

Secretaria de
Estado da
Saúde



ESTADO DE GOIÁS
SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE
PROCURADORIA SETORIAL

Processo: 202100010029274

Nome: SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE

Assunto: CONSULTA

PARECER PROCSET- 05071 Nº 757/2021

EMENTA: CONSULTA. COMISSÃO INTERNA DE CONTRATOS DE GESTÃO EM SERVIÇOS DE SAÚDE. ART. 3º, INCISO I, ALÍNEA "A", DA LEI ESTADUAL Nº 15.503/2005. PERCENTUAL QUE LIMITA A COMPOSIÇÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE ASSOCIAÇÃO CIVIL. **COMPETÊNCIA PARA A AFERIÇÃO DOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO INSCRITOS NOS ARTIGOS 2º A 5º DA LEI ESTADUAL Nº 15.503/2005.** MULTIPLICIDADE DE INTERPRETAÇÕES JURIDICAMENTE POSSÍVEIS. NECESSIDADE DE ORIENTAÇÃO REFERENCIAL. ENCAMINHAMENTO DO FEITO À PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO, VIA ASSESSORIA DE GABINETE, PARA MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA.

1. Autos iniciados através do **Despacho nº 99/2021 - CIGSS** (000021850349), cujo conteúdo cuida de Consulta Administrativa formulada pela **Comissão Interna de Contratos de Gestão em Serviços de Saúde - CIGSS** a esta Procuradoria Setorial, no encalço de prerrogativa conferida à Procuradoria-Geral do Estado pelo **art. 131 da Constituição da República**, replicado, por simetria (art. 25, *caput*, da *Lei Maior*) no **art. 118 da Constituição do Estado de Goiás**.

2. Narra a peça inaugural, após transcrição do **art. 3º, inciso I e alíneas**, da **Lei Estadual nº 15.503/2005**, que "*Quando da análise da fase de habilitação no Chamamento Público 01/2021, esta Comissão interpretou a alínea "a" do inciso I como um limitador. Entendeu-se naquele momento que o espírito do legislador no momento da confecção da Lei era de "controle" limitando a composição de um Conselho, que tem como competência a tomada de importantes deliberações*". Ademais, foi afirmado que "[...] essa Comissão asseverou, no resultado de habilitação do chamamento público supramencionado, pelo descumprimento da Lei 15503/2005 no que tange à composição do Conselho de Administração de várias concorrentes, ao notar que na sua integralidade, os mesmos eram compostos somente por associados".

3. Nada obstante, foi exposto "[...] que quando do recebimento dos recursos, houve apontamentos no sentido de 'não haver proibição legal de que o corpo de conselheiros fosse na sua totalidade de associados', bem como de ressaltar que 'não caberia a Comissão em sua deliberação a análise de tal dispositivo, por tratar-se de ponto já valorado pela Douta Procuradoria-Geral do Estado, quando do processo de qualificação junto à Secretaria de Estado da Casa Civil' e que 'em se tratando de apuração de irregularidade, a medida à ser tomada não seria a de inabilitação em certame e sim de desqualificação, não cabendo por óbvio tal ato de competência desta Comissão, uma vez tratar-se de revogação de Decreto Estadual, cuja competência é privativa do chefe do Poder Executivo Estadual".

4. A celeuma deflagrou, como consequência, a construção dos seguintes **questionamentos**:

a) A alínea "a" do inciso I, do art. 3º da Lei 15503/2005, trata-se de um limitador pelo legislador, de que o Conselho de Administração de uma Organização Social não ultrapasse o percentual de 55% de seus membros de associados, ou não há nenhum impedimento de que um Conselho de Administração, seja em sua totalidade composto por membros associados e que por conseguinte, as alíneas "b" e "c" sejam eleitos dentre associados?

b) A comissão de chamamento deverá quando de sua análise na fase de habilitação, avaliar pontos do Estatuto Social, tais como composição de Conselho de Administração, ainda que tais pontos já tenham sido objeto de análise quando do processo de qualificação? (Haja vista não se tratar, ao nosso ver, a decisão de qualificação de uma decisão irrestrita, uma vez que há modificações que podem ocorrer após o processo de qualificação, 'dado o lapso temporal entre a qualificação e a participação em um certame' tais como a composição de um conselho, já que o mesmo não é vitalício).

c) Em caso de poder a Comissão avaliar, quando da fase da habilitação, elementos já analisados na fase de qualificação, e percebendo estar a Organização Social, em situação de inobservância de algum dispositivo legal, como deverá proceder essa Comissão? Questiona-se: deverá proceder com a inabilitação e concomitantemente com comunicação à Secretaria de Estado da Casa Civil sobre tal descumprimento? Ou deverá a análise ficar adstrita ao campo da habilitação, sem necessidade de formalização que informe a ocorrência de descumprimento?

