A large tree stands on a landscape that is split vertically. The left side of the image shows a dark, cracked, and desiccated ground, while the right side shows a lush, green field. The tree's left side is a skeletal, leafless branch, while its right side is a full, vibrant green canopy. The sky is a gradient from dark blue on the left to a lighter blue on the right.

# Opiniões5

A Saúde e o Terceiro Setor polemizados

Josenir Teixeira

Josenir Teixeira

# Opiniões5

A Saúde e o Terceiro Setor polemizados



Josenir Teixeira

# Opiniões5

A Saúde e o Terceiro Setor polemizados

1ª edição  
São Paulo / SP  
2019

Coordenação editorial, gráfica e produção **ID7 Studio**  
Idealização e coordenação **Josenir Teixeira**  
Preparação e atualização dos originais **Josenir Teixeira**  
Revisão **Josenir Teixeira**  
Design gráfico **ID7 Studio**  
Diagramação **ID7 Studio**  
Impressão **ID7 Studio**  
Fonte **Palatino LT Std**

# JOSENIR TEIXEIRA

A D V O C A C I A

Josenir Teixeira Advocacia  
OAB/SP 3.815/97  
CNPJ 02.430.626/0001-63  
Josenir Teixeira – OAB/SP 125.253  
São Paulo/SP

Entre em contato:

- |   |   |
|---|---|
|  (11) 9 9185.6691          |  /josenir-teixeira         |
|  jteixeira.com.br          |  josenir.teixeira          |
|  jt@jteixeira.com.br       |  Josenir Teixeira          |
|  /josenir.teixeira.5       |  @josenir_teixeira         |
|  /josenirteixeiraadvocacia |  @josenirteixeiraadvocacia |
|  @joseniradvogado        |  jt687                   |

Acesse:

[www.jteixeira.com.br](http://www.jteixeira.com.br)  
[www.facebook.com/josenir.teixeira.5](https://www.facebook.com/josenir.teixeira.5)  
[www.facebook.com/josenirteixeiraadvocacia](https://www.facebook.com/josenirteixeiraadvocacia)  
[www.prontuariodopaciente.com.br](http://www.prontuariodopaciente.com.br)  
[www.ibats.org.br](http://www.ibats.org.br)  
[www.lucianasilva.com.br](http://www.lucianasilva.com.br)

TEIXEIRA, Josenir.  
Opiniões 5. São Paulo, 2019. 288 páginas

CDD: 340  
CDU: 340

É permitida a reprodução, desde que citada a fonte.  
O conteúdo técnico-científico dos artigos é de responsabilidade do autor.

*Para Giovana, Luciana, Kellen e Hilda.*



*Agradeço a Hilda, Kellen, Luciana e Giovana.*



# Sumário

## Opiniões 1

Apresentação (Josenir Teixeira, nov/2010) .....	13
Contracapa (José Carlos Rizoli) .....	15
Sumário .....	16

## Opiniões 2

Apresentação (Josenir Teixeira, mar/2013).....	19
Contracapa (Gonzalo Vecina Neto).....	21
Sumário .....	22

## Opiniões 3

Apresentação (Josenir Teixeira, fev/2015) .....	25
Prefácio (Cláudio Luiz Lottenberg).....	26
Sumário .....	28

## Opiniões 4

Apresentação (Josenir Teixeira, dez/2017) .....	31
Prefácio (Fernando Borges Mânica) .....	32
Sumário .....	34

## Opiniões 5

Apresentação (Josenir Teixeira, mar/2019).....	39
Prefácio (Paulo Jesus Frange).....	42

## **Capítulo 1 – Terceiro Setor**

1.1. A ojeriza à taxa de administração e a possibilidade de pagamento de custos indiretos das entidades sem fins lucrativos pelo poder público.....	45
1.2. A possibilidade de realizar contrato de concessão de uso de imóvel público para entidades filantrópicas.....	77
1.3. A quem interessa a transparência? .....	91
1.4. A reforma do estatuto para qualificar entidades como Organização Social.....	95
1.5. Associação sem fins lucrativos – Celebração de contratos e convênios com municipalidade – Duplicidade de pagamentos – Inocorrência – Diferença dos objetos. PARECER .....	99
1.6. Como o advogado especialista no Terceiro Setor pode ajudar na criação e sustentabilidade jurídica das ONGs.....	129
1.7. É mentira que os contratos com as Organizações Sociais são milionários .....	135
1.8. Entidade sem fins lucrativos. Enquadramento legal. Natureza assistencial. Imunidade a impostos e a contribuições para a seguridade social. Requisitos legais e obrigações acessórias. PARECER .....	149
1.9. Sem dinheiro não há saúde. E você morrerá. ....	173

## **Capítulo 2 – Assuntos Hospitalares**

2.1. O prontuário do paciente e a Lei n. 13.787/18 .....	181
2.2. O prontuário do paciente e o Facebook.....	209
2.3. O tão falado e inobservado prontuário do paciente.....	213

### **Capítulo 3 – Administração Hospitalar**

3.1. Código de Ética e Conduta do INDSH.....	219
--	-----

### **Capítulo 4 – Advocacia**

4.1. Não aplauda arbitrariedade. Você poderá ser vítima dela.....	247
4.2. Sustentabilidade jurídica.....	253

### **Capítulo 5 – Médicos**

5.1. A ausência do médico da discussão da judicialização da saúde.....	257
--	-----

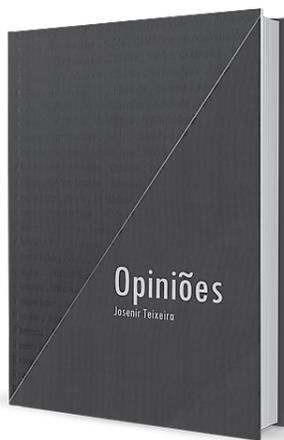
### **Capítulo 6 – Diversos**

6.1. Comentários enviados à Folha de S.Paulo e ao O Estado de S.Paulo .....	261
6.2. Enquanto isso, num país sem educação.....	269
6.3. Eu sei o que você fez hoje.....	271
6.4. O CNAS e o Moro .....	273
6.5. O compliance está na moda .....	275
6.6. Perguntinhas que não ofendem.....	277
6.7. Teoria do domínio do fato ou do medo?.....	279
6.8. Você saber viver intensamente? .....	283

### **Anexo**

Livros do autor.....	285
----------------------	-----

# Opiniões



## Opiniões 1

Título	Opiniões
Autor	Josenir Teixeira
Ano	2010
ISBN	978-85-915451-0-0
Formato	Brochura
Páginas	324
Tiragem	1.000 exemplares
CDD/CDU	340

# Apresentação

## Opiniões 1 - Publicado em 2010

Fazer esta coletânea deu enorme trabalho de organização, revisão e atualização dos textos. Mais do que pensei, inicialmente. Mas trouxe enorme prazer e satisfação.

Mais do que isso, o trabalho serve para mostrar o quanto alguns assuntos são discutidos por anos a fio sem que eles sejam de uma vez por todas resolvidos, esclarecidos ou definida a postura definitiva que deve ser adotada em relação a eles.

Eu não me lembrava mais que havia escrito sobre o cheque caução em 1999. Há mais de uma década. Você, caro leitor, é capaz de responder, de pronto, se o hospital pode ou não exigí-lo? Há diferença se o paciente for particular ou beneficiário de convênio?

E o que dizer sobre a incansável tentativa dos Conselhos de profissões que não a Medicina que insistem em fazer com que os hospitais se registrem neles para que, a partir daí, se tornem credores das anuidades? Eu escrevi sobre isso em 1999. Há onze anos. E até hoje vários hospitais são acionados no Judiciário, pelos Conselhos Profissionais, pleiteando exatamente isso.

E a insegurança jurídica na qual o Terceiro Setor esteve e está sempre envolta, diante da insanidade governamental que é obstinado em matar quem lhe ajuda? Foi curioso reler artigos escritos há anos e constatar a sua atualidade. Pouca coisa mudou desde 1990, quando iniciei minha atividade profissional no Terceiro Setor, tendo pela frente o (revogado) Decreto nº 752/93. A situação das entidades sem fins lucrativos, desde então, só fez complicar.

Quem tem acesso ao prontuário do paciente? E a questão da manutenção do sigilo das informações contidas no prontuário e a obrigação de os estabelecimentos de saúde em protegê-lo? Eu escrevo sobre o assunto desde 1998, pelo menos. Em 2008 publiquei o livro *Prontuário do Paciente: Aspectos Jurídicos*, onde abordei o assunto com mais profundidade.

A retenção de 11% dos prestadores de serviços na fonte, pelos tomadores de serviços, foi por mim comentada em 2001, em 2005 e até hoje o assunto gera discussão nos hospitais, pois os primeiros tentam evitar que os segundos segurem os valores, com o que alguns hospitais compactuam, infelizmente, colocando em risco a própria instituição.

Em 2009, escrevi o livro *Assuntos Hospitalares na Visão Jurídica*, onde reuni mais de 80 assuntos que são enfrentados cotidianamente pelos hospitais e seus profissionais.

É curioso constatar a evolução do pensamento e do jeito de redigir. O aprofundamento do conhecimento gera o poder de síntese. Mas isso traz enorme problema: o trabalho e a preocupação com cada palavra escrita aumentam. E muito. Quando escrevemos sobre questões técnicas há que se conferir se o significado daquilo que pensamos ser realmente o é. Nem sempre o significado de uma palavra é aquele que todos pensam que é. E esse tipo de equívoco não pode ser perpetuado num texto técnico. Ou em qualquer um, na verdade. As palavras devem ser usadas no exato significado e contexto do que elas querem dizer. Isso faz com que a responsabilidade de quem escreve se agrave. Fica mais trabalhoso. Mas a agregação de valor e o aprendizado a partir de tal situação são gratificantes e compensam o esforço.

A reunião de artigos escritos ao longo de anos numa única obra traz vários benefícios. Além da facilidade de manuseio, o trabalho coloca à nossa frente temas que, de certa maneira, estavam esquecidos pelo lapso temporal de quando foram objeto de comentários, mesmo que rápidos e concisos. Além disso, resgata-se a memória da produção técnica, mesmo que modesta.

Os artigos técnicos, invariavelmente, tiveram origem em questões práticas que os hospitais por mim assessorados demandavam. A partir das consultas dos administradores, que se repetem no tempo e continuam a chegar até hoje, resolvi tecer considerações em linhas gerais, sem *juridiquês*, para que a informação fosse socializada.

Excluí, incluí, mudei e troquei palavras por sinônimos, inverti frases, mudei parágrafos, adaptei a redação às novas normas ortográficas, atualizei nomenclaturas e promovi alterações para melhor compreensão dos textos e de seus contextos.

Espero que o resultado lhe seja palatável, caro leitor.

Boa leitura !

*Josenir Teixeira*  
*Novembro de 2010*

# Contracapa

## Opiniões 1 - Publicado em 2010

Polêmico, apaixonado, contestador, justo e combativo.

Todos estes adjetivos estão fartamente contemplados nos artigos assinados por Josenir Teixeira. Na presente coletânea, portanto, não poderiam faltar.

Mas o que não se pode negar são os sólidos conhecimentos e as opiniões abalizadas e fundamentadas, com explicações corretas e sempre baseadas em fatos.

Esta coletânea, dividida em capítulos específicos, proporcionará a diversos profissionais, como dirigentes de hospitais filantrópicos, administradores, advogados ou aos interessados em conhecer os meandros, as verdades e as fantasias que povoam o ambiente hospitalar.

Josenir Teixeira nos proporciona, com estes artigos, uma leitura leve, gostosa e, ao mesmo tempo, altamente esclarecedora deste mundo no qual o autor vive intensamente os seus dias.

Boa leitura e temos certeza que, ao final, teremos a nítida sensação de conhecermos mais sobre os assuntos elaborados, mas principalmente uma grande vontade de mergulharmos sempre e mais nos artigos de Josenir Teixeira.

*José Carlos Rizoli*

Sócio-Diretor da Riz Consultoria  
Presidente do INDSH – Instituto Nacional  
de Desenvolvimento Social e Humano

# Sumário

## Opiniões 1 - Publicado em 2010

### **Introdução**

#### **Capítulo 1 - Terceiro Setor**

Patrus matou Montesquieu

Nova filantropia sim. Desrespeito a direitos não

Covarde vivo ou herói morto?

O CEBAS e o PL 3.021

A força-tarefa contra as filantrópicas

A filantropia de mentirinha

O Terceiro Setor e a mídia

A interferência estatal no Terceiro Setor

Entidades “com fins de prejuízo”?

O Terceiro Setor: ameaça ou solução?

Afinal, o Terceiro Setor presta?

As filantrópicas bandidas

Falsa devoção

Comentários sobre a nova lei da filantropia (Lei n. 12.101/09)

#### **Capítulo 2 - Saúde**

Quem deve oferecer saúde à população?

A saúde às favas

#### **Capítulo 3 - Assuntos Hospitalares**

Por que o hospital não pode terceirizar o médico?

Parcerias entre o Estado e o Terceiro Setor na saúde

Atualidades sobre o prontuário do paciente

O cheque caução foi proibido?

#### **Capítulo 4 - O Administrador**

O administrador não graduado e o CRA

A punição do administrador no novo Código Civil

#### **Capítulo 5 - Advocacia**

O que é isso, companheiro ministro?

Para que serve o advogado?

A cumplicidade entre o advogado e o cliente

O que dizer ao cliente?  
A “rapidez” do Judiciário  
Assédio moral: a nova “moda”  
Cést la vie!  
Dá uma olhadinha?  
O superjuiz, o advogado e os contratos  
Não existe “modelo” de contrato

## **Capítulo 6 - Os Médicos**

Processos contra médicos  
Elabore o consentimento informado  
O médico tem que provar que não errou?  
Deus, o médico e o mau resultado  
A autonomia do paciente é ilimitada?

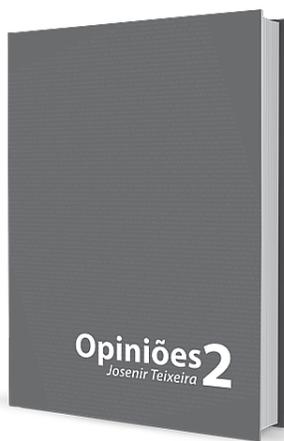
## **Capítulo 7 - Diversos**

Quanto vale a sua moral?  
Os lerdos  
Precisamos de um povo melhor!  
Nascem pobres demais!  
A lei, ora a lei  
Como anular o casamento?  
A bigamia compensa?  
Perda da virgindade antes do casamento não o anula  
Cuidado com o seu namoro  
O mundo é bão, Sebastiao!  
A exclusão do Pinto  
Os Simpsons  
Cotas para negros?  
Natal?  
Sociedade e mídia  
A responsabilidade do dentista

## **Anexos**

Mini Biografia  
Documentos  
Fotos  
Entrevistas  
Periódicos  
Livros

# Opiniões 2



## Opiniões 2

Título	Opiniões 2
Autor	Josenir Teixeira
Ano	2013
ISBN	978-85-915451-2-4
Formato	Brochura + eBook
Páginas	320
Tiragem	1.000 exemplares
CDD/CDU	340

Disponível em iBooks (iPhone e iPad) e e-Book Kindle.  
Baixe gratuitamente em [www.jteixeira.com.br](http://www.jteixeira.com.br), [www.amazon.com](http://www.amazon.com) ou  
<https://itunes.apple.com/br/book/opiniões-2/id663943327?mt=11>.

# Apresentação

## Opiniões 2 - Publicado em 2013

O exercício de visitar o passado é proveitoso, edificante e contribui para o aprimoramento do conhecimento pessoal e profissional, pois revela sua forma de pensar e proceder e permite a aferição da coerência intelectual.

O substrato colhido da visita deve ser agrupado numa obra que permita rever a obra intelectual produzida, mesmo que modesta, com facilidade e permitir o mesmo a quem não teve a oportunidade de ler os artigos que a compõe à medida que foram produzidos.

Alguns artigos aqui reunidos são técnicos e outros exprimem opiniões emitidas por influência dos momentos vivenciados. Assuntos continuam sem solução e causando insegurança jurídica, motivo pelo qual quanto mais se escrever sobre eles mais informações serão produzidas para delinear a melhor maneira de regulamentá-los. Essa é a ideia, pelo menos.

Fiquei contente em reler um pequeno artigo que escrevi em 2001, chamado “O atentado contra as filantrópicas”, haja vista a atualidade do seu conteúdo. Outro que me surpreendeu pela atualidade do assunto ali abordado foi “Autorização para abrir crânios”. Em 1999, escrevi o artigo intitulado “Bioética”, assunto que, há 14 anos, e ainda hoje, desperta discussões intermináveis, eis que permeadas por pontos de vista multidisciplinares que incrementam sadiamente o debate.

Este livro reúne 45 artigos, alguns escritos entre 2010 e 2013. Resgatei textos elaborados há mais tempo, em 1999, por exemplo, que não couberam no volume 1 de *Opiniões*, lançado em 2010, mas que são importantes para a identificação da forma de pensar do autor. Aqui estão reunidas considerações sobre assuntos relativos às áreas do Terceiro Setor, saúde, hospital, administração hospitalar, advocacia, médicos e outros, mais genéricos (diversos), que permitirão ao leitor conhecer a postura do autor em relação a eles.

O treinamento de escrever continua sendo prazerosa forma de agregação de valor, crescimento e continua a compensar o esforço. Tomara que eu consiga proporcionar a você, caro leitor, a mesma sensação agradável que tive ao organizar esta coletânea.

Boa leitura!

*Josenir Teixeira*

*Março de 2013*

# Contracapa

## Opiniões 2 - Publicado em 2013

Josenir nos brinda com o seu Opiniões 2. Trata-se de uma coletânea de textos desenvolvidos no calor da luta por encontrar a luz da justiça em muitos e complexos setores da saúde pública brasileira. Quem teve a oportunidade de ler o Opiniões 1 enriqueceu-se com as opiniões e propostas que o prolífico autor nos contemplou. A estrutura do livro é a mesma. Ele reuniu em sete capítulos sua produção revisitada e melhorada. Todos os temas são muito polêmicos e sobre muito poucos se tem assuntos pacificados, daí a oportunidade da oferta ao debate.

Em uma democracia, o império da lei é construído com o debate que então faz brotar o novo pelo qual anseia a sociedade. Assim, ler as teses colocadas, por exemplo, sobre o 3º Setor, ou sobre os médicos, ou sobre advocacia na saúde, ajuda a iluminar o caminho que todos estamos trilhando de maneira muito insegura, do ponto de vista jurídico.

Na verdade, e o autor nos adverte disso no prefácio, falta debate, falta trazer a baila e enfrentar os assuntos que poderão tornar nossa prática da atenção à saúde mais humana e eficaz. A contribuição do Josenir está dada, está neste livro, e a nossa? A nossa deverá ser tomar esses fios de meada e ir à luta, desmascarar as corporações que não estão preocupadas com as condições de trabalho de seus trabalhadores e sim fazer caixa, desmascarar a verdadeira carnificina que se está praticando contra as Santas Casas ...

É do debate aberto e da comunicação com a sociedade que poderemos ter o novo e melhor mundo que queremos construir.

*Gonzalo Vecina Neto*

Professor assistente da FSP/USP

(Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo)

Superintendente Corporativo do HSL (Hospital Sírio-Libanês)

# Sumário

## Opiniões 2 - Publicado em 2013

### **Capítulo 1 – Terceiro Setor**

A ignorância que dificulta

A importância das Organizações Sociais na gestão da saúde e o debate de sua constitucionalidade no STF

A indevida utilização da formação do Conselho de Administração das Organizações Sociais federais pelos Estados e Municípios

A odisseia das Organizações Sociais no hostil mundo da insegurança jurídica

As fundações estatais e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social

As (in)certezas do Terceiro Setor

Imunidade tributária – Panorama atual e perspectivas

O atentado contra as filantrópicas

O desvio de finalidades das ONGs

O Supremo Tribunal Federal e as entidades beneficentes de assistência social – Comentários à decisão do ministro Ricardo Lewandowski no RO em MS nº 27.234-5

O Terceiro Setor avança

Terceirização ou privatização da saúde? Nenhum dos dois: parceria

Terceiro Setor – não dá para não tê-lo

### **Capítulo 2 – Saúde**

Ai, que loucura!

Enquanto se tem saúde, quietos estão os santos!

Gestão + Verba = Saúde?

Para que tantos leitos?

Top, top, top

### **Capítulo 3 – Assuntos Hospitalares**

A cobiça dos Conselhos Profissionais

A eficácia da alta a pedido

A FIFA e as Santas Casas

A obrigatoriedade de pagamento do direito autoral pelos hospitais  
– A visão do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto

A responsabilidade dos hospitais pelo “erro” do médico na visão do Superior Tribunal de Justiça

Carlos Cachoeira, a Lei de Acesso e o Prontuário do Paciente  
Hipocrisia versus superlotação  
Intervenção em hospitais: é legal?  
O sigilo do prontuário é para valer?

#### **Capítulo 4 - Administração Hospitalar**

A importância da gestão jurídica em saúde  
Vada a bordo, cazzo!

#### **Capítulo 5 - Advocacia**

A banana boat e o Judiciário  
E quando o cliente não concorda com o advogado?  
O que importa é ganhar a causa?

#### **Capítulo 6 - Médicos**

A horrível letra do médico. De novo.  
Autorização para abrir crânios  
Bioética  
Dê sangue às Testemunhas de Jeová  
Médico: seu linguajar ou descaso podem condená-lo  
Por que os cubanos não podem?

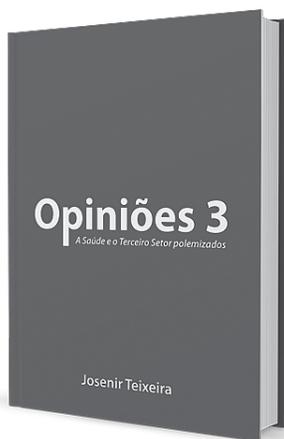
#### **Capítulo 7 - Diversos**

A importância das coisas!  
Acionem o Judiciário  
Discursos pífios  
Esqueçam o que (não) deveria ser esquecido (ou algo assim)  
No que vai dar isso?  
Os políticos, o Altíssimo e a mídia  
Será que vai dar tempo?

PERIÓDICOS

LIVROS

# Opiniões



## Opiniões 3

Título	Opiniões 3
Autor	Josenir Teixeira
Ano	2015
ISBN	-
Formato	Brochura + eBook
Páginas	352
Tiragem	1.000 exemplares
CDD/CDU	340

Disponível em iBooks (iPhone e iPad) e e-Book Kindle.  
Baixe gratuitamente em [www.jteixeira.com.br](http://www.jteixeira.com.br), [www.amazon.com](http://www.amazon.com) ou  
<https://itunes.apple.com/br/book/opinioes-3/id1016000776?mt=11>.

# Apresentação

## Opiniões 3 - Publicado em 2015

É de muita valia a visitação aos escritos produzidos e o (re)aprendizado que dela decorre. Visualiza-se facilmente a dificuldade do avanço da discussão e a indefinição de assuntos que o lapso temporal, enorme, não consegue resolver. É exercício interessante e gratificante.

Aqui estão reunidos 31 artigos que foram classificados nas mesmas áreas que constam dos livros *Opiniões 1* (2010) e *Opiniões 2* (2013): Terceiro Setor, Saúde, Assuntos Hospitalares, Administração Hospitalar, Advocacia, Médicos e Diversos.

Inseri nesta edição meu primeiro texto, publicado em 1998, intitulado *O mascaramento da ajuda de custo*.

Os artigos condensados são compostos por textos acadêmicos, mais aprofundados, do ponto de vista técnico, e por outros curtos, por meio dos quais se externou brevíssima opinião a partir do simples acompanhamento de assuntos.

Homenageio José Carlos Rizoli e Luciana Andrade da Silva com a publicação de alguns de seus artigos, haja vista que seu conteúdo vem ao encontro da proposta desta obra.

Tive o prazer de ser agraciado com prefácios de José Carlos Rizoli (2010), Dr. Gonzalo Vecina Neto (2013) e agora do Dr. Claudio Luiz Lottenberg, o que muito me envaidece e que também agrega mais responsabilidade.

O exercício da escrita continua a proporcionar experiências incríveis e a sua prática é instigante. Ela continuará!

Oxalá o leitor possa encontrar nesse material algo que seja útil para si.

Boa leitura!

*Josenir Teixeira*  
*Fevereiro de 2015*

# Prefácio

## Opiniões 3 - Publicado em 2015

O tema *saúde* vem ocupando importante espaço do debate na esfera política, econômica e, portanto, assumindo um papel de relevo mais amplo que o de um direito social.

É de conhecimento de todos que o envelhecimento vem nos propondo uma pauta difícil de conciliar, que é a incorporação tecnológica dentro de uma limitação de caráter orçamentário. Na persistência da atual forma com que o assunto vem sendo tratado, alguns arriscam dizer que, nos EUA, a partir de 2050, mais de cinquenta por cento do PIB estará comprometido com os gastos em saúde, o que é um fator de grande desequilíbrio nas perspectivas da vida em sociedade. Não obstante a isto não se nega sua importância e mesmo hoje se fala de empregabilidade com algum vínculo com a área da saúde aproximando-se dos trinta por cento, o que demonstra o vigor desta área junto a economia.

Grande parte da polêmica nasce de um desconhecimento por parte do paciente acerca das questões básicas o que o leva a participar deste cenário pouco instrumentalizado e com grande assimetria de conhecimento junto àqueles que atuam na prática ou com algum vínculo na prestação de serviços na saúde. Em função disso, o cenário da saúde assume um quadro caótico, onde as respostas concentram seu entendimento pela suposta e única justificativa da falta de financiamento, o que considero um equívoco, quando tomada de forma absoluta. O tema ganha relevo no calendário político e concentra fôlego para aqueles que desejam fazer política na saúde e não política *de* saúde, o que acaba tendo pouco sentido prático.

O livro aqui apresentado traz artigos que foram publicados abordando de forma criteriosa e consistente questões de nossa saúde. Discute o papel da filantropia não só com visão caritativa e compensatória, mas inserindo-a dentro de um marco evolutivo até as mecânicas das atuais organizações sociais. Nesta linha, conclama os atores para suas responsabilidades, dentro do marco jurídico, é verdade, mas sobretudo valorizando a responsabilidade como fruto da solidariedade.

Considero importante e maduro grande parte dos assuntos aqui tratados, pois, embora de natureza jurídica, e muitas vezes polemizada, como o próprio título coloca, ele instrui e demonstra papéis nem sempre tão bem percebidos pela sociedade.

Como apaixonado pelo tema da saúde recomendo a leitura, pois vejo que o autor em sua obra concentra sua atuação no sentido de fazer valer a aproximação entre aqueles que conhecem a saúde e aqueles que precisam entendê-la com maior profundidade.

*Claudio Luiz Lottenberg*

Médico, Doutor em Oftalmologia e  
Presidente do Hospital Albert Einstein

# Sumário

## Opiniões 3 - Publicado em 2015

### **CAPÍTULO 1 - Terceiro Setor**

A filantropia de ontem e hoje. Haverá a de amanhã?

A impertinente igualação das entidades de fins não econômicos às empresas lucrativas: comentários à Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça

A responsabilidade jurídica dos dirigentes de entidades do Terceiro Setor

Anotações sobre as alterações produzidas pela Lei 12.868/13 na concessão ou renovação do CEBAS

Apropriação indébita de contribuições previdenciárias e entidades do Terceiro Setor

Até quando?

CEBAS – A necessidade de cumprimento de requisitos legais supervenientes – Comentários à Súmula nº 352 do STJ

Imunidade tributária e entidades assistenciais - Comentários à ADIN nº 2.028-DF, do Supremo Tribunal Federal

Momentos mágicos do Terceiro Setor!

Não adianta ser pobre. Tem que provar que é pobre.

O Terceiro Setor e a gestão da saúde pública

Ponderações sobre o CEBAS e sua lei

Possibilidade legal de remuneração da Diretoria Estatutária de entidades sem fins lucrativos possuidoras de CEBAS

Resenha do livro “Direito do Trabalho no Terceiro Setor”

Resenha do livro “Terceiro Setor e imunidade tributária”

### **Capítulo 2 - Saúde**

A saúde nessa terra de meu Deus

Parcerias Público-Privadas na Saúde (entrevista)

### **Capítulo 3 - Assuntos Hospitalares**

A intervenção em hospitais, sua utilização indiscriminada e viés político

A tormentosa tarefa do hospital em proteger o sigilo do prontuário do paciente

Grande, pesado e sensível; reflexões jurídicas

O hospital paga pelo erro médico?

Prontuário do Paciente (entrevista)

Vigie o paciente

## **Capítulo 4 - Administração Hospitalar**

Nó de normas (reportagem)

O administrador hospitalar responde por seus erros?

## **Capítulo 5 - Advocacia**

Contratos: algumas dicas para analisá-los

Quando um juiz empaca a nossa vida

## **Capítulo 6 - Médicos**

Dor de ouvido confundida com vasectomia

Triste realidade na saúde (Luciana Andrade da Silva)

## **Capítulo 7 - Diversos**

A retenção de 11% do INSS

Comentário sobre o livro Direito Digital,  
de Patrícia Peck Pinheiro

O mascaramento da ajuda de custo

Publicação de comentários: Folha de S. Paulo e revista Veja

Tim Maia e o perecimento (José Carlos Rizoli)

Vossa Excelência é um vagabundo

FOTOS

LIVROS (do autor)

PALESTRAS (relação)

PERIÓDICOS

VÍDEOS (palestras e entrevistas)

# Opiniões



## Opiniões 4

Título	Opiniões 4
Autor	Josenir Teixeira
Ano	2018
ISBN	-
Formato	Brochura + eBook
Páginas	368
Tiragem	1.000 exemplares
CDD/CDU	340

Disponível em iBooks (iPhone e iPad) e e-Book Kindle.  
Baixe gratuitamente em [www.jteixeira.com.br](http://www.jteixeira.com.br), [www.amazon.com](http://www.amazon.com) ou  
<https://itunes.apple.com/br/book/opiniões-4/id1369966507?mt=11>.

# Apresentação

## Opiniões 4 - Publicado em 2018

Há sete anos entendi por bem reunir meus escritos para que a consulta a eles fosse facilitada e ficassem registrados em um produto específico.

Desde então publiquei 3 livros com essa intenção (*Opiniões*, em 2010, *Opiniões 2*, em 2013 e *Opiniões 3*, em 2015) que podem ser acessados gratuitamente pela internet, inclusive este volume de agora.

Com este *Opiniões 4*, que contém 51 artigos, totalizo 184 artigos e 1.363 páginas de pensamentos e posições que foram divididos em capítulos que abordam os temas: a) Terceiro Setor, b) Saúde, c) Assuntos Hospitalares, d) Administração Hospitalar, e) Advocacia, f) Médicos e g) Diversos.

Não canso de repetir que escrever é ótimo e prazeroso exercício intelectual e compartilhar as opiniões é melhor ainda, pois, de alguma forma, elas podem ajudar pessoas que estejam às voltas com assuntos semelhantes, o que possibilita a elas, eventualmente, a ampliar os horizontes e vertentes acerca dos temas.

Escrever é atividade solitária, mas possui o objetivo de transmitir conhecimento para a sociedade a partir de reflexões que são influenciadas pelos estudos e vivência profissional e pessoal experimentadas.

Transformar manifestações em produtos sempre me interessou e motivou, pois é (também) assim que as coisas ficam perpetuadas.

Espero sinceramente que as opiniões constantes deste volume sejam úteis para você, caro leitor.

Boa leitura!

*Josenir Teixeira*

*Janeiro de 2018*

# Prefácio

## Opiniões 4 - Publicado em 2018

Os dilemas e desafios enfrentados pelo Estado brasileiro na concretização do direito constitucional à saúde têm se agravado nos últimos anos. Trata-se de um cenário nebuloso e complexo. Nebuloso porque o ordenamento jurídico pátrio não define de modo claro quais os limites do dever estatal na saúde e tampouco os modos de atuação estatal em tal setor. Complexo porque a satisfação das necessidades sociais na saúde demanda cada vez mais serviços altamente especializados. A evolução tecnológica, a conscientização popular e o ativismo judicial têm, cada vez mais, colaborado com essa tendência.

Esse é o pano de fundo da obra *‘Opiniões 4 – a saúde e o terceiro setor polemizados’*, em que o autor Josenir Teixeira traz uma série de inquietações acerca dos avanços e retrocessos na disciplina jurídica, na compreensão científica e na aplicação prática dos modelos de gestão da saúde pública, em especial no que toca às parcerias com o terceiro setor.

Mais do que *‘Opiniões’*, a obra traz um conjunto de informações, críticas, orientações, alertas e provocações úteis e necessários a todos aqueles que trabalham ou se interessam pelo direito e pela saúde. A riqueza do texto e importância de seu conteúdo decorrem da experiência profissional do autor, um dos mais destacados advogados do país em sua especialidade, e de sua perspicácia em transcrever as principais dificuldades e inconsistências administrativas e normativas para a efetiva prestação dos serviços de saúde à população.

As inquietações e as dúvidas que conduziram à elaboração de grande parte dos textos são, em sua maioria, compartilhadas por todos que laboram no setor de saúde e que comungam a esperança de um dia obterem respostas, senão perfeitas, capazes de oferecer segurança e previsibilidade para sua atuação.

Economicidade, parcerias com organizações sociais, o alcance da Lei 13.019/14, a decisão do STF quanto aos efeitos tributários do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), taxa de administração, nepotismo no terceiro setor, transformações de pessoas jurídicas, endividamento, intervenção, terceirização, cuidados com o prontuário do paciente e corrupção são apenas alguns temas a partir dos quais o autor traz uma série de dicas, sugestões, denúncias, orientações e insurgências.

Mais do que trazer respostas definitivas, a obra traz opiniões fortes e marcantes sobre temas cruciais acerca das parcerias na saúde. Concorde-se ou não com elas, sua leitura traz um imprescindível contato com a cambiante e deficiente realidade da saúde no Brasil. Por essa razão, o conjunto desta obra é indispensável para todos aqueles que se (pre)ocupam com o tema.

*Fernando B. Mânica*

Doutor em Direito pela USP.

Autor dos livros “Teoria Jurídica da Privatização” (Lumen Juris, 2017) e “Prestação de serviços de saúde pelos Municípios” (Fórum, 2017), dentre outros.  
Procurador do Estado, palestrante e consultor.

