. Órgão de Instrução: Quarta Inspetoria Geral de Controle Externo (4ª IGCE).

8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 — conhecer da presente CONSULTA, para esclarecer ao Senhor Presidente da Associação das Pioneiras Sociais que, não sendo essa entidade destinatária das disposições contidas no art. 86 do Decreto-lei nº 2.300/86, o seu MANUAL DE LICITAÇÕES deverá ser editado em consonância com as normas específicas (art. 3º, inciso XV, da lei nº 8.246/91, c/c o art. 11 do Decreto nº 371/91), que exigem a observância dos princípios básicos expressamente anunciados no art. 3º do citado Decreto-lei nº 2.300/86;

8.2 — determinar à APS que tão logo publique referido regulamento faça encaminhar cópia do mesmo a este Tribunal; e

8.3 — transmitir cópia do Relatório e Voto apresentados pelo Relator, bem como desta Decisão, às autoridades interessadas: Senhores Ministro de Estado da Saúde, Secretário de Controle Interno do mesmo Ministério e Presidente da Associação das Pioneiras Sociais.

9. Ata nº 06/93 — Plenário.

10. Data da Sessão: 17/02/1993. *Carlos Átila Álvares da Silva* — Presidente. *Luciano Brandão Alves de Souza* — Ministro-Relator.