5. Ato contínuo, foi o caderno processual remetido a este setor jurídico consultivo visando à confecção de orientações jurídicas acerca do imbróglio, o que será adiante efetuado com suporte nos dispositivos referidos alhures, bem como no art. 9º, V, do Decreto Estadual nº 9.595/2020.

É o necessário relatório.

6. Inicialmente, tem-se que a **Lei Estadual nº 15.503/2005**, inserida em cenário que remonta ao alargamento do braço de ação estatal em sentido convergente à eficiência administrativa – *alçada a valor constitucional pela Emenda Constitucional nº 19/1998* –, ostenta a missão de disciplinar o estatuto jurídico das Organizações Sociais qualificadas no âmbito deste Estado.

7. Na espécie, adequados os dizeres de Maria Sylvia Di Pietro¹ (2018, p. 635) ao conceituar o título como sendo "[...] a qualificação jurídica dada a pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, instituída por iniciativa de particulares, e que recebe delegação do Poder Público, mediante contrato de gestão, para desempenhar serviço público de natureza social". É afirmar que a qualificação é instrumental à finalidade última das ações desenvolvidas pelo ente privado, que se encontra em definitivo com os objetivos buscados pela Administração quando da celebração de *contratos de gestão*.

8. Há de se reconhecer, enquanto pressuposto inafastável à correta apreensão da natureza jurídica do liame cooperativo firmado entre o Poder Público e o membro da sociedade civil, as vantagens inerentes a este sistema, cristalizado que é na descentralização da execução de serviços não exclusivos de Estado – *em que se insere a saúde, ex vi do art. 199 da Constituição da República* –, a exemplo da aptidão para a adoção de características de gestão próximas às da iniciativa privada.

9. Todavia, calha anotar, na esteira do que restou assentado no julgamento da **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.923/DF²**, que por força do regime jurídico desenhado pelo constituinte originário, as organizações sociais, em seu campo de atuação amarrado aos desígnios de interesse comum, "[...] não atuam por força do contrato de gestão ou por qualquer espécie de delegação, mas sim por direito próprio. A rigor, a Lei das Organizações Sociais não delega, no sentido próprio do termo, serviços públicos, o que torna a matéria fora do âmbito

normativo do art. 175 da CF. O que a Lei em causa pretendeu promover, muito pelo contrário, foi somente a instituição de um sistema de fomento, de incentivo a que tais atividades fossem desempenhadas de forma eficiente por particulares, através da colaboração público-privada instrumentalizada no contrato de gestão. E é nesse ponto da concretização da atividade de fomento". Por não ser operada qualquer sorte de delegação hábil a transferir a titularidade do serviço exercido, reforça-se a imprescindibilidade do exercício, a cargo do Estado, de controle finalístico e estratégico não apenas sobre as prestações desempenhadas³, mas também, em certa medida, sobre o próprio arranjo institucional da Parceira Privada.

10. Sob tal enfoque, é consabido que a razão de ser dos contratos de gestão reside, precisamente, no exercício do controle de desempenho das prestações empreendidas, mister regrado por indicadores objetivos de qualidade e produtividade, além de metas a serem alcançadas em prazos predefinidos, sob pena de colocar em xeque as bases sobre as quais se ampara o paradigma contratual. Busca-se que a colheita dos resultados assinalados no corpo da avença se incline a predicados que maximizem os frutos oriundos da utilização de recursos públicos, ante o esperado ganho de eficiência com o repasse da atividade para o domínio privado.

11. Em outro viés, é certo que, por serem vocacionadas à absorção de atividades de notório interesse público, tem-se como justificada, com temperamentos, a ingerência governamental na estrutura interna da entidade privada, sem que tal conduta deságue em afronta à livre iniciativa (art. 1º, IV, c/c art. 170, *caput*, ambos da Constituição Federal de 1988), princípio reitor da atividade econômica em sentido amplo. Por identidade de razões, afastada se torna conclusão favorável ao malferimento do art. 5º, XVIII, da *Lei Maior*, visto que as disposições inseridas nos **artigos 2º a 5º da Lei Estadual nº 15.503/2005**, ao cuidarem da definição "[...] [d]os requisitos mínimos a serem observados no ato constitutivo e estatuto social da organização da entidade civil postulante à qualificação como organização social [...]", limitaram-se "[...] àquilo que afetasse na execução do objeto do contrato de gestão ou da correlata prestação de contas [...]" (**Despacho nº 334/2021 - GAB - 000018902285**, Processo nº 202000010040395), encontrando-se adstritos, por via de consequência, ao exato cumprimento do interesse público primário que permeia os vínculos jurídicos instituídos em cada caso.