# Sumário

## Opiniões 4 - Publicado em 2018

### Opiniões 1

Apresentação (Josenir Teixeira, nov/2010)

Contracapa (José Carlos Rizoli)

Sumário

### Opiniões 2

Apresentação (Josenir Teixeira, mar/2013)

Contracapa (Gonzalo Vecina Neto)

Sumário

### Opiniões 3

Apresentação (Josenir Teixeira, fev/2015)

Prefácio (Cláudio Luiz Lottenberg)

Sumário

### Opiniões 4

Apresentação (Josenir Teixeira, dez/2017)

Prefácio (Fernando Borges Mânica)

### Capítulo 1 - Terceiro Setor

- 1.1. A economicidade do dinheiro público
- 1.2. A gestão da saúde pública pelo setor privado (2016)
- 1.3. A gestão privada de hospitais públicos (2003)
- 1.4. Campo de incidência da lei federal n. 13.019/14:  
Contrato de Gestão e Termo de Parceria
- 1.5. Desafios da filantropia no Brasil (entrevista)
- 1.6. Ganhamos? Sim, ganhamos! Porém, ...
- 1.7. Há correlação entre a taxa de administração e o artigo 56  
da Lei n. 12.873/13?
- 1.8. O frenesi com a Lei n. 13.019/14
- 1.9. Organizações Sociais: opção eficaz
- 1.10. Modelos de gestão para hospitais públicos

- 1.11. Nepotismo em entidades sem fins lucrativos
- 1.12. Nota técnica - Entidades sem fins lucrativos com ou sem CEBAS - Qualificação como Organização Social
- 1.13. Nota técnica - Opções do estado para gerir hospital (existência de fundação)
- 1.14. Quer se endividar? Pergunte-me como.
- 1.15. Será que merecemos?
- 1.16. Transformação de empresa S/A em entidade sem fins lucrativos – Impossibilidade
- 1.17. Transformação de associação em fundação: incompatibilidade. (Graciano P. Siqueira)

## **Capítulo 2 - Saúde**

- 2.1. A consequência dos inconsequentes
- 2.2. A saúde é solúvel?
- 2.3. Contratualização (na saúde): presente e futuro (entrevista)
- 2.4. Há limites para o direito à saúde?
- 2.5. O que a saúde tem a ver com a terceirização?
- 2.6. Somos todos iguais? Mesmo?

## **Capítulo 3 - Assuntos Hospitalares**

- 3.1. Prontuário do Paciente: o calcanhar de Aquiles
- 3.2. É legal terceirizar?

## **Capítulo 4 - Administração Hospitalar**

- 4.1. O que aprendi lavando a louça do jantar
- 4.2. Precisamos de gestão ou de dinheiro?
- 4.3. Previna-se: pode não haver remédio

## **Capítulo 5 - Advocacia**

- 5.1. Contexto, motivos e objetivos de criação da Comissão de Defesa das Santas Casas e Hospitais Filantrópicos da OAB/SP
- 5.2. Edição especial de 10 anos de Josenir Teixeira Advocacia (2007)

## **Capítulo 6 - Médicos**

- 6.1. Geração saúde? (Luciana Andrade da Silva)
- 6.2. Os médicos de dentro e os de fora
- 6.3. Os médicos na berlinda
- 6.4. Perdas (Luciana Andrade da Silva)

## **Capítulo 7 - Diversos**

- 7.1. Acomodados
- 7.2. A difícil tarefa de ser honesto num país de desonestos
- 7.3. A mama Democracia
- 7.4. Gosto muito de te ver, leãozinho
- 7.5. Habemus lei para a terceirização. E agora?
- 7.6. Jesus não tem nada a ver com isso
- 7.7. Lei muda cultura?
- 7.8. O academicismo rococó
- 7.9. O Compliance na saúde
- 7.10. O que devo fazer?
- 7.11. O que você tem a ver com a lei anticorrupção?
- 7.12. O mundo está muito loucão!
- 7.13. O Papa não é pop
- 7.14. O zelo com o dinheiro público
- 7.15. Publicação de comentários em jornais de São Paulo
- 7.16. Quem quer rir tem que fazer rir
- 7.17. Vamos cair na própria armadilha?

## **Anexos**

Livros



# Opiniões5

A Saúde e o Terceiro Setor polemizados

# Apresentação

Desafiar é verbo que significa *aliciar alguém a fazer algo*. É *não ter medo*. (Dicionário léxico) É provocar.

Escrever é desafiar. Não só a você, mas também o seu interlocutor. E principalmente este, talvez.

Produzir textos é desafiador porque consiste na externalização de suas opiniões, pensamentos e posicionamentos a respeito das coisas de forma a se fazer entender adequadamente pelo leitor e com a intensidade de instigá-lo suficientemente a concordar ou discordar dos seus escritos.

O auge da capacidade de incitação é provocar nele o desejo de aprovar ou rebater seu pensamento, numa desafiação mútua enriquecedora e produtiva.

É verdade que hoje em dia o duelo intelectual aprofundado anda meio *démodé*, mas não é por causa disso que se dará azo ao desestímulo e nem abandonar a disseminação de ideias.

Escrever exige tempo, atenção, cuidado e responsabilidade. E isso potencializa quando se divulga o resultado ou o produto dessa ousadia, pois sempre há a possibilidade, a partir do espalhamento da informação, de se influenciar o leitor, que no mais das vezes compra a sua abstração a respeito do tema e a repassa adiante.

Daí a responsabilidade ganha relevo, o que obriga o articulista a ser estudioso, detalhista, contemporâneo e reproduzir nos seus apontamentos conteúdo adequado e coerente com sua postura, seja ela qual for e independentemente da bandeira técnica que defender.

Este livro *Opiniões 5* é mais uma contribuição que se dá ao clareamento das percepções dos profissionais que atuam na saúde, pois ele reúne textos produzidos a partir de experiências e casuísticas vivenciadas pelo autor ao longo dos seus 29 (vinte e nove) anos de atuação em tal área.

*Opiniões 5* é composto por 24 (vinte e quatro) artigos - alguns técnicos e outros nem tanto - divididos em 6 (seis) capítulos (Terceiro Setor, Assuntos

Hospitalares, Administração Hospitalar, Advocacia, Médicos e Diversos) que expõem a compreensão do autor acerca dos assuntos escolhidos.

Somados os desta edição aos dos outros livros tem-se 208 (duzentos e oito) artigos que abordam os assuntos acima referidos nas cerca de 1.659 (um mil, seiscentos e cinquenta e nove) páginas em que foram escritos.

Este *Opiniões 5* compõe a série criada pelo autor denominada *Opiniões*, inaugurada em 2010, seguida pelo *Opiniões 2* (2013), *Opiniões 3* (2015) e *Opiniões 4* (2017), que objetiva difundir e divulgar conhecimento para os curiosos e desejosos em adquirir ou aprimorar seus conhecimentos profissionais na área da saúde.

Tomara que eu tenha conseguindo atingir essa finalidade e que esta obra lhe seja útil, caro leitor!

Boa leitura!

*Josenir Teixeira*

*Março de 2019*



# Prefácio

Recebi com grande alegria e satisfação a honrosa atribuição de escrever o prefácio da obra de autoria do Dr. Josenir Teixeira, que aborda assuntos de extrema importância para nossa sociedade contemporânea.

Os temas tratados pelo autor, mesmo não sendo uma obra acadêmica, problematizam com profundidade questões atuais envolvendo o exercício do direito constitucional à saúde e a plena atividade estatal.

Atuando com grande lucidez inicia sua obra demonstrando a necessidade de as entidades sem fins lucrativos receber todos os valores oriundos da prestação de serviços rotineiros e os corretos repasses das verbas financeiras dos entes públicos, conforme previsto nos contratos estabelecidos com os parceiros privados, demonstrando ser *“impossível às organizações da sociedade civil se sustentarem financeiramente sem a obtenção de superávit nas atividades-meio que desenvolverem junto a pessoas jurídicas privadas ou públicas”*, como afirma o autor.

No decorrer da obra ele demonstra a possibilidade jurídica da concessão de imóveis públicos para serem utilizados por entidades sem fins econômicos, viabilizando o funcionamento de unidades de saúde pública em total benefício ao contribuinte.

Em razão de sua militância no terceiro setor ressalta a importância que as organizações não governamentais possuem ao substituir ou complementar a atividade estatal, sempre destacando a necessidade de planejamento prévio de seu impacto social.

A preocupação com a saúde é frequente em seus escritos, motivo da importância que dá a atuação social do profissional da medicina, quando trata de forma crítica a respeito da judicialização da saúde em nosso país.

A obra intitula-se “Opiniões”; todavia, seu conteúdo nos fornece conhecimento prático interdisciplinar da questão do Poder Público, terceiro setor e da atuação dos profissionais da saúde como um todo, proporcionando grande reflexão sobre como deve ser a nossa atuação, seja como político, médico, administrador hospitalar, gestor de saúde pública e outros, sobre os desafios presentes e futuros.

Nos mesmos moldes da máxima cartorária “quem não registra não é dono”, quem não escreve não compartilha suas experiências para o presente, tão pouco possibilita a gerações futuras o contato com os seus nobres conhecimentos.

Essas razões são suficientes para incentivar o autor a produzir outras “Opiniões”.

*Paulo Frange*

Médico, Administrador Hospitalar e  
Vereador da cidade de São Paulo

Capítulo 1

Tercero

Sector

# 1.1. A ojeriza à taxa de administração e a possibilidade de pagamento de custos indiretos das entidades sem fins lucrativos pelo poder público

*Josenir Teixeira*

Advogado, Mestre em Direito, OAB/SP 125.253

**Sumário:** 1. Introdução. 2. A qualificação de Organização Social das entidades sem fins lucrativos. 3. Inexistência de óbice legal à obtenção de lucro pelas entidades sem fins lucrativos. 4. A conceituação de *taxa de administração*. 5. Algumas normas jurídicas que proíbem a previsão da cobrança de *taxa de administração* e decisões que ratificam tal posição. 6. A contribuição do artigo 56 da Lei n. 12.873/13 com o debate. 7. Possibilidade de cobrança de valores para pagamento de custos indiretos. 8. As circunstâncias que impedem as entidades possuírem recursos próprios. 9. Conclusão. 10. Referências

**Resumo:** O sistema capitalista brasileiro exige que as pessoas jurídicas, para sobreviverem, obtenham resultados positivos e equilíbrio das suas finanças, sob pena de compreensível inviabilização. Apesar da verdade estampada nesta afirmação os entes políticos ignoram a necessidade de obtenção de receita pelas entidades sem fins lucrativos que com elas firmam parcerias, o que desencadeia grande discussão jurídica a respeito do assunto diante da existência de normas legais que proíbem a remuneração delas por meio de *taxa de administração*, cujo entendimento técnico acerca da sua conceituação ainda é controverso. O objetivo deste artigo é trazer a casuística das entidades a respeito do tema e mostrar a necessidade de sua rediscussão e alteração da legislação para evitar o enorme distanciamento entre a teoria e a prática, o que prejudica sobremaneira as instituições que parceirizam com os governos, impede o investimento em

capacitação técnica dos profissionais e causa enorme insegurança jurídica aos seus dirigentes.

**Abstract:** The Brazilian capitalist system requires that legal entities, in order to survive, obtain positive results and balance their finances, under penalty of understandable unfeasibility. Despite the truth that is stated in this statement, political entities ignore the need to obtain revenue by non-profit entities that establish partnerships with them, which triggers a great legal discussion on the subject, due to the existence of legal norms that prohibit management fee, whose technical understanding of its conceptualization is still controversial. The purpose of this article is to bring the casuistry of the entities and demonstrate the need for re-discussion of the subject and change of legislation to avoid the huge gap between theory and practice, which greatly hampers institutions that enter into partnerships with governments, prevents investment in training of professionals and causes enormous legal uncertainty to its leaders.

## 1. Introdução

Presenciei recente discussão entre os presidentes de dois Tribunais de Contas – um estadual (TCE) e outro municipal (TCM) - sobre a possibilidade - ou não - de cobrança de *taxa de administração* por entidades sem fins lucrativos parceiras de entes políticos na gestão de unidades públicas de saúde no modelo de Organização Social.

Entendia o presidente do TCM ser possível a cobrança de referida taxa pelas entidades. Ele contextualizou o assunto informando que, na prática, para fazer as vezes dela, as instituições acabavam por “quartear os serviços” (?), e defendeu que a institucionalização da taxa tornaria a parceria mais transparente e evitaria a utilização de subterfúgios para a sua cobrança, situação que não raro acontece na prática, pois “ninguém trabalha de graça”.

O presidente do TCE discordou parcialmente daquele posicionamento, ratificou sua posição contrária à cobrança da *taxa de administração* mas concordou que a situação acerca do assunto precisa ser modificada e/ou definida. Porém, ele também entendia que, se bem fiscalizada a aplicação do valor advindo da taxa, a sua cobrança pelas entidades poderia ser viável. Mas ressaltou veementemente que as entidades não podem ter lucro, o que, no caso posto, seria representado justamente pela cobrança de tal taxa. (?)

O assunto relativo à *taxa de administração* é caro às entidades sem fins lucrativos que se dedicam a auxiliar os governos a cumprir sua finalidade constitucional. Alguns pareceres jurídicos foram elaborados sobre o tema, como, por exemplo, o intitulado “*Taxa de administração prevista em contratos de gestão firmados com organizações sociais: típicos instrumentos de fomento*”<sup>1</sup> público para entidades do terceiro setor”, de 2009, de autoria de Gustavo Justino de Oliveira<sup>2,3</sup>. Referido artigo tratou de esquadrihar o assunto, até em razão do seu ineditismo, à época, o que se pode aferir a partir da observação do seu sumário, assim composto:

1. A consulta – 2. O parecer – 2.1 O conteúdo juridicamente relevante conferido à expressão *taxa de administração* – 2.1.1 Panorama e evolução da disciplina normativa dos convênios – 2.1.2 O conteúdo jurídico da expressão *taxa de administração* e relevância da construção conceitual do Tribunal de Contas da União (TCU) 2.2 A inclusão de cláusula permissiva de taxa de administração nos contratos de gestão firmados entre o Estado do Pará e a organização social – 2.3 Premissas para a compreensão da configuração jurídico-normativa dos contratos e gestão das organizações sociais. 2.4 Distinções entre convênios e contratos de gestão – 3. Conclusões

O legislador, os entes políticos e os órgãos de controle exigem que as entidades sem fins lucrativos que se disponibilizam em ajudar o Estado a atender a população de forma digna nalgumas áreas de interesse profissionalizem e capacitem seu pessoal técnico cada vez mais, visando cumprir o objeto das parcerias a contento e com êxito, hipótese em que a aproximação seria justificada e faria sentido, na verdade.

A discussão continua contemporânea e merece ser incrementada com alguns argumentos práticos oriundos de casuística cotidiana que às vezes se distancia da teoria estagnada. É o que este breve artigo propõe.

---

1. Há doutrinadores que defendem posição contrária ao sustentado neste parecer, no sentido de que o Contrato de Gestão não seria mero fomento.

2. Revista de Direito do Terceiro Setor - RDTS - Belo Horizonte, ano 3, n. 5, p. 117-141, jan/jun de 2009.

3. TEIXEIRA, Josenir. Há correlação entre a taxa de administração e o artigo 56 da Lei n. 12.873/13? In: Opiniões 4. São Paulo: edição própria, 2018. p. 99-113.

## 2. A qualificação de Organização Social das entidades sem fins lucrativos<sup>4</sup>

O ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal, afirmou que o Direito Administrativo tem passado por grandes alterações que não podem ser compreendidas se analisadas com base na rigidez da dicotomia público-privado. Diz ele que, de fato, o Estado tem se utilizado de instrumentos e mecanismos de gestão inovadores e se informado em princípios próprios do direito privado.<sup>5</sup>

Diogo de Figueiredo Moreira Neto ressalta que, no panorama atual de reforma e modernização da Administração Pública, faz-se necessário adotar metodologias que propiciem uma gestão mais rápida, econômica e transparente.<sup>6</sup>

José Renato Nalini assevera que a Constituição de 1988 implantou um modelo de democracia participativa, em oposição à democracia representativa, ao prever a participação ativa do Terceiro Setor na concretização dos valores sociais. O constituinte colocou o Estado como mero coordenador das atividades de gestão pública, confiando aos particulares uma maior participação. Afirma ele que a contemporaneidade reclama um Estado Mínimo e subsidiário.<sup>7</sup>

---

4. TEIXEIRA, Josenir. O Terceiro Setor em perspectiva: da estrutura à função social. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 108-113.

5. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADIN n. 1.923, voto de agosto de 2007.

6. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Administração privada temporária de caráter interventivo em banco estatal negociada consensualmente com o Banco Central*: implicações da lei no. 8.666/93. In: Boletim de Direito Administrativo, São Paulo, a. 12, n. 4, p. 178-188, abr. 1996. p. 183.

7. Nas palavras do autor: "O Brasil adotou novo paradigma a partir de 5 de outubro de 1988. Do modelo de Democracia Representativa passou para a Democracia Participativa, na qual o chamado Terceiro Setor precisa desempenhar protagonismo até então inexistente. O constituinte fez refletir no pacto jurídico – mas também social, econômico, histórico e político – as mais modernas tendências da gestão da coisa pública. O Brasil não pode desconhecer a ineficiência do Estado e sua insuficiência para cumprir todas as promessas feitas à luz da concepção do Welfare State. Bem por isso, a contemporaneidade reclama um Estado Mínimo, garantidor de Justiça e Segurança e mero coordenador de atividades que devem ser confiadas à iniciativa dos particulares. A sociedade brasileira exigiu o retorno do princípio da subsidiariedade, para que se devolva a cada indivíduo, grupo intermediário de dimensões diversas, até alcançar o Estado, a atribuição de tudo aquilo de que puderem se desincumbir a contento. A atuação estatal é sempre mais dispendiosa, lenta e ineficiente se cotejada com aquela cometida à iniciativa privada. O Estado precisa estimular os particulares a assumirem os encargos dos quais ele não consegue se desincumbir a contento. No plano da saúde, a participação da iniciativa privada no SUS é imprescindível. Se deixar de estimulá-la, a Administração Pública estará a cometer inconstitucionalidade por omissão, eis que deixará de dar consequências práticas ao princípio da eficiência, um dos fundamentos a que está subordinada" – Tribunal de Justiça de São Paulo. ADIN n. 130.726-0/7-00.

*Organização Social* é a denominação de uma qualificação (título, condecoração etc.) que o Poder Executivo das três esferas políticas, discricionariamente, pode conceder às entidades sem fins lucrativos que preencherem os requisitos das respectivas legislações que as criaram e cujas finalidades sejam dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde, dentre outras, conforme previsão legal específica, a partir da análise do administrador público acerca da conveniência de conceder ou não a certificação e a oportunidade de fazê-lo.

A intenção das normas jurídicas a respeito da qualificação como *Organização Social* é permitir a aproximação das entidades sem fins lucrativos com o poder público e, na figura do Executivo, a implantação de forma de participação privada na execução de atividades administrativas, com transferência da gestão dos serviços até então capitaneada por órgãos e entidades públicas, no caso da legislação federal, para as entidades agraciadas com aquele título.

No âmbito dos estados e municípios, serviços novos ou existentes, dos acima mencionados, podem ser repassados para a gestão das entidades sem fins lucrativos<sup>8</sup> que comprovadamente possuírem expertise na respectiva área de atuação em busca do aumento da eficiência, consubstanciada, basicamente, na profissionalização do gerenciamento, baixando custos, agilizando processos e ampliando o atendimento, a depender do que for ajustado contratual e bilateralmente por meio da definição de metas de produção e da forma de financiamento e/ou pagamento das respectivas despesas.

Esta qualificação acabou se transformando e concretizando em *modelo de gestão*, por meio do qual os entes políticos passaram de executores ou prestadores diretos de serviços para reguladores da atividade, fiscalizando e avaliando periodicamente as ações desenvolvidas diretamente pelas entidades sem fins lucrativos.

Quando uma entidade privada assume a gestão (administração, direção etc.) de um equipamento público ela não atrai para si o papel principal daquele serviço público, que é e continuará sendo de responsabilidade do ente político respectivo. O serviço continua sendo público sem qualquer transferência dele para o particular. A atividade propriamente dita, o patrimônio, o custeio, a fiscalização e o controle dos serviços a serem executados por terceiros também continuam sendo promovidos pela Administração Pública, exatamente como determina a Constituição Federal. Nas *parcerias*

---

8. Vide TC-002149/006/02, Pleno, Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, Sessão de 05.05.2004, item 16. Município de Patrocínio Paulista. Disponível em [www.tce.sp.gov.br](http://www.tce.sp.gov.br)

firmadas, o patrimônio continua sendo público, mas o gerenciamento ou a execução direta dos serviços passa a ser realizado pela entidade privada. Por meio da *parceria* com entidades do Terceiro Setor, os entes políticos procuram introduzir na Administração Pública princípios gerenciais típicos da iniciativa privada, que possui regras mais flexíveis, minimizando a burocracia exagerada e retrógrada que rege o poder público.

Celso Antônio Bandeira de Mello, ao abordar a natureza dos serviços suscetíveis de serem concedidos, ensina que, por ser serviço público e privativo do Estado, não pode ser transferido à esfera de poderes de um particular. O que se transfere ao particular, nos casos de concessão de serviço público, é somente o *exercício* da atividade pública.<sup>9</sup>

A iniciativa legislativa relativa às Organizações Sociais teve por objetivo criar qualificação que possibilitassem às entidades a aproximação desburocratizada com o poder público no estabelecimento de relacionamentos jurídicos, visando implantar e fomentar nova forma de participação popular na gestão administrativa, trazendo agilidade, autonomia e eficiência a esta.

A entidade do Terceiro Setor, que é pessoa jurídica de direito privado, ao se publicizar, legitima-se a firmar parcerias e, por meio delas, executar serviços de administração, operacionalização e gerenciamento de atividades públicas, como saúde, educação e cultura, por meio da assinatura de Contrato de Gestão, acordo operacional pelo qual a Administração Pública entrega à entidade qualificada recursos orçamentários, bens e servidores, eventualmente, para que ela possa cumprir os objetivos tidos por convenientes e oportunos à coletividade<sup>10</sup>, com o atingimento das metas quantitativas e qualitativas previamente ajustadas naquela instrumento jurídico.

### 3. Inexistência de óbice legal à obtenção de lucro pelas entidades sem fins lucrativos

As entidades sem fins lucrativos - e todas as pessoas jurídicas, na verdade - estão sujeitas a três situações financeiras decorrentes da sua atuação: ou elas obtêm lucro (superávit), amargam prejuízo (déficit) ou empatam receitas e despesas. Não há quarta opção.

---

9. MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 12. ed., São Paulo: Malheiros, p. 609.

10. ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Terceiro Setor – Coleção Temas de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2003.

Para sobreviverem no sistema capitalista brasileiro e fazer frente aos vários custos operacionais diretos e indiretos é óbvio que as entidades precisam obter lucro das atividades por elas desenvolvidas. Se não houver receita maior que as despesas as instituições fecharão as suas portas e desaparecerão do mundo jurídico, não sem antes acabar com a vida dos seus dirigentes estatutários, que irão amargar a inclusão de seus nomes nos órgãos de negativação de crédito e o bloqueio de seus patrimônios pessoais.

Então, de onde viria a receita das entidades se elas não pudessem ter margem financeira ou de lucro das parcerias que mantêm com entes políticos que se efetivam na gestão de unidades públicas de saúde e/ou cultura, por exemplo?

Não há nenhuma lei que proíba as entidades sem fins lucrativos de obter lucro (“superávit”, termo técnico-contábil adequado para a hipótese) no desenvolvimento de suas atividades-meio. Não possuir fins lucrativos (ou “não econômicos”, como prefere o artigo 53 do Código Civil) não significa ausência ou proibição de aferição de lucro. Significa unicamente que elas não podem distribuir “qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título”, conforme prevê o artigo 14, I, do Código Tributário Nacional, entre os associados das entidades, mesmo os ocupantes de cargos de direção ou componentes dos Conselhos porventura existentes (Fiscal, Consultivo, Curador, Gestor, de Administração etc.).

E isso é absolutamente diferente da eventual remuneração dessas mesmas pessoas pelo desempenho de suas atividades profissionais na gestão executiva das entidades, assunto que é tratado pelas Leis n. 12.101/09, no art. 29, I, §§ 1º, 2º e 3º, a partir da redação dada pelas Leis n. 12.868/13 e n. 9.532/97, no art. 12, com a modificação feita pela Lei n. 13.151/15.

Não há proibição legal quanto a entidades sem fins lucrativos obterem lucro/superávit no desenvolvimento de suas atividades. E nem poderia, sob pena de inviabilização da própria existência delas diante do sistema econômico brasileiro implantado.

Aliás, a institucionalização da imunidade tributária de tais entidades, pela Constituição Federal, parte justamente da premissa da possibilidade de desenvolvimento de atividades lucrativas/superavitárias por elas. Não fosse assim, porque a Constituição entenderia que o patrimônio, a renda e os serviços das instituições seriam imunes a tributação? Como elas adquiririam patrimônio senão por meio de margem lucrativa obtida pelos serviços desempenhados? De onde viria a renda das instituições senão das atividades lucrativas que elas desenvolvem?

Graciano Pinheiro de SIQUEIRA<sup>11</sup> defende a mesma linha de raciocínio, ao afirmar:

Na verdade, nada impede que uma associação, assim como uma fundação, exerça atividade econômica, desde que o faça como atividade-meio, para poder, com o resultado alcançado, realizar a atividade para a qual foi constituída – atividade-fim (normalmente uma atividade de benemerência, altruísta), que é, efetivamente, o que caracteriza o ente como associação. Dito de outro modo: o eventual resultado positivo (lucro) obtido com a prática da atividade econômica não pode rever em benefício, por exemplo, dos diretores, devendo ser aplicado integralmente na consecução do seu objeto social. A atividade-meio é um recurso utilizado pela associação para alcançar a atividade-fim.

Não existe a *prestação de serviços* gratuitos pelas entidades a órgãos públicos ou entes políticos. Invariavelmente, esse relacionamento é oneroso e há que haver margem lucrativa para que as entidades consigam pagar as despesas operacionais intrínsecas ao desenvolvimento da atividade à qual se dedica. Senão a conta não fecha. E nem se diga que a *parceria* se configuraria em modalidade diferente no aspecto financeiro, pois, de igual modo, as despesas continuarão a existir independentemente da natureza jurídica do relacionamento que for estabelecido entre as organizações da sociedade civil (OSC) e o poder público.

O Supremo Tribunal Federal sacramentou o entendimento em relação à possibilidade de obtenção de lucro por entidades sem fins lucrativos ao, por exemplo, editar a Súmula n. 724, que prevê:

Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, c, da Constituição, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades essenciais de tais entidades.

Não interesse de onde provêm as receitas das entidades, podendo ser de atividades comerciais (meio), inclusive, e normalmente o é. O que importa é para onde elas vão, sendo obrigatória a aplicação delas nas finalidades das instituições, definidas no estatuto de cada uma delas. O que é proibido, repita-se, é a distribuição do lucro entre os componentes (associados,

---

11. Direito notarial e registral avançado. Coord. Consuelo Yatsuda Moromizato Yoshida., et. al. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 274

diretores, conselheiros etc.) das entidades sem fins lucrativos, conforme prevê o art. 14, I, do Código Tributário Nacional.

Quando as entidades não recebem verbas de órgãos públicos ou entes políticos estamos diante de *convênios* - bilaterais, por definição - nos quais não necessariamente há o envolvimento de repasse e/ou pagamento de valores. O *acordo de cooperação* previsto pela Lei n. 13.019/14, no artigo 2º, VIII-A, trata justamente do relacionamento de parceria realizado entre o poder público e as entidades (chamadas por tal lei de *organizações da sociedade civil - OSC*) “que não envolvam a transferência de recursos financeiros”.

*Prestação de serviços* pressupõe obrigatoriamente o pagamento de valores pelos entes políticos para as entidades privadas para que elas consigam desenvolver as atividades combinadas nos instrumentos jurídicos respectivos.

*Parcerias* pressupõem obrigatoriamente o repasse de verbas financeiras dos entes políticos para as entidades privadas para que elas consigam desenvolver as atividades combinadas e atingir as metas previstas nos instrumentos jurídicos que norteiam o relacionamento firmado entre as partes.

O Supremo Tribunal Federal decidiu que a imunidade tributária constitucional de entidades sem fins lucrativos que atuam na assistência social, educação e saúde, abrange as instituições que desenvolverem atividades voltadas aos hipossuficientes e também aquelas que obtêm lucro com a prestação de serviços ao cobrarem daqueles que têm recursos. Eis trecho de tal decisão:<sup>12</sup>

[...] No preceito, cuida-se de entidades beneficentes de assistência social, não estando restrito, portanto, às instituições filantrópicas. Indispensável, é certo, que se tenha o desenvolvimento da atividade voltada aos hipossuficientes, àqueles que, sem prejuízo do próprio sustento e o da família, não possam dirigir-se aos particulares que atuam no ramo buscando lucro, dificultada que está, pela insuficiência de estrutura, a prestação do serviço pelo Estado. Ora, no caso, chegou-se à mitigação do preceito, olvidando-se que nele não se contém a impossibilidade de reconhecimento do benefício quando a prestadora de serviços atua de forma gratuita em relação aos necessitados, **procedendo à cobrança junto àqueles que possuam recursos suficientes.** [...] Em síntese, a circunstância de a entidade, diante, até mesmo, do

---

12. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2028/Distrito Federal. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. DJ 146 02/08/1999.

princípio isonômico, mesclar a prestação de serviços, fazendo-o gratuitamente aos menos favorecidos **e de forma onerosa aos afortunados pela sorte, não a descaracteriza, não lhe retira a condição de beneficiante**. Antes, em face à escassez de doações nos dias de hoje, viabiliza a continuidade dos serviços, devendo ser levado em conta o somatório de despesas resultantes do funcionamento e que é decorrência do caráter impiedoso da vida econômica. [...]

Houvesse impossibilidade legal ou fática de obtenção de lucro pelas entidades sem fins lucrativos no desenvolvimento de atividades-meio para que o resultado operacional seja investido nas suas atividades-fim elas não teriam razão para existir.

#### 4. A conceituação de *taxa de administração*.

Quando se proíbe a cobrança da *taxa de administração* invariavelmente ela é identificada como um valor fixo a ser pago pelo ente político à entidade sem fins lucrativos em razão da realização de atividade profissional por esta prevista em instrumentos jurídicos vários, tais como convênios, contratos etc.

Normalmente se entende que é proibido o pagamento de tal *taxa* sem que haja comprovação de sua aplicação em despesas comprovadamente originadas ou decorrentes daquela atividade profissional desenvolvida, como se fosse *preço* fixo de remuneração ou de honorários.

Constantemente se entende que é possível o pagamento de valores pelos entes políticos ou órgãos públicos às entidades pela realização de *despesas administrativas* decorrentes do desenvolvimento da atividade combinada nos instrumentos jurídicos.

Ou seja, pagar preço sem comprovação da utilização dos valores em despesas decorrentes da operação da atividade combinada não pode. Mas poderá ocorrer o pagamento se houver a comprovação da vinculação e utilização daquela quantia no pagamento de despesas que tenham fato gerador na execução da operação da atividade propriamente dita.

Por isso, talvez, o artigo 47 da Lei n. 13.019/14, revogado pela Lei n. 13.204/15, fazia menção a algumas atividades administrativas específicas que compõem os *custos indiretos* necessários à execução do objeto das parcerias, tais como, internet, transporte, aluguel, telefone, serviços contábeis e assessoria jurídica.

O vigente Decreto n. 8.726/16, que regulamentou a Lei n. 13.019/14, trouxe na redação do seu artigo 39 a mesma especificação acima mencionada, acrescentou as despesas com consumo de água e luz e facultou a possibilidade de inclusão de outros custos ali não especificados, pois fez menção a “entre outras despesas”, de onde se denota que o rol ali inserido é exemplificativo e não taxativo.

O Tribunal de Contas da União conceituou *taxa de administração* como sendo a remuneração supostamente devida à entidade conveniada pelo gerenciamento das atividades previstas no convênio, calculada na forma de um percentual sobre o total do montante de recursos públicos repassado.<sup>13</sup>

A ministra Ana Arraes, do Tribunal de Contas da União, no julgamento do TC 034.036/2011-3, afirmou, à época em que a conceituação *despesa administrativa* ainda não era clara e não existia norma jurídica específica tratando de tal assunto:

[...] se não há norma legal que defina o que é despesa administrativa, pior é defini-la ‘a posteriori’ e mais, não aceitá-la em detrimento da norma que não trata esta condição coma excepcionalidade.

[...] somando-se a tudo isso, não há ementas de julgados da Corte do TCU até o ano de 2010 que tratem das matérias relativas à despesa administrativa em convênios com entidades privadas sem fins lucrativos.

Pode-se afirmar que as *despesas operacionais ou administrativas* de uma entidade sem fins lucrativos envolvem tudo aquilo que é necessário para cumprir um objetivo pactuado com o poder público, direta ou indiretamente. As expressões *custos indiretos, despesas operacionais, custos operacionais, custos administrativos e despesas administrativas* seriam sinônimas para a conceituação do aqui pretendido, portanto. E a utilização da nomenclatura *taxa de administração* estaria definitivamente afastada da sua inserção em instrumentos jurídicos que envolvam entidades sem fins lucrativos e a administração pública, pois ela foi irremediavelmente contaminada e rotulada no mundo jurídico como algo ruim, apesar de não o ser, necessariamente.

As entidades precisam sobreviver do desenvolvimento de suas próprias atividades. Veja-se, por exemplo, que a Lei n. 9.790/99 (artigo 1º, § 1º) é clara

---

13. TCU, Acórdão nº 235/03 – Plenário. Rel. Min. Ubiratan Aguiar, DOU de 28/03/03; Acórdão nº 1146/03 – Plenário. Rel. Min. Walton Alencar, DOU de 25/08/03; Acórdão nº 191/1999 – Plenário. Rel. Min. Walton Alencar, DOU de 04/11/99; Acórdão 1.542/08 – Plenário. Rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti, DOU de 08/08/2008.

ao prever que aquelas qualificadas com o título de *OSCIPs – Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público* - podem sobreviver dos vínculos jurídicos que possui com a administração pública. Prevê tal diploma legal:

Art. 1º. [...]

§ 1º Para os efeitos desta Lei, considera-se sem fins lucrativos a pessoa jurídica de direito privado que não distribui, entre os seus sócios ou associados, conselheiros, diretores, empregados ou doadores, **eventuais excedentes operacionais**, brutos ou líquidos, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, **auferidos mediante o exercício de suas atividades**, e que os aplica integralmente na consecução do respectivo objeto social. (grifei)

Ora, como poderiam existir “*excedentes operacionais ... auferidos mediante o exercício de suas atividades*” se não houvesse a possibilidade de a receita ser maior que a despesa, gerando, conseqüentemente, resultado financeiro?

## 5. Algumas normas jurídicas que proíbem a previsão da cobrança de *taxa de administração* e decisões que ratificam tal posição

Pouco mudou em relação ao assunto aqui tratado desde a elaboração do parecer de 2009, no que diz respeito a não aceitabilidade da previsão da *taxa de administração* pelos entes políticos e principalmente pelos órgãos de controle interno e externo nos instrumentos jurídicos de regência das relações bilaterais estabelecidas.