12. Acautela-se que as restrições estampadas nos **artigos 2º a 5º da Lei Estadual nº 15.503/2005** são de indubitosa constitucionalidade, posto que denotam limitações de observância cogente apenas para aquelas organizações que se encaminham para a persecução da qualificação em voga – *conclusão a que se chega pela própria topografia dos dispositivos* –, não simbolizando, em absoluto, restrição demasiada à já suscitada livre iniciativa deferida aos particulares. A bem da verdade, tem-se proporcional mitigação a tal princípio em nome do interesse estatal na regulação do funcionamento das entidades, predispostas que são ao desempenho de prestações de interesse coletivo.

13. Nesta ordem de ideias, em voto-vista exarado em sede da mesma **ADI nº 1.923/DF** acima referida, o Min. Luiz Fux teceu os seguintes apontamentos:

[...] a interferência na atuação das associações, inclusive com o percentual de representantes do poder público no Conselho de Administração, é apenas um requisito para um benefício a ser obtido voluntariamente através da parceria entre o setor público e a organização social, sem que ocorra ofensa ao art. 5º, XVII e XVIII, da CF. Se não for do interesse de associações e fundações receber os benefícios decorrentes do contrato de gestão, não há qualquer obrigatoriedade de submissão às exigências formais da lei. Assim, a intervenção na estrutura da entidade é condicionada, e instituída no benefício da própria organização, que apenas se submeterá a ela se assim o desejar. Nesse sentido é a lição de Diogo de Figueiredo Moreira Neto, em texto escrito sobre o regime da Medida Provisória nº 1.501/97, posteriormente convertida na Lei nº 9.637/98, impugnada nesta ADI⁴.

14. É nessa medida, como visto, que se encontra a razão de ser do **art. 3º da Lei Estadual nº 15.503/2005**, suscitado pela unidade consulente como fonte parcial das interrogações erigidas na peça inicial. Por guardar importância fulcral para o desenlace da problemática, veja-se a redação literal do dispositivo:

Art. 3º O Conselho de Administração deve estar estruturado nos termos que dispuser o respectivo estatuto, observados, para os fins de atendimento dos requisitos de qualificação, os seguintes critérios básicos:

I - ser composto por:

a) **até 55 % (cinquenta e cinco por cento), no caso de associação civil, de eleitos dentre os membros ou os associados;**

- Redação dada pela Lei nº 20.487, de 31-05-2019.

b) 35% (trinta e cinco por cento) de membros eleitos pelos demais integrantes do Conselho, dentre pessoas de notória capacidade profissional e reconhecida idoneidade moral;

- Redação dada pela Lei nº 20.487, de 31-05-2019.

c) 10% (dez por cento) de membros eleitos pelos empregados da entidade;

- Redação dada pela Lei nº 20.487, de 31-05-2019.

II - os membros eleitos ou indicados para compor o Conselho devem ter mandato de quatro anos, admitida uma recondução;

III - os representantes de entidades previstos nas alíneas "a" e "b" do inciso I devem corresponder a mais de 50% (cinquenta por cento) do conselho;

IV - o primeiro mandato de metade dos membros eleitos ou indicados deve ser de dois anos, segundo critérios estabelecidos no estatuto;

V - o dirigente máximo da entidade deve participar das reuniões do Conselho, sem direito a voto;

VI - o Conselho deve reunir-se ordinariamente, no mínimo, três vezes a cada ano e, extraordinariamente, a qualquer tempo;

VII - os conselheiros não devem receber qualquer espécie de remuneração pelos serviços que, nesta condição, prestarem à organização social, ressalvada a ajuda de custo, de caráter indenizatório, por reunião da qual participem;

VIII - os conselheiros eleitos ou indicados para integrar a diretoria da entidade devem renunciar ao assumirem funções executivas.

§ 1º É vedada a participação, no Conselho de Administração e em diretorias da entidade, de cônjuges, companheiros ou parentes, consanguíneos ou por afinidade, até o 3º (terceiro) grau, do Governador, Vice-Governador, dos Secretários de Estado, Presidentes de autarquia ou fundação, Senadores, Deputados federais, Deputados estaduais, membros do Judiciário, Ministério Público, Tribunais de Contas do Estado e dos Municípios e, ainda, dos integrantes do quadro de direção de quaisquer outros órgãos da Administração direta e indireta, nesta compreendidas as empresas estatais, todos do Estado de Goiás.

§ 2º Os membros de conselho e diretores, estatutários ou não, de organizações sociais não poderão participar da estrutura de mais de 1 (uma) entidade como tal qualificada no Estado de Goiás, exceção feita apenas aos representantes do Poder Público estadual, que, nessa condição, devem integrar o Conselho de Administração, na forma da alínea "a" do inciso I deste artigo.

§ 3º A vedação prevista no § 1º deste artigo não se aplica à celebração de contrato de gestão com organização social que, pela sua própria natureza, já esteja constituída pelas autoridades ali referidas. (destaquei)

15. Investindo no mérito deste caderno processual, vê-se que consulta alinhavada na **letra a do Despacho nº 99/2021 - CIGSS (000021850349)** suscita reflexões sobre a real extensão da prerrogativa de interferência deferida à Administração sobre tal aspecto, inserindo-se de forma específica, em verdade, na interpretação a ser dada à alínea a do inciso I do dispositivo.

16. De início, conquanto não seja imposição construída pelo regramento civilista para o funcionamento de associações (arts. 53 a 61 do estatuto material civil) ou fundações (artigos 62 a 69 do mesmo diploma) – *espécies de pessoas jurídicas de direito privado sobre as quais se apresentam as entidades passíveis de qualificação como OS* –, o **art. 2º, inc. II, alínea c, da Lei Estadual nº 15.503/2005** estabelece como pressuposto para tal habilitação que o ato constitutivo da pleiteante contenha a "previsão expressa de a entidade ter, como órgãos de deliberação superior e de direção, um conselho de administração e uma diretoria definidos nos termos do estatuto, asseguradas àquela composição e atribuições normativas e de controle básicas previstas nesta Lei, bem assim, como órgão de fiscalização, um conselho fiscal, com as atribuições e composição previstas na Seção III desta Lei" (g.n.).

17. O Conselho de Administração, enquanto órgão de deliberação colegiada – *cujas origens se encontram nas sociedades anônimas (Lei nº 6.404/1976)* –, de acordo com os dizeres de Gladston Mamede⁵ (2018, p. 344), desempenha função estratégica,

macroadministrativa, ocupando-se das linhas mestras de atuação do ente cuja estrutura integra.

18. Na confluência do que foi assentado no **item 12 do Despacho nº 486/2019 - GAB** (6700032, Processo nº 201900010008713), deve-se ter em mente que o órgão, em uma Organização Social, exerce funções de relevo ímpar para o seu funcionamento, o que se denota a partir do estudo de suas atribuições privativas, dentre as quais se inserem as seguintes: *i)* a aprovação da proposta de orçamento da entidade e o programa de investimentos (art. 4º, inciso III, da Lei Estadual nº 15.503/2005); *ii)* a designação e a dispensa dos membros da diretoria (art. 4º, inciso IV, da Lei Estadual nº 15.503/2005); *iii)* a fixação da remuneração dos membros da diretoria (art. 4º, inciso V, da Lei Estadual nº 15.503/2005); *iv)* a aprovação do regimento interno da entidade (art. 4º, inciso VII, da Lei Estadual nº 15.503/2005) e do regulamento próprio de compras, aquisições e contratações (art. 4º, inciso VIII, da Lei Estadual nº 15.503/2005). Ao órgão cabem ainda a aprovação e o encaminhamento, ao órgão supervisor, dos relatórios gerenciais e de atividades da entidade (art. 4º, IX, da Lei Estadual nº 15.503/2005), bem como a fiscalização do cumprimento das diretrizes e metas definidas no contrato de gestão, e a aprovação dos demonstrativos financeiros contábeis e as contas anuais da entidade (art. 4º, inciso X, da Lei Estadual nº 15.503/2005).

19. Partindo das incumbências confiadas ao Conselho e da composição plural organizada nas alíneas do inciso I do artigo 3º – *em união com as modificações levadas a efeito desde o surgimento do normativo* –, especula-se que o legislador pretendeu cometer a gestão máxima da organização social a órgão cuja vontade é composta por perspectivas heterogêneas, oxigenando os debates internos e colaborando para o aperfeiçoamento do processo de tomada de decisões.

20. É com amparo nessas noções que merecem ser interpretadas as instruções cunhadas no **artigo 3º, I, da Lei Estadual nº 15.503/2005**, sobretudo a **alínea a** do dispositivo, objeto de expresso questionamento neste encarte processual.

21. Neste tom, a despeito de a interpretação jurídica literal não ser um fim em si mesma, deve ser adotada como "[...] *ponto de partida do intérprete, sempre que exista uma norma expressa acerca da matéria que lhe caiba resolver. Embora, naturalmente, o espírito e os fins da norma sejam mais importantes que a sua literalidade, é fora de dúvida que o sentido mínimo e máximo das palavras figuram como limites à atuação criativa do intérprete. Do contrário, a linguagem perderia a capacidade de comunicar ideias e se transformaria em mero brinquedo a serviço de qualquer objetivo*"⁶.