A primeira normatização a respeito da proibição da cobrança da *taxa de administração* surgiu com a Instrução Normativa n. 01/97, da Secretaria do Tesouro Nacional (IN/STN), que previu:

Art. 8º É **vedada** a inclusão, tolerância ou admissão, nos convênios, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade do agente, de cláusulas ou condições que prevejam ou permitam:

I - realização de despesas a título de taxa de administração, de gerência ou similar; [...] (gr)

A Portaria Interministerial n. 127/08 estabeleceu, ao trazer as normas para a execução do disposto no Decreto n. 6.170/07:

Art. 39. O convênio ou contrato de repasse deverá ser executado em estrita observância às cláusulas avençadas e às normas pertinentes, inclusive esta Portaria, sendo **vedado**:

I - realizar despesas a título de taxa de administração, de gerência ou similar; (gr)

A Portaria Interministerial CGU/MF/MP n. 507/11, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, do Ministério da Fazenda e da Controladoria-Geral da União, estatuiu:

Art. 52. O convênio deverá ser executado em estrita observância às cláusulas avençadas e às normas pertinentes, inclusive esta Portaria, sendo **vedado**:

I - realizar despesas a título de **taxa de administração**, de gerência ou similar; (gr)

Eis o previsto na Resolução SS n. 116/12, da Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo:

Artigo 1º - Fica **vedada**, no âmbito da Pasta, a retenção de valores, a **título de taxas de administração**, ou assemelhados, dos repasses financeiros devidos, às Organizações Sociais de Saúde, em função da execução de contratos de gestão, sejam aqueles destinados ao custeio ou a investimentos. (sic) (gr)

Argumento contrário à possibilidade de cobrança da *taxa de administração* e até de reembolso constou do acórdão n. 579/12 – Plenário, do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, na ocasião em que aquela Corte analisou a prestação de contas do município de Foz do Iguaçu. Eis trecho de tal decisão:

[...] 9.2. com base no art. 47 da Lei 8.443/1992, converter os presentes autos em Tomada de Contas Especial e ordenar a citação do Município de Foz do Iguaçu/PR, com fundamento no art. 12, inciso II, do mesmo diploma legal, em decorrência do desvio de finalidade na aplicação de recursos do Sistema Único de Saúde destinados ao atendimento

ambulatorial e hospitalar de média e alta complexidade, para que, no prazo de 15 dias, apresente alegações de defesa ou recolha aos cofres do Fundo Nacional de Saúde os **valores indevidamente transferidos à [...] para custear despesas administrativas de sua sede**, localizada no estado de São Paulo, a título de fomento público à organização social, conforme a seguir discriminado: [...] (gr)

A Resolução n. 28/11, do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, regulamenta os requisitos para a formalização, a execução, a fiscalização, a prestação de contas, e respectivo encaminhamento àquela Corte, das transferências de recursos estadual e municipal repassados mediante convênio, termo de parceria, contrato de gestão ou outro instrumento jurídico celebrado em regime de colaboração, às entidades privadas sem fins lucrativos. O art. 9º, I, desta resolução, veda a transferência de recursos públicos sob o título de *taxa de administração*. Eis a sua redação:

Art. 9º É **vedada** a inclusão, no termo de transferência, sob pena de nulidade, de sustação do ato e de imputação de responsabilidade pessoal ao gestor e ao representante legal do órgão concedente, de cláusulas ou de condições que prevejam ou permitam: (gr)

I – realização de despesas a título de **taxa de administração**, de gerência ou similar; (gr)

Consultado especificamente sobre a norma do TCE/PR acima transcrita, Gustavo Justino de Oliveira concluiu que “a. O art. 9º da Resolução nº 28/11 pode ser considerado inconstitucional por prever normas gerais sobre contratação; b. O art. 9º da Resolução nº 28/11 pode ser considerado ilegal por constituir uma extrapolação das competências normativas atribuídas pela LOTCE ao Tribunal de Contas do Estado do Paraná.”

A título de exemplo do entendimento de Tribunais de Contas a respeito do assunto, cita-se a seguinte decisão:

[...] Esta E. Corte já decidiu que **a cobrança da referida taxa para a execução do convênio descaracteriza a formação de vínculo de cooperação entre as partes**, configurando ganho econômico não permitido para instrumento da espécie (TC’s2617/007/07 e 1675/002/08, sob a relatoria do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho). Ademais, apesar de terem alegado tratar-se de despesas administrativas (custos operacionais), não trouxeram qualquer documentação que comprovasse que

as mesmas estavam atreladas à execução do convênio. Assim, voto no sentido da regularidade da prestação de contas dos recursos repassados pela Prefeitura Municipal de Araraquara à Fundação de Apoio à Ciência, Tecnologia e Educação no exercício de 2011, no valor R\$ 42.000,00 (quarenta e dois mil reais), e da **irregularidade** do valor de R\$ 4.200,00 (quatro mil e duzentos reais), **repassado a título de taxa administrativa**, condenando a beneficiária a devolvê-lo, devidamente atualizado, de acordo com a variação do índice IPC-FIPE até a data do efetivo recolhimento. Fica a Entidade suspensa para novos recebimentos, enquanto não regularizar a situação perante este Tribunal.<sup>14</sup> (gr)

Vê-se que a vedação da previsão do pagamento da chamada *taxa de administração* nos Contratos de Gestão decorrentes da parceria firmada entre entes políticos e entidades sem fins lucrativos continua a ser regra geral, apesar de alguns lampejos favoráveis a ela.

## 6. A contribuição do artigo 56 da Lei n. 12.873/13 com o debate<sup>15</sup>

A Lei n. 12.872/13 é composta por sessenta e quatro artigos e trata de pelo menos dezessete assuntos diferentes, não necessariamente interligados entre si, e constrói verdadeiro retalho normativo e emaranhando próprio do legislador brasileiro.

Lá pelas tantas, de forma isolada, sem contexto, sem decorrência lógica do artigo imediatamente anterior e nem do posterior, sem capítulo e nem título específicos, surge o artigo 56 na referida lei, assim redigido:

Art. 56. As entidades privadas filantrópicas e as entidades sem fins lucrativos podem repassar às suas mantenedoras recursos financeiros recebidos dos entes públicos, desde que expressamente autorizado no instrumento de transferência, observados a forma e os limites estabelecidos no instrumento de transferência e na legislação, quando houver.

---

14. TCE/SP, TC – 000781/010/12, 1ª Câmara, Sessão de 01.04.2014, Prefeitura Municipal de Araraquara, Conselheiro Renato Martins Costa.

15. Parte dos argumentos foram extraídos de artigo escrito por Josenir Teixeira em julho/2014, intitulado “Há correlação entre a taxa de administração e o artigo 56 da Lei n. 12.873/13?”, publicado no livro Opiniões 4, edição própria em 2018, pp. 99/113.

Devemos esquartejar o artigo em núcleos para depois analisar individualmente o seu conteúdo, visando (tentar) entender a intenção do legislador, num exercício de hermenêutica:

- a) as entidades privadas filantrópicas e as entidades sem fins lucrativos
- b) podem repassar às suas mantenedoras
- c) recursos financeiros recebidos dos entes públicos,
- d) desde que expressamente autorizado no instrumento de transferência, observados a forma e os limites estabelecidos no instrumento de transferência e na legislação, quando houver.

A redação do artigo se inicia com redundância desnecessária e imperfeição técnica, pois *entidades privadas* e *entidades sem fins lucrativos* encerram a mesma ideia e natureza jurídica de *associação*, conforme previsto no artigo 44, I, do Código Civil.<sup>16</sup>

O adjetivo *filantrópicas* se refere ao substantivo *filantropia* e não tem o condão de criar nenhuma pessoa de natureza jurídica distinta da associação, tratando-se de mera circunstância diferenciadora da entidade que se pode dar, por exemplo, a partir da obtenção de títulos públicos, como o CEBAS - Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social -, que no passado (até 2001) se chamava CEFF – Certificado de Entidade de Fins filantrópicos. Este é apenas um ângulo que pode ser utilizado para analisar a redação do artigo 56, dentre outros que poderiam ser aqui cogitados.

A redação do artigo 56, acima transcrito, autoriza o repasse de recursos financeiros recebidos dos entes políticos pelas entidades “às suas mantenedoras”, desde que haja cláusula específica neste sentido prevista no instrumento jurídico.

Deixadas as imperfeições técnicas, linguísticas e redundâncias de lado e partindo diretamente para o fim, pode-se concluir que o artigo 56 autoriza que as entidades sem fins lucrativos que firmarem instrumentos jurídicos com entes públicos criem filiais e que estas repassem à sua mantenedora (a matriz) “recursos financeiros recebidos” deles (dos entes públicos).

Observe-se que o texto do artigo 56 não classifica nem nomeia especificamente quais seriam os “*recursos financeiros recebidos dos entes políticos*”. Ao mencionar os *recursos financeiros* de forma genérica, como fez,

---

16. Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado: I - as associações; [...]

o artigo pode estar se referindo às verbas relativas ao custeio, ao investimento ou mesmo ao pagamento da *taxa de administração*, numa interpretação livre, ampliada e direcionada.

O legislador não previu a hipótese legal de que uma mesma entidade pudesse ser qualificada como Organização Social por mais de um ente político de forma concomitante<sup>17</sup>. Tanto é verdade que as centenas de leis municipais e estaduais que tratam deste assunto preveem particularidades e situações que somente seriam passíveis de ser atendidas localmente, como a transferência do patrimônio a uma entidade sediada no seu âmbito geográfico e político, no caso da extinção da instituição, e a publicação do balanço no Diário Oficial editado por aquele ente político.

Afirma-se isso porque, contrariamente à previsão da lei federal de Organizações Sociais - n. 9.637/98 - o artigo 56 da Lei n. 12.873/13, ao que tudo indica, parte da premissa da necessária criação de uma filial para que esta dependência fiscal faça o repasse de recursos financeiros às suas *mantenedoras*.

A parte final da redação do artigo 56 em questão prevê que os “recursos financeiros recebidos dos entes públicos” podem ser repassados pelas entidades ali mencionadas “às suas mantenedoras”, “desde que expressamente autorizado no instrumento de transferência”.

Ora, se o “instrumento de transferência”, aqui interpretado como podendo ser contrato administrativo, contrato de gestão, termo de parceria, convenio etc., prevê a possibilidade da realização do tal repasse, para que haveria a necessidade de lei para dizer exatamente a mesma coisa que já consta dele? Neste particular, ao que tudo indica, a lei não inovou e nada mais fez do que confundir os atores envolvidos nos relacionamentos jurídicos havidos entre o Primeiro e o Terceiro Setores, já tão conturbado.

A redação do artigo 56 da lei em comento é genérica e ampla, mas sua previsão pode ser utilizada como argumento válido para se juntar a outros embasamentos legislativos e doutrinários que visem o convencimento de gestores públicos quanto à aceitação da previsão do repasse de valores relativos às despesas incorridas pelas entidades sem fins lucrativos nos instrumentos jurídicos que nascerem da parceria entabulada entre eles e estas.

---

17. Abordei parcialmente este assunto no artigo intitulado “A indevida utilização da formação do Conselho de Administração das Organizações Sociais federais pelos Estados e Municípios”, publicado na Revista de Direito do Terceiro Setor - RDTS - ano 6, n. 12, p. 125-153, jul/dez 2012. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

E tal previsão legal não deixa de ter a sua importância no que diz respeito à observância do princípio da legalidade (CF, art. 5º, II), vez que positiva a possibilidade de repasse de recursos financeiros, da forma ali tratada, e supera eventual discussão em relação à até então inexistência de permissão expressa.

## 7. Possibilidade de cobrança de valores para pagamento de custos indiretos

A doutrina ainda diverge sobre a possibilidade de cobrança da *taxa de administração*, conforme se vê das seguintes opiniões:

[...] iii. Não obstante o conteúdo jurídico da **taxa de administração** ter sido cunhado para servir aos propósitos dos convênios, o conteúdo jurídico da taxa de administração, nos moldes previstos pelo Estado do Pará, em contratos de gestão firmados com organizações sociais, **é plenamente válido**, pois se encontra de acordo com a vigente regulamentação dos convênios no âmbito federal, principalmente o previsto na Portaria Interministerial nº 127/08, art. 39, parágrafo único;<sup>18</sup> (grifei)

Diante deste cenário entendemos que **a cobrança pura e simples de taxa de administração** nos convênios firmados com a Administração Pública é **prática vedada pelo ordenamento pátrio**, por configurar desvio de finalidade e remuneração da entidade conveniada.<sup>19</sup> (grifei)

A ilegalidade das taxas de administração em contratos sustenta-se no argumento de que o preço pago deve ser justo, sendo que, se a remuneração é obtida por meio de um percentual calculado sobre uma base qualquer, não se pode ter certeza de que signifique um padrão aceitável. Essa exegese de sólido esforço intelectual deve ser homenageada, pois há densidade jurídica em sua construção. Ocorre que tenho dúvidas acerca dessa conclusão, pois se assim o for, o BDI, *verbi gratia*, poderia ser considerado ilegal, pois nada mais é do que o percentual relativo às despesas indiretas que incide sobre a composição de custos diretos, vez que é exigido que esses custos

---

18. Gustavo Justino de Oliveira, ob. cit. p. 141.

19. Marcelo Ricardo Escobar. “Possibilidade jurídica de cobrança de taxa de administração em convênios firmados com a Administração Pública”. TEIXEIRA, Josenir. Opiniões 4. São Paulo: edição própria, 2018. (inédito ao tempo da sua citação)

incorporem todos os encargos - mobilização/desmobilização da obra, administração da obra, administração central, encargos financeiros, etc. - que oneram os serviços a serem executados. É, pois, uma projeção que não necessariamente reflete os precisos custos incorridos. O estabelecimento dos preços nos contratos de gestão deve ser analisado à luz do inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.666/93, que busca o preço justo da aquisição, aferido pela comparação com os preços praticados no mercado. Nesse sentido, se o valor pago pela Administração estiver condizente com os de mercado, **nada obstante englobe eventual taxa de administração** - que remunera os encargos operacionais da organização social, **não percebo ilegalidade nessa composição de preços**. Não é a denominação das parcelas componentes do preço que impõe sua ilegalidade, ou não, mas a discrepância do valor com os valores praticados pela Administração. [...] <sup>20</sup> (gr)

Alternativamente à maculada denominação de *taxa de administração* e à própria natureza jurídica desta cunharam-se outras expressões e posturas governamentais em relação ao assunto. É mais adequado falar-se em *taxa de fomento*, *CCC - Central de Custo Compartilhado*, *CCC - Custo Corporativo Centralizado*, ou expressão que o valha, por ocasião da previsão de tal circunstância nos instrumentos jurídicos de regência de relacionamentos.

A Lei n. 13.019/14 avançou na desmistificação da mágica administrativa que as entidades têm que fazer, e que assim continua a ser imaginada pelos governos e órgãos de controle, quando previu que elas deveriam identificar nos planos de trabalho os custos com despesas indiretas vinculados à realização do objeto da parceria, tais como os acima mencionados, e que constavam do seu artigo 47, § 1º. Tal dispositivo foi revogado pela Lei n. 13.204/15 que, no lugar daquela previsão expressa de despesas, estabeleceu de forma mais genérica e ampla a possibilidade de pagamento de “*custos indiretos necessários à execução do objeto, seja qual for a proporção em relação ao valor total da parceria*” (art. 46, III) “*com recursos vinculados à parceria*” (caput do art. 46), ou seja, repassados pelos entes políticos às entidades sem fins lucrativos. Eis a previsão da Lei n. 13.019/14:

---

20. FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. É possível o pagamento de taxa de administração em contratos de gestão celebrados com organizações sociais? Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP, Belo Horizonte, ano 4, n. 48, dez. 2005. In Gustavo Justino de Oliveira, ob. cit. p. 126.

Art. 46. Poderão ser pagas, entre outras despesas, com recursos vinculados à parceria:

[...]

III - custos indiretos necessários à execução do objeto, seja qual for a proporção em relação ao valor total da parceria;

Houve avanço nessa mudança legislativa, pois o revogado art. 47 restringia a 15% (quinze por cento) do valor total do instrumento de parceria “o pagamento dos custos indiretos necessários à execução do objeto” do seu objeto. Tal limite deixou de existir, com a revogação do artigo que o previra.

O Decreto federal n. 8.726/16, que regulamentou a Lei n. 13.019/14, tratou de ressuscitar, consolidar e positivar exemplos de despesas operacionais, ao estabelecer o abaixo transcrito, sem limitação àquele percentual (de quinze por cento):

Art. 25. Para a celebração da parceria, a administração pública federal convocará a organização da sociedade civil selecionada para, no prazo de quinze dias, apresentar o seu plano de trabalho, que deverá conter, no mínimo, os seguintes elementos:

[...]

V - a previsão de receitas e a estimativa de despesas a serem realizadas na execução das ações, incluindo os encargos sociais e trabalhistas e a discriminação dos custos indiretos necessários à execução do objeto;

Art. 39. Os custos indiretos necessários à execução do objeto, de que trata o inciso III do caput do art. 46 da Lei nº 13.019, de 2014, poderão incluir, entre outras despesas, aquelas com internet, transporte, aluguel, telefone, consumo de água e luz e remuneração de serviços contábeis e de assessoria jurídica.

Antes de tais normas legais, a Portaria Interministerial CGU/MF/MP n. 507/11 já previa possibilidade semelhante, sendo que, à época, também trazia limitações percentuais, o que, em tese, deixou de existir a partir da edição e consequente aplicação superveniente do Decreto n. 8.726/16, o que certamente produzirá novas discussões a respeito do assunto. Previu a Portaria:

Art. 52. O convênio deverá ser executado em estrita observância às cláusulas avençadas e às normas pertinentes, inclusive esta Portaria, sendo vedado:

[...]

Parágrafo único. Os convênios celebrados com entidades privadas sem fins lucrativos, **poderão acolher despesas administrativas** até o limite de 15% (quinze por cento) do valor do objeto, desde que expressamente autorizadas e demonstradas no respectivo instrumento e no plano de trabalho. (gr)

E ainda mais anterior que a norma acima mencionada, a Portaria Interministerial MP/MF/CGU n. 342/08, que alterou a Portaria Interministerial n. 127/08, trazia na sua redação:

Art. 39. [...]

Parágrafo único. Os convênios ou contratos de repasse celebrados com entidades privadas sem fins lucrativos, **poderão acolher despesas administrativas** até o limite de quinze por cento do valor do objeto, desde que expressamente autorizadas e demonstradas no respectivo instrumento e no plano de trabalho. (NR) (gr)

O Decreto n. 6.170/07 foi parcialmente alterado pelos Decretos ns. 8.180/13 e 8.244/14, e prevê a limitação de *quinze por cento do valor do objeto*:

Art. 11-A. Nos convênios e contratos de repasse firmados com entidades privadas sem fins lucrativos, poderão ser realizadas despesas administrativas, com recursos transferidos pela União, até o limite fixado pelo órgão público, desde que:

[...]

II - não ultrapassem quinze por cento do valor do objeto;

[...]

§ 1º Consideram-se despesas administrativas as despesas com internet, transporte, aluguel, telefone, luz, água e outras similares.

§ 2º Quando a despesa administrativa for paga com recursos do convênio ou do contrato de repasse e de outras fontes, a entidade privada sem fins lucrativos deverá apresentar a memória de cálculo do rateio da despesa, vedada a duplicidade ou a sobreposição de fontes de recursos no custeio de uma mesma parcela da despesa.

Art. 11-B. Nos convênios e contratos de repasse firmados com entidades privadas sem fins lucrativos, é permitida a remuneração da equipe dimensionada no programa de trabalho, inclusive de pessoal próprio da entidade, podendo contemplar despesas com pagamentos de tributos, FGTS, férias e décimo terceiro salário proporcionais, verbas rescisórias e demais encargos sociais, desde que tais valores:

Art. 12-A. A celebração de termo de execução descentralizada atenderá à execução da descrição da ação orçamentária prevista no programa de trabalho e poderá ter as seguintes finalidades:

[...]

IV - ressarcimento de despesas.

[...]

§ 2º Para os casos de ressarcimento de despesas entre órgãos ou entidades da administração pública federal, poderá ser dispensada a formalização de termo de execução descentralizada.

Alguns entes políticos aceitam, concordam ou autorizam a cobrança de valores por meio de *rateio* por parte das entidades sem fins lucrativas parceiras deles para pagamento das despesas operacionais realizadas por ela na execução do objeto do contrato. É o caso, por exemplo, do estado de São Paulo, que em 1998 iniciou a parceria com entidades que ele mesmo qualificou como Organizações Sociais e previu a possibilidade de realização de *rateio* somente em 2012, catorze anos depois, por meio da Resolução SS 116, da Secretaria de Saúde, em dispositivo assim redigido:

Art. 2º. Na hipótese de concentração, pela Organização Social de Saúde, de parte dos serviços gerenciais em suporte técnico direto à Administração, vinculado ao contrato de gestão, **será admitida a cobrança por rateio**, para cada contrato, condicionada à demonstração contábil-financeira da despesa operacional. (gr)

Na prática acontece mais uma situação de suspense que a possibilidade de *rateio* de despesas traz às entidades e que ainda não foi definida de forma terminativa, causando insegurança jurídica para as entidades sem fins lucrativos que parcerizam com entes políticos.

Exemplifico. Imaginemos uma entidade que possui dez contratos de gestão com dez entes políticos diferentes, municipais e estaduais. Como ela

concentra a direção de tais unidades numa sede administrativa ela pode se valer do *rateio* de despesas para encontrar o valor que cada parceiro público deverá contribuir mensalmente para pagamento dos custos operacionais gastos naquela sede administrativa/filial, que, também concebamos, são de R\$1 milhão.

Os dez equipamentos de saúde administrados pela entidade possuem infraestrutura instalada diferentes. Digamos que dois hospitais possuam cem leitos cada, outro dois tenham duzentos e cinquenta cada, dois contem com cento e cinquenta leitos cada e três das filiais são UPAs, cada uma com porte técnico diferente. Qual deveria ser o critério aplicável para se encontrar o valor a ser pago por cada um dos entes políticos para somar o R\$1 milhão de despesas operacionais mensais da sede/filial administrativa da entidade objeto de nosso exemplo?

Um dos critérios razoáveis usualmente aceitos pelos entes políticos e praticados pelas instituições é o número de empregados de cada unidade de saúde gerida pela entidade. Com a sua aplicação, a filial que possui mais empregados pagará valor maior do que aquela que possui menos e assim, proporcionalmente, divide-se entre todos os contratantes o R\$1 milhão de despesas operacionais mensais que a entidade gasta na sua sede administrativa.

Acontece que há entes políticos que insistem em discutir o motivo pelo qual a entidade gastou R\$1 milhão de despesas na sua sede administrativa, que é o valor a ser rateado entre todos eles, e questionam os valores e honorários profissionais pagos pela entidade a advogados, contadores, auditores, administradores, médicos, tecnologia da informação (TI), enfermeiros, recepcionistas, faxineiros, motoboy, água, luz, internet, aluguel, condomínio, copa, assinatura de periódicos e de TV a cabo, atualização de softwares, troca de computadores, compra de servidores, de nobreak e de demais suprimentos de informática e mais um número sem fim de custos corriqueiros havidos cotidianamente num escritório.

Teriam os entes políticos legitimidade para questionar as despesas realizadas pela entidade na sua sede administrativa e o valor pago por ela aos assessores jurídicos e/ou contábeis, por exemplo, e até sugerir a troca deles por outros “mais baratos”, o que diminuiria o valor a ser rateado e, com isso, reduziria a quantia mensal a ser paga por determinado ente político? E mesmo que tais assessores profissionais sejam da confiança da diretoria estatutária da entidade, deveria ela se submeter ao desejo do ente político e substituí-los por outros apenas em razão do preço? Isso não é possível, pois implicaria em verdadeira ingerência da entidade e em

interferência estatal no seu funcionamento por parte do poder público, o que é proibido pelo art. 5º, XVIII, da Constituição Federal.

Faltam razoabilidade e legitimidade aos entes políticos para questionar ou opinar a respeito da composição das despesas operacionais mensais realizadas pelas entidades nas suas sedes administrativas. Todavia, isso ocorre no dia a dia delas, mesmo estando todos os custos contabilizados e orçados financeiramente no exercício anterior, eis que alguns são ordinários e dependerão apenas do dimensionamento do universo de instrumentos jurídicos assinados pela entidade que servirá de base de cálculo para a divisão das despesas operacionais mensais.

Não bastasse tudo isso, tratamos até aqui de despesas minimamente previsíveis. Todavia, ainda há que se fazer os seguintes questionamentos práticos que ocorrem no dia a dia das entidades: e quando ocorrem despesas extraordinárias, além das ordinárias previsíveis, durante a gestão realizadas por elas?

Como prever, no momento da elaboração da proposta financeira para um certame, o pedido de horas extras na Justiça do Trabalho de um empregado que entende ser delas credor? Como prever o pleito de diferença de grau de insalubridade, que irá depender de laudo técnico a ser produzido no âmbito da ação trabalhista? Como prever a gravidez de uma empregada e a geração de custos com a contratação de outra pessoa para desempenhar suas funções no seu lugar durante o período de gestação? Como prever a doença e afastamento de um empregado, o que exigiria a sua substituição temporária ou permanente? Como prever um acidente de trabalho e os custos causados por essa situação extraordinária? Como prever a demissão de um empregado desidioso que impede a entidade de cumprir o objetivo da parceria firmada com o poder público e o pagamento das suas verbas rescisórias, inclusive a multa de 40% do FGTS? De onde viria o dinheiro para pagar essas despesas intangíveis e impossíveis de serem previstas e/ou mensuradas no momento da celebração da parceria das entidades com o poder público?

Ora, se as entidades não podem obter lucro/superávit no desenvolvimento das suas atividades não há condições para acumular riqueza nem realizar aplicações em instituições financeiras e não têm elas condições de manter reserva a ser utilizada em casos excepcionais como os acima mencionados, por exemplo.

As situações constantes dos exemplos aqui trazidos, a rigor, não podem ser imaginadas no momento da elaboração da planilha relativa aos custos indiretos que constarão da proposta de trabalho das entidades

que pretendam se relacionar com a administração públicas. Mas, se tais despesas se concretizarem, as entidades não terão como suportar o pagamento delas, diante dos argumentos casuísticos aqui mencionados, o que, de novo, causará enorme insegurança jurídica a incidir sobre os relacionamentos pretendidos entre as instituições e o poder público.

Trata-se de labirinto legal criado pelo legislador que precisa ser resolvido, sob pena de desistência das entidades em ajudar o poder público no atendimento da população por meio das várias possibilidades hoje existentes, mas que estão minguando na mesma medida em que situações jurídicas incontornáveis se concretizam e inviabilizam a manutenção financeira delas.

Fernando Borges Mânica assim se manifestou sobre a possibilidade de utilização de recursos públicos para pagar despesas operacionais das entidades, mesmo que desvinculadas do objeto principal da parceria:

De outro bordo, questão bastante discutida nas parcerias com o terceiro setor refere-se à possibilidade de aplicação dos recursos públicos em despesas de custeio diversas daquelas diretamente relacionadas ao objeto do ajuste. Trata-se da polêmica questão dos custos indiretos, que podem assumir a forma de *despesas administrativas* e *taxa de administração*. O tema é de grande importância para o terceiro setor, já que muitas entidades dependem exclusivamente de repasses do Poder Público para o desempenho de suas atividades sociais e para sua própria subsistência.

Por *despesas administrativas ou operacionais* entende-se o conjunto de gastos necessários à realização de uma atividade ou projeto, mas que não tem relação direta com o produto final da avença. São assim consideradas despesas relativas a aluguel, secretaria, material de limpeza, energia elétrica, telefone, assessoria jurídica e assessoria contábil, combustível, internet, dentre outras tantas. Já a *taxa de administração* é entendida como um percentual incidente sobre o valor total da avença que é apropriado pela entidade para o pagamento de gastos gerais não identificados.

O tema foi objeto de debates pelos órgãos de fiscalização e controle, sendo que durante muito tempo prevaleceu a ideia de que os recursos financeiros repassados pelo Poder Público a entidades do terceiro setor apenas poderiam ser aplicados em gastos diretamente vinculados ao objeto das parcerias com o terceiro setor. Atualmente, esse pensamento tem sido superado na disciplina de todas as modalidades de

parcerias com o terceiro setor. Legislação e jurisprudência têm admitido o emprego de recursos públicos em despesas de apoio à execução do objeto contratado. É o que ocorre expressamente com as chamadas *despesas administrativas*, referidas de modo expresse na normatização dos convênios a partir de 2014, e com os *custos indiretos* previstos na Lei nº 13.019/14, e implicitamente nas demais modalidades de parceria. Nesse sentido, é forçoso concluir que, além das com obras, reformas, equipamentos e instalações, **também as despesas administrativas desvinculadas do objeto imediato da parceria podem ser pagas com recursos provenientes do Poder Público, desde que previstas no Plano de Trabalho e instrumentais à consecução da avença.** (grifei)<sup>21</sup>

Vê-se, portanto, que é plenamente possível - e imprescindível - utilizar recursos públicos para pagar as despesas havidas pelas entidades sem fins lucrativos, mesmo as indiretas e que possam não ter relação com o objeto da parceria, num primeiro momento, desde que as instituições façam-nas constar de forma pormenorizada, detalhada e clara nas planilhas que instruirão suas propostas financeiras e que posteriormente comprovem documentalmente que as verbas foram gastas exatamente da forma planejada ou que haja explicação plausível e justificável para não tê-lo feito, eventualmente.

## 8. As circunstâncias que impedem as entidades possuírem recursos próprios

Há centenas de entidades sem fins lucrativos que tiveram condições de, ao longo do tempo, constituir patrimônio. Isso se deveu ao desenvolvimento de atividades várias, todas de meio, realizadas a partir da pactuação de instrumentos jurídicos com pessoas jurídicas privadas e públicas que criaram as condições favoráveis à existência de superávit financeiro que foi transformado em bens móveis e imóveis.

Outra forma de aquisição de patrimônio é a doação que pessoas físicas e jurídicas direcionam às entidades, mais volumosas no século passado e menos constantes nos dias de hoje.

---

21. Artigo intitulado "Objeto e natureza das parcerias sociais: limites para a execução privada de tarefas estatais e o novo direito do terceiro setor", publicado no livro "Parcerias com o terceiro setor: as inovações da Lei nº 13.019/14. Fabrício Motta, Fernando Borges Mânica, Rafael Arruda Oliveira (Coord.) 2. Edição – Belo Horizonte: Fórum, 2018. pp. 131/2.

Não é rara a exigência de entes políticos e órgãos públicos que as entidades sem fins lucrativas que com eles pretendam firmar parcerias possuam patrimônio ou recursos próprios oriundos de fontes que não apenas os tesouros estatais. Ora, isso não é possível a centenas de entidades que vivenciaram situações diferentes daquelas acima mencionadas ao longo da sua existência e que não permitiram a construção de reserva financeira e nem foram aquinhoadas com doações, não possuindo, portanto, nenhum patrimônio constituído e nem outras fontes de recursos - próprios - para sua subsistência, a não ser a advinda do relacionamento com o poder público.

O impedimento da existência de lucro/superávit por parte das entidades sem fins lucrativos nos relacionamentos havidos com a administração pública importará na inexistência de recursos próprios ou patrimônio por partes delas, como é óbvio se concluir.

Curitiba publicou, em junho de 2018, edital<sup>22</sup> de chamamento para entidades sem fins lucrativos qualificadas por tal município como organizações sociais que tivessem interesse em firmar parceria na gestão de unidades de saúde públicas e, “para assegurar a plena execução do ajuste”, exigiu que elas prestassem garantia na forma de “caução em dinheiro ou títulos da dívida pública” “correspondente a 5% do valor global do contrato”, o que importaria em aproximadamente R\$1.000.000,00 (um milhão de reais).

Ora, como as entidades podem caucionar tal valor se elas fossem proibidas de ter margem de lucro/superávit nos negócios realizados com o poder público? Como elas podem acumular patrimônio financeiro para caucionar o exigido se não for com o resultado (receita menos despesa) oriundo da realização das suas atividades-meio? Se isso não é viável, inclusive juridicamente, como é que a entidade vencedora daquele certame terá condições de ser proprietário de R\$ 1 milhão livres, desimpedidos e disponíveis para depositar em caução nos cofres do município de Curitiba?

Vê-se que ainda há longo caminho jurídico a ser trilhado para solução de pendências conceituais e operacionais a respeito da casuística prática havida e desenvolvida nos diversos relacionamentos jurídicos firmados entre as organizações da sociedade civil e o poder público.

---

22. BRASIL. Prefeitura Municipal de Curitiba. Processo Administrativo n. 01-045264/2018. Autorização n. 1234/2018. Item 15.8 do Edital.

## 9. Conclusão

As atividades desenvolvidas pelas entidades que compõem o Terceiro Setor complementam as realizadas pelo Estado, que não consegue, sozinho, cumprir a contento as obrigações que lhe foram impostas pela Constituição Federal, muito menos com a qualidade exigida pelos cidadãos.

Em vários casos, tais atividades têm a função de substituir o Estado no desenvolvimento de determinados serviços, pois este se mostra ausente, omissivo ou inerte, em razão da precariedade de sua organização, atuação ou mesmo respeito por parte da sociedade daquele poder constituído. Agindo assim, as entidades sem fins lucrativos atuam na promoção da cidadania em suas diversas facetas, vertentes e conceitos, propiciando e contribuindo com a sociedade para ratificar garantias que são inerentes à dignidade da pessoa humana e constituem-se em direitos fundamentais previstos e assegurados pela Constituição Federal.<sup>23</sup>

Seminários realizados pelo Brasil afora tratando da utilização do modelo de gestão inaugurado pela qualificação de entidades sem fins lucrativos como Organizações Sociais confirmam o acerto na escolha e utilização do sistema de parceria entre o Poder Público e elas, que se mostra viável, eficaz e eficiente para imprimir mudanças palpáveis na melhoria do atendimento das pessoas na área da saúde.

É clara a legalidade da possibilidade de obtenção de lucro/superávit pelas entidades sem fins lucrativos, devendo elas observar a regra estampada no art. 14, I, do Código Tributário Nacional, de não distribuição de qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas a integrantes do seu quadro associativo ou órgãos de administração.

É impossível às organizações da sociedade civil se sustentarem financeiramente sem a obtenção de superávit nas atividades-meio que desenvolverem junto a pessoas jurídicas privadas ou públicas. O assunto é tratado por normas jurídicas arcaicas e desconectadas do sistema capitalista brasileiro. Esse tabu precisa ser enfrentado sem máscaras, sem subterfúgios, sem hipocrisia, sem tentativa de criminalização de atitudes adequadas que encontram enquadramentos válidos previstos na legislação.

A menção à existência de *taxa de administração* em instrumentos jurídicos firmados entre entidades sem fins lucrativos e entes políticos

---

23. TEIXEIRA, Josenir. O Terceiro Setor em perspectiva: da estrutura à função social. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 153.

ou órgãos públicos é entendida como sacrilégio e deve ser evitada. A previsão de *taxa de administração* fixa e sem comprovação da sua utilização também não se sustenta, diante da existência de várias normas legais que expressamente a proíbem.