22. Assim, o Conselho de Administração de Organização Social que opera sobre a forma de associação civil, para atender ao comando de ser composto de "*até 55% (cinquenta e cinco por cento) de eleitos dentre os membros ou os associados*", de fato, tem sua formação cerceada pela prescrição legislativa sob os olhos do objetivo apontado alhures. Destarte, **do quantitativo total de componentes do órgão interno, limita-se a presença de membros ou associados do próprio ente privado ao percentual máximo de 55%, no que os 45% restantes não devem, sob pena de desrespeito ao mandado, ostentar tal qualidade**.

23. **Tal interpretação não sucumbe à leitura conjugada das demais alíneas**, uma vez que, apesar de não ter sido nelas reproduzida, a compreensão de seu real sentido deve ser conformada à limitação consignada na alínea *a*. O silêncio do legislador não pode, **sob pena de esvaziar o sentido da vedação – e, por corolário, tornar letra morta o conteúdo da multicitada alínea a –**, ser tido como anuência para superar a referida interdição, em referência à máxima de que a lei não contém palavras inúteis.

24. Em suma, portanto, a interpretação efetuada pela consulente reveste-se de correção bastante para subsidiar a condução de suas atividades, uma vez que o **artigo 3º, I, "a", da Lei Estadual nº 15.503/2005** é verdadeiramente um **elemento que limita a constituição do conselho de administração de associações civis qualificadas como Organizações Sociais em sede deste Estado**.

25. Resta saber, reportando às indagações gravadas nas **letras b e c do Despacho nº 99/2021 - CIGSS** (000021850349), a amplitude das tarefas a cargo da Comissão Interna de Chamamento Público, mormente se a ela competiria, quando da análise dos documentos de habilitação, "[...] *avaliar pontos do Estatuto Social, tais como composição de Conselho de Administração, ainda que tais pontos já tenham sido objeto de análise quando do processo de qualificação*".

26. Adverte-se, todavia, que os meandros da argumentação doravante desenvolvida tangenciam, **em determinada dimensão**, aquela exposta no Processo nº 202100010012373, que torna evidente consulta administrativa que versa sobre entidades já qualificadas como organizações sociais perante a União, demais estados e Distrito Federal e a (des)necessidade de adequação de seus respectivos atos constitutivos aos requisitos previstos nos artigos 3º e 4º da Lei Estadual nº 15.503/2005, à luz da redação do § 2º do art. 2º da mesma lei. **Previne-se, contudo, que o escopo de exame aqui efetuado é mais amplo do que as provocações enfrentadas naquele encarte processual**, sendo a relação de prejudicialidade, portanto, apenas parcial.

27. Há de se ter em mira, já em abordagem específica das indagações indigitadas, que a comissão em destaque é mencionada no **art. 6º-B, § 1º**, do marco regulatório das Organizações Sociais neste Estado, conforme se depreende do que se segue:

Art. 6º-B O procedimento de seleção de organizações sociais para efeito de parceria com o Poder Público far-se-á com observância das seguintes etapas:

[...]

§1º Os atos previstos nos incisos I, II e III deste artigo constituem atribuição do Secretário de Estado ou do Presidente da entidade da respectiva área objeto de fomento público por meio da celebração de contrato de gestão, incumbindo-lhe, ainda, **constituir comissão formada por, no mínimo, 3 (três) membros ocupantes de cargo de provimento efetivo, com a finalidade de proceder ao recebimento e julgamento das propostas**.

28. Do papel desenhado pelo legislador ordinário, sobressaem competências que tocam a uma das fases do procedimento de seleção das organizações sociais para efeito de parceria com o Poder Público (art. 6º-B, II), em sede da qual a atuação deve ser guiada por exame que parte de critérios objetivos extraídos do instrumento convocatório de chamamento público (art. 6º-C, II) e também pelo seguinte, *verbis*:

Art. 6º-D A **proposta de trabalho** apresentada pela organização social, com especificação do respectivo programa, conterà os meios e recursos orçamentários necessários à prestação dos serviços a serem transferidos, devendo ser acompanhada, ainda, de:

I – plano definidor das metas operacionais indicativas de melhoria da eficiência e qualidade do serviço do ponto de vista econômico, operacional e administrativo, e os respectivos prazos de execução;

II – **documentos comprobatórios da regularidade jurídico-fiscal, econômica e financeira**;

III – documentos demonstrativos de experiência técnica para desempenho da atividade objeto do contrato de gestão.