Isso não quer dizer, todavia, que as entidades não possam ter todos os custos indiretos - os diretos são previstos nos instrumentos jurídicos que regem a parceria - incorridos para alcançar o objetivo combinado ressarcidos, reembolsados e/ou indenizados pelos seus parceiros, inclusive e principalmente públicos, visando o pagamento das despesas operacionais várias que devem estar minimamente estimadas, indicadas, retratadas e detalhadas de forma clara na planilha de preços da proposta financeira a ser apresentada desde o primeiro momento em que ela se dispuser a participar de chamamento público para firmar parceria com entes políticos. Tais custos indiretos devem ter relação intrínseca com as atividades desenvolvidas para se atingir o objetivo da parceria e/ou prestação de serviços pactuada e que delas decorram.

Não obstante a isso, prováveis e potenciais despesas operacionais decorrentes do desenvolvimento da atividade das instituições, mesmo intangíveis e extraordinárias, devem ser sinalizadas e valoradas por ocasião da elaboração da planilha de preço que irá compor a proposta financeira, a partir da expertise e experiência profissional que a entidade tiver acumulado na atuação em outros projetos do mesmo porte.

Os instrumentos jurídicos devem retratar expressamente a vontade das partes e as entidades devem zelar para que cláusulas que contemplem as situações aqui tratadas sejam inseridas de forma clara e objetiva neles, visando positivar e autorizar a prática operacional que será implantada na execução deles, sob pena de, assim não procedendo, sobre as organizações da sociedade civil serem instaurados procedimentos administrativos e judiciais que certamente questionarão a adoção de postura que não estava prevista nos diplomas de regência do relacionamento.

## 10. Referências

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADIN n. 1.923, voto de agosto de 2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADIN n. 2028. Pleno. Rel.: Ministro Joaquim Barbosa. DJ 146 02/08/1999.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. ADIN n. 130.726-0/7-00.

- BRASIL. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, Pleno, TC-002149/006/02, Sessão de 05.05.2004, item 16. Município de Patrocínio Paulista. Disponível em [www.tce.sp.gov.br](http://www.tce.sp.gov.br).
- BRASIL. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, TC – 000781/010/12, 1ª Câmara, Sessão de 01.04.2014, Prefeitura Municipal de Araraquara, Conselheiro Renato Martins Costa.
- BRASIL. Tribunal de Contas da União, Acórdão nº 235/03 – Plenário. Rel. Min. Ubiratan Aguiar, DOU de 28/03/03; Acórdão nº 1146/03 – Plenário. Rel. Min. Walton Alencar, DOU de 25/08/03; Acórdão nº 191/1999 – Plenário. Rel. Min. Walton Alencar, DOU de 04/11/99; Acórdão 1.542/08 – Plenário. Rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti, DOU de 08/08/2008.
- BRASIL. Prefeitura Municipal de Curitiba. Processo Administrativo n. 01-045264/2018. Autorização n. 1234/2018. Item 15.8 do Edital.
- FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. É possível o pagamento de taxa de administração em contratos de gestão celebrados com organizações sociais? Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP, Belo Horizonte, ano 4, n. 48, dez. 2005. In parecer de Gustavo Justino de Oliveira, ob. cit. p. 126.
- MÂNICA, Fernando Borges. Objeto e natureza das parcerias sociais: limites para a execução privada de tarefas estatais e o novo direito do terceiro setor. In: MOTTA, Fabrício; MÂNICA, Fernando Borges; OLIVEIRA, Rafael Arruda (Coord.). Parcerias com o terceiro setor: as inovações da Lei nº 13.019/14. Fabrício Motta, 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 107-135 (131/2). ISBN 978-85-450-0483-7
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 12. ed., São Paulo: Malheiros, p. 609.
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Administração privada temporária de caráter interventivo em banco estatal negociada consensualmente com o Banco Central: implicações da lei nº. 8.666/93. In: Boletim de Direito Administrativo, São Paulo, a. 12, n. 4, p. 178-188, abr. 1996. p. 183.
- OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Taxa de administração prevista em contratos de gestão firmados com organizações sociais: típicos instrumentos de fomento público para entidades do terceiro setor”. In: Revista de Direito do Terceiro Setor - RDTS - Belo Horizonte, ano 3, n. 5, p. 117-141, jan/jun de 2009.
- ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. Terceiro Setor – Coleção Temas de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2003.
- SIQUEIRA, Graciano Pinheiro. Registro civil das pessoas jurídicas: cautelas elementares e principais questões. In YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato, et.al. (Coord.). Direito notarial e registral avançado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 274

TEIXEIRA, Josenir. A indevida utilização da formação do Conselho de Administração das Organizações Sociais federais pelos Estados e Municípios. In: Revista de Direito do Terceiro Setor - RDTS - ano 6, n. 12, p. 125-153, jul/dez 2012. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

TEIXEIRA, Josenir. O Terceiro Setor em perspectiva: da estrutura à função social. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 153.

TEIXEIRA, Josenir. Há correlação entre a taxa de administração e o artigo 56 da Lei n. 12.873/13? In: Opiniões 4. São Paulo: edição própria, 2018. p. 99-113.



## 1.2. A possibilidade de realizar contrato de concessão de uso de imóvel público para entidades filantrópicas

*Josenir Teixeira*

e

*Fernando Borges Mânica*

Doutor em Direito do Estado pela USP.

Mestre em Direito do Estado pela UFPR.

Pós-Graduado em Direito do Terceiro Setor pela FGV-SP.

Professor do Programa de Mestrado Profissional em Direito da Universidade Positivo.

Professor Convidado de diversos programas de Pós-graduação em Direito no Brasil e no exterior. Coordenador da Pós-Graduação em Direito Administrativo e Administração Pública da Universidade Positivo – PR.

Autor de diversos livros e artigos nas áreas do Direito Administrativo, Direito Regulatório, Direito do Terceiro Setor e Direito da Saúde.

Coordenador Científico da Revista Brasileira de Direito da Saúde – RBDS.

Coordenador Científico da empresa ADVCOM – Consultoria e Treinamento em Parcerias.

Membro Efetivo da Associação Internacional de Derecho Administrativo – AIDA.

Membro de diversas comissões temáticas da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Paraná.

Membro do Conselho Editorial e parecerista ad hoc de diversas publicações especializadas em Direito Público.

Cidadão honorário do Estado do Espírito Santo.

Árbitro e mediador da Câmara de Arbitragem e Mediação da Federação das Indústrias do Paraná (CAMFIEP)

Procurador do Estado, palestrante e consultor.

[www.fernandomanica.com.br](http://www.fernandomanica.com.br)

**Ementa:** Hospital Municipal – Atendimento Misto (Sus e Particular) – Repasses Pelo Município – Modelos Possíveis – Procedimentos – Riscos.

**Sumário:** 1) Considerações gerais sobre as modalidades jurídicas de trespasse de bens/serviços públicos à iniciativa privada. 2) Instrumentos jurídicos disponíveis de utilização. 3) Contrato de Concessão de Uso de Bem Público. 4) Condições para a outorga de unidades públicas de saúde sem exigência de atendimento integral ao SUS. 5) Conclusão.

# 1. Considerações gerais sobre as modalidades jurídicas de trespasse de bens/serviços públicos à iniciativa privada.

A Constituição de 1988 delimita as atividades e bens de responsabilidade do Estado, aqueles de responsabilidade privada e aqueles de responsabilidade compartilhada. O ordenamento constitucional brasileiro é bastante claro em determinar, pela outorga de competências, a esfera de titularidade de cada ator social (público e privado) sobre determinadas atividades e sobre determinados bens.

Há três esferas jurídicas delimitadas constitucionalmente.

De um lado, a arena pública, relacionada às competências e aos bens atribuídos pela Constituição ao Poder Público (energia elétrica, telecomunicações, transportes, rios, praças, estradas etc.).

De outro lado, a arena privada, vincada no princípio da livre iniciativa e relacionada a todo e qualquer empreendimento que não tenha sido reservado pela Constituição à titularidade estatal.

A meio caminho, a arena compartilhada, correspondendo aos setores socioeconômicos em que tanto o poder público quanto a iniciativa privada podem atuar (saúde, educação e assistência social).<sup>1</sup>

A visualização destas três esferas de titularidade permite a identificação do ente (estatal ou privado) apto a exercer, por iniciativa própria, cada uma das atividades políticas, econômicas e sociais necessárias à sobrevivência e desenvolvimento de uma sociedade.

Ocorre que o ordenamento jurídico brasileiro autoriza que um agente explore atividades que se situam *fora de sua esfera jurídica de atuação*. Quer dizer: o fato de a Constituição delinear duas esferas de ação privadas (estatal e privada) e uma esfera de atuação compartilhada não significa que determinado agente seja impedido de atuar em esfera alheia a sua titularidade.

É exatamente isso que acontece nas hipóteses de *desestatização*, movimento por meio do qual, sem deslocar a titularidade de bens ou atividades

---

1. Sobre o tema, conferir: MÂNICA, Fernando Borges; MENEGAT, Fernando. **Teoria Jurídica da Privatização**: fundamentos e técnicas de coordenação público-privada no direito brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. No prelo.

do setor público, o Estado repassa apenas sua gestão/exploração à iniciativa privada, por instrumentos diversos.

Aqui, o Estado retira-se da condição de prestador/possuidor de determinado bem ou serviço, repassando sua gestão/uso à iniciativa privada, mas remanesce na postura de titular do bem/serviço em questão, e responsável pelas funções daí decorrentes, sobretudo de fiscalização, de regulação e de garantia.

Dentre as técnicas de desestatização de bens e de serviços públicos é possível mencionar **i)** as concessões de serviços públicos e de obras públicas; **ii)** as permissões de serviços públicos; **iii)** as concessões, permissões e autorizações de uso de bens públicos; **iv)** as modalidades de parceria com o terceiro setor, tais como: Contrato de Gestão com Organizações Sociais; Termos de Parceria com OSCIPs; Termos de Fomento, Termos de Colaboração e Acordos de Cooperação da Lei n. 13.019/14 e **v)** algumas modalidades específicas, como o arrendamento portuário, os contratos no setor petrolífero e de gás natural e a franquia postal.

Uma das características gerais de todas as técnicas de desestatização consiste na substituição da exploração estatal de bens e tarefas públicas, submetida ao regime de direito público, pela prestação privada, submetida a um regime misto em que incidem concomitantemente normas do regime público e privado.

Não se trata da realocação de bens ou atividades da esfera de titularidade pública para a esfera de titularidade privada, mas da outorga à iniciativa privada do direito de explorar bens/serviços da esfera de titularidade pública.

## 2. Instrumentos jurídicos disponíveis de utilização

Há as figuras das *concessões comuns de serviços públicos, de permissões de serviços públicos ou ainda de concessões de obras públicas*, instrumentos todos previstos na Lei n. 8.987/95. Nestes casos, a sustentabilidade do projeto advém da cobrança de tarifa dos usuários do serviço/obra concedido/permitido, o que é impossível em se tratando de atendimento SUS. Entidades sem fins lucrativos não podem participar de certames concessórios da Lei n. 8.987/95, que são exclusivos para entidades empresariais.

Tem a figura da *Parceria Público-Privada (PPP)*, espécie de concessão prevista na Lei n. 11.079/04. A Lei das PPPs instituiu formas de concessão

em que o Poder Público é total ou parcialmente responsável pelos repasses ao concessionário, o que supera o inconveniente das concessões da Lei n. 8.987/95 na área da saúde. Contudo, não podem acudir a certames de outorga de PPPs entidades sem fins lucrativos.

Existem os *Termos de Parceria com OSCIPs* (Lei n. 9.790/99), podendo eles ter por objetivo o repasse, à iniciativa privada, de uma estrutura pública de saúde. Interpretação ajustada da Lei das OSCIPs conduz à conclusão de que não é juridicamente viável o repasse da gestão total de unidades públicas de saúde à iniciativa privada pela via do Termo de Parceria, que é instrumento com escopo mais delimitado, voltado à execução de projetos ou programa específicos, e não à gestão global de unidades de saúde.

A conclusão é extraída da análise sistemática da Lei n. 9.790/99, e é corroborada por autores como Fernando MÂNICA, que afirma que “os termos de parceria com as OSCIPs são vínculos vocacionados ao incentivo estatal de um projeto, programa ou plano de ação a ser desenvolvido pela OSCIP”, não se prestando a “promover o trespasse da gestão de estruturas estatais”.<sup>2</sup>

Há a possibilidade de se firmar *Contratos de Gestão com Organizações Sociais* (Lei n. 9.637/98 e demais estaduais e municipais), hipótese em que se permite apenas o atendimento de usuários do SUS nas dependências dos hospitais públicos, não sendo praticável disponibilizar nem parte de tal estrutura pública para beneficiários de planos de saúde e nem realizar atendimentos particulares nela.

Isso porque a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu ser necessário que o privado, ao assumir a gestão da estrutura pública, atenda exclusivamente ao SUS, sem possibilidade de realização de atendimentos privados ou conveniados.<sup>3</sup>

Entendeu-se que o Contrato de Gestão é forma de outorga de *serviços públicos para fins públicos*, de modo que os bens repassados ao privado por força do contrato devem ser por ele empregados e utilizados como se Estado fosse, exclusivamente no atendimento da população usuária do SUS, portanto.

Existe a figura dos *Acordos de Cooperação* previstos na Lei n. 13.019/14. Tais ajustes não permitem que haja repasses de recursos públicos ao parceiro privado.

---

2. MÂNICA, Fernando Borges. **Modelos de prestação de serviços de assistência à saúde pelos Municípios**. Curitiba: AMP, 2017, p.121.

3. TJ/SP, autos n. 0241892-22.2011.8.26.0000, Rel. José Luiz Germano.

Dispõe-se do *Termo de Fomento e o Termo de Colaboração* (Lei n. 13.019/14), que prevê o prazo limite de 5 (cinco) anos, no caso do primeiro, e de até 10 (dez) anos, no caso do segundo, conforme art. 21 do Decreto n. 8.726/16.

A Lei n. 13.019/14 é ainda jovem em sua vigência e possui lacunas na disciplina das parcerias que instituiu. Diante disso, tal lei não foi ainda submetida ao crivo do Poder Judiciário e dos órgãos de controle, pairando certa insegurança jurídica a respeito dos modelos de parceria nela instituídos.

Conta-se com a *autorização* e a *permissão de uso de bem público*, que são instrumentos jurídicos que, em grande medida, possuem caráter de precariedade no vínculo, o que causa certa insegurança jurídica para as entidades sem fins lucrativos que pretendam disciplinar de forma estável no tempo as relações jurídicas pretendidas, dependendo do caso concreto.

Hospital é qualificado como bem público de uso especial<sup>4</sup> e, diante disso, a figura da *concessão de direito real de uso* não pode ser utilizada, pois ela é possível apenas para bens públicos dominicais, conforme prevê o art. 7º do Decreto-Lei n. 271/67.<sup>5</sup>

### 3. Contrato de Concessão de Uso de Bem Público

A *concessão de uso de bem público* é tradicionalmente referida pela doutrina como um vínculo de natureza contratual e estável entre as partes, de longo prazo, por meio do qual o particular vencedor do certame licitatório de outorga tem reconhecida a possibilidade de, privativamente, explorar um bem público. A concessão de uso tem natureza contratual e pressupõe vínculo estável que confere ao concessionário forte relação jurídica sobre o bem.<sup>6</sup>

Assim, dentre as hipóteses de outorga do uso de bens públicos aos particulares, a *concessão de uso* é a que confere maior estabilidade ao uso

---

4. Código Civil, Art. 99. São bens públicos: [...] II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias.

5. Art. 7º É instituída a concessão de uso de terrenos públicos ou particulares remunerada ou gratuita, por tempo certo ou indeterminado, como direito real resolúvel, para fins específicos de regularização fundiária de interesse social, urbanização, industrialização, edificação, cultivo da terra, aproveitamento sustentável das várzeas, preservação das comunidades tradicionais e seus meios de subsistência ou outras modalidades de interesse social em áreas urbanas.

6. MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Bens Públicos**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 347.

privativo de bem público pelo concessionário, à medida que possui natureza contratual, conferindo ao privado concessionário uma intensa e duradoura relação jurídica com o bem cedido.

É possível a realização de concessão de uso no que toca a bens públicos de uso especial, como é o caso de hospitais públicos.

Tanto é assim que, de acordo com Maria Sylvia Zanella DI PIETRO, a concessão de uso “é a modalidade mais adequada para os usos normais, exercidos em consonância com a finalidade precípua a que o bem está afetado, o que abrange principalmente os bens de uso especial”.<sup>7</sup>

No mesmo sentido é o pensamento de Celso Antônio BANDEIRA DE MELLO, segundo o qual a concessão de uso de bem público é o contrato administrativo pelo qual “[...] a Administração trespassa a alguém o uso de um bem público para uma finalidade específica”.<sup>8</sup>

De outro lado, porque a concessão de uso permite que o privado concessionário utilize do bem concedido não apenas no estrito cumprimento da finalidade de interesse público à qual o bem está afetado, mas também dele se utilize em seu próprio proveito – contanto que tal uso não conflite ou não anule a missão pública à qual o bem está atrelado.

É exatamente nesse sentido o pensamento de Floriano MARQUES NETO, para quem a concessão de uso pode ter duas grandes finalidades:

Pode servir de instrumento do poder público para ver implementada e disponibilizada uma utilidade de interesse geral e, neste caso, a concessão serve de veículo para o concurso do particular para alcançar este fim de interesse coletivo. Ou pode meramente servir de instrumento para dar uso a bens do acervo patrimonial do Estado não utilizados, visando a gerar receitas com a remuneração dada pelo particular pelo direito de dar ao bem, por certo prazo, um uso que seja de seu interesse.<sup>9</sup>

Ora, nada impede que uma *mesma concessão atenda simultaneamente as duas finalidades acima*, de sorte que o concessionário, ao receber o bem público, utilize-o concomitantemente em cumprimento às finalidades de interesse público e em satisfação a seu próprio interesse.

---

7. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. A gestão jurídica do patrimônio imobiliário do poder público. **Cadernos da FUNDAP**, São Paulo, ano 9, n. 17, 1989, p. 63.

8. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 23.ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 897.

9. MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Bens Públicos**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 352.

Inclusive é esse o pensamento de MARQUES NETO, noutra obra, ao apontar que, mesmo quando a concessão de uso envolver a exploração privada em interesse próprio, deverá estar presente alguma finalidade de interesse geral:

Tenho como certo que a concessão administrativa de uso deve ser sempre vinculada a um objetivo de interesse geral, o que não significa dizer que tal modalidade de concessão não possa ter por objeto outorgar ao privado um uso privativo e correspondente a uma exploração de interesse privado ou restrito. O que deve existir, nesse sentido, é algum interesse do Poder Público ou em dar emprego ao bem [...] ou em obter rendas.<sup>10</sup>

Assim, o fato de tratar-se de concessão de uso de bem público não impõe ao concessionário que se utilize do bem da mesma forma e sob o mesmo regime que o faria o poder concedente.

É por isso que Maria Sylvia Zanella DI PIETRO reconhece a *natureza constitutiva* da concessão de uso de bem público, à medida que por seu intermédio “[...] o concedente outorga ao concessionário poderes e deveres de natureza diversa daqueles que lhe incumbe exercer”<sup>11</sup>

Considerando que a concessão de uso possui dupla finalidade e que o hospital é bem público de uso especial, o município poderá, de um lado, exigir do concessionário que destine obrigatoriamente determinado percentual de leitos ao SUS (finalidade pública da concessão) e, de outro lado, autorizá-lo a utilizar o restante dos leitos da forma que melhor lhe aprouver (finalidade privada da concessão), de sorte a viabilizar financeiramente a operação da unidade de saúde.

É por isso que, como bem explica Alexandre ARAGÃO, “a concessão pode ser de mero uso ou de uso cumulado com a exploração do bem público, em que o particular se substitui à própria Administração Pública na gestão do bem, na exploração da atividade econômica sobre ele incidente e no auferimento dos frutos dele oriundos”<sup>12</sup>

Considerando que o Poder Público demanda do concessionário a destinação de um percentual mínimo de leitos ao SUS, configura-se clara

---

10. MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Concessões**. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 269.

11. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Uso Privativo de Bem Público por Particular**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 109.

12. ARAGÃO, Alexandre. **Curso de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 490-491.

hipótese de *concessão onerosa*, à medida que são impostas ao concessionário obrigações quanto à forma de uso do bem público concedido.

Inclusive, exige-se do concessionário a realização de investimentos em infraestrutura e equipamentos, a serem amortizados ao longo do prazo concessório, o que justifica e sustenta a pertinência da concessão de uso de bem público.

No que toca ao repasse de recursos públicos que o Poder Público terá de efetuar para custear os atendimentos realizados nos leitos SUS, estes devem ser previstos (a) no próprio contrato de concessão de uso ou b) em instrumento de repasse autônomo, desvinculado do contrato de concessão de uso, mas que figurará como acessório deste.

Acerca da **primeira** hipótese (a), ou seja, previsão de repasse de verbas públicas pelo ente político no próprio contrato de concessão de uso, nada impede que, no bojo do próprio contrato de concessão, seja disciplinada a questão das transferências de recursos públicos municipais ao privado para fazer frente aos custos incorridos com a disponibilização de leitos ao SUS.

A possibilidade de que o próprio contrato de concessão de uso discipline tais repasses deriva do fato de que, como inexistente no ordenamento jurídico brasileiro lei geral que discipline a figura da concessão de uso de bem público, seu regime acaba sendo definido caso a caso pelo respectivo contrato firmado.<sup>13</sup>

Ademais, não conflita com a natureza da concessão de uso de bem público a previsão de repasses de recursos públicos ao concessionário para fazer frente a determinadas imposições contratuais.

Nesse sentido, conforme Maria Sylvania Zanella DI PIETRO, o caráter contratual da concessão de uso de bem público “*permite, mediante acordo de vontades entre concedente e concessionário, a fixação das condições em que o uso se exercerá, entre as quais a finalidade, o prazo, a remuneração, a fiscalização, as sanções*”.<sup>14</sup>

A bem da verdade, nota-se que a concessão de uso, nessa primeira hipótese, assemelhar-se-ia a uma Parceria Público-Privada na modalidade de *concessão patrocinada*, em que ao lado da cobrança de tarifa dos usuários do serviço há repasse de recursos públicos para compor a cesta tarifária.

---

13. MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Bens Públicos**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 351.

14. DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Uso Privativo de Bem Público por Particular**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 111.

Assim, somam-se na remuneração do concessionário (i) os repasses públicos para cobrir os custos de atendimento gratuito dos usuários dos leitos destinados ao SUS e (ii) os valores cobrados diretamente dos usuários (ou de seus planos de saúde) em relação aos leitos particulares disponibilizados no hospital.

No que toca à **segunda** hipótese aventada acima (b), no sentido de que o repasse das verbas pelo ente político podem ser feito em instrumento de repasse autônomo, desvinculado do contrato de concessão de uso, mas que figurará como acessório deste, é possível que se decida por não disciplinar no próprio contrato de concessão de uso a questão dos repasses de recursos ao concessionário para fazer frente aos atendimentos SUS, à medida que a realidade dos atendimentos pode demandar alterações constantes de objeto em detrimento da rigidez do vínculo concessório entre as partes.

Nesse caso, o contrato de concessão disciplinará exclusivamente a outorga do uso da unidade de saúde ao setor privado e toda a questão atinente à disponibilização ou não de leitos da unidade concedida ao SUS – e o respectivo repasse de recursos públicos para custear os atendimentos – será tratada em instrumento apartado.

Tal *instrumento de repasse* poderá ser *Convênio, Termo de Colaboração* ou *Termo de Fomento*, a depender do caso, e consubstanciará termo acessório ao contrato de concessão.

A vantagem de tal *modelo dúplice* (contrato de concessão de uso + instrumento de repasse) reside na maior maleabilidade que se dará à disciplina dos leitos a serem destinados ao SUS e dos respectivos repasses para custeio dos atendimentos realizados.

Ao invés de se cristalizar um determinado percentual e valor no contrato de concessão, os percentuais e valores poderão variar no decorrer do tempo, de acordo com os interesses e necessidades de atendimento do caso concreto.

Nessa hipótese, sugere-se constar expressamente do instrumento de concessão o dever de a entidade concessionária atender as demandas apresentadas pelo ente político, por meio de parceria, até determinado limite e mediante repasse de recursos necessários ao equilíbrio econômico-financeiro da avença.<sup>15</sup>

Sob outro prisma, a concessão de uso deve ser precedida de licitação, escolhidamente na modalidade concorrência, na qual devem ter

---

15. Lei n. 8.080/90, art. 26 (...) § 2º Os serviços contratados submeter-se-ão às normas técnicas e administrativas e aos princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde (SUS), mantido o equilíbrio econômico e financeiro do contrato.

preferência as entidades sem fins lucrativos, por força do disposto no art. 199, § 1º da Constituição.<sup>16</sup>

Inclusive, em razão de tal comando constitucional, é possível até mesmo restringir a licitação às entidades sem fins lucrativos. Deve-se aferir na legislação do ente político a exigência de autorização legislativa prévia à realização do procedimento licitatório para concessão de uso.

Acerca do prazo contratual, na inexistência de lei específica que discipline a concessão de uso, deve ocorrer a aplicação analógica da Lei n. 8.987/95 (*Lei das Concessões de Serviço Público*),<sup>17</sup> a qual não prevê um prazo máximo para o contrato de concessão, mas exige que seja fixado prazo certo, vedando-se a concessão por prazo indeterminado.

Diante disso, a fixação do prazo da concessão de uso deve ser realizada casuisticamente, mediante análise do período suficiente para que o concessionário amortize os investimentos realizados e os custos incorridos na gestão e conservação do bem, considerando as receitas auferidas com o uso do bem público concedido.

#### 4. Condições para a outorga de unidades públicas de saúde sem exigência de atendimento integral ao SUS

Acaso haja interesse do ente político em firmar contrato com uma entidade sem fins lucrativos para gerenciar unidade de saúde destinando 60% dos leitos ao SUS, algumas exigências recairão a ele.

Inicialmente, o ente político precisará motivar o porquê de autorizar que, numa unidade pública de saúde, apenas um percentual dos leitos do hospital cedido seja destinado ao SUS.

Nesse sentido, se a opção for de fato por exigir que 60% dos leitos do hospital cedido sejam direcionados ao atendimento SUS, autorizando-se ao particular gerenciar os leitos restantes da maneira como melhor lhe aprouver, o ente político deverá:

- a) demonstrar que o percentual proposto de leitos ao SUS (60%) é suficiente para atender à população do âmbito da sua situação

---

16. Art. 199 [...] § 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. (gr)

17. A aplicação analógica da Lei n. 8.987/95 às concessões de uso de bem público é defendida em: MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Concessões**. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 265.

geográfica, com base nas médias históricas de atendimento e em projeções para o futuro;

- b) demonstrar, mediante análise econômica adequada, a insustentabilidade econômico-financeira de que o hospital atenda 100% SUS.

Tais demonstrações devem constar na motivação do ato a ser praticado pelo ente político. No curso da execução contratual, a entidade privada deverá garantir a gratuidade dos atendimentos prestados aos usuários do SUS, vedando-se toda e qualquer espécie de cobrança dos usuários do SUS por qualquer procedimento realizado no âmbito do hospital.

As condições acima são essenciais para a formação de parceria lúdima. É evidente que se tratam de condições *adicionais* a serem respeitadas ante as peculiaridades do caso concreto e que não afastam todos os demais deveres e cuidados que incidem em casos semelhantes, desde a opção pela modalidade de outorga até sua licitação e posteriormente na fiscalização da execução contratual.

Finalmente, inexistente impedimento legal na outorga de uma estrutura pública a uma entidade privada para que esta explore atividade, ainda que parcialmente, mediante cobrança, ainda mais levando-se em conta que tal atividade terá como principal objetivo garantir a viabilidade econômica de toda a estrutura, voltada majoritariamente ao atendimento público e gratuito.

No caso da saúde, nem a Constituição, nem a Lei Orgânica do SUS ou qualquer outra norma de direito sanitário demandam que a outorga de unidades públicas de saúde esteja necessariamente atrelada à exigência de que todos os seus leitos sejam endereçados ao SUS.

Exige-se, de um lado, que o Poder Público execute ações e serviços públicos de saúde (CF, art. 196)<sup>18</sup> – e, para tanto, possua suas próprias unidades.

Exige-se, de outro lado, que o atendimento SUS seja integral, igualitário e gratuito (Lei n. 8.080/90, art. 7º, I e II e art. 43).<sup>19</sup>

---

18. Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

19. Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;

II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema; [...] Art. 43. A gratuidade das ações e serviços de saúde fica preservada nos serviços públicos contratados, ressaltando-se as cláusulas dos contratos ou convênios estabelecidos com as entidades privadas.

No entanto, não exige a legislação que, nas unidades públicas de saúde outorgadas à iniciativa privada, *todo o atendimento* realizado seja destinado ao SUS.

Veja-se o conteúdo da Lei Orgânica da Saúde – LOS, lei federal n. 8.080/90:

Art. 43. A gratuidade das ações e serviços de saúde fica preservada nos serviços públicos contratados, ressalvando-se as cláusulas dos contratos ou convênios estabelecidos com as entidades privadas.

Note-se que, a despeito de garantir a gratuidade dos serviços públicos de saúde prestados por particulares (“serviços públicos contratados”), o dispositivo ressalva a existência de cláusulas nos contratos ou convênios que excetuem tal regra. É o que acontece, por exemplo, com os hospitais filantrópicos conveniados ao SUS.

Os usuários do SUS, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal,<sup>20</sup> jamais podem ser demandados a pagar qualquer tarifa ou taxa que seja, independentemente de estarem sendo atendidos diretamente pelo Poder Público ou por particulares.

Isso não significa, contudo, que entidade filantrópicas – que utilizem estruturas próprias ou bens públicos concedidos – não possam ter receitas decorrentes de prestação de serviços em caráter suplementar e/ou privado.

Assim, deve-se circunscrever a vedação de cobrança por serviços de saúde às estruturas geridas por Organizações Sociais por meio de Contratos de Gestão, como acima referido.

Na concessão de uso de bem público, o investimento privado em obras e equipamentos, bem como a exigência de receita acessória para manutenção dos serviços na unidade, exige tal possibilidade que, com visto acima, é admitida pelo ordenamento jurídico da saúde.

## 5. Conclusão

É plenamente possível ao poder público valer-se do contrato de concessão de uso de imóvel para normatizar o relacionamento jurídico pretendido por ele com entidades filantrópicas para viabilizar o funcionamento de unidade de saúde pública, mostrando-se tal instrumento jurídico aptidão para aquela finalidade.

---

20. Sobre o tema, conferir: STF, **Recurso Extraordinário 581.488/RS**, Rel. Min. Dias Toffoli,





### 1.3. A quem interessa a transparência?

Uma coisa transparente é aquela que permite se ver do outro lado através dela. É algo translúcido, que nada esconde e que deixa tudo evidente e de fácil percepção quanto à sua clareza.

Boa amostra do que seja *transparente* pode ser vista no filme *O Círculo* (2017, EUA), no qual uma empresa cria câmera que expõe para o mundo a vida das pessoas durante as vinte e quatro horas do dia. Quem assistir ao filme verá que isso tem um preço, a depender das motivações pessoais e, mesmo que seja ficção, ela não está tão distante quanto imaginamos.

A transparência sempre foi exigida de quem administra qualquer dinheiro público, antes mesmo da Constituição Federal de 1988.

De anos para cá a exigência da transparência no relacionamento com o Poder Público tem se intensificado também em razão de várias operações da Polícia Federal, que insistem em mostrar que o que menos tem havido é clareza quanto aos gastos de verba pública, em razão da ação de alguns bandidos que a geriram.

Há no Brasil cerca de 4.750 hospitais privados, sendo a maioria deles filantrópicos que não pagam impostos das três esferas governamentais por serem portadores do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) ou porque se enquadram nas decisões de fevereiro/2017 do Supremo Tribunal Federal acerca do tema, que garantiram tal direito às entidades sem fins lucrativos que cumprirem os requisitos previstos no Código Tributário Nacional.

A quase totalidade dos hospitais privados sem fins lucrativos mantém convênio com o Sistema Único de Saúde, por meio dos seus gestores locais. Isso quer dizer que grande parte da receita mensal deles provém dos cofres públicos, o que atrai e exige a prestação de contas de cada centavo gasto, que tem que ser pública e de fácil acesso a qualquer cidadão que queira acompanhá-la.

Infelizmente, nem todas as entidades estão “acostumadas” a imprimir transparência total da sua atuação, apesar de haver várias normas jurídicas que obrigam a que elas ajam assim.

A transparência assegura a boa e correta aplicação dos recursos públicos recebidos pelas entidades sem fins lucrativos, pois permite a qualquer pessoa acompanhar e fiscalizar o seu gasto da forma combinada em prol da população e não de bandidos que promovem estrago danado à maioria.

A transparência é ótimo remédio contra a corrupção, pois exige que os gestores públicos atuem com responsabilidade e vinculados ao fim a que os recursos públicos se destina. E isso somente irá funcionar se, na prática, o cidadão fizer a sua parte. E para ele agir assim é necessário que os parceiros privados da Administração Pública divulguem todas as informações - boas e ruins - relativas aos gastos que permitam aferir se a verba foi usada como deveria.

Transparência é franqueza. Relatórios que contêm somente fatos positivos alertam sobre a preparação de “conta de chegada”, pois, na prática, as diversas variantes comerciais podem implicar em consequências negativas que deverão ser ressaltadas e acompanhadas das respectivas explicações. Se assim não for, a pecha de “má gestão” certamente será aplicada a quem não soube justificar eventual não atingimento das metas pactuadas.

Somente a entronização da cultura de transparência para todas as ações a serem realizadas pelas pessoas físicas e jurídicas irá mudar a situação cultural caótica na qual a nossa sociedade se encontra.

*Josenir Teixeira*

Publicado na revista *Healthcare Management*  
(ideias, tendências, líderes e práticas) n. 51,  
novembro/dezembro/2017, p. 50.

Disponível em <http://saudeonline.grupomidia.com/healthcaremanagement/a-quem-interessa-a-transparencia-por-josenir-teixeira/>





## 1.4. A reforma do estatuto para qualificar entidades como Organização Social

*Josenir Teixeira*

É proibida a interferência estatal nas entidades sem fins lucrativos (associações ou fundações), conforme prevê a Constituição Federal no seu artigo 5º:

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

Apesar de tal previsão/proibição sempre há uma ou outra lei que exige que o estatuto das entidades contemple expressamente algum dispositivo. Veja-se o exemplo da Lei n. 12.101/09 (que regulamenta o CEBAS – Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social):

Art. 3º A certificação ou sua renovação será concedida à entidade beneficente que demonstre, no exercício fiscal anterior ao do requerimento, observado o período mínimo de 12 (doze) meses de constituição da entidade, o cumprimento do disposto nas Seções I, II, III e IV deste Capítulo, de acordo com as respectivas áreas de atuação, e **cumpra, cumulativamente, os seguintes requisitos:**

[...]

II - **preveja, em seus atos constitutivos**, em caso de dissolução ou extinção, a destinação do eventual patrimônio remanescente a entidade sem fins lucrativos congêneres ou a entidades públicas. (gr)

A princípio, a previsão da lei ordinária acima transcrita seria inconstitucional. Mas isso não se concretiza porque as entidades (associações, na maioria das vezes) não são obrigadas a buscar o CEBAS ou qualquer outro título - nem a qualificação de Organização Social - se não quiserem. Deve cumprir a norma legal somente aquelas que desejarem voluntariamente buscar aquele título.

Se não pleitearem títulos públicos as entidades não são obrigadas a incluir no seu estatuto previsões que as leis ou outras normas (decretos, resoluções, portarias etc.) exigem, como fez a lei n. 12.101/09.

Por outro lado, se as entidades quiserem buscar algum título elas deverão cumprir os requisitos exigidos pelas respectivas leis de regência de sua concessão ou renovação. E essa adaptação passa pela redação do estatuto.

Foi nesse sentido a decisão do ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, na ADIN n. 1.923, que discutiu a constitucionalidade da Lei n. 9.637/98, que trata da qualificação de entidades como Organizações Sociais no âmbito federal. Afirmou ele:

65. Por fim, 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 35 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 ADIn. (gr)

Ao longo dos últimos vinte anos, vários estados e centenas de municípios criaram leis próprias para regulamentar a qualificação de entidades como Organização Social no seu âmbito político.

E cada lei dessas foi feita de um jeito, a partir do conhecimento - ou ausência dele - das normas e da sistemática de funcionamento do modelo por quem as redigia. Há leis que são cópias da lei federal, há outras que são cópias da lei estadual paulista, há outras que são malucas e outras incompreensíveis.

Quando os entes políticos decidem instaurar processo administrativo de chamamento público para escolher alguma entidade qualificada como Organização Social para firmar parceria para gerenciamento de unidade pública de saúde eles fazem constar no edital que, para participar da seleção de projetos (sinônimo de licitação), elas deverão ser previamente qualificadas como Organização Social pelo próprio ente político interessado, devendo elas cumprir a lei local que regulamenta o assunto.

Ao saberem da intenção do ente político - por meio de periódicos específicos que mapeiam esse tipo de informação no país inteiro - as dezenas de entidades que assim atuam se informam acerca da lei local que trata da qualificação de Organização Social e confrontam os requisitos delas com o seu estatuto.

Ao constatarem que o seu estatuto eventualmente não atende as exigências da lei local, as entidades que se interessarem pelo negócio tratam de reformá-lo para que seja viável a qualificação delas como Organização Social pelo ente político, o que as habilitaria a participar da seleção de projetos.

A reforma do estatuto consiste na alteração da redação de artigos nele constantes para contemplar exatamente o texto ou a disposição que a lei local exige ou a criação de novos artigos, dependendo do texto da norma e da situação daquele documento.

E as entidades fazem isso porque querem - elas não são obrigadas - e porque se interessam pelo negócio noticiado pelo edital.

Como as entidades são quase todas *associações* elas são regidas pelo Código Civil (artigos 53 a 61) - as fundações obedecem aos artigos 62 a 69 do mesmo Código - e a reforma do estatuto deve obedecer ao previsto no artigo abaixo transcrito:

Art. 59. Compete privativamente à **assembleia geral**:

I – destituir os administradores;

II – **alterar o estatuto**. (gr)

Então, as entidades convocam a realização de assembleia geral extraordinária para tratar da reforma do estatuto e, na ata redigida a partir desta reunião - que é obrigatoriamente registrada no cartório de registro de pessoas jurídicas - fazem constar o que está sendo alterado para atender exatamente a lei local de interesse.

É essa a sequência que normalmente se adota para que o estatuto das entidades atenda aos requisitos da lei local que regulamenta a concessão da qualificação de Organização Social.

E também costuma ser este o *modus operandi* dos advogados que atuam na área, sendo tal conduta absolutamente lícita, correta e legal e consiste no exercício da atividade jurídica para atingimento de tal objetivo.

*Escrito em 28.02.2019*

Publicado nas mídias sociais de Josenir Teixeira



# 1.5. Associação Sem Fins Lucrativos – Celebração de contratos e convênios com municipalidade – Duplicidade de pagamentos – Inocorrência – Diferença dos objetos. Parecer

São Paulo, março de 2012

## SUMÁRIO

1. A Consulta .....
2. O Parecer .....
- 2.1 A Constituição Brasileira de 1988 e a Participação Privada nos serviços de Saúde.....
- 2.2. Dos ajustes celebrados entre as partes, dos valores praticados e dos pagamentos efetuados .....
3. Conclusões .....

## 1. A CONSULTA

A \_\_\_, entidade filantrópica do terceiro setor despida de finalidade lucrativa e atuante na área da saúde no município de \_\_\_, formula consulta com a finalidade de ter por analisados, em bases jurídicas, os instrumentos de ajuste que celebrou com a municipalidade – Contrato n. \_\_\_ e Convênios n. \_\_\_.

A entidade Consulente possui amplo reconhecimento pelo Poder Público:

- a) possui registro no Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS);
- b) porta o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), emitido pelo CNAS;
- c) detém os certificados de Utilidade Pública em nível Federal, Estadual e Municipal.

Os ajustes a serem analisados referem-se basicamente aos instrumentos de parceria celebrados entre o município e a Consulente para prestação de

serviços públicos de saúde no âmbito municipal, com financiamento feito mediante repasse de recursos do Fundo Municipal de Saúde.

Em linhas gerais, os instrumentos de ajuste celebrados podem ser assim resumidos:

#### A) Contrato n. \_\_\_\_

O objeto de referido ajuste foi a contratação da Consulente para a execução de serviços médico-hospitalares e ambulatoriais de média e alta complexidades, a serem prestados à população municipal e referenciada, com previsão de pagamento por produção hospitalar e ambulatorial de serviços.

Estipulou-se uma série de áreas de atuação da entidade: (i) atendimento integral à mulher, gestante, parturiente e ao recém-nascido; (ii) serviços médico-hospitalares e ambulatoriais de média e alta complexidades para o atendimento aos casos eletivos, de urgência, emergência e retaguarda; (iii) serviços de atendimento oncológico; (iv) serviços de nefrologia; (v) serviços de apoio à diagnose e terapia; (vi) fornecimento de medicamentos e insumos aos pacientes em internação e/ou observação clínica, bem como aos pacientes do setor oncológico e nefrológico; (vii) fornecimento de alimentação aos pacientes internados; (viii) manutenção de serviço de lavanderia; (ix) atendimento fisioterápico aos internados; (x) atendimento multiprofissional (psicológico, ocupacional, recreador etc.) aos internados.

Para a adequada execução desses serviços médicos e hospitalares pactuados, foi estabelecido que a municipalidade outorgaria à Consulente o direito de uso de bens móveis e imóveis que compõem as unidades hospitalares municipais, à época identificadas como “Hospital \_\_\_\_” e “Hospital \_\_\_\_”.

O valor mensal acordado foi estimado em R\$ \_\_\_\_, com base na tabela do SUS nacional. Todavia, o valor a ser efetivamente pago dependeria dos atendimentos executados, medidos e constatados pela auditoria do município e pagos pelo valor da tabela SUS, após processamento das contas por meio do DATASUS.

Na mesma data em que foi assinado o Contrato n. \_\_\_\_, acima descrito, foram pactuados entre o município e a Consulente os Convênios n. \_\_\_\_ e \_\_\_\_.

#### B) Convênios n. \_\_\_\_ e \_\_\_\_

Versam, respectivamente, sobre a administração do Hospital \_\_\_\_ e do Hospital \_\_\_\_, ambos visando a prestação de serviços única e exclusivamente ao SUS, em âmbito municipal, porém visando a regionalização,

especialmente enfocando serviços de plantões de urgência e emergência (pronto socorro).

O objeto do Convênio n. \_\_\_\_ era “estabelecer as bases da união de esforços envidados entre as partes para integrar o CONVENIADO no Sistema Único de Saúde – SUS, através de serviços a serem prestados no âmbito do Hospital \_\_\_\_, com caráter de exclusividade de atendimento a demanda do SUS...”, com demanda estimada em 500 internações ao mês.

O objeto do Convênio n. \_\_\_\_, por seu turno, era “estabelecer as bases da união de esforços envidados entre as partes para integrar o CONVENIADO no Sistema Único de Saúde – SUS, através de serviços a serem prestados no âmbito do Hospital \_\_\_\_ com caráter de exclusividade de atendimento a demanda do SUS...”, com demanda estimada em 300 internações ao mês.

Note-se que, por não possuir espaço físico próprio suficiente para os atendimentos contratados, foi feita a outorga das estruturas físicas (bens móveis e imóveis) pelo Estado de \_\_\_\_ e pelo município de \_\_\_\_ à Consulente, ambos com expressa autorização da Câmara Municipal, em regime de cessão de uso de bem imóvel e de comodato.

Os valores mensais iniciais ajustados foram de R\$ \_\_\_\_, para o primeiro, e de R\$ \_\_\_\_ para o segundo convênio, posteriormente aditivados com recursos do Estado de \_\_\_\_, por conta da necessidade de aumento do número de leitos de UTI e atendimentos especializados, além da oferta de novos serviços à população. Após sucessivos aditamentos, referidos convênios passaram a totalizar R\$ \_\_\_\_ para o primeiro e R\$ \_\_\_\_ para o segundo.

Nesse quadro, considerando a existência de demandas judiciais ajuizadas pelo Ministério Público do Estado de \_\_\_\_, as quais, cível e criminalmente, impugnam os ajustes em questão, a Consulente realizou os seguintes **questionamentos** (ao final reproduzidos):

[...]

Para instruir a consulta, a entidade envia extenso rol de documentos, em cópia: [...]

O caráter estritamente jurídico deste parecer impõe evidente limitação no que tange à sua abrangência, de modo que a documentação supracitada será analisada em bases única e exclusivamente jurídicas, sem qualquer senso de valor de natureza contábil, o que por certo extravasaria a competência do subscritor.

Em breve síntese, é o relatório.

## 2. O PARECER

A Consulente é mantenedora de hospital filantrópico, o *Hospital* \_\_\_\_, conveniado ao SUS para a prestação de serviços públicos de saúde à população de \_\_\_\_ e região.

Para além de referida atuação, a entidade celebrou com o município de \_\_\_\_, no ano de \_\_\_\_, um Contrato (de n. \_\_\_\_) e dois Convênios (de n. \_\_\_\_ e \_\_\_\_), os quais foram acima relatados com maior precisão e que, em síntese, previram o repasse da gestão de duas unidades hospitalares municipais, quais sejam o Hospital \_\_\_\_ e o Hospital \_\_\_\_, à Consulente.

Estes ajustes foram questionados por parte da Controladoria Geral da União, em relatório no qual concluiu pela irregularidade da parceria entre o município de \_\_\_\_ e a Consulente, e estão sendo alvo de debate em ação civil pública ajuizada pelo *parquet* estadual, o qual questiona, em síntese, (i) a ilegalidade do “repasse” dos Hospitais descritos a um ente privado, ainda que sem finalidade lucrativa, o que em seu entender viola o dever constitucional de prestação de serviço público de saúde; e (ii) a existência de repasse em duplicidade à entidade consulente, eis que os objetos do Contrato n. \_\_\_\_ e dos Convênios n. \_\_\_\_ e \_\_\_\_ são (ou seriam) idênticos.

Questiona-se ainda suposto desvio de recursos, partido da entidade e destinado a servidores públicos municipais, recursos estes que serviriam de *suborno* para que houvesse apoio irrestrito às ações do então Prefeito.

Para bem responder a consulta, mister se faz cindir a análise em dois pontos principais: o primeiro, condizente com a viabilidade jurídica ou não dos ajustes celebrados entre as partes para atuação na área da saúde; e o segundo, dizendo respeito à existência ou não de identidade entre os objetos do contrato e dos convênios celebrados, implicando, assim e em tese, em duplicidade de pagamentos.

Passa-se à análise do caso sob enfoque.

### 2.1 A Constituição Brasileira de 1988 e a Participação Privada nos serviços de Saúde

A Constituição Brasileira de 1988, diploma carregado de forte inspiração liberal em seu viés econômico, é também, paradigmaticamente, muito influenciada pelos ventos soprados no pós-guerra. Assim, ao consagrar os Direitos Fundamentais, em seu Título II, é inegável o caráter social que permeia o texto constitucional.

Como não poderia deixar de ser, nessa perspectiva, o Constituinte de 1988 tratou o direito à saúde como direito fundamental dos mais caros ao cidadão, inscrevendo-o expressamente no *caput* do artigo 6º, *in verbis*:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Mais adiante, no campo específico da saúde, o legislador constituinte mais uma vez firmou a importância do direito à saúde, ao prever, no art. 196, sua generalidade e o dever estatal inescusável de sua prestação:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Para assegurar a concretização de tal direito de forma racionalizada a própria Constituição também trouxe previsão acerca da administração do sistema público de saúde, o SUS, mediante sua subdivisão nas três esferas de governo. Trata-se do disposto no art. 198 do diploma constitucional:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

- I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;
- II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;
- III - participação da comunidade.

Desse panorama, pode-se notar que a temática da Saúde certamente foi eleita pelo constituinte como uma das mais importantes para a satisfação da população, eleita como direito fundamental social de prestação inescusável pelo Estado Brasileiro.

Ante a realidade econômico-financeira do Estado brasileiro, o constituinte determinou que a Saúde não poderia ser integralmente assegurada

enquanto direito social simplesmente pela atribuição exclusiva de sua prestação ao ente público.

Nessa lógica, a própria Constituição, em seu art. 199, deixa expressamente aberta a possibilidade de a iniciativa privada atuar na saúde – o que gera divergências na doutrina quanto à natureza de tal iniciativa, se caracterizada como atividade econômica ou serviço público.<sup>1</sup> Veja-se o teor de referido dispositivo:

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

Mas o Constituinte foi adiante e, além de permitir a participação da *iniciativa privada* nos serviços de saúde, autorizou também a *participação privada* na prestação de *serviços públicos* de saúde. Trata-se do contido no parágrafo 1º do art. 199:

§ 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.

As duas hipóteses (art. 199, *caput* e art. 199, § 1º) não se confundem.

Isso porque, na cabeça do art. 199, o Constituinte previu a **iniciativa privada** na prestação de serviços de saúde, o que é realizado pelo particular de forma lucrativa e sob regime jurídico de direito privado (ainda que sujeito à regulação estatal). Exemplo clássico dessa hipótese é a abertura de hospital privado, administrado inteiramente por particulares.

Ao revés, o § 1º do art. 199 traz disposição diversa: aqui, o particular não age por iniciativa sua, mas por **iniciativa do Estado**. É o Estado, após notar que o sistema público de saúde precisa de melhoramentos, busca no particular a solução para a correção do problema, contratando a prestação complementar de serviços de saúde.

Por ser o particular, neste caso, parceiro do ente público, ele não atuará visando o lucro, eis que estará submetido ao regime jurídico público dos contratos e convênios públicos. Neste caso, a remuneração do particular decorrerá dos serviços que efetivamente prestar para o SUS, em caráter complementar, e terá como referência o montante contratado/conveniado.

---

1. Com base na clássica distinção exposta por Eros Roberto Grau em: GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988, 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

Há doutrinadores que, partindo da distinção entre as espécies de atividade econômica em sentido amplo elaborada por Eros Grau, qualificam a prestação privada do *caput* do art. 199 como *atividade econômica*, ao passo que a atuação do §1º deste mesmo artigo consubstanciaria verdadeira hipótese de prestação de *serviço público*, em caráter complementar, por particular conveniado com o Estado.

Mediante rápida análise, portanto, é fácil notar que a participação privada no âmbito dos serviços públicos de saúde (SUS), prevista no art. 199, § 1º da CF88, é hipótese expressamente autorizada – senão até mesmo recomendada – pelo atual diploma constitucional brasileiro.

Nessa senda, o artigo 197 da Constituição Federal é categórico ao prever:

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Referida norma deixa assente de qualquer dúvida a possibilidade de prestação privada de serviços de saúde no âmbito no SUS, já que prevê a possibilidade de que as ações e serviços de saúde sejam executados diretamente, pelo Poder Público, ou indiretamente, por meio de terceiros.

É inquestionável constitucionalmente a possibilidade de prestação privada de serviços públicos de saúde: a Carta expressamente autoriza tal compreensão em diversos de seus dispositivos.

Nesse prisma, não poderia ser diverso o entendimento emanado do Supremo Tribunal Federal, ao referir-se ao artigo 197 da Constituição Federal:

(...) Não apenas não há, no dever estatal para com a saúde, obrigação de prestação estatal direta, mas, ao contrário, a expressa previsão de sua prestação **mediante colaboração de particulares**, embora sujeitos à legislação, à regulamentação, à fiscalização e ao controle estatais.<sup>2</sup> (gr)

Noutra oportunidade, quando do julgamento do mérito da ADIN 1923 (a qual impugna lei que trata de outro meio de parcerias com a iniciativa privada – as Organizações Sociais), a mesma Corte foi categórica em

---

2. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1923-5/DF, Tribunal Pleno, Relator Originário Min. Ilmar Galvão, Relator Min. Eros Grau, Diário de Justiça da União, 21 set. 2007.

admitir as **parcerias** na saúde. Veja-se o que fez consignar em seu voto o relator do feito, Ministro Carlos Ayres Brito:

Quanto à possibilidade de destinação de recursos públicos às entidades privadas, exercentes de atividades de relevância pública, também não vacila a Constituição Federal, ainda que imponha a observância de certos requisitos. São evidências disso: a) a participação de instituições privadas no sistema único de saúde, mediante contrato de direito público ou convênio (§ 1º do art. 199 da CF);

(...)

Nesse amplo contexto normativo, penso já se poder extrair uma primeira conclusão: **os particulares podem desempenhar atividades que também correspondem a deveres do Estado**, mas não são exclusivamente públicas. Atividades, em rigor, mistamente públicas e privadas, como efetivamente são a cultura, a saúde, a educação, a ciência e tecnologia e o meio ambiente.<sup>3</sup> (gr)

De igual inspiração, o Ministro Luiz Fux deixou consignado que a ideologia constitucional é aquela que deve prevalecer. Destarte, além da forma, deve ser considerado também – e principalmente – o conteúdo. No caso do direito fundamental à saúde, este deve ser atendido com base no instrumental que a própria Constituição prevê. Eis o que dispõe o voto lavrado pelo Ministro:

A atuação da Corte Constitucional não pode traduzir forma de engessamento e de cristalização de um determinado modelo pré-concebido de Estado, impedindo que, nos limites constitucionalmente assegurados, as maiorias políticas prevalecentes no jogo democrático pluralista possam pôr em prática seus projetos de governo, moldando o perfil e o instrumental do poder público conforme a vontade coletiva.

(...)

Disso se extrai que cabe aos agentes democraticamente eleitos a definição da proporção entre a atuação direta e a indireta, desde que, por qualquer modo, o resultado constitucionalmente fixado – a prestação dos serviços sociais – seja alcançado. Daí porque **não há inconstitucionalidade na opção, manifestada pela Lei das OS's**, publicada em

---

3. BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1923 – DF, Relator Ministro Carlos Brito.

março de 1998, e posteriormente reiterada com a edição, em maio de 1999, da Lei nº 9.790/99, que trata das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, pelo foco no fomento para o atingimento de determinados deveres estatais.<sup>4</sup> (gr)

Esposando igual entendimento, afirma Paulo Modesto, referindo-se ao artigo 199 da Constituição Federal:

A declaração do direito à saúde como direito do cidadão e dever do Estado obriga a que o Estado garanta o direito à saúde e não que ofereça diretamente e de forma executiva o atendimento a todos os brasileiros. A palavra 'saúde', constante do art. 199 da Constituição, refere a um bem jurídico, a uma utilidade fruível pelo administrado, que deve ser assegurada pelo Estado, independente deste fazê-lo direta ou indiretamente, mediante emprego do aparato público ou da utilização de terceiros.<sup>5</sup>

Ora, até mesmo em face da fundamentalidade do direito à saúde, a aplicação de tal entendimento torna-se ainda mais evidente. Alguns tribunais pátrios já sinalizam tal compreensão, de acordo com a qual no centro da esfera hermenêutica deve constar o direito fundamental à saúde, cuja garantia não pode ficar à mercê de entraves formais despidos de utilidade. Eis o que consignou, nessa linha, o TJ/SP:

Sempre com a devida vênia, não mais se mostra possível a interpretação de norma constitucional que atribua ao Estado todos os deveres, impedindo-o de contar com auxílio, remunerado ou não, de entidades privadas para a consecução do bem comum. No caso concreto, ao munícipe doente não interessa saber se o médico que o atende é servidor público ou não. O que lhe interessa é que haja médico para atendê-lo e medicamento para curar sua doença ou ao menos minorar seu sofrimento.

Por isso não vislumbro clara e manifesta violação, ao menos no âmbito restrito deste recurso de agravo, ao artigo 199 da Constituição Federal que

---

4. BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade n.o 1923 – DF, Relator Ministro Carlos Brito.

5. MODESTO, Paulo. Convênio entre entidades públicas executado por fundação de apoio. Serviço de saúde. Conceito de serviço público e serviço de relevância pública na Constituição de 1988. Forma da prestação de contas das entidades de cooperação após a emenda constitucional nº 19/98. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, n.11, p.8, fev. 2002. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>

tornaria viável a suspensão da parceira. E, em tese, se mostra possível que alguns programas de saúde, voltados para temas mais sensíveis sejam transferidos a terceiros que tenham a capacidade tecnológica e gerencial de melhor atender à população pelo custo mais barato que o Estado poderia fazer.<sup>6</sup>

Todavia, não é correto concluir, de tudo quanto foi exposto acima, que a Constituição de 1988 deu ampla e irrestrita liberdade ao Administrador Público, de modo que este pudesse buscar no setor privado uma fonte de parcerias ampla e irrestrita. Ao contrário, a possibilidade de prestação privada de serviços públicos de saúde apresenta, no texto constitucional, uma importante delimitação.

E tal limitação encontra-se expressa no § 1º do art. 199 do diploma constitucional, acima transcrito, quando prevê que “*As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde*”.

A menção do art. 199, § 1º da CF é ratificada pela Lei Orgânica da Saúde (n. 8.080/1990, art. 4º, § 2º), que assim dispõe:

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

Trata-se do que se convencionou denominar de princípio da *complementaridade*, de acordo com o qual somente se admite a prestação privada no campo do Sistema Único de Saúde caso tal atuação se dê de forma complementar à atuação direta do Poder Público.

A doutrina constitucionalista especializada digladiava-se no tocante à conceituação do que seja a “complementaridade” exigida pelo texto constitucional, o que encontra importantes consequências quando da qualificação, no caso concreto de determinado ente federativo, das ações de saúde prestadas por entes particulares como complementares ou não.

Tamanha a importância do tema que, a depender da interpretação que se dê ao termo “complementar”, a atuação do ente privado na prestação de serviços públicos de saúde poderá ser considerada inconstitucional e, portanto, impugnável judicialmente por iniciativa de qualquer do povo (Ação Popular) ou do Ministério Público (Ação Civil Pública e Ação por Ato de Improbidade Administrativa).

---

6. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 627.715-5/3-00 – SP. Relator: Des. Lineu Peinado. 07 de agosto de 2007. Disponível em: <<http://www.tj.sp.gov.br>>.

Nessa perspectiva, a Lei Orgânica da Saúde (LOS) contém importante inovação não constante do texto constitucional:

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.

Essa norma, ao que parece, verticaliza o §1º do art. 199, demonstrando, ao menos em linhas gerais, o que se deve entender por complementaridade da atuação privada no SUS. Assim, a Lei Orgânica da Saúde define ser participação privada complementar aquela que estiver vinculada aos casos em que houver *insuficiência na disponibilidade para a prestação de serviços por órgãos e entidades públicos*.

Ou seja: para a caracterização da complementaridade na prestação privada de serviço público de saúde, tal prestação deve se dar de forma acessória, suplementar à garantia estatal do direito à saúde, visando a colmatar as deficiências ocasionadas pela insuficiência e/ou indisponibilidade de atuação estatal direta.

Como exemplo dessa tendência, pode-se mencionar a Portaria n. 1.034, de 5 de maio de 2010, do Ministério da Saúde, a qual dispõe sobre a participação complementar dos serviços privados de assistência à saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde:

Art. 2º Quando as disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o gestor estadual ou municipal poderá complementar a oferta com serviços privados de assistência à saúde, desde que:

I - comprovada a necessidade de complementação dos serviços públicos de saúde; e

II - haja a impossibilidade de ampliação dos serviços públicos de saúde.

A regulamentação infralegal do SUS manteve tal direção, estabelecendo novos limites à participação privada, em especial no que se refere ao argumento de que ela [a participação privada complementar] deve ocorrer por meio da utilização da capacidade instalada das entidades privadas prestadoras de serviços públicos. Nesse sentido, a própria Portaria n. 1.034/10, em seu artigo 4.º, determina que:

Art. 3º A participação complementar das instituições privadas de assistência à saúde no SUS será formalizada mediante contrato ou convênio, celebrado entre o ente público e a instituição privada, observadas as normas de direito público e o disposto nesta Portaria.

Parágrafo único. Para a complementaridade de serviços de saúde com instituições privadas serão utilizados os seguintes instrumentos:

I - convênio, firmado entre ente público e a instituição privada sem fins lucrativos, quando houver interesse comum em firmar parceria em prol da prestação de serviços assistenciais à saúde;

II - contrato administrativo, firmado entre ente público e instituições privadas com ou sem fins lucrativos, quando o objeto do contrato for a compra de serviços de saúde; e

III - contrato de gestão, firmado entre ente público e entidade privada qualificada como Organização Social, com vistas à formação de parceria entre as partes para fomento e execução de serviços assistenciais à saúde.

Art. 4º O Estado ou o Município deverá, ao recorrer às instituições privadas, dar preferência às entidades filantrópicas e às sem fins lucrativos, observado o disposto na legislação vigente.

É interessante trazer aqui, nesse prisma, o entendimento de *Floriano de Azevedo Marques Neto*, para quem a complementaridade da participação privada na prestação de serviços de saúde deve ser compreendida com fulcro na noção de *subsidiariedade*, de modo que a iniciativa privada apenas deve prestar serviços públicos de saúde nos casos de deficiência do Estado em fazê-lo diretamente – e não o contrário. Nas palavras do autor:

Tanto a Constituição quanto a lei estabelecem de que forma tal participação se dará. Ela se relaciona à idéia de insuficiência da rede pública de saúde, ou seja, à idéia de subsidiariedade da rede privada em relação à rede pública, servindo para suprir deficiências ou insuficiência da última. Assim é que o artigo 199, § 1º, da Constituição estabelece expressamente que a participação da iniciativa privada no Sistema Único de Saúde se dará “de forma complementar.”<sup>7</sup>

---

7. MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Público e privado no setor de saúde. Revista de Direito Público da Economia, Belo Horizonte, ano 3, n.9, p.112, jan./mar. 2003.

Num sentido mais amplo, desenvolvendo forte crítica à restrição da participação privada nos serviços públicos de saúde, por implicar em verdadeiro retrocesso social, já discorreu *Fernando Borges Mânica*:

[...] a interpretação da Constituição deve levar em conta a realidade e deve ter como objetivo a *máxima efetivação dos direitos fundamentais*. Desse modo, considerando que a hipótese de maior eficiência na garantia do direito à saúde pode ser obtida por meio da prestação privada, não se justifica manter tal entendimento. A fixação dos limites entre a prestação estatal direta de serviços de saúde e sua prestação indireta, por meio de parcerias com a iniciativa privada, não pode ser encontrada na expressão geral, abstrata e despida de conteúdo como é a *forma complementar* da participação privada.

Insistir em tese oposta à ora defendida não apenas gera insegurança jurídica – decorrente das ações patrocinadas, sobretudo, pelo Ministério Público –, mas também conduz a uma interpretação equivocada, segundo a qual a participação privada no sistema público de saúde deve ser tratada como *transitória e improvisada*, o que a tornaria *instável e precária*. Tais características dos vínculos firmados entre a Administração Pública e os prestadores privados constituem um dos graves problemas que afrontam os serviços públicos de saúde no Brasil. A participação privada nos serviços de saúde, como demonstra a experiência histórica e internacional é indispensável, mas tanto mais se apresenta útil quanto mais estáveis e seguros os vínculos que a disciplinam. Apenas um Direito Administrativo apto a lidar com a complexidade atual do setor de saúde possibilitará a existência de uma Administração Pública forte e um Estado eficiente na garantia dos direitos fundamentais – especificamente o direito à saúde.<sup>8</sup> (gr)

Com base na argumentação tecida acima, pode-se dar agora um passo adiante para se afirmar que, ao permitir a prestação privada nos serviços públicos de saúde, a Constituição abre a possibilidade da assim chamada “terceirização de atividade-fim” no campo da saúde.

A terceirização de atividades-fim pela Administração Pública é hipótese amplamente vista pela doutrina – e mesmo pela legislação – como inconstitucional, consistindo em caso no qual o Poder Público, visando desamarrar-se do regime jurídico administrativo a que está submetido,

---

8. MÂNICA, Fernando Borges. O Setor Privado nos Serviços Públicos de Saúde. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 162-163.

contrata servidores públicos pela via indireta, utilizando-se de pessoa interposta, em evidente burla à exigência constitucional do concurso público.

Tal atitude por parte da Administração Pública é condenável em *praticamente* todos os campos de sua atuação, consistindo em hipótese flagrantemente inconstitucional (art. 37, II, CF).<sup>9</sup>

No campo da saúde, entretanto, a terceirização de atividade-fim pela Administração Pública, por expressa determinação constitucional, não é tida por ilícita. Isso porque, à exaustão do já exposto, o art. 199, §1º da Carta Constitucional prevê com todas as letras que é permitida a participação privada em serviços públicos de saúde (no SUS, portanto), disposição esta que é repetida na Lei Orgânica da Saúde.

A única limitação disposta, tanto constitucional quanto infraconstitucionalmente, é que tal prestação privada se dê em caráter complementar. E tal complementaridade vincula-se às hipóteses em que o Poder Público não tem condições de atender de forma suficiente a população prestando o serviço de saúde apenas de forma direta.

Ora, não prevê em momento algum a Constituição e nem a legislação infraconstitucional pertinente que a prestação privada de serviços públicos de saúde, além de complementar, deve se dar apenas com relação às atividades-meio da saúde. Muito menos prevê que o caráter de complementaridade está vinculado a tal aspecto.

Mesmo porque seria absurdamente ilógico ao constituinte prever a possibilidade de prestação privada complementar em serviços públicos de saúde e, ao mesmo tempo, restringir tal prestação às atividades-meio: se a complementaridade da prestação privada se reporta justamente aos casos em que o Poder Público não tem condições de prestar diretamente o serviço, é óbvio que o ente privado, nesses casos, desempenhará atividades-fim de saúde no lugar do Estado, para bem atender a população.

De nada adiantariam os arts. 197 e 199, § 1º da Constituição caso se admitisse apenas a terceirização de atividades-meio, como conservação e limpeza, por exemplo. Se a prestação privada se restringisse a tais áreas, sequer se pode falar em prestação privada de serviços de saúde. Trata-se de mera prestação de serviços acessórios, que certamente não foram alvo do raciocínio constituinte quando da redação do § 1º do art. 199.

---

9. Art. 37, II: A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

É o que concluíram Gustavo Justino de Oliveira e Fernando Borges Mânica:

No âmbito da saúde, conforme demonstrado, é expressamente permitida a prestação do serviço por terceiros. Admite a Constituição de 1988, peremptoriamente, a terceirização (em sentido amplo) das ações e serviços de saúde.<sup>10</sup>

Nesse sentido, a Norma Operacional Básica - NOB/SUS nº 01/96, em seu Item nº 4, que trata do Sistema de Saúde Municipal, dispõe que:

Os estabelecimentos desse subsistema municipal, do SUS-Municipal, não precisam ser, obrigatoriamente, de propriedade da prefeitura, nem precisam ter sede no território do Município. Suas ações, **desenvolvidas pelas unidades estatais (próprias, estaduais ou federais) ou privadas (contratadas ou conveniadas, com prioridade para as entidades filantrópicas)**, têm que estar organizadas e coordenadas, de modo que o gestor municipal possa garantir à população o acesso aos serviços e a disponibilidade das ações e dos meios para o atendimento integral.

Isso tudo implica afirmar que, independentemente de a administração (*gerência*) dos estabelecimentos prestadores de serviços de saúde competir a ente estatal ou privado, a *gestão* de todo o sistema de saúde é que é, necessariamente, de competência do Poder Público e exclusiva desta esfera de governo, respeitadas as atribuições do respectivo Conselho e de outras diferentes instâncias de poder.<sup>11</sup>

---

10. MÂNICA, Fernando Borges; OLIVEIRA, Gustavo H. Justino de. Parcerias na Saúde – Reflexões sobre a Emenda Constitucional nº 51/2006 E a Lei Federal nº 11.350/2006. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 33-34.

11. Nos termos da NOB 01/96, aprovada pela Portaria GM/MS nº 2.203/96, são atribuídos significados diversos para os termos *gerência* e *gestão*. Enquanto a *gerência* é conceituada como sendo a administração de uma unidade ou órgão de saúde, (ambulatório, hospital, instituto, fundação, etc.), que se caracteriza como prestador de serviços ao Sistema, a *gestão* é a atividade e a responsabilidade de dirigir um sistema de saúde (municipal, estadual ou nacional), mediante o exercício de funções de coordenação, articulação, negociação, planejamento, acompanhamento, controle, avaliação e auditoria. Nesse sentido, o ato normativo em referência qualifica como gestores do SUS os Secretários Municipais e Estaduais de Saúde e o Ministro da Saúde, que representam, respectivamente, os governos municipais, estaduais e federal. De qualquer modo, importa ter claro que, nos termos do artigo 198, inciso I, da Constituição Federal, a gestão do sistema de saúde em cada um dos níveis federativos deve ser única e, evidentemente, realizada pelo Poder Público. Tal dispositivo constitucional não determina, entretanto, que a execução dos serviços seja desempenhada pela iniciativa privada. Nessa perspectiva, é pertinente a observação de Gilles Guglielmi, para quem: "Os órgãos encarregados da gestão são sempre aqueles de uma pessoa pública, pois o serviço público é uma atividade de interesse geral, garantido ou assumido por uma pessoa pública." (GUGLIELMI, Gilles. Introduction au droit des services publics. Paris: EJA, 1994. p.69).

Nessa medida, pontuamos que o sistema público de saúde abrange muito mais do que simplesmente a prestação de serviços de saúde em si. Veja-se o que dispõe o artigo 200 da Constituição Republicana, ao trazer as ações públicas passíveis de garantir a saúde à população:

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;

IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;

V - incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico;

VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;

VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Note-se daí, então, que dentre as *ações de saúde* passíveis de serem tomadas pelo Poder Público, a prestação propriamente dita de *serviços de saúde* é apenas uma delas. Nesses serviços, nos termos da Constituição, admite-se tanto a prestação pública quanto a prestação privada, desde que complementar. Ao privado é plenamente possível *gerenciar* a prestação de serviço público de saúde (por exemplo, mediante gestão de um hospital público municipal), desde que seja reservada ao Poder Público a *gestão* do sistema de saúde como um todo.

Afinal, a decisão do ente público de firmar parcerias com o setor privado para a prestação de serviços públicos de saúde já constitui, em si, atitude que compete exclusivamente ao ente público, em ato que manifesta a gestão de saúde pública.