§ 1º A comprovação da regularidade econômica e financeira a que alude o inciso II deste artigo far-se-á através da apresentação de índices contábeis usualmente aceitos, subscritos por profissional legalmente habilitado.

§ 2º O cumprimento da exigência de que trata o inciso III deste artigo limitar-se-á à demonstração, pela entidade, da sua experiência gerencial na área relativa ao serviço a ser transferido, bem como capacidade técnica de seu corpo funcional, podendo o edital estabelecer, conforme recomende o interesse público e considerando a natureza dos serviços a serem transferidos, comprovação de tempo mínimo de existência das entidades interessadas em participar do procedimento de seleção.

§ 3º Na hipótese de o edital não conter a exigência de tempo mínimo a que se refere o § 2º, as entidades com menos de 1 (um) ano de funcionamento comprovarão experiência gerencial através da qualificação de seu corpo técnico e diretivo.

§ 4º A organização social que, com base no § 3º deste artigo, celebrar contrato de gestão com o Poder Público deverá, durante a vigência do ajuste, preservar em seus quadros a referida qualificação do pessoal técnico e diretivo, sob pena de sua desqualificação.

§ 5º Na hipótese de organização social única, por ocasião do chamamento público regularmente instaurado, manifestar interesse na celebração de contrato de gestão, poderá o Poder Público com ela celebrar o respectivo ajuste de parceria, desde que atendidas as exigências relativas à habilitação e proposta de trabalho e financeira.

Art. 6º-E **São critérios para a seleção e o julgamento das propostas**:

- I – o mérito intrínseco e a adequação ao edital do projeto e/ou programa de trabalho apresentado;
- II – a capacidade técnica e operacional da entidade;
- III – a adequação entre os meios propostos, os seus custos, os cronogramas e os resultados pretendidos;
- IV – a confiabilidade dos indicadores, as fórmulas e os parâmetros definidores da qualidade do serviço;
- V – **a regularidade jurídica e fiscal da entidade;** e
- VI – a experiência anterior na atividade objeto do contrato de gestão.

Parágrafo único. Obedecidos os princípios da Administração Pública, é inaceitável como critério de seleção, de pontuação ou de desqualificação o local de domicílio da organização social ou a exigência de experiência de trabalho por ela executado no local de domicílio do órgão estatal contratante. (destaquei)

29. Em consulta aos preceitos da **Lei nº 8.666/1993**, que carrega em si o mister de dispor normas gerais sobre licitações e contratos administrativos (art. 1º, *caput*), são colhidos esclarecimentos sobre o que se entende por documentos comprobatórios da "*regularidade jurídica*" do ente que pretende alcançar a posição de Parceiro Privado junto ao Estado, senão vejamos:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I - habilitação jurídica; [...]

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

I - cédula de identidade;

II - registro comercial, no caso de empresa individual;

III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;

IV - **inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;**

V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

30. Sendo assim, afigurar-se-ia defensável sustentar que o exame minudenciado do ato constitutivo da pretensa Parceira Privada seria encargo conferido à Comissão Interna de Chamamento Público quando da análise das propostas efetuada no bojo do procedimento de chamamento público. Por corolário – e defronte ao dever dos agentes públicos de agir de ofício quando constatada qualquer sorte de irregularidade em atos submetidos ao seu crivo –, na eventualidade de ser vislumbrada contrariedade entre as previsões dos artigos 2º a 5º da Lei Estadual nº 15.503/2005 e o estatuto / contrato social da respectiva entidade, seria devida a sua pronta inabilitação no certame.

31. A conduta se reveste de razoabilidade em virtude de ser inadmissível a instituição de vínculos jurídicos com organização privada que demonstra, permissa vênia, desdém com a ordem jurídica pátria, em claro desprestígio ao princípio da legalidade (art. 37, *caput*, da Constituição da República), o que não pode se tolerar. Em acréscimo, estando em funcionamento em desacordo com o as regras que lhe são aplicáveis, incabível seria agraciar a então Parceira Privada com repasses periódicos de recursos públicos (art. 14 da Lei Estadual nº 15.503/2005) e com a permissão de uso de bens de titularidade compartilhada (art. 14-A do mesmo diploma).

32. Portanto, seria lícito construir raciocínio que levaria a espécie de cassação do ato de qualificação, na qual a retirada de efeitos do ato administrativo se dá pois "[...] o destinatário descumpriu condições que deveriam permanecer atendidas a fim de poder continuar desfrutando da situação jurídica" (2008, p. 437)⁷. Sendo condição indispensável para a participação no procedimento de chamamento público (art. 6º-G da Lei Estadual nº 15.503/2005) e estando balizada por critérios legais objetivos, o descumprimento de tais pressupostos parece, de fato, conduzir à inadequação de eventual êxito da respectiva Organização Social no procedimento competitivo em destaque.