Ou seja: a Constituição Federal, ao expressamente prever a possibilidade da participação privada complementar na prestação de serviços públicos de saúde – no âmbito do SUS, portanto –, não vedou a assim chamada terceirização de serviço no campo da saúde, visto que aqui, ao contrário dos demais campos, não ocorre burla à exigência constitucional do concurso público, mas sim, ao contrário, concretização de permissivo constitucional expresso.

Entende-se se plenamente possível sustentar que da *forma complementar* de participação privada nos serviços públicos de saúde, prevista no §1º do art. 199 da Constituição, não é possível extrair limitação à *esfera de atuação estatal direta* e à *esfera passível de atuação privada contratada ou conveniada*. Trata a previsão apenas da possibilidade de prestação tanto de uma forma (direta) quanto de outra (indireta), desde que, no caso desta, revista-se dos critérios de complementaridade.

Diante desse panorama, pode-se notar que a celebração de ajustes entre o município e a Consulente permite a prestação de serviços médicos e hospitalares complementares pelo parceiro privado, sendo que a gestão da saúde municipal como um todo prossegue sendo realizada pela Administração do município de \_\_\_\_.

A prestação de serviços públicos de saúde, dever inescusável do Estado, nos termos da Constituição, é meio de concretização de um direito fundamental social dos mais caros à população brasileira. Como tal, a carência de sua prestação, ainda que parcial, pode acarretar imensos prejuízos aos cidadãos.

Preocupado com a possibilidade de o Estado, por qualquer motivo que seja – orçamentário, administrativo ou fiscal – abster-se de prestar o serviço de saúde, o Constituinte de 1988 deixou expressamente prevista a possibilidade de prestação privada de serviços públicos de saúde – no âmbito do SUS, portanto – colocando apenas um limitador: que tal prestação se dê de forma complementar. Tal complementaridade reporta-se aos casos em que o Estado não tem condições materiais de atender com suficiência toda a população, vinculando-se, nos dizeres de *Floriane de Azevedo Marques Neto*, à noção de *subsidiariedade ao inverso*.<sup>12</sup>

A atuação privada no serviço público de saúde é condicionada à celebração de parceria com o Poder Público competente, que poderá delegar

---

12. Com tal expressão, quer o autor reportar-se aos casos em que, não podendo o Estado assumir seus compromissos, repassa-os à coletividade; em contraposição à noção clássica de subsidiariedade, correspondente à ideia de que ao Estado só é dado atuar nos campos em que a coletividade não puder fazê-lo.

parcela da prestação de serviços públicos assistenciais à entidade privada, contanto que cinja tal prestação de modo restrito, para que atenda ao caráter da complementaridade.

Numa análise bastante exaustiva, parece que foi exatamente esse o sentido trilhado pelo município de \_\_\_ quando da opção pela celebração de Contratos e Convênios com a Consulente.

Isso por vários motivos.

O primeiro deles, já analisado acima, é a possibilidade – ditada pela própria Constituição – de prestação privada de serviço público de saúde, hipótese em que o particular presta serviços não no âmbito da iniciativa privada, e sim no âmbito do Sistema Único de Saúde, de forma complementar à atuação direta do ente público.

O segundo motivo, e talvez o mais importante, é que, em conformidade com a exigência Constitucional, a prestação de serviços de saúde pela Consulente ao município de \_\_\_ ocorre, efetivamente, de forma complementar.

A noção – tanto legal quanto doutrinária – de complementaridade na prestação de serviços públicos de saúde vincula-se a dois aspectos principais: (i) insuficiência de recursos estatais (logo, insuficiência da prestação material de serviços de saúde pelo Poder Público, diretamente); (ii) subsidiariedade da prestação privada em relação àquela feita pelo Poder Público.

Ora, analisando cuidadosamente os Termos de Ajuste (contratos e convênios) celebrados entre o município e a Consulente, é nítido constatar que eles têm como real objetivo *complementar* os serviços públicos de saúde prestados pelo ente estatal, o que faz por meio de projetos que são desenvolvidos em setores em relação aos quais o ente político não possui condições administrativas ou técnicas de atuar.

Nessa medida, nenhum dos termos de ajuste celebrados entre o município de \_\_\_ e a Consulente mostra-se apto a descaracterizar a complementaridade do serviço prestado pelo parceiro privado: em todos eles consta específica previsão de qual a atividade de saúde que está sendo atribuída a encargo do ente privado, não havendo expressão genérica que possa sequer implicar inconstitucional delegação *in totum* do serviço municipal de saúde à entidade.

Ao contrário, todos os ajustes firmados contêm objetos específicos, bem delimitados, entregando à esfera de administração da entidade parceira apenas uma parcela da prestação de serviços de saúde oferecidos pelo município. A subsidiariedade dos serviços prestados pela entidade é

evidente, já que o município arca com a maior parte dos serviços públicos de saúde municipais, conforme se verifica da documentação que instruiu o pedido de parecer.

Resta plenamente evidenciada a regularidade da atuação da Consulente no âmbito da saúde municipal, eis que, possuindo natureza comprovadamente complementar, encontra amparo na Constituição e não implica em terceirização ilícita de atividade pela municipalidade, que continua responsável pela prestação de diversos serviços públicos de saúde no município.

## 2.2. Dos ajustes celebrados entre as partes, dos valores praticados e dos pagamentos efetuados

Cumpra analisar de forma detida os objetos dos ajustes celebrados entre o município de \_\_\_ e a Consulente, de modo a constatar a existência ou não de identidade entre seus objetos e, conseqüentemente, a ocorrência ou não de repasses em duplicidade à entidade.

[...]

Não nos parece haver necessidade de se perquirir acerca dos termos de ajustamento celebrados para se notar, de modo claro, que os objetos de todos os ajustes (contrato e convênios) estão, ao contrário do concluído pela Controladoria Geral da União, muito bem delineados e declarados nos seus respectivos instrumentos.

Detida leitura dos termos permite constatar que a redação do contrato e dos convênios foi, sim, apurada e minuciosa, tanto que se previram todos os meios necessários ao cumprimento contratual, aos repasses e ao controle de sua execução.

Não há omissão ou dubiedade qualquer apta a macular a viabilidade de tais instrumentos enquanto formas legítimas e legais para repassar parcela do serviço público municipal de saúde à iniciativa privada complementar, como equivocadamente apontam o Ministério Público estadual e a Controladoria Geral da União.

Em verdade, a má compreensão dos ajustes em questão e dos termos ali contidos – que nada possuem de imprecisos – deriva de preconceito, possuído pelo *parquet* estadual, de que as parcerias entre o município e a Consulente são inconstitucionais por implicarem em pretensa terceirização indevida do serviço público de saúde municipal – preconceito este que restou acima derrocado em todos os seus termos.

Não havendo vagueza ou imprecisão alguma nos ajustes celebrados, resta analisar se há identidade entre os objetos.

Novamente, um atento compulsar dos instrumentos firmados não autoriza leitor algum a sacar tal ilação.

Obviamente que há similitude entre os objetos, na medida em que os Convênios n. \_\_\_\_ e \_\_\_\_ se prestaram a pormenorizar o modo como se envidariam os esforços das partes para a concretização de uma parcela do objeto do contrato, mas não há que se extrair daí a equivocada conclusão de que os convênios foram celebrados para *pagar* a Consulente em *duplicidade*, permitindo sobra orçamentária que serviria para qualquer fim, inclusive pagamento de *subornos*.

A despeito disso, é patente aperceber-se do fato óbvio de que o objeto do Contrato n. \_\_\_\_ é muito mais amplo do que o dos convênios que o acompanharam. Para tanto, basta ler atentadamente a Cláusula Primeira de referido Contrato:

Constitui objeto do presente instrumento a contratação de estabelecimento de saúde para a execução de serviços médicos hospitalares e ambulatoriais de média e alta complexidade, a serem prestados à população própria e referenciada, de acordo com as normas e diretrizes do SUS, para complementar a atenção à saúde na rede pública do município de \_\_\_\_, que serão distribuídos por níveis de complexidade conforme abaixo especificado:

I- Serviços médicos hospitalares e ambulatoriais para o atendimento integral à mulher, gestante, parturiente e ao recém-nascido, abrangendo: [...]

II- Serviço médicos hospitalares e ambulatoriais de média e alta complexidade para o atendimento aos casos eletivos, de urgência, emergência e retaguarda, abrangendo: [...]

III- Serviços médicos hospitalares e ambulatoriais de média e alta complexidade para atendimento ao paciente oncológico, mediante atendimento clínico e cirúrgico, abrangendo: [...]

IV- Serviços de nefrologia, abrangendo: [...]

V- Serviços de apoio à diagnose e terapia, compreendendo o atendimento laboratorial e de imagem, com assistência integral aos pacientes internados;

VI – Fornecimento de medicamentos e insumos aos pacientes internados, aos pacientes em observação clínica no pronto-socorro e aos pacientes pertencentes aos serviços de nefrologia e oncologia;

VII- Fornecimento de alimentação para os pacientes internados, de acordo com as devidas dietas alimentares prescritas por profissional habilitado e aos acompanhantes nos casos previstos na legislação vigente;

VIII- Manutenção de serviço de lavanderia;

IX- Manutenção de atendimento fisioterápico aos pacientes internados e convalescentes;

X- Manutenção de atendimento multiprofissional aos pacientes internados e em observação clínica no pronto-socorro, sem prejuízo do previsto para o serviço de oncologia e nefrologia.

O valor a ser pago pelo município à Consulente foi estipulado no contrato de acordo com o teto a Tabela do SUS para as atividades em questão, com previsão de pagamento conforme efetiva prestação dos serviços pela entidade.

De outra parte, os objetos dos convênios ajustados são deveras restritos – como deveriam de fato ser em sede de convênios – e é possível constatar que o objeto de ambos, juntos, não abarca nem 20% da amplitude do objeto do contrato celebrado.

No entanto, mesmo não tendo a mesma amplitude do contrato (perspectiva horizontal), os convênios, no particular mister que lhes compete, possuem muito mais profundidade do que o contrato (perspectiva vertical), e aí consiste o principal motivo que endossa a conclusão de inexistência de identidade entre os objetos.

O objeto de ambos os Convênios é:

estabelecer as bases da união de esforços envidados entre as partes para integrar o CONVENIADO no Sistema Único de Saúde – SUS através de serviços a serem prestados no âmbito do Hospital \_\_\_ com caráter de exclusividade de atendimento à demanda do SUS, e definir a sua inserção na rede regionalizada e hierarquizada de ações e serviços de saúde, definindo direitos e obrigações entre as partes para viabilizar e aprimorar o atendimento da atenção especializada à saúde através da realização dos serviços médicos hospitalares e ambulatoriais prestados pelo CONVENIADO.

Para desempenhar tais atividades, os convênios previram a outorga do direito de uso dos bens móveis e imóveis que compõem as unidades

hospitales do Hospital \_\_\_\_ e do Hospital \_\_\_\_, mediante prévia autorização de todas as autoridades competentes.

Ademais, em referidos Convênios foram previstas metas, as quais **não** constam do contrato original. Veja-se:

05.01. São encargos específicos das partes:

1- DO CONVENIADO

- a) Buscar atingir todas as metas e condições especificadas no Plano Operativo, parte integrante deste Convênio;
- b) Manter equipe de pronto-socorro nas unidades hospitalares sob sua administração;
- c) Manter o atendimento 100% SUS no âmbito do Hospital;
- d) Contribuir com as ações e serviços de saúde da rede pública municipal disponibilizando no âmbito do Hospital [...] os equipamentos de sua propriedade que, na medida do possível, forem necessários para o bom andamento da atenção hospitalar;
- e) Manter o serviço de suporte e retaguarda hospitalar para os serviços de saúde de alta complexidade no Hospital \_\_\_\_;

[...]

- i) Responsabilizar-se pela utilização do pessoal de apoio, tais como enfermagem, administração, recepção, limpeza, lavanderia, refeitório, e segurança, necessário à manutenção do Hospital e à execução dos serviços oferecidos, incluídos os encargos trabalhistas, previdenciários, sociais, fiscais e comerciais resultantes do vínculo empregatício, cujo ônus e obrigações em nenhuma hipótese poderão ser transferidos para o CONVENIENTE ou para o Ministério da Saúde;

[...]

- m) Responsabilizar-se pela manutenção dos equipamentos depositados pelo CONVENIENTE sob sua custódia, e utilizá-los com exclusividade para atendimento da demanda universalizada do SUS;
- n) Apresentar, sempre que solicitado, relatórios de atividade que demonstrem, quantitativa e qualitativamente, o atendimento do objeto;
- o) Submeter os hospitais sob sua administração a avaliações sistemáticas de acordo com o Programa Nacional de Avaliação de Serviços de Saúde;
- p) Manter seus dados atualizados no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde – CNES.

Finalmente, não há como olvidar o fato de que o valor dos convênios não serviu simplesmente para a prestação de serviços de natureza médica, como estipulado originalmente no Contrato, mas abarcou, ao revés, uma gama de serviços absolutamente diversos, conforme se extrai da Cláusula \_\_\_\_ dos Convênios:

- I) pagamento de plantões no âmbito do Hospital;
- II) despesas correntes de custeio do Hospital: água, luz e telefone;
- III) manutenção de refeitório, incluindo o fornecimento de alimentação aos funcionários, ao corpo clínico e aos pacientes internados;
- IV) manutenção de lavanderia para o Hospital;
- V) manutenção de recepção, limpeza e segurança do Hospital;
- VI) incentivo ao fornecimento de medicamentos e insumos aos pacientes internados;
- VII) incentivo à realização de exames de ressonância, tomografia, ultra-som, raios-x, endoscopia, colangiografia, papilotomia e colonoscopia aos pacientes encaminhados à atenção hospitalar;
- VIII) manutenção de instrumentais e equipamentos cedidos em comodato pelo CONVENENTE.

Em síntese, os acréscimos contidos nos Convênios, concernentes a objetos que **não** estão previstos no Contrato n. \_\_\_\_, são:

- (i) pagamento de plantões;
- (ii) despesas de custeio do hospital (água, luz, telefone, gás de cozinha, gás oxigênio etc.);
- (iii) manutenção de refeitório;
- (iv) manutenção de lavanderia;
- (v) manutenção de recepção, limpeza e segurança;
- (vi) subsídio para a realização de exames complexos;
- (vii) manutenção dos equipamentos cedidos em comodato pelo município ao Consulente (bens móveis do Hospital).

O único objeto dos convênios que se identifica com os objetos do contrato é o do inciso \_\_\_ da referida cláusula, que trata do fornecimento de medicamentos e insumos e, ainda assim, tal objeto não é idêntico, posto que, em sede contratual, pactuou-se o *fornecimento de medicamentos*, de modo direto, ao passo que nos convênios firmou-se apenas a necessidade de *fomentar* tal fornecimento, atitudes que obviamente não coincidem. Todo o resto é inovação jurídica posta nos Convênios, os quais por isso mesmo foram celebrados em apartado, prevendo novo valor monetário como contraprestação do Poder Público à Consulente.

Ante a evidente **disparidade** entre o objeto do Contrato n. \_\_\_ e os objetos dos Convênios n. \_\_\_ e \_\_\_, todos celebrados entre o município de \_\_\_ e a Consulente, torna-se conclusão lógica o fato de que os pagamentos efetuados a esta por parte daquele como decorrência do cumprimento dos convênios **não** foi mera repetição dos pagamentos já efetuados por ocorrência do adimplemento contratual.

Noutros termos: **não houve pagamento em duplicidade** à entidade consulente, mas, ao contrário, pagamento como contraprestação aos serviços efetivamente prestados pela entidade em cumprimento aos objetos conveniados, completamente **diversos** dos objetos do contrato original.

### 3. CONCLUSÕES

Com base no que restou brevemente exposto até aqui, é possível finalmente responder às indagações realizadas pela Consulente no presente requerimento:

[...]

1. Os objetos dos Convênios \_\_\_ e \_\_\_, celebrados entre o Município de \_\_\_ e a \_\_\_, foram bem definidos?

R: Os objetos tanto do contrato quanto dos convênios foram acima transcritos. Uma leitura detida de tais objetos permite perceber com plena clareza qual a intenção das partes em cada um dos ajustes e não há que falar-se que contêm expressões vagas e abertas ou que não estão definidos.

Veja-se novamente o teor dos objetos de referidos Convênios:

estabelecer as bases da união de esforços envidados entre as partes para integrar o CONVENIADO no Sistema Único de Saúde – SUS através de serviços a serem prestados no âmbito do Hospital \_\_\_ com caráter

de exclusividade de atendimento à demanda do SUS, e definir a sua inserção na rede regionalizada e hierarquizada de ações e serviços de saúde, definindo direitos e obrigações entre as partes para viabilizar e aprimorar o atendimento da atenção especializada à saúde através da realização dos serviços médicos hospitalares e ambulatoriais prestados pelo CONVENIADO.

Para concretizar referido objeto, os convênios estabeleceram **especificamente** quais as atividades envolvidas, e que demonstram com clareza onde foi aplicado o montante repassado pelo município nos convênios, conforme transcrito na página \_\_\_ deste parecer.

Fica evidente que alegações como a de que os convênios contêm “objeto indefinido, vago” merecem prova robusta, e uma simples comparação dos instrumentos ora questionados com quaisquer outros celebrados pelo Brasil afora no campo da saúde não permitirá concluir de modo diverso do que se está concluindo aqui.

2. É possível afirmar que a prestação de serviços médicos hospitalares e ambulatoriais à população e referenciada prevista nesses convênios é a mesma do Contrato n. \_\_\_, de \_\_\_ (\_\_\_ internações hospitalares e serviços de saúde decorrentes)?

R: Como analisado no tópico \_\_\_, os objetos do Contrato n. \_\_\_ e dos Convênios n. \_\_\_ e \_\_\_ são deveras **divergentes**, a despeito de uma identidade em sua base (saúde pública de \_\_\_).

Enquanto que o Contrato n. \_\_\_ previa, por exemplo, o atendimento a pacientes oncológicos, serviços de nefrologia, diagnose e terapia, alimentação, lavanderia e atendimento fisioterápico e multiprofissional, os Convênios n. \_\_\_ e \_\_\_ nada disso previram.

De outra parte, referidos Convênios estipularam obrigações da Consulente, tais como manutenção de refeitório, lavanderia, recepção, limpeza e segurança, que não estavam previstos no Contrato, o que torna mais que evidente a constatação de que **não há** identidade entre a prestação dos serviços objeto do Contrato e dos Convênios.

3. O valor da Tabela do SUS indicada no contrato (Cláusula \_\_\_ – Do Valor do Contrato) como pagamento por procedimentos médico hospitalar inclui os custos necessários aos serviços contratados (Art. 4º, III, da Portaria/ Ministério da Saúde n. 3.277, de 22/12/2006), custos esses (gastos com plantões médicos e de despesas de custeio;

de manutenção de refeitórios, lavanderia, de instrumentais/equipamentos e de recepção, limpeza e segurança; e pagamentos de incentivos) que foram repassados à entidade contratada mediante os valores previstos nos convênios?

R: Evidente que não. O valor da Tabela do SUS indicado no Contrato n. \_\_\_ reporta-se à contraprestação pelos serviços de natureza médica efetivamente prestados pelo ente privado conveniado ao SUS.

Veja-se o que prevê o Contrato:

02.01. O CONTRATANTE pagará mensalmente à CONTRATADA, **pelos serviços efetivamente prestados**, a importância correspondente ao número de procedimentos, conforme valores estipulados pelo Ministério da Saúde segundo Tabela SUS em vigor na data de assinatura deste contrato, **estimados** em R\$ \_\_\_ (\_\_\_) para a produção hospitalar e ambulatorial dos serviços ora contratados [...] (sic - grifei)

Ao que se denota da leitura do contrato, os valores envolvidos apenas englobam as despesas de natureza médica com base no que fosse efetivamente prestado pela entidade parceira, não se reportando às despesas de caráter administrativo, como gastos com manutenção de refeitório, lavanderia, recepção, segurança, limpeza etc., que estavam envolvidas apenas nos Convênios, o que foi plenamente correto, já que os valores da Tabela do SUS indicados no Contrato não pretenderam de fato fazer frente às despesas administrativas acima referidas, as quais foram, como vistas, contempladas somente nos Convênios, e não no Contrato.

Em razão disso, é possível concluir que o valor da Tabela SUS previsto no Contrato apenas reportava-se aos serviços médicos descritos na Cláusula \_\_\_ que fossem efetivamente prestados pela entidade parceira, não envolvendo despesas de ordem administrativa, as quais foram previstas apenas nos Convênios, com previsão de repasse outro para seu custeio.

4. Em razão desses fatos, é possível concluir que houve previsão de pagamento em duplicidade para uma mesma prestação de serviços de saúde hospitalar à população referenciada?

R: A resposta já fora adiantada no item \_\_\_ e nos comentários aos questionamentos acima: como os objetos do Contrato e dos Convênios celebrados é manifestamente **diverso**, consoante extensa argumentação e demonstração acima realizada, **não há falar-se em pagamento em duplicidade à**

**Consulente pelo município de \_\_\_\_.** Os pagamentos realizados a ela em virtude dos ajustes pretenderam fazer frente a serviços de natureza eminentemente diversa, muito bem diferenciados nos instrumentos pactuados.

5. Mesmo diante da comprovação da aplicação de todos os recursos recebidos pela entidade, oriundos do Contrato n. \_\_\_\_ e dos Convênios nº. \_\_\_\_ e \_\_\_\_, há como afirmar que houve o pagamento irregular à \_\_\_\_, em duplicidade, por conta da contratação dos mesmos serviços médicos hospitalares, devendo respectivos recursos ser devolvidos ao Fundo Municipal de Saúde?

R: Entende-se que a resposta a esta indagação já está bem compreendida no questionamento anterior: é incorreto afirmar que houve pagamento em duplicidade à Consulente, já que não houve pagamento por prestação de serviços idênticos, mas sim pagamento por efetiva prestação de serviços de natureza diversa, constantes do Contrato e dos Convênios, de modo que **não** há que se cogitar em devolução de valores pela Consulente ao Fundo Municipal de Saúde, visto que foram adequadamente aplicados pela entidade durante o transcurso da execução contratual.

6. Se não existe má-fé, enriquecimento ilícito e/ou dano ao erário público, em face da aplicação de todos os recursos oriundos do Contrato n. \_\_\_\_ e dos Convênios nº \_\_\_\_ e \_\_\_\_, nos atendimentos ofertados aos usuários do SUS, nas unidades do Hospital \_\_\_\_, Hospital \_\_\_\_ e Hospital \_\_\_\_, há como imputar a conduta de improbidade aos administradores da entidade \_\_\_\_?

R: Ora, é notório que a Lei de Improbidade Administrativa (n. 8.429/92), contém descrição típica dos atos infracionais que, praticados pelo administrador público e aqueles a ele equiparados, acarretam condenação por ato de improbidade administrativa. Em assim sendo, diz-se ser *numerus clausus* o rol de tipos de ilícito que contém a descrição dos atos considerados como sendo de improbidade – e nem poderia ser diferente, eis que afrontaria uma série de princípios a designação de tipos infracionais em caráter aberto.

São três as modalidades de ato de improbidade administrativa descritos na lei em referência:

- (i) os atos que acarretam enriquecimento ilícito do beneficiário;
- (ii) os atos que causam prejuízo ao Erário Público; e
- (iii) os atos que atentam contra os princípios da administração pública, descritos respectivamente nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei n. 8.429/92.

Nessa linha, se houve adequada e integral aplicação dos recursos recebidos pela Consulente na área da saúde, como contraprestação pelos serviços que efetivamente prestou<sup>13</sup> é evidente que não sobrevive qualquer indício de enriquecimento ilícito dos administradores da entidade, que não perceberam valor algum de referidas transações – até mesmo por se tratar de entidade despida de finalidade lucrativa.

Ademais, pelo mesmo motivo, somado ao fato de não ter havido pagamento em duplicidade à entidade, não há também que se cogitar em danos ao Erário Público, já que toda a verba repassada à Consulente e adequadamente utilizada foi revertida em prol da população, beneficiando a saúde pública de \_\_\_ e região.

Finalmente, até como consequência do acima exposto, fica também notório que não há falar-se em afronta aos princípios da Administração Pública, eis que os recursos repassados à entidade, efetivamente aplicados na saúde pública municipal, não maculam nenhum dos princípios inscritos na Carta Republicana, e, por decorrência lógica, não autoriza a incidência do art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa.

Conclui-se, ante todo o exposto, que:

- (i) É plenamente possível juridicamente a efetivação de parcerias como a que ocorreu entre o município de \_\_\_ e a Consulente, parcerias estas que de modo algum implicam em terceirização ilícita dos serviços de saúde pública municipal;
- (ii) O objeto do Contrato e dos Convênios celebrados está suficientemente claro e especificado, não contendo expressões dúbias ou equívocas;
- (iii) Não há identidade entre o objeto do Contrato n. \_\_\_ e os objetos dos Convênios n. \_\_\_ e \_\_\_, de modo que não há que se falar em duplicidade de pagamento por serviços idênticos prestados em ambas as esferas, eis que os serviços possuem natureza eminentemente diversa;
- (iv) Não há como se imputar aos administradores da Consulente a prática de ato de improbidade administrativa caso todos os recursos recebidos pela entidade tenham sido de fato aplicados no adimplemento dos ajustes, eis que não houve enriquecimento ilícito nem dano ao Erário e, tanto menos, ofensa aos princípios a que está submetida a atuação da Administração Pública.

---

13. Tal constatação pode ser feita mediante análise contábil da documentação da entidade, análise que, no entanto, escapa da opinião estritamente jurídica contida neste parecer.

É o parecer, salvo melhor juízo.

*Josenir Teixeira*

Advogado, Mestre em Direito Privado pela FADISP, Pós-Graduado em Direito Processual Civil pela UNIFMU/SP, em Direito Empresarial pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (SP), em Direito do Trabalho pelo Centro de Extensão Universitária (CEU-IICS/SP) e em Direito do Terceiro Setor pela FGV/SP. É vice-presidente do IBATS – Instituto Brasileiro de Advogados do Terceiro Setor. É fundador e editor da RDTS – Revista de Direito do Terceiro Setor ([www.editoraforum.com.br](http://www.editoraforum.com.br)). É membro da Comissão de Direito do Terceiro Setor da OAB/SP. É professor do curso de Direito do Terceiro Setor da Escola Superior de Advocacia (ESA) da OAB/SP. É professor do IATS – Instituto de Administração para o Terceiro Setor Luiz Carlos Merege. Foi professor do curso de Pós-Graduação em Administração Hospitalar e Negócios da Saúde da UNISA. É autor dos livros *Prontuário do Paciente: Aspectos Jurídicos e Assuntos Hospitalares na Visão Jurídica* ([www.abeditora.com.br](http://www.abeditora.com.br)), *Opiniões*, de publicação própria ([www.jteixeira.com.br](http://www.jteixeira.com.br)) e *O Terceiro Setor em Perspectiva: da estrutura à função social* ([www.editoraforum.com.br](http://www.editoraforum.com.br)). É articulista da revista [www.noticiashospitales.com.br](http://www.noticiashospitales.com.br). OAB/SP 125.253

*Fernando Menegat*

Advogado e Consultor em Curitiba/PR. Doutorando em Direito Administrativo pela USP. Mestre e Graduado em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Especialista em Direito Administrativo pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar. Professor de Direito Administrativo da Graduação e Coordenador da Pós-Graduação em Direito Administrativo da Universidade Positivo (PR). Foi professor de Direito Econômico das Faculdades Santa Cruz (PR) e membro da Comissão de Direito da Infraestrutura da OAB/PR. Autor do livro *Teoria Jurídica da Privatização: fundamentos, limites e técnicas de interação público-privada no Direito brasileiro* ([www.lumenjurus.com.br](http://www.lumenjurus.com.br)) e de diversos artigos e capítulos de livro na área do Direito Público. OAB/PR 58.539



## 1.6. Como o advogado especialista no Terceiro Setor pode ajudar na criação e sustentabilidade jurídica das ONGs

Terceiro Setor é o nome que se dá ao nicho de mercado no qual atuam as entidades sem fins lucrativos que possuem natureza jurídica de associação ou de fundação.

O Terceiro Setor possui esse nome porque o Estado (entes políticos) é considerado o Primeiro Setor e o Mercado (que possui finalidade lucrativa) é chamado de Segundo Setor.

Então, o *Terceiro Setor* é o segmento da sociedade constituído por uma mescla entre o Primeiro e o Segundo Setores (daí surge o nome de “Terceiro”), e é composto por entidades sem fins lucrativos criadas sob a natureza jurídica privada mas que possuem finalidade pública de atendimento das necessidades da população em geral.

Tive a oportunidade de assim escrever sobre o assunto (*TEIXEIRA, Josenir. O Terceiro Setor em Perspectiva: da estrutura à função social. Prefácio de Gustavo Justino de Oliveira. Belo Horizonte: Fórum, 2011*):

[...]

Do resumo doutrinário acima, extraímos a conclusão de que *Terceiro Setor* é a denominação que se dá ao conjunto de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, que realizam atividades em prol do bem comum e auxiliam o Estado na solução de problemas sociais.

Como já mencionado, o *Terceiro Setor* é assim chamado porque existem outros dois:

a) o *Primeiro* é o Estado, entendido como estrutura que deve desenvolver atividades visando o atendimento das necessidades da coletividade; neste setor, a ação é legitimada e organizada por poderes coercitivos;<sup>1</sup>

b) o *Segundo* é o mercado, composto pelas sociedades privadas com fins lucrativos; neste setor, as atividades envolvem troca de bens e serviços para a obtenção de lucro, baseados no mecanismo de preços

---

1. COELHO, Simone de Castro Tavares. *Terceiro Setor: um Estudo Comparado entre o Brasil e os Estados Unidos*. 3. ed. São Paulo: SENAC São Paulo, 2005, p. 39.

e ligados à demanda e ele atua sob o princípio da não-coerção legal.<sup>2</sup>

O Terceiro Setor não é público nem privado. Ele possui aspectos e características do Primeiro e do Segundo Setores, sendo uma *mescla* de ambos. Originariamente, ele é privado, na medida em que as entidades são constituídas e formalizadas juridicamente sob a égide da legislação civil (Código Civil, Lei n. 10.406/02). Mas ele também é público, na medida em que as atividades desenvolvidas pelas entidades privadas se destinam a atender a população em geral. (p. 65)

Entidades sem fins lucrativos são sinônimos de ONG – Organização Não Governamental. São assim chamadas porque o eventual lucro que elas têm na realização das suas atividades não pode ser distribuído entre os seus associados e nem com os componentes de sua Diretoria e/ou Conselheiros eventualmente existentes. O superávit financeiro (sinônimo de lucro) deve ser aplicado unicamente no desenvolvimento das finalidades da própria entidade.

Escrevi sobre o assunto (*na obra acima citada, página 69*):

A sigla ONG (Organização Não Governamental)<sup>3</sup> é amplamente utilizada, principalmente pela mídia, para se referir às entidades sem fins lucrativos e ao Terceiro Setor, composto por elas.

Trata-se de expressão leiga, não técnica, do ponto de vista jurídico. Apesar disso e para confirmar o desconhecimento do legislador sobre o assunto, a sigla ONG foi equivocadamente<sup>4</sup> usada, por exemplo, no Projeto de Lei n. 3.877/04, aprovado pelo Senado Federal.<sup>5</sup>

---

2. COELHO, Simone de Castro Tavares. *Terceiro Setor: um Estudo Comparado entre o Brasil e os Estados Unidos*. 3. ed. São Paulo: SENAC São Paulo, 2005, p. 39-40. Informa a autora que “a maioria dos autores americanos considera o mercado como primeiro setor e o governo como segundo, o que tem uma certa lógica, pois eles entendem que o mercado foi o primeiro a se constituir historicamente. Entretanto, encontramos também autores cuja classificação é o contrário: o governo é o primeiro setor e o mercado, o segundo”. (p. 39).

3. ONG é a forma aportuguesada de Non-Profit Organizations.

4. Não se conceitua o que seja ONG, apesar de se utilizar a sigla.

5. “As Organizações Não-Governamentais (ONGs) prestarão contas anualmente dos recursos recebidos por intermédio de convênios ou subvenções de origem pública ou privada, inclusive doações, ao Ministério Público, independentemente da prestação de contas aos respectivos doadores. [...] Fica criado o Cadastro Nacional de Organizações Não-Governamentais (CNO), administrado pelo Ministério da Justiça, no qual serão inscritas todas as Organizações Não-Governamentais (ONGs) atuantes, a qualquer título, no País [...] (sic).” - RESENDE, Tomás de Aquino. *Roteiro do Terceiro Setor. Associação e Fundações: o que são, como instituir, administrar e prestar contas*. 3. ed. rev., atual. e amp. Belo Horizonte: Prax, 2006.

As entidades sem fins lucrativos se diferem das pessoas jurídicas que possuem finalidade lucrativa. Enquanto estas dividem o lucro entre os seus sócios isso não pode acontecer entre os associados que compõem as entidades sem fins lucrativos, que devem ter seu eventual superávit (sinônimo de lucro, mas técnica e contabilmente mais apropriada) aplicado no desenvolvimento das finalidades/objetivos constantes do seu estatuto.

As pessoas jurídicas podem ser criadas da seguinte forma no Brasil, como prevê o Código Civil (Lei n. 10.406/02):

Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

I - as associações;

II - as sociedades;

III - as fundações.

IV - as organizações religiosas;

V - os partidos políticos.

VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada.

A criação de uma associação ou de uma fundação deve seguir o previsto no Código Civil, em artigos específicos para cada situação:

Art. 53. Constituem-se as associações pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos.

Parágrafo único. Não há, entre os associados, direitos e obrigações recíprocos.

Art. 54. Sob pena de nulidade, o estatuto das associações conterá:

I - a denominação, os fins e a sede da associação;

II - os requisitos para a admissão, demissão e exclusão dos associados;

III - os direitos e deveres dos associados;

IV - as fontes de recursos para sua manutenção;

V - o modo de constituição e de funcionamento dos órgãos deliberativos;

VI - as condições para a alteração das disposições estatutárias e para a dissolução.

VII - a forma de gestão administrativa e de aprovação das respectivas contas.

Art. 62. Para criar uma fundação, o seu instituidor fará, por escritura pública ou testamento, dotação especial de bens livres, especificando o fim a que se destina, e declarando, se quiser, a maneira de administrá-la.

Parágrafo único. A fundação somente poderá constituir-se para fins de:

I – assistência social;

II – cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico;

III – educação;

IV – saúde;

V – segurança alimentar e nutricional;

VI – defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável;

VII – pesquisa científica, desenvolvimento de tecnologias alternativas, modernização de sistemas de gestão, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos;

VIII – promoção da ética, da cidadania, da democracia e dos direitos humanos;

IX – atividades religiosas; e

X – (VETADO).

Quem deve orientar as pessoas a optarem pela criação de *associações* ou de *fundações* é o advogado especialista no Terceiro Setor, pois ele é o profissional capacitado tecnicamente para esclarecer os interessados sobre as vantagens e desvantagens acerca dos dois modelos e analisar a capacidade e viabilidade de se utilizar uma ou outra pessoa jurídica.

Além da capacidade profissional para ajudar as pessoas na criação das entidades o advogado especialista no Terceiro Setor também é quem deve assessorar o dia a dia delas, identificando os caminhos jurídicos corretos aplicáveis à situação concreta das instituições, a partir do que foi definido pelo estatuto que foi criado para regê-las.

Também é dever profissional do advogado especialista no Terceiro Setor a defesa das entidades sem fins lucrativos (ONGs) nas ações (trabalhistas, cíveis, tributárias etc.) que forem ajuizadas contra elas e no ajuizamento daquelas que forem necessárias para defender os direitos delas.

Além da atuação no âmbito judicial (*contencioso*) o advogado especialista no Terceiro Setor também deve atuar de forma *consultiva*, próximo das diretorias estatutárias e/ou executiva das entidades, além dos chefes

de setores dela (departamento de pessoal, assessoria de imprensa, marketing, captação de recursos etc.) para ajudar a analisar as atitudes pretendidas antes mesmo de elas serem desenvolvidas, visando mensurar eventuais riscos jurídicos inerentes ou inseridos dentro daquelas vontades.

É imprescindível às entidades sem fins lucrativos (ONGs) a atuação do advogado especialista no Terceiro Setor tanto para a correta criação delas quanto no seu cotidiano, de forma próxima, para zelar que as atividades e os caminhos escolhidos por elas sejam os mais seguros possíveis, do ponto de vista jurídico, e não traga prejuízos e nem crie passivos para ela e nem para os seus dirigentes.

*Josenir Teixeira*

*OAB/SP 125.253*

Advogado especialista no Terceiro Setor

Mestre em Direito Privado

Artigo escrito em 03.06.2018 e em formato apropriado para a internet, por isso a repetição proposital de algumas palavras e expressões.



# 1.7. É mentira que os contratos com as Organizações Sociais são milionários

*Josenir Teixeira*

**Sumário:** 1. O modelo de gestão via Organizações Sociais. 2. Ignorância sobre o modelo e forma de composição do valor dos Contratos de Gestão. 3. Não remuneração das Organizações Sociais. 4. Limitação dos serviços geridos pelas Organizações Sociais

A saúde não tem preço, mas tem custo. Essa máxima é absolutamente verdadeira, renegada e ignorada pelos incautos e mal-intencionados, que preferem bater numa tecla desafinada e estúpida que não se coaduna com a realidade.

Preferem os ingênuos, imbuídos de má-fé e com intenções várias, todas distantes e diferentes daquela de ajudar a população, pinçar informações desassociadas do contexto e divulgar patacoada caluniosa para turvar a verdade e provocar a ira nos desavisados ou não familiarizados com o modelo de gestão utilizado pelos entes políticos quando firmam parceria com as entidades sem fins lucrativos qualificadas como Organizações Sociais por eles mesmos.

## 1. O modelo de gestão via organizações sociais

Não há nenhum modelo de gestão de unidades públicas de saúde que seja melhor do que a parceria entre os entes políticos e as Organizações Sociais.

A gestão direta do poder público não é mais adequada que aquele modelo. A feita pela administração indireta - por meio de autarquias, fundações públicas de direito público, fundações públicas de direito privado, empresas públicas e sociedades de economia mista - não é melhor.

Os consórcios públicos não são preferíveis e as PPP - Parcerias Público-Privadas - não são mais eficazes que a gestão por intermédio das Organizações Sociais. E nem há tantos números disponíveis para

comparação, pois a maioria dos entes políticos estaduais e municipais adota a parceria com as Organizações Sociais como prática justamente porque as demais opções não possuem aptidões melhores.

É claro que o modelo de parceria do poder público com as Organizações Sociais contém imperfeições e precisa ser constantemente aprimorado, tendo ele evoluído bastante ao longo dos últimos vinte anos, quando foi implementado pelo estado de São Paulo com a Lei Complementar n. 846, editada pelo governador Mário Covas em 04 de junho de 1998, pouco mais de vinte dias após a edição da Lei Federal n. 9.637/98, em 15 de maio daquele ano.

As notícias recentes sobre desvios de recursos públicos por meio de entidades desonestas qualificadas como Organizações Sociais - ao que tudo indica - demonstram atos que são praticados por pessoas não comprometidas com a finalidade do modelo e que poderiam adotar tal postura em qualquer outro nicho de mercado. Infelizmente, elas atuavam no Terceiro Setor e mais especificamente com as Organizações Sociais, fragilidade que não se constitui em privilégio destas.

Apesar do volume de acusações contra algumas Organizações Sociais, ele é muito menor do que o sucesso atingido por várias outras entidades assim qualificadas e que estão atuando há décadas em vários estados e municípios. Mas esse ótimo desempenho não interessa à mídia imediatista, que prefere destacar - e cobrir - operações policiais que são bem mais espetaculares e interessantes ao grande público, sedento por pão e circo desde a idade média.

São centenas os serviços de saúde gerenciados por Organizações Sociais no estado de São Paulo, por exemplo, por meio de Contrato de Gestão, e incluem Hospitais, Ambulatórios Médicos de Especialidade (AME), Centro de Referência do Idoso (CRI), Unidades da Rede de Reabilitação Lucy Montoro, Centros Estaduais de Análises Clínicas (CEAC), Serviços de Diagnóstico por Imagem (SEDI), Centro de Armazenamento e Distribuição de Insumos de Saúde (CEADIS) e a operacionalização da Central de Regulação de Ofertas de Serviços de Saúde (CROSS).

Anualmente, o valor de repasse de tal estado para as entidades pagarem as despesas do atendimento da população na área da saúde é da ordem de R\$ 5 bilhões. E assim funciona muito bem há exatos vinte anos, desde quando o modelo foi implantado no Hospital Geral de Pedreira, localizado na zona sul da capital de São Paulo, que já foi administrado por três organizações sociais diferentes desde então: começou com a Associação Congregação de Santa Catarina, passou para a Cruzada Bandeirante São

Camilo Assistência Médico Social e atualmente é gerenciado pela SPDM – Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina.

O modelo de gestão de unidades públicas de saúde não é exitoso em outros lugares em razão de diversos fatores pontuais, sendo o principal deles o descumprimento sistemático de cláusulas do Contrato de Gestão por parte dos entes políticos que não repassam os valores de forma tempestiva e integral às entidades para que elas quitem os compromissos assumidos com terceiros (fornecedores, médicos, enfermagem, pessoal de apoio, impostos, logística etc.) em razão das obrigações assumidas por ela em decorrência da vigência daquele instrumento jurídico.

O estado de São Paulo se mostra cumpridor assíduo das suas obrigações contratuais há vinte anos. O estado de Goiás, que até então também assim se portava, passou a descumprir o Contrato de Gestão firmado com as Organizações Sociais no final de 2018, em razão do apagão financeiro que afetou os seus cofres, o que comprometerá seriamente o desenvolvimento do modelo daqui por diante, talvez até o inviabilizando. Este é um dos exemplos, de vários disponíveis para estudo.

A partir do descumprimento dos Contratos de Gestão, os entes políticos, invariavelmente, promovem a odiosa intervenção nas unidades de saúde - e às vezes na própria entidade gerenciadora dela - para enganar a população, arrumar um culpado pelas mazelas do atendimento da saúde e tentar disfarçar a incompetência no cumprimento das suas obrigações constitucionais criando nuvem de fumaça no assunto para engambelar os não tão atentos aos detalhes. Mas isso é outra história e não é o viés que se pretende dar a este breve comentário.

## 2. Ignorância sobre o modelo e forma de composição do valor dos Contratos de Gestão

Quero externar minha indignação com o desconhecimento técnico a respeito do assunto apresentado - e escrito - por algumas autoridades que insinuam, sem nenhum pudor, que as Organizações Sociais que firmam Contratos de Gestão com entes políticos recebem quantias “milionárias”, sugerindo que, com isso, elas atrairiam para si a responsabilidade de substituir os estados e municípios no cumprimento das suas obrigações constitucionais de disponibilizar saúde à população.

Não é assim que o modelo funciona. Isso simplesmente não acontece e é mentira deslavada, fruto de desconhecimento jurídico e gerencial do modelo e quiçá de interesses não republicanos, políticos ou sabe-se lá o que seja.

Posicionamentos assim visam incutir na população e nas demais autoridades, inclusive do Judiciário, sentimento contrário às Organizações Sociais, como se elas fossem todas igualmente corruptas, responsáveis e culpadas por tudo de ruim que acontece na área da saúde neste país.

Isso não é verdade. Trata-se de mantra falado despididamente a cântaros e que compõe campanha orquestrada para desestabilizar modelo que vem dando certo há décadas e que contraria interesses de várias pessoas - físicas e jurídicas - que mamavam em tetas que normalmente são extirpadas pela gestão profissionalizada das entidades e que, também, perderam influência junto aos seus pares, que era exercida por meio de abominável política de cabresto - comum no passado - mas que não encontra respaldo nos relacionamentos modernos e claros de hoje em dia.

O Contrato de Gestão é o instrumento jurídico firmado entre os entes políticos e as entidades sem fins lucrativos qualificadas como Organizações Sociais que contém escritos nele, um a um, todos os direitos e obrigações de ambas as partes.

Normalmente, os anexos técnicos a tal instrumento reúnem todas as metas quantitativas e qualitativas que deverão obrigatoriamente ser alcançadas pelo parceiro privado, sob pena de aplicação das punições também ali previstas, inclusive a rescisão do relacionamento jurídico se a entidade gestora não for capaz de entregar a encomenda feita pelo poder público da forma prevista e desejada.

O valor mensal a ser repassado pelos entes políticos às Organizações Sociais, constante da respectiva cláusula inserida no Contrato de Gestão, representa o total das despesas a serem geradas para se atingir as metas pactuadas e previstas em tal instrumento jurídico e que devem ser pagas pelas entidades, pois contraídas em nome dela, o que é decorrência natural de tal modelo gerencial, sendo que o valor para isso deve ser disponibilizado exclusivamente pelo poder público parceiro.

Nenhum centavo deve ser repassado a mais ou a menos pelos entes políticos às Organizações Sociais e estas não podem gerar despesas maiores nem menores do que as constantes da proposta técnico-financeira que foi apresentada durante o processo administrativo de chamamento público instaurado pela Administração, do qual uma delas foi a vencedora.

É medição. As despesas geradas com a infraestrutura e pessoal para possibilitar o atendimento da população da forma prevista no Contrato de Gestão são pagas pelos entes políticos parceiros por meio das entidades privadas, que criam filiais específicas para tal fim, utilizam-se de contas bancárias próprias, registram tudo em contabilidade segregada e prestam contas mensalmente da sua atuação. É essa a tônica do modelo.

E é justamente por isso que sempre defendo o fechamento ou a paralização do funcionamento da unidade de saúde quando o parceiro público não repassa às Organizações Sociais o valor mensal integral e tempestivo, conforme combinado no Contrato de Gestão, já que essa é a essência do modelo e diante do fato de que a unidade de saúde é pública, os recursos são públicos, os pacientes são os cidadãos, o risco do negócio não é das entidades privadas e elas não possuem capital de giro nem dinheiro próprio para suportar a realização de atividades dirigidas ao atendimento da saúde da população, cuja responsabilidade cabe exclusivamente ao poder público por mandamento constitucional (art. 196).

E a parceria entabulada por meio desse modelo de gestão não muda nem descaracteriza absolutamente nada disso e não realoca competências nem responsabilidades.

Luiz Fux, ministro do Supremo Tribunal Federal, reafirmou isso na ementa da ADIN 1.923, que transitou em julgado em 2016:

6. A finalidade de fomento, *in casu*, é posta em prática pela cessão de recursos, bens e pessoal da Administração Pública para as entidades privadas, após a celebração de contrato de gestão, o que viabilizará o direcionamento, pelo Poder Público, da atuação do particular em consonância com o interesse público, através da inserção de metas e de resultados a serem alcançados, sem que isso configure qualquer forma de renúncia aos deveres constitucionais de atuação.

7. Na essência, preside a execução deste programa de ação institucional a lógica, que prevaleceu no jogo democrático, de que a atuação privada pode ser mais eficiente do que a pública em determinados domínios, dada a agilidade e a flexibilidade que marcam o regime de direito privado.

Há lógica quando se lê isso em conjunto com o Decreto-Lei n. 200, editado há cinquenta e dois anos, em 1967, que prevê:

Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.

[...]

§ 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de **impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas**, recorrendo, sempre que possível, à **execução indireta**, mediante contrato, **desde que exista**, na área, **iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução**. (grifei)

Os anexos técnicos do Contrato de Gestão sempre trazem, obrigatoriamente, a relação de todos os serviços específicos a serem desenvolvidos pela parceira privada na unidade de saúde, levando em consideração e limitando sua atuação em razão da capacidade instalada e da resolutividade específicas dela.

E foram exatamente esses serviços, os seus números e as suas quantidades - que constaram da especificação trazida pelo edital publicado pelo ente político -, que foram mensurados e valorados pelas entidades quando elaboraram a sua proposta técnico-financeira para participar do chamamento público.

Os números que compõem o preço dos Contratos de Gestão - que deram origem às metas físicas - não saem aleatoriamente da cabeça dos dirigentes das Organizações Sociais e nem são pensados, estimados, inventados ou fabricados sem critérios objetivos, como se dependessem unicamente da vontade do particular.

Os valores mensais a serem repassados pelos entes políticos às Organizações Sociais se originam do somatório das despesas estimadas pelas entidades a partir dos serviços a serem executados que constam textualmente dos editais redigidos e publicados pelos governos municipais e estaduais que escolhem, dentre todas as propostas apresentadas pelas várias instituições concorrentes, aquela que, na visão dos representantes da Administração Pública, melhor representa e contempla o binômio técnica/preço.

Os valores dos Contratos de Gestão vão variar de acordo com o tamanho da unidade de saúde a ser gerida em parceria entre o poder público e a entidade privada. Se for uma UPA (Unidade de Pronto Atendimento) de porte 1, por exemplo, com 4.000 atendimentos/mês, o

custo mensal dela girará em torno de R\$750 mil e o anual será de algo próximo a R\$9 milhões. Se for um hospital com 300 leitos, com várias especialidades, UTI e porta aberta de pronto-socorro, seu custo mensal será em torno de R\$13,5 milhões, o que implicará numa despesa anual total de R\$162 milhões.

Os valores são milionários, quanto à sua análise numérica, unicamente porque o atendimento da população gera despesas também milionárias. E isso não tem nenhuma interferência, culpa, nem ingerência das Organizações Sociais, que administram unidades de saúde de qualquer tamanho e complexidade. É mera questão de dimensionamento.

Não são as Organizações Sociais que escolhem os serviços nos quais querem atuar em parceria com o poder público; estes é que oferecem à sociedade, por intermédio da publicação de editais em seus diários oficiais, as unidades de saúde que possuem e em relação às quais desejam firmar parceria com entidades privadas para o seu gerenciamento. Essa é a lógica cotidiana.

Quem estipula os serviços a serem realizados e disponibiliza a estrutura física e a infraestrutura existente é o ente político, a partir dos Termos de Cessão (de pessoal, de patrimônio imobiliário, de veículos, de móveis etc.) elaborados exclusivamente por ele e que são assinados concomitantemente aos Contratos de Gestão.

Mas há pessoas que insistem em não entender - ou não querer entender - essa ordem dinâmica das coisas, pois retiraria delas a matéria-prima da crítica desarrazoada e oportunista bancada por interesses corporativos e políticos.

### 3. Não remuneração das Organizações Sociais

E o mais inimaginável vem agora: as Organizações Sociais não podem e não são remuneradas pelas atividades administrativas que desenvolve como suas obrigações constantes do Contrato de Gestão. Elas não recebem valores específicos pela verdadeira prestação de serviços que fazem quando desenvolvem suas atividades administrativas e gerenciais.

Sou absolutamente contra essa postura cínica e conveniente dos governos e externei minha opinião algumas vezes nesse sentido, a última

delas por meio do artigo intitulado “*A ojeriza à taxa de administração e a possibilidade de pagamento de custos indiretos das entidades sem fins lucrativos pelo poder público*”, publicado em agosto de 2018 no site [www.jteixeira.com.br](http://www.jteixeira.com.br) e em outras plataformas tecnológicas.

O que os Contratos de Gestão normalmente preveem é a possibilidade de as entidades realizarem rateio das despesas da sua infraestrutura de gestão pelas filiais que administra, a partir de critério administrativo-gerencial-contábil desenvolvido por empresa especializada no ramo de custos hospitalares e que comumente é aceito pelos entes políticos por um tempo, até que eles se rebelam contra isso também, numa clara demonstração de bipolaridade conveniente.

Veja-se, por exemplo, a previsão da Resolução SS 116/12, da Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo nesse sentido:

Artigo 1º - Fica vedada, no âmbito da Pasta, a retenção de valores, à título de taxas de administração, ou assemelhadas, dos repasses financeiros devidos, às Organizações Sociais de Saúde, em função da execução de contratos de gestão, sejam aqueles destinados ao custeio ou a investimentos.

[...]

Artigo 2º - Na hipótese de concentração, pela Organização Social de Saúde, de parte dos serviços gerenciais em suporte técnico direto à Administração, vinculado ao contrato de gestão, será admitida a cobrança por rateio, para cada contrato, condicionada à demonstração contábil-financeira da despesa operacional.

A Resolução SES n. 1.557/17, da Secretaria Estadual de Saúde do Rio de Janeiro, vai no mesmo sentido do acima afirmado, e prevê:

Art. 1º. As despesas classificadas como rateio da sede das Organizações Sociais de Saúde ficam limitadas a 3% do valor mensal do contrato de gestão.

[...]

§ As despesas rateadas entre dois ou mais contratos de gestão devem ter seus valores custeados de forma proporcional, tendo como parâmetro a razão entre o número de colaboradores vinculados a cada contrato e a totalidade dos colaboradores da Organização Social de Saúde.

## 4. Limitação dos serviços geridos pelas Organizações Sociais

É claro, óbvio e evidente - deveria ser, pelo menos - que não se pode exigir das entidades parceiras nenhum serviço ou atividade que não conste expressamente dos instrumentos que norteiam a relação jurídica firmada entre elas e o poder público.

E é assim porque a encomenda feita pelo parceiro público sempre é específica e determinada e é a esse chamado, retratado nos editais de chamamento, que as entidades interessadas atendem, se oferecem, valoram e estimam as suas atividades, o que fica escrito com todas as letras e também nas planilhas inseridas no Contrato de Gestão e em seus anexos técnicos.

Ora, se é assim - e é - com base em qual argumento, entendimento ou seja lá o que for que autoridades se julgam no direito de querer exigir das entidades privadas parceiras atividades ou serviços que não constam do Contrato de Gestão e seus anexos e que, conseqüentemente, não foram orçados e o respectivo repasse das despesas não foi feito pelo parceiro público?

Tais procedimentos transparecem desconhecimento da relação jurídica estabelecida entre as entidades e os entes públicos, do modelo, dos Contratos de Gestão, da legislação e da jurisprudência incidente que norteia o assunto.

Posturas assim nada mais são do que fruto decorrente da clara tentativa de desmoralização do modelo frente a autoridades judiciárias e à população, fincada na mais retrógrada ideologização de assunto que não merece esse tipo de atitude, pois trata de cuidar, manter e salvar vidas, o que é impedido a partir de posicionamentos ultrapassados há muito, mas que pessoas nefastas insistem em desenterrar de vez em quando.

Vi recentemente numa ação judicial a inclusão no seu polo passivo (como ré) de uma entidade qualificada como Organização Social e a imputação a ela da pretensa obrigação de contratar transporte aéreo particular, em aeronave provida de UTI, para transferência de paciente de um hospital para outro.

E isso com base numa afirmação mesquinha de que, por ela possuir contrato “milionário” com o ente político, isso nada mais seria do que a sua obrigação, insinuação clara de que as entidades receberiam valores além dos que seriam necessários, num devaneio mental de quem não conhece

os passos aqui delineados e nunca viu um processo administrativo público de seleção de projetos.

A afirmação é tão surreal e desprovida de fundamento jurídico e de bom senso que é até difícil comentá-la, dada à sua infantilidade e fragilidade decorrentes do absoluto desconhecimento técnico do acusador do que seja a parceria e de tudo o mais que gravita em torno dela. É postura assustadora.

E mais ainda: desconhece o acusador de decisões judiciais do Tribunal de Justiça do estado no qual atua (e de vários outros) no sentido de afirmar que tal obrigação seria de competência da entidade privada, mas sim dos entes políticos estadual, municipal e federal, a quem a Constituição obrigou a assim se portar em relação aos cidadãos e a identificar que as ações das Organizações Sociais encontram limitador nos contornos estabelecidos pelo Contrato de Gestão e seus anexos.

E mais espantoso e aterrorizador ainda é constatar que o juiz determinou que a Organização Social procedesse da forma pretendida indevidamente pelo acusador, mesmo que desassociada e inexistente no rol de obrigações constantes do Contrato de Gestão firmado com o parceiro público.

Bastaria a tais autoridades gastar um tempinho na internet para encontrar centenas de julgados que tratam da impossibilidade de repassar a entidades privadas, solidariamente, obrigações que genuinamente são da competência dos governos. Eis algumas decisões nesse sentido, de várias:

[...] A Constituição Federal de 1988, nos artigos 5º e 196, prevê que o direito à vida e à saúde são garantias fundamentais de todo o ser humano e dever do Estado de prestá-la. A responsabilidade pela saúde pública é, portanto, uma obrigação do Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira. No caso, o agravante não detém legitimidade para responder a demanda, porquanto a responsabilidade no atendimento à saúde recai, solidariamente, ao Poder Público. (TJ/PA)

[...] A responsabilidade no atendimento à saúde recai à União, Estados e/ou Municípios, de forma solidária, não possuindo o nosôcnio obrigação na transferência, transporte e atendimento médico necessitado pelo paciente. Ilegitimidade passiva reconhecida. (TJ/RS)

[...] 1) Entendo que a responsabilidade de transporte e internação dos cidadãos brasileiros menos favorecidos é do poder público e não do hospital, ainda que este seja credenciado junto ao Sistema Único De Saúde 2) O Estado do Rio Grande do Sul, juntamente com o Município

de Viamão, é parte legítima para figurar no pólo passivo em demanda em que alguém pleiteia o fornecimento de medicamentos, tratamentos e/ou exames uma vez que há obrigação solidária entre a União, Estados e Municípios. (TJ/RS)

[...] A responsabilidade pelas políticas sociais e econômicas visando a garantia e o cuidado com a saúde incumbe ao Estado, em suas três esferas (municipal, estadual e federal). Há solidariedade entre os entes federativos, podendo a parte autora demandar em face de qualquer um deles. A distribuição interna de competência no Sistema Único de Saúde não afasta a responsabilidade solidária dos entes públicos. Precedentes do STJ e do TJRS. [...] O Hospital demandado não é parte legítima para compor o polo passivo da presente lide, uma vez que não se trata de ente público, mas sim instituição privada, não se podendo expandir a interpretação conferida ao art. 196 da CF, que imputa ao Estado a responsabilidade de prover a saúde. (TJ/RS)

O desconhecimento da autoridade do que seja o modelo de parceria entre o poder público e as Organizações Sociais é atestado por ela mesma, que escreveu na petição que os valores expressivos recebidos pela entidade têm crescido ano após ano e, pior ainda, que diante da natureza jurídica dela - privada - ela não deteria as amarras das regras do direito público quanto à aquisição de bens e serviços, numa clara sugestão de descumprimento da lei ou do seu contorno indevido.

Muito provavelmente quem escreveu essa bobagem não conhece o voto do ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, na ADIN – Ação Direta de Inconstitucionalidade – n. 1.923, quando, em 16.04.2015, afirmou:

15. As organizações sociais, por integrarem o Terceiro Setor, não fazem parte do conceito constitucional de Administração Pública, razão pela qual não se submetem, em suas contratações com terceiros, ao dever de licitar, o que consistiria em quebra da lógica de flexibilidade do setor privado, finalidade por detrás de todo o marco regulatório instituído pela Lei. Por receberem recursos públicos, bens públicos e servidores públicos, porém, seu regime jurídico tem de ser minimamente informado pela incidência do núcleo essencial dos princípios da Administração Pública (CF, art. 37, caput), dentre os quais se destaca o princípio da impessoalidade, de modo que suas contratações devem observar o disposto em regulamento próprio (Lei nº 9.637/98, art. 4º, VIII), fixando regras objetivas e impessoais para o dispêndio de recursos públicos.

Críticas são importantes para provocarem reflexões, modificação de atitudes e ajustamento de norte a ser trilhado.

Críticas são sempre bemvindas, desde que não sejam superficiais e ditas apenas para agradar a claque de plantão, que aplaude tudo ante a mínima provocação de animadores de plateia. Se elas forem feitas sem lastro fático nem intelectual só servirão para atrapalhar e impedir a rápida e constante evolução do modelo firmado entre entes políticos e Organizações Sociais, pois se gastará tempo com mesquinhas tacañas que geram força de trabalho que poderia ser direcionada à consolidação das parcerias e ao efetivo atendimento adequado da população que necessita dos serviços disponibilizados pelo Sistema Único de Saúde, o SUS.

Nunca existiu modelo perfeito para gerenciar unidades de saúde públicas. E ainda não há. E não se sabe se haverá. Mas existem os mais exitosos que outros, mais experimentados que outros e que produzem resultados melhores que outros.

Não aceitar os fatos é birra infantil e não contribuir para o aprimoramento do modelo que está mais avançado na sua execução é omissão que não se coaduna com a cidadania da qual todos nós devemos estar imbuídos, principalmente nessa época em que o politicamente correto impera.

Tomara que sejamos maduros e desapegados ideologicamente o suficiente para trabalharmos todos juntos em prol da população, que sem sempre está interessada no viés político do médico ou do hospital que o atende, mas na eficácia do serviço que lhe é prestado.

*Escrito em 10.02.2019*

Publicado nas mídias sociais de Josenir Teixeira





# 1.8. Entidade Sem Fins Lucrativos. Enquadramento legal. Natureza assistencial. Imunidade a impostos e a contribuições para a seguridade social. Requisitos legais e obrigações acessórias. Parecer

## SUMÁRIO

1. Relatório .....
2. Parecer .....
- 2.1. Das imunidades às entidades do Terceiro Setor .....
- 2.1.1. Imunidade à incidência de impostos: art. 150, VI, “c” da Constituição e o Código Tributário Nacional .....
- 2.1.2. Imunidade à incidência de Contribuições ao INSS: art. 195, § 7º da Constituição, panorama histórico-legislativo da disciplina do CEBAS e a recente decisão do Supremo Tribunal Federal .....
- 2.2. Das isenções tributárias às entidades do terceiro setor .....
- 2.3. Das obrigações tributárias acessórias incidentes sobre as entidades imunes/isentas .....
- 2.4. Enquadramento legal da Consulente .....
- 2.5. Das medidas passíveis de adoção no caso concreto .....
3. Conclusões .....

São Paulo, 17.04.2017

## 1. RELATÓRIO

Trata-se de pedido de Parecer formulado pelo \_\_\_\_, daqui por diante identificado como Consulente, em que solicita juízo opinativo de cunho jurídico a respeito de sua situação tributária.

Narra o Consulente que foi constituído em \_\_ e, desde então, não recolhe quaisquer tributos diante da orientação de que estaria acobertado pela imunidade tributária. Deseja informações a respeito de seu enquadramento

na legislação tributária e esclarecimentos se de fato faz jus à imunidade alegada. Em caso de eventual irregularidade, solicita orientação acerca das providências a serem adotadas para regularizar sua situação.

Instrui seu pedido com cópias de documentação contábil e institucional, tais como [...], dentre outros.

É o relatório.

## 2. PARECER

Para responder às indagações formuladas este Parecer se divide em etapas.

Num primeiro momento, são apresentadas as imunidades tributárias previstas na Constituição de 1988 no que toca à atuação das entidades do Terceiro Setor. Posteriormente, tecem-se comentários acerca das isenções tributárias. A seguir, o enfoque direciona-se ao tratamento das obrigações tributárias acessórias a serem cumpridas mesmo no caso de isenção ou imunidade tributárias.

A partir dessa exposição efetua-se o enquadramento legal do Consulente quanto às hipóteses de *imunidade* e *isenção* tributárias previstas no ordenamento jurídico brasileiro. Finalmente, são apresentadas alternativas jurídicas para a solução de eventuais incorreções detectadas.

### 2.1. Das imunidades às entidades do Terceiro Setor

Conforme entendimento uníssono na doutrina tributária brasileira, as *imunidades tributárias* correspondem às hipóteses em que a *própria Constituição, diretamente, prevê a não incidência de tributos sobre determinadas pessoas/coisas/situações*.<sup>1</sup>

---

1. Essa é a opinião de autores como Luciano AMARO, Aires BARRETO e Paulo Ayres BARRETO, Roque Antonio CARRAZZA, Paulo de Barros CARVALHO, Clélio CHIESA, Sacha Calmon Navarro COÊLHO, Regina Helena COSTA, Misabel Abreu Machado DERZI, Ives Gandra da Silva MARTINS e Marilene RODRIGUES, e Eduardo Soares de MELO. O Supremo Tribunal Federal também já manifestou seu entendimento no mesmo sentido: MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – QUOTA PATRONAL – ENTIDADE DE FINS ASSISTENCIAIS, FILANTRÓPICOS E EDUCACIONAIS – IMUNIDADE (CF, ART. 195, § 7º - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (...)) A cláusula inscrita no art. 195, § 7º, da Carta Política – não obstante referir-se impropriamente à isenção de contribuição para a seguridade social-, contemplou as entidades beneficentes de assistência social com o favor constitucional da imunidade tributária, desde que por elas preenchidos os requisitos fixados em lei. A jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal já identificou, na cláusula inscrita no art. 195, § 7º, da Constituição da República, a existência de uma típica garantia de imunidade (e não simples isenção) estabelecida em favor das entidades beneficentes de assistência social. Precedente: RTJ 137/965 (...).”Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 22.192-9-DF. Relator: Ministro Celso de Mello. 28 de novembro de 1995. DJ 19.12.96.

Isso significa que, ao se referir às imunidades tributárias previstas para as entidades do Terceiro Setor, enfrentam-se os casos constantes diretamente na Constituição de 1988 e que desobrigam referidas entidades de recolher determinados tributos ao Estado.

Nessa empreitada, olhando-se para o diploma constitucional de 1988, constata-se a existência de *duas espécies de imunidade* para as entidades do Terceiro Setor: a imunidade de impostos prevista no art. 150, VI, “c”, e a imunidade de contribuições ao INSS carreada no art. 195, § 7°.

Passa-se a analisá-las separadamente.

### 2.1.1. Imunidade à incidência de impostos: art. 150, VI, “c” da Constituição e o Código Tributário Nacional

O artigo 150, VI, ‘c’, da Constituição Federal (CF), prevê a existência de imunidade a impostos sobre o patrimônio, renda e serviços relacionados às atividades essenciais das entidades do terceiro setor. Referida imunidade incide sobre as entidades que se dedicam à educação e à assistência social. É o que prevê o dispositivo em referência:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

(...)

§ 4º As vedações expressas no inciso VI, alíneas “b” e “c”, compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas. (gn)

É dizer: é impossível, ante a ausência de poder tributário para tanto, que os entes federativos instituíam e cobrem impostos sobre o patrimônio (ex.: IPTU), a renda (ex.: IRPJ) e os serviços prestados (ex.: ISSQN) pelas entidades do terceiro setor que atuam nas áreas de educação e de assistência social e que cumpram os requisitos da lei.

Nos termos do § 4º do mesmo art. 150 da Constituição, acima epigrafado, a imunidade tributária atinge somente o patrimônio, a renda e os serviços que forem *relacionados ao atingimento das finalidades essenciais* das entidades imunizadas. Isso significa que eventuais bens, serviços ou patrimônio que sejam utilizados pela entidade em desvio de finalidade não são abrangidos pela imunidade em referência.

Importa sublinhar que, ao aludir à expressão “atendidos os requisitos da lei”, a Constituição demanda lei de natureza *complementar*, haja vista que apenas por tal espécie legislativa podem ser previstas limitações ao poder tributário, conforme art. 146, II, da Constituição:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

[...]

II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

No cenário jurídico nacional, os requisitos para a fruição da imunidade a impostos a que alude o art. 150, VI, “c”, CF, constam do Código Tributário Nacional – CTN, diploma com status de lei complementar que atende à exigência do art. 146, II, da Constituição.

Nessa perspectiva, é no art. 14 do CTN que constam os requisitos para o gozo da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “c”, da Constituição:

Art. 14. (...)

I – não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

A imunidade tributária a impostos, tida como a vedação constitucional ao exercício da competência tributária pela União, Estado e Municípios, socorre as entidades de educação e assistência social sem fins lucrativos que atenderem aos requisitos acima epigrafados.

Num esforço de sistematização, encontram-se os seguintes requisitos para o gozo da imunidade tributária a impostos:

a) ser entidade sem fins lucrativos;

- b) atuar na área de educação ou assistência social;
- c) não distribuir patrimônio nem renda;
- d) aplicar seus recursos integralmente no país na consecução de suas finalidades estatutárias;
- e) possuir escrituração contábil regular.

Atendidos cumulativamente tais requisitos a entidade será albergada pela imunidade constitucional a impostos sobre patrimônio, renda e serviços relacionados à sua missão estatutária.

### 2.1.2. Imunidade à incidência de Contribuições ao INSS: art. 195, § 7º da Constituição, panorama histórico-legislativo da disciplina do CEBAS e a recente decisão do Supremo Tribunal Federal

Para além do argumentado no tópico precedente há ainda outra imunidade constitucionalmente prevista. Trata-se da contida no art. 195, § 7º, da Constituição, que atinge as contribuições à seguridade social. Veja-se:

Art. 195. (...)

(...)

§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

Ainda que o texto constitucional fale em “isenção”, trata-se de vocábulo atécnico, à medida que, em se tratando de hipótese *constitucional* de não incidência tributária, a figura é de *imunidade* e não de isenção.

Durante muitos anos o gozo da imunidade referida no art. 195, § 7º, da Constituição, ficou condicionado ao atendimento das exigências das leis que tratavam das “*entidades beneficentes de assistência social*”.

Assim, originalmente, a Lei n. 8.212/91 – Lei Orgânica da Seguridade Social – previa, no seu art. 55, os requisitos a serem preenchidos por uma entidade para o reconhecimento da referida imunidade tributária. Dentre tais requisitos, constava a necessidade de que a entidade portasse o denominado *Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos - CEFF* - e o título de Utilidade Pública Federal – UPF.

Regulamentando referido dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, o Decreto n. 2.536/98 trazia os requisitos para a obtenção, pela

entidade de direito privado sem fins lucrativos, do *Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos*, cuja nomenclatura foi alterada pela Medida Provisória n. 2.187-13, de 2001, para *Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS*.

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória n. 446/08, que alterou a disciplina de renovação do CEBAS e especificou os requisitos necessários para a obtenção do certificado e para o gozo da imunidade tributária. Ocorre que a MP n. 446/08 foi rejeitada pelo Congresso Nacional em fevereiro de 2009.