33. Nesse cenário, a Comissão Interna de Chamamento Público deveria, de modo concomitante à inabilitação da Organização Social, efetuar comunicação à Secretaria de Estado da Casa Civil, órgão responsável não só pela expedição do título (art. 1º, §2º, da Lei Estadual nº 15.503/2005), mas também, por simetria e em injunção do art. 15 da multicitada lei estadual, competente para guiar o procedimento de desqualificação da entidade.

34. O procedimento, representando verdadeira sanção pela inobservância de qualquer dispositivo da Lei Estadual nº 15.503/2005 (art. 15, *caput*), deve ser dirigido com fiel observância de mandados que assegurem os direitos fundamentais da pessoa jurídica privada, sobretudo ao se ter em mente os gravosos efeitos advindos da sobredita desqualificação (art. 15, §§ 3º e 4º).

35. Evidente que, muito embora aqui se ventile a possibilidade de deflagração por provocação de outros órgãos administrativos – em nome da imprescindível colaboração que deve existir entre aqueles que coordenam a gestão da res pública –, a competência para a efetiva condução do procedimento repousa na superior direção da Administração Estadual, o que implica a inadequação de qualquer medida que, ainda que em via oblíqua, culmine na negativa de condição de Organização Social pelos demais órgãos do Poder Público.

36. Destarte, em tal hipótese, muito embora sustentável que se proceda à inabilitação, no curso do procedimento de chamamento público, da Organização Social em razão do descumprimento das determinações legais que a caracterizam, interdito seria à Comissão Interna de Chamamento Público adotar quaisquer medidas que escapem de tal finalidade, por absoluta carência de competência para tanto.

37. Como contraponto a tal conjuntura, tem-se como problema de ordem jurídica – e *quicá de ordem fática* – a outorga de poderes à Comissão Interna de Chamamento Público para revisar as condições de qualificação da respectiva Organização Social, que já foram alvo de pormenorizado exame pelo próprio órgão interessado – in casu, esta Secretaria de Estado da Saúde – e pela Procuradoria-Geral do Estado quando da ocasião de procedimento instaurado com arrimo no art. 1º, § 2º, da Lei Estadual nº 15.503/2005.

38. A esperada *expertise* de tais órgãos da Administração estadual para proceder tal estudo não merece, sob pena de presumida afronta à eficiência e à legalidade administrativas (art. 37, *caput*, da *Lei Maior*), ser suplantada por decisão de índole precária – visto que inserida no bojo de certame que não tem como objetivo maior consumir tal exame –, exarada por entidade que não recebeu, prima facie, a competência para levar a efeito a averiguação acerca da obediência das premissas arquitetadas na Lei Estadual nº 15.503/2005.

39. Noutra quadrante, em alternativa à construção jurídica tecida em linhas pretéritas, igualmente defensável seria afirmar os poderes delegados ex lege à Secretaria de Estado da Casa Civil e à Procuradoria-Geral do Estado, resultando na negativa de competência da Comissão Interna de Chamamento Público para verificar o respeito às regras insculpidas nos artigos 2º a 5º da Lei Estadual nº 15.503/2005.

40. Ao assim entender, instituir-se-ia ocasião una para a apuração das formalidades necessárias à qualificação do ente privado como Organização Social, apreensão que vai ao encontro da exegese dos já citados §§ 2º e 3º do art. 1º da Lei Estadual nº 15.503/2005. Outrossim, buscar-se-ia dar concretude à repartição de atribuições elaborada pelo legislador deste Estado, presumindo em absoluto a sua voluntariedade de atribuir aos sobreditos órgãos a autoridade necessária para a investigação da fidelidade da pessoa jurídica privada às prescrições da invocada lei.

41. Como indesejável decorrência de tal posicionamento, ter-se-ia espécie de petrificação do procedimento de qualificação, admitindo-se, com a devida escusa para tanto, que a decisão de titulação se encerre em si mesma, isolando-se de futuras manobras possivelmente empreendidas pela OS para burlar a força cogente da Lei Estadual nº 15.503/2005. Ademais, seria admitida a possibilidade de celebração de vínculo colaborativo com Organização Social em falta com o marco legislativo que disciplina suas relações com o Estado de Goiás, ilação que carece de razoabilidade ante a adstrição do Poder Público ao princípio da legalidade.

42. Nessa senda, seria reconhecida a distinção estanque entre o procedimento de **qualificação** e o processo de **seleção** das Organizações Sociais, em segregação que retrata o isolamento e a falta de mecanismos de comunicação entre tais atos, enclausurando-os em si mesmos e nos objetivos que caracterizam cada qual.

43. Enquanto solução para o versado percalço, propõe-se a **adoção de medida legislativa cabível para a realização de procedimento periódico de verificação do atendimento dos requisitos de qualificação arrolados no texto da Lei Estadual nº 15.503/2005**, evitando que o decurso do tempo a partir da atribuição do título desponte como censurável anuência para o ultraje às regras já apontadas neste opinativo.

44. Nesse sentido, o impasse aventado neste arrazoado encontraria fim em medida que, a um só tempo, preservaria as competências cedidas nos §§ 2º e 3º do art. 1º da Lei Estadual nº 15.503/2005 e que garantiria o cumprimento dos termos do normativo, precavendo a Administração da formação de vínculos com OS que transgride a legislação do Estado. O modelo, à evidência, alinha-se plenamente aos princípios reitores da atividade administrativa.

45. Calha anotar que a matéria encontra-se reservada à iniciativa deste ente federativo, partindo-se do exercício da autonomia legislativa em assunto que não é da alçada privativa da União (art. 25 da Constituição Federal). Conforme reconhecido no **Despacho nº 486/2019 - GAB** (6700032, Processo nº 201900010008713), "*Cada ente federado pode adotar a disciplina jurídica que, em matéria de contratos de gestão com Organizações Sociais, reputar ser a mais adequada à satisfação dos seus interesses*", tal como se propõe *in casu*.

46. Em suma, esta Procuradoria Setorial **opina** nos seguintes termos:

i) no que se refere à **letra a** do **Despacho nº 99/2021 - CIGSS** (000021850349), o **artigo 3º, I, "a"**, da **Lei Estadual nº 15.503/2005** é elemento que limita a constituição do Conselho de Administração de associações civis qualificadas como Organizações Sociais neste Estado, no que o quantitativo total de componentes do órgão interno limita-se à presença de 55% de membros ou associados do próprio ente privado;

ii) com relação aos questionamentos gravados nas **letras b e c** do **Despacho nº 99/2021 - CIGSS** (000021850349), este setor jurídico avista **caminho interpretativo dual** na hipótese em tela, optando por submeter o imbróglcio ao pronunciamento conclusivo à Procuradoria-Geral do Estado, à luz de todos os cenários e consequências expostos alhures.

47. Atentando-se para o ineditismo e para as repercussões jurídicas do pronunciamento ora ofertado, necessária a remessa do feito à superior apreciação, com arrimo em permissivo extraído do **art. 1º, I, c/c art. 2º, §1º, alínea a**, da **Portaria nº 170-GAB/2020 - PGE**.

48. À **Procuradoria-Geral do Estado**, via **Assessoria de Gabinete**, para exame conclusivo das razões desenvolvidas nesta peça.

PROCURADORIA SETORIAL DO (A) SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE, ao(s) 26 dia(s) do mês de julho de 2021.

Marcella Parpinelli Moliterno
Procuradora do Estado
Chefe da Procuradoria Setorial

1. PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 31. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.
2. Disponível em <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10006961>.
3. A propósito, confira-se a prerrogativa outorgada pelo art. 10 da Lei Estadual nº 15.503/2005.
4. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Organizações sociais de colaboração administrativa, In: Mutações do Direito Administrativo, Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2007, p. 246: "Como a livre associação está garantia na Constituição (art. 5º, XVII), as entidades vocacionadas ao interesse público poderiam ser constituídas sem mais formalidades que as exigidas para quaisquer outras; a diferença, porém, oferecida pela Medida Provisória, está na possibilidade de poderem as entidades criadas com atendimentos aos requisitos nela previstos, se habilitarem à qualificação como organização social (art. 2º, da MP)".
5. MAMEDE, Gladston. **Direito societário: sociedades simples e empresárias**. – 10. ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2018.
6. MS 32326 MC/DF, rel. Min. Luís Roberto Barroso.
7. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2018.



Documento assinado eletronicamente por **MARCELLA PARPINELLI MOLITERNO, Procurador (a) Chefe**, em 26/07/2021, às 15:26, conforme art. 2º, § 2º, III, "b", da Lei 17.039/2010 e art. 3ºB, I, do Decreto nº 8.808/2016.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.go.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=1 informando o código verificador **00002224921** e o código CRC **B6168CEE**.

PROCURADORIA SETORIAL
RUA SC 1 299, - Bairro PARQUE SANTA CRUZ - GOIANIA - GO - CEP 74860-270 - .



Referência: Processo nº 202100010029274



SEI 00002224921