Em novembro do mesmo ano o Poder Legislativo fez promulgar a Lei n. 12.101/09, com redação bastante similar à da Medida Provisória anteriormente rejeitada, alterando a disciplina trazida pelo artigo 55 da Lei n. 8.212/91 e pelo Decreto n. 2.536/98, os quais foram definitivamente revogados. Sobreveio regulamentação à Lei n. 12.101/09, consubstanciada no Decreto n. 7.237/10, posteriormente revogado pelo Decreto n. 8.242/14, que pormenorizaram os requisitos exigidos para a certificação das entidades beneficentes de assistência social.

Assim, no que toca à imunidade tributária sobre as contribuições à seguridade social, perdurou durante vários anos no ordenamento jurídico brasileiro a exigência de que as entidades, para usufruírem de referida imunização, fossem detentoras do CEBAS. Tal exigência consta da própria Lei n. 12.101/09, que prevê em seu artigo 31:

Art. 31. O direito à isenção das contribuições sociais poderá ser exercido pela entidade a contar da data da publicação da concessão de sua certificação, desde que atendido o disposto na Seção I deste Capítulo.

Todavia, tal cenário jurídico alterou-se no início do corrente ano de 2017, mais precisamente em fevereiro. Isso porque o Supremo Tribunal Federal, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 2028, n. 2036, n. 2228 e n. 2621, bem como o Recurso Extraordinário n. 566.622, reconheceu a natureza de imunidade (apesar da denominação ‘isenção’) do preceito veiculado no parágrafo 7º do artigo 195 do texto constitucional. Nesse passo, foram declaradas inconstitucionais as exigências para fruição do benefício previstas pela legislação ordinária, como é o caso da Lei n. 12.101/09, que disciplina o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS.

O fundamento da decisão do STF decorre da previsão do art. 146, II, da CF, segundo o qual as limitações constitucionais ao poder de tributar devem ser veiculadas por meio de legislação complementar.

Assim, como a imunidade tributária configura limitação constitucional ao poder de tributar, os requisitos para sua fruição apenas podem ser estabelecidos por lei *complementar*. Ocorre que a Lei n. 12.101/09 é ordinária, e não complementar, de modo que o STF considerou inconstitucionais os dispositivos da lei do CEBAS que condicionam a fruição da imunidade a contribuições para a seguridade social à detenção do referido certificado.

Com isso, a bem da verdade, torna-se praticamente despidianda a própria existência da lei do CEBAS, já que sua principal função consistia em trazer os requisitos para fruição da imunidade tributária das entidades beneficentes de assistência social.

Após as decisões do STF mencionadas acima, a regulamentação da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da CF, não mais pode ser realizada pela Lei n. 12.101/09. Diante disso, enquanto não for editada lei própria a tratar do tema, *o gozo da imunidade em questão se submeterá aos mesmos requisitos da imunidade do art. 150, VI, "c" da Constituição, carreados no supracitado art. 14 do CTN.*

As decisões do STF acima mencionadas ainda não foram publicadas no Diário Oficial e ainda há longo caminho jurídico a ser trilhado para que elas efetivamente produzam, na prática, os efeitos acima afirmados.

## 2.2. Das isenções tributárias às entidades do terceiro setor

As imunidades tributárias correspondem às hipóteses de não incidência de tributos previstas diretamente pela Constituição.

De outra banda, ao se aludir aos casos de isenções tributárias, abordam-se as hipóteses de não incidência tributária prevista em leis *infraconstitucionais* que instituem, nos respectivos níveis federativos, cada um dos tributos previstos pela Constituição Federal.

Além das imunidades que são asseguradas diretamente pela Constituição, cada ente federativo pode prever isenções específicas às entidades do terceiro setor, conforme o preenchimento dos mais diversos requisitos, que são eleitos e sopesados pelo legislador local para cada tributo de sua competência.

Apenas possuem interesse em usufruir de isenções as entidades do terceiro setor que não foram agraciadas pela imunidade tributária,

porquanto as entidades imunes não dependem da legislação local para terem afastada a incidência de tributos. Afinal de contas, a *imunidade* tributária consiste na vedação constitucional à instituição de determinados tributos, enquanto a *isenção* corresponde à opção legislativa que, na lei de instituição do tributo, opta por excluir de sua incidência determinada pessoa, bem ou situação de fato.

Em nível federal, colhe-se o exemplo da Lei n. 9.532/97, que veicula normas de direito tributário e trata de dois temas relacionados ao terceiro setor.

No artigo 12, a Lei n. 9.532/97, alterada pela Lei n. 13.204/15, repete a previsão constitucional e os requisitos do CTN para a fruição da *imunidade* tributária, além de prever alguns deveres formais para seu reconhecimento:

Art. 12. Para efeito do disposto no art. 150, inciso VI, alínea “c”, da Constituição, considera-se imune a instituição de educação ou de assistência social que preste os serviços para os quais houver sido instituída e os coloque à disposição da população em geral, em caráter complementar às atividades do Estado, sem fins lucrativos.

(...)

§ 2º Para o gozo da imunidade, as instituições a que se refere este artigo, estão obrigadas a atender aos seguintes requisitos:

- a) não remunerar, por qualquer forma, seus dirigentes pelos serviços prestados, exceto no caso de associações, fundações ou organizações da sociedade civil, sem fins lucrativos, cujos dirigentes poderão ser remunerados, desde que atuem efetivamente na gestão executiva e desde que cumpridos os requisitos previstos nos arts. 3º e 16 da Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999, respeitados como limites máximos os valores praticados pelo mercado na região correspondente à sua área de atuação, devendo seu valor ser fixado pelo órgão de deliberação superior da entidade, registrado em ata, com comunicação ao Ministério Público, no caso das fundações;
- b) aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais;
- c) manter escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão;
- d) conservar em boa ordem, pelo prazo de cinco anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem de suas receitas e a efetivação de suas despesas, bem assim a realização de quaisquer

outros atos ou operações que venham a modificar sua situação patrimonial;

e) apresentar, anualmente, Declaração de Rendimentos, em conformidade com o disposto em ato da Secretaria da Receita Federal;

f) recolher os tributos retidos sobre os rendimentos por elas pagos ou creditados e a contribuição para a seguridade social relativa aos empregados, bem assim cumprir as obrigações acessórias daí decorrentes;

g) assegurar a destinação de seu patrimônio a outra instituição que atenda às condições para gozo da imunidade, no caso de incorporação, fusão, cisão ou de encerramento de suas atividades, ou a órgão público;

h) outros requisitos, estabelecidos em lei específica, relacionados com o funcionamento das entidades a que se refere este artigo.

Como se pode perceber, o dispositivo em referência, por não ter natureza de lei ordinária, não pode criar novos requisitos para a fruição da imunidade tributária das entidades de educação e assistência social. Seu cabimento restringe-se à especificação daqueles já previstos no artigo 14 do CTN, bem como ao estabelecimento de deveres formais ou instrumentais a serem cumpridos pela entidade. Foi exatamente nesse sentido que recentemente decidiu o STF, conforme acima alinhado.

Já no artigo 15, a Lei n. 9.532/97 instituiu isenção do Imposto de Renda e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido a outro grupo de entidades do terceiro setor não agraciado pela imunidade tributária:

Art. 15. Consideram-se isentas as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos.

O artigo 15 da lei em referência trata de hipótese de *isenção* tributária, pois destina-se a entidades do terceiro setor não agraciadas pela imunidade. Por opção do legislador ordinário, os requisitos a serem observados pelas entidades agraciadas pela isenção tributária são parcialmente idênticos àqueles previstos pela própria Lei n. 9.532/97 para a fruição da imunidade tributária:

Art. 15 (...)

§ 3º Às instituições isentas aplicam-se as disposições do art. 12, § 2º, alíneas “a” a “e” e § 3º e dos arts. 13 e 14.

Deve-se notar que não há qualquer vinculação entre os dispositivos mencionados com o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS.

No que interesse a esta análise, do ponto de vista das isenções tributárias, a fruição do benefício dependerá do preenchimento dos requisitos previstos em cada lei que reger o respectivo tributo, em cada ente federativo.

No exemplo acima analisado, os requisitos para a imunidade tributária foram repetidos na lei ordinária que disciplina a isenção tributária. No entanto, tal vinculação não é automática, dependendo de decisão constante da lei que institui cada tributo (e prevê as hipóteses e requisitos das isenções).

### 2.3. Das obrigações tributárias acessórias incidentes sobre as entidades imunes/isentas

A partir do exposto acima, conclui-se que as entidades do terceiro setor que preencherem os requisitos constitucionais e legais podem ser desoneradas do recolhimento de tributos, quer diante da incidência de *imunidade* constitucional, quer por conta da previsão infraconstitucional de *isenções*. No primeiro caso, os requisitos devem contar da Lei Complementar; no segundo, de Lei Ordinária.

Todavia, é equivocado supor que, pura e simplesmente por ser considerada imune/isenta do recolhimento de tributos, a entidade não possuirá qualquer dever para com o Fisco.

Deve-se anotar, neste momento, que as *obrigações* tributárias são divididas em *principais* e *acessórias*. São *principais* aquelas atinentes ao recolhimento de tributos e multas, enquanto as *acessórias* referem-se ao cumprimento de determinações formais, previstas pela legislação tributária com o objetivo de informar ao Fisco a ocorrência de fatos jurídicos possivelmente sujeitos à tributação. Nesse sentido, colhe-se do art. 113 do CTN:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Enquanto a imunidade e a isenção tributárias afastam o dever de pagar, por exemplo, o Imposto de Renda àqueles que não se enquadrarem nos casos de imunidade/isenção, a mesma legislação tributária exige que pessoas e entidades imunes cumpram obrigações acessórias, como a de elaborar anualmente a Declaração de Imposto de Renda e emití-la ao Fisco, ainda que não haja qualquer tributo a recolher.

Daí a doutrina tributarista afirmar de forma praticamente unânime que a obrigação acessória é *autônoma* em relação à obrigação principal. É dizer: a inexistência do dever de pagar um tributo (obrigação principal) não retira o dever de cumprir as obrigações acessórias a ele atreladas.

Utilizando o exemplo acima: o fato de um cidadão que auferir renda dentro das hipóteses de isenção não ter de recolher o IRPF não significa que ele está desobrigado de elaborar sua Declaração Anual e emití-la à Receita Federal. Não o fazendo, ele continuará sem ter de pagar o tributo; no entanto, certamente terá de arcar com o pagamento de sanção imposta pelo descumprimento da obrigação acessória. É exatamente por isso que o § 3º do art. 113 do CTN consigna que o descumprimento de uma obrigação acessória faz surgir uma obrigação principal, no que toca à multa que será imposta àquele que não a cumpriu.

O exposto acima serve para concluir que, ainda que as entidades do terceiro setor preencham os requisitos e escapem à incidência de tributo por conta de imunidade ou isenção, elas *não estão desobrigadas de atender às obrigações acessórias dispostas na legislação tributária*.

Incidem sobre as entidades do terceiro setor obrigações acessórias como:

- a) retenção do imposto de renda na fonte – IRF: caso haja pagamentos sujeitos ao IRF, a entidade deverá reter o imposto respectivo e recolhê-lo nos prazos determinados pela legislação, entregando a Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) no ano subsequente;
- b) Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ: sua elaboração e emissão ao Fisco era obrigatória até 2015 para todas as pessoas jurídicas de direito privado domiciliadas no país, incluindo as entidades do terceiro setor;

- c) Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF: desde 1º de janeiro de 2010, as pessoas jurídicas de direito privado em geral, inclusive as imunes e as isentas, devem apresentar mensalmente a DCTF até o 15º dia útil do 2º mês subsequente ao mês de ocorrência dos fatos geradores;
- d) Relação Anual de Informações Sociais - RAIS: é obrigatória para todas as entidades que mantenham empregados formais, sendo que ela deve ser enviada mesmo que negativa.

O Decreto federal n. 7.979/13 criou para as pessoas jurídicas imunes e isentas a obrigatoriedade de enviar a escrituração contábil pelo SPED – Sistema Público de Escrituração Digital, a partir do ano-calendário 2014. A obrigação de manter escrituração completa das receitas e despesas já constava do art. 14, III, do CTN, como requisito para o gozo da imunidade, conforme acima visto. No entanto, as entidades estavam obrigadas a promover a escrituração contábil em papel. A novidade com a obrigação estabelecida no Decreto citado é que tudo passa a ser digital.

O SPED engloba três obrigações tributárias diversas: a Escrituração Fiscal Digital do PIS, COFINS e Contribuição Previdenciária sobre a Receita – EFD Contribuições; a Escrituração Contábil Digital – ECD; e a Escrituração Contábil Fiscal – ECF, que substituiu a DIPJ a partir de 2015.

A EFD-Contribuições, regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.252/12, é obrigação tributária acessória mensal que congrega informações sobre a Contribuição para o PIS/PASEP, a COFINS e a Contribuição Previdenciária sobre a receita, devendo ser apresentada até o 10º dia útil do 2º mês subsequente ao mês da escrituração. No que tange às entidades do Terceiro Setor, estão desobrigadas da apresentação da EFD-Contribuições apenas as instituições que sejam imunes ou isentas do IRPJ e cuja soma das Contribuições ao PIS e COFINS não supere a quantia de R\$10.000,00 durante o ano-calendário.

Já a ECD – Escrituração Contábil Digital, regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.420/13, tem por finalidade substituir a escrituração contábil em papel pela escrituração contábil digital do livro diário e auxiliares, do livro razão e auxiliares, dos livros balancetes diários e dos balanços. Por conta da Instrução Normativa RFB n. 1.510/14, vinculou-se a apresentação da ECD à apresentação da EFD-Contribuições. Diante disso, ficam desobrigadas de apresentarem a ECD as instituições que sejam imunes ou isentas do IRPJ e cuja soma das contribuições ao PIS e COFINS não supere a quantia de R\$10.000,00 durante o ano-calendário.

Por fim, a ECF refere-se ao registro das operações que influenciem a composição da base de cálculo e o valor devido do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

Da mesma forma como ocorre com a ECD, a Instrução Normativa RFB nº 1.422/13 estabelece que a obrigatoriedade da ECF alcança somente as pessoas jurídicas imunes e isentas que tenham sido obrigadas à apresentação da EFD Contribuições no exercício anterior. Portanto, aquelas entidades que ficaram desobrigadas a apresentar a EFD Contribuições ficam também desobrigadas de apresentar a ECF. Ademais, considerando que a ECF substituiu-se à DIPJ, as entidades imunes ou isentas do IRPJ e cuja soma das contribuições ao PIS e COFINS não supere a quantia de R\$10.000,00 durante o ano-calendário, a partir de 2015 não necessitam mais entregar a DIPJ, em virtude de sua extinção.

As considerações mencionadas neste tópico não têm por finalidade esgotar a realidade das obrigações tributárias acessórias incidentes sobre as entidades do Terceiro Setor. A legislação tributária nacional é rica e altamente cambiante. O intento deste tópico é, ao contrário, apenas demonstrar que o fato de determinada entidade ser imune/isenta da incidência de determinado tributo não significa que não deva se submeter a outras exigências impostas pela legislação tributária (*inclusive, por vezes, impostas como requisitos para a manutenção da imunidade/isenção*).

Diante disso, deve-se dar integral cumprimento às obrigações tributárias acessórias previstas no ordenamento jurídico, sob pena de incidirem multas e, na hipótese limítrofe, de perda da própria imunidade/isenção tributária auferida.

## 2.4. Enquadramento legal da Consulente

Feitas as considerações acima, passa-se à análise da situação concreta da Consulente perante a legislação tributária. Aqui, o cerne da questão consiste em aferir se a Consulente pode ser considerada uma “instituição de educação ou de assistência social”, tal qual disposto expressamente no dispositivo constitucional imunizador, de sorte a aproveitar-se das imunidades constitucionalmente previstas.

[...]

Diante do relato acima, ao contrário do que uma primeira análise apressada pode levar a concluir, tem-se por certo o enquadramento da Consulente como *entidade de assistência social*. Explica-se.

A assistência social é formada, nos termos da Constituição Federal, por uma série de ações, conforme previsto no art. 203 do diploma:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Na esfera infraconstitucional, o tema é disciplinado pela Lei n. 8.742/93 – Lei Orgânica da Assistência Social, e pelo Decreto n. 6.308/07, que regulamenta o art. 3º da referida lei, definindo o que se considera, a nível legal, uma *entidade de assistência social*.

No campo da Assistência Social, à luz do artigo 203 da Constituição Federal, merece menção o teor dos artigos 2º, 3º e 23 da Lei n. 8.742/93, *in verbis*:

Art. 2º A assistência social tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de 1 (um) salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Parágrafo único. A assistência social realiza-se de forma integrada às políticas setoriais, visando ao enfrentamento da pobreza, à garantia dos

mínimos sociais, ao provimento de condições para atender contingências sociais e à universalização dos direitos sociais.

Art. 3º Consideram-se entidades e organizações de assistência social aquelas que prestam, sem fins lucrativos, atendimento e assessoramento aos beneficiários abrangidos por esta lei, bem como as que atuam na defesa e garantia de seus direitos.

[...]

Art. 23. Entendem-se por serviços assistenciais as atividades continuadas que visem à melhoria de vida da população e cujas ações, voltadas para as necessidades básicas, observem os objetivos, princípios e diretrizes estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único. Na organização dos serviços da Assistência Social serão criados programas de amparo:

I – às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no art. 227 da Constituição Federal e na Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990;

II – às pessoas que vivem em situação de rua.

A regulamentação de tal lei, por parte do Decreto n. 6.308/07, especifica os critérios para a consideração de uma entidade como atuante na área da Assistência Social:

Art. 1º As entidades e organizações são consideradas de assistência social quando seus atos constitutivos definirem expressamente sua natureza, objetivos, missão e público alvo, de acordo com as disposições da Lei no 8.742, de 7 de dezembro de 1993.

Parágrafo único. São características essenciais das entidades e organizações de assistência social:

I - realizar atendimento, assessoramento ou defesa e garantia de direitos na área da assistência social, na forma deste Decreto;

II - garantir a universalidade do atendimento, independentemente de contraprestação do usuário; e

III - ter finalidade pública e transparência nas suas ações.

Art. 2º As entidades e organizações de assistência social podem ser, isolada ou cumulativamente:

I - de atendimento: aquelas que, de forma continuada, permanente e planejada, prestam serviços, executam programas ou projetos e

concedem benefícios de proteção social básica ou especial, dirigidos às famílias e indivíduos em situações de vulnerabilidades ou risco social e pessoal, nos termos da Lei n. 8.742, de 1993, e respeitadas as deliberações do Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS de que tratam os incisos I e II do art. 18 daquela Lei;

II - de assessoramento: aquelas que, de forma continuada, permanente e planejada, prestam serviços e executam programas ou projetos voltados prioritariamente para o fortalecimento dos movimentos sociais e das organizações de usuários, formação e capacitação de lideranças, dirigidos ao público da política de assistência social, nos termos da Lei n. 8.742, de 1993, e respeitadas as deliberações do CNAS de que tratam os incisos I e II do art. 18 daquela Lei; e

III - de defesa e garantia de direitos: aquelas que, de forma continuada, permanente e planejada, prestam serviços e executam programas ou projetos voltados prioritariamente para a defesa e efetivação dos direitos socioassistenciais, construção de novos direitos, promoção da cidadania, enfrentamento das desigualdades sociais, articulação com órgãos públicos de defesa de direitos, dirigidos ao público da política de assistência social, nos termos da Lei n. 8.742, de 1993, e respeitadas as deliberações do CNAS de que tratam os incisos I e II do art. 18 daquela Lei.

Tal regulamentação é repetida no art. 2º da Resolução n. 14/14, do CNAS – Conselho Nacional de Assistência Social:

Art. 2º As entidades ou organizações de Assistência Social podem ser isolada ou cumulativamente:

I - de atendimento: aquelas que, de forma continuada, permanente e planejada, prestam serviços, executam programas ou projetos e concedem benefícios de proteção social básica ou especial, dirigidos às famílias e indivíduos em situações de vulnerabilidades ou risco social e pessoal, nos termos das normas vigentes.

II - de assessoramento: aquelas que, de forma continuada, permanente e planejada, prestam serviços e executam programas ou projetos voltados prioritariamente para o fortalecimento dos movimentos sociais e das organizações de usuários, formação e capacitação de lideranças, dirigidos ao público da política de assistência social, nos termos das normas vigentes.

III - de defesa e garantia de direitos: aquelas que, de forma continuada, permanente e planejada, prestam serviços e executam programas

ou projetos voltados prioritariamente para a defesa e efetivação dos direitos socioassistenciais, construção de novos direitos, promoção da cidadania, enfrentamento das desigualdades sociais e articulação com órgãos públicos de defesa de direitos, dirigidos ao público da política de assistência social, nos termos das normas vigentes.

Note-se que a caracterização de uma entidade como instituição de assistência social não depende de ela deter ou não o CEBAS, em especial após a recente decisão do STF acima referida. Possuir o CEBAS é um fator indicativo, senão comprobatório, de que a entidade possui natureza assistencial e, portanto, faz jus à imunidade. No entanto, mesmo que não seja detentora do Certificado, é possível obter tal reconhecimento, contanto que se enquadre em uma ou mais das situações descritas nas normas transcritas.

Analisando-se a atuação da Consulente, é nítido constatar que se trata de *entidade assistencial*. E isso porque, conforme modernamente compreende a doutrina, uma entidade de assistência social pode exercer tal atividade *por meio da prestação de serviços de saúde*. É dizer: pode exercer *assistência social por intermédio da saúde*.

Nesse sentido, Edmar Marques DAUDT, em obra onde analisa as entidades assistenciais, assim pontua:

Instituições de assistência social, então, são aqueles entes que, organizados sob as mais diversas formas, prestam serviços em prol do cidadão, nos mais variados aspectos, buscando satisfazer suas necessidades básicas de alguma forma relacionadas com o elenco do art. 203 da Constituição Federal.<sup>2</sup>

De sua parte, Maria Luiza MESTRINER separa a assistência social em pública e privada para, a partir daí, concluir, no que concerne a estas últimas:

Quando particular, a assistência social caracteriza-se geralmente por iniciativas institucionalizadas em organizações sem fins lucrativos, direcionadas a dificuldades específicas: relacionadas à criança, à terceira idade, ao deficiente ou portador de necessidades especiais, ao migrante, ao abandonado, entre outras.<sup>3</sup>

---

2. DAUDT, Edmar Marques. Imunidade das Entidades Assistenciais. Curitiba, 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Paraná. p. 80.

3. MESTRINER, Maria Luiza. O Estado entre a Filantropia e a Assistência Social. São Paul: Cortez, 2001. p. 16.

Na realidade, numa análise mais apurada, não é sequer correto afirmar que exista “Assistência Social” pura e simplesmente. A Assistência Social não é um fim em si mesmo; ao revés, concretiza-se na realidade social mediante o desempenho, em específico, de atividades em diversos campos, como educação, saúde, cultura, esporte, preparação para o mercado de trabalho, alimentação etc.

Pode-se, nessa seara, perfeitamente assentar a possibilidade de uma entidade promover a assistência social por meio de atividades de saúde, afinal, como diz o art. 203 da Constituição Republicana, o que vale é a finalidade (exposta no estatuto da entidade e efetivamente desenvolvida) e não o rótulo da atividade.

Ora, no caso da atuação da Consulente, é nítido que os procedimentos realizados voltam-se, num primeiro momento, à \_\_\_\_\_. Entretanto, a missão final da entidade é, sem sombra de dúvidas e como fazem transparecer de forma clara seu estatuto e seus relatórios, a \_\_\_\_\_ e sua reintegração social, mediante aumento da autoestima e conscientização quanto ao *bullying*.

É lícito concluir que a Consulente atua conjuntamente nas áreas da assistência social e da saúde. No entanto, as atividades de saúde são sempre desempenhadas visando a um objetivo maior: a recuperação psicológica e reintegração social dos \_\_\_\_\_ e desprovidos de condições financeiras para a realização do procedimento \_\_\_\_\_. É dizer: a Consulente exerce assistência social *por intermédio* da prestação de serviços de saúde, que são voltados prioritariamente à população de baixa renda e com histórico de isolamento social. Daí que, em última análise, as ações de saúde são prestadas pela Consulente com o fito de concretizar assistência social.

Isso fica claríssimo da análise do estatuto da entidade, logo no início de seus objetivos: [...]

Ante o exposto, conclui-se ser a Consulente entidade que atua na área da assistência social por intermédio da prestação de serviços de saúde, que são executados com a finalidade de reinserção social dos pacientes.

Ou seja: trata-se de entidade assistencial na modalidade de *atendimento*, à medida que a Consulente, de forma continuada, permanente e planejada, presta serviços e executa projetos que conferem benefícios a indivíduos de baixa renda em situações de vulnerabilidades social e pessoal.

Em sendo entidade de assistência social é flagrante a incidência das imunidades constitucionais – contanto que os demais requisitos do CTN sejam respeitados, constatação que demanda análise contábil apurada pelo setor técnico-contábil da entidade.

## 2.5. Das medidas passíveis de adoção no caso concreto

Considerando o exposto, conclui-se que a Consulente, em razão de sua atuação, enquadra-se como entidade assistencial e preenche o requisito constitucional basilar para o auferimento da imunidade a impostos (art. 150, VI, “c”) e, enquanto não editada norma específica, também da imunidade a contribuições para a seguridade social (art. 195, § 7º).

Deve-se lembrar, contudo, que o auferimento das imunidades em questão depende também do preenchimento dos demais requisitos do art. 14 do CTN, conforme já assinalado:

- I – não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;
- II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;
- III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

Nesse sentido, o efetivo preenchimento de tais requisitos pela Consulente deve ser atestado por meio de análise técnico-profissional detida de sua documentação contábil, o que foge ao escopo deste Parecer, que possui viés jurídico.

De todo modo, uma breve análise da documentação coligida à solicitação deste Parecer permite inclinar-se pelo preenchimento do contido nos incisos I e II acima.

No entanto, no que toca ao inciso III, consta da documentação enviada pela entidade um Parecer contratado junto à empresa \_\_\_ no qual se conclui que as demonstrações contábeis “*não estão de acordo com a estrutura contábil aplicável as entidades do terceiro setor, em consonância com a ITG 2002*”, bem como a NBC TG 1000, sendo que foi sugerida a revisão integral das informações contábeis da entidade.

Tal constatação, se verdadeira, obsta o reconhecimento do direito à imunidade da Consulente, e deve ser imediatamente corrigida.

Acreditamos que a NBC TG 1000, que trata da contabilidade para pequenas e médias empresas, não se aplica a pessoas jurídicas tal qual a Consulente, mas tão somente a ITG 2002 - Interpretação Técnica Geral

- entidade sem finalidade de lucros - Normas Brasileiras de Contabilidade, justamente por sua natureza jurídica.

De qualquer sorte, é de se lembrar que, mesmo se a análise contábil concluir o preenchimento dos requisitos do art. 14 do CTN, ainda assim incidem sobre a entidade diversas obrigações tributárias acessórias a serem cumpridas regular e periodicamente.

No que toca ao período que já se passou, acaso a entidade não as tenha cumprido tempestivamente, sugere-se seja contratado profissional de contabilidade para realizar a apuração das obrigações descumpridas e avaliar se é o caso de realizar *denúncia espontânea*, instituto tributário previsto no art. 138 do CTN:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

A denúncia espontânea é plenamente aplicável às obrigações acessórias, consoante alude a doutrina:

Como a lei diz que a denúncia há de ser acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido, resta indubitado que a exclusão da responsabilidade tanto se refere a infrações das quais decorra ou não pagamento do tributo como as infrações meramente formais, vale dizer, infrações das quais não decorra o não pagamento do tributo. Inadimplemento de obrigações tributárias meramente acessórias.<sup>4</sup>

Não há razão, legal ou mesmo finalística, que possa embasar satisfatoriamente a não aplicação do art. 138 do CTN às obrigações acessórias. Pelo contrário, a expressão “se for o caso”, constante desse artigo, cumpre justamente este papel integrador das obrigações acessórias, deixando claro que nem sempre o cumprimento da obrigação tributária implicará pagamento de tributo, pois há os simples deveres formais de fazer, não fazer ou tolerar que caracterizam obrigações acessórias.<sup>5</sup>

---

4. MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de direito tributário**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008a. p. 92.

5. PAULSEN, Leandro. **Direito Tributário** – Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência. 9.ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2007, p. 992.

Acaso no momento da denúncia espontânea o Poder Público intente lançar algum tributo à entidade será necessário o ajuizamento de ação judicial com a finalidade de obter a declaração do direito à imunidade tributária, afastando toda e qualquer pretensão do Fisco. A viabilidade da ação, contudo, dependerá de análise concreta a ser realizada oportunamente, quando da manifestação do Poder Público acerca da denúncia espontânea realizada.

Deve-se atentar que a análise aqui realizada já leva em conta o entendimento consignado pelo STF em recente decisão acerca da imunidade a contribuições prevista pelo artigo 195, § 7º da Constituição Federal.

A não obtenção do CEBAS pela entidade, aliado ao não pagamento das contribuições para a seguridade social nos últimos anos, *apresenta risco bastante alto de autuação fiscal*, haja vista que até o presente momento o Fisco federal ainda costuma exigir o CEBAS como requisito para a fruição da imunidade tributária a contribuições.

Nessa perspectiva, a denúncia espontânea pode servir como incentivo para que o Fisco antecipe/realize a autuação. Por isso, nos termos desta manifestação opinativa, talvez seja mais prudente a adoção de medidas corretivas para o presente e futuro, bem como aguardar, com a documentação passada organizada e os argumentos acima tecidos, eventual atuação estatal.

### 3. CONCLUSÕES

Diante de todo o exposto, conclui-se que:

- a) As entidades do terceiro setor são agraciadas com duas espécies de benefícios tributários: as imunidades (referentes às hipóteses de não incidência tributária constitucionalmente previstas) e as isenções (referentes às hipóteses de não incidência tributária previstas nas legislações infraconstitucionais de cada tributo);
- b) Há duas espécies de imunidades tributárias às entidades do terceiro setor: a imunidade a impostos (art. 150, VI, “c”) e a imunidade a contribuições ao INSS (art. 195, §7º);
- c) A imunidade do art. 150, VI, “c”, é aplicada às entidades sem fins lucrativos que atuem na área da educação e/ou da assistência social e que preencham os requisitos do art. 14 do CTN;
- d) No que toca a imunidade do art. 195, § 7º, em razão da recentíssima decisão do STF nas ADI n. 2028, n. 2036, n. 2228 e n. 2621, bem

como no Recurso Extraordinário n. 566.622, sua fruição também está condicionada aos requisitos do art. 14 do CTN, não podendo mais ser exigido o CEBAS (Lei n. 12.101/09) como condição para seu reconhecimento, após o esgotamento das burocracias jurídicas de praxe, inclusive processuais, como o trânsito em julgado da decisão do STF, o que ainda não aconteceu;

- e) Como as isenções tributárias são obra do legislador infraconstitucional, elas devem ser analisadas pela Consulente em cada legislação de instituição dos tributos nos locais em que a atua, sendo que o fato de determinado ente federativo isentar um imposto não significa que outro ente o fará de igual maneira;
- f) Mesmo sendo imunes/isentas da incidência de tributos as entidades têm obrigações a cumprir perante o Fisco (chamadas obrigações acessórias), que se voltam principalmente à entrega de declarações e informações periódicas, sendo que seu desatendimento pode importar a incidência de multas e até mesmo a perda da imunidade/isenção;
- g) Analisando-se o ordenamento jurídico pátrio e a atuação do Consulente a partir de seu estatuto e demais documentos, constata-se de forma clara se tratar de *entidade assistencial na modalidade de atendimento*, exercendo assistência social por intermédio da prestação de serviços de saúde;
- h) Em se tratando de entidade assistencial, o Consulente cumpre os requisitos constitucionais para o gozo das imunidades tributárias previstas tanto no artigo 150, requisitos do art. 14 do CTN, “c”, quanto no artigo 195, § 7º da Constituição Federal; no entanto, recomenda-se a análise da documentação contábil da entidade por profissional do ramo para averiguar o efetivo preenchimento dos requisitos do art. 14 do CTN, especialmente inciso III (e de modo geral, no que tange ao cumprimento das obrigações acessórias);
- i) Em relação ao período passado, caso a entidade não tenha cumprido tempestivamente as obrigações acessórias existentes, sugere-se a contratação de profissional de contabilidade para realizar a apuração das obrigações descumpridas e eventual *denúncia espontânea*;
- j) Eventualmente será necessária defesa administrativa ou mesmo judicial contra autuação tributária pelo não recolhimento de contribuições para a seguridade social, bem como pelo não cumprimento das obrigações acessórias tributárias, sendo que as primeiras podem ser afastadas nos termos da argumentação acima traçada, desde que acompanhada de documentação comprobatória.

k) Noutras palavras, apesar de ter procurado ajuda profissional desde o início da sua atuação, ao que tudo indica o Consulente foi mal orientado tecnicamente, pois deixou de pagar impostos e de cumprir obrigações (principal e acessórias) sem que tivesse respeitado e cumprido a contento a legislação que permitiria a ela assim agir, o que, infelizmente, parece ter criado passivo tributário considerável, diante do equívoco de procedimento cometido ao longo dos últimos três anos. Aliás, em se confirmando essa situação, a partir da apuração técnico-contábil acima sugerida, nada impede que o Consulente cobre responsabilidades dos assessores profissionais que contratou para auxiliá-la no desenvolvimento burocrático fiscal e jurídico desde 2013.

É o parecer.

*Josenir Teixeira*

Advogado, Mestre em Direito Privado (FADISP), Pós-Graduado em Direito Processual Civil (UNIFMU/SP), em Direito Empresarial (Universidade Presbiteriana Mackenzie - SP), em Direito do Trabalho (Centro de Extensão Universitária – CEU-IICS/SP) e em Direito do Terceiro Setor (FGV/SP). É presidente do IBATS – Instituto Brasileiro de Advogados do Terceiro Setor. É fundador e editor da RDTS – Revista de Direito do Terceiro Setor. É membro da Comissão de Direito do Terceiro Setor da OAB/SP. É presidente da Comissão de Defesa das Santas Casas e Hospitais Filantrópicos da OAB/SP. É autor dos livros a) *Prontuário do Paciente: Aspectos Jurídicos*, b) *Assuntos Hospitalares na Visão Jurídica*, c) *Opiniões*, d) *Opiniões 2*, e) *Opiniões 3* e f) *O Terceiro Setor em Perspectiva: da estrutura à função social*. OAB/SP 125.253.

*Fernando Menegat*

Advogado e Consultor em Curitiba/PR. Doutorando em Direito Administrativo pela USP. Mestre e Graduado em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Especialista em Direito Administrativo pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar. Professor de Direito Administrativo da Graduação e Coordenador da Pós-Graduação em Direito Administrativo da Universidade Positivo (PR). Foi professor de Direito Econômico das Faculdades Santa Cruz (PR) e membro da Comissão de Direito da Infraestrutura da OAB/PR. Autor do livro *Teoria Jurídica da Privatização: fundamentos, limites e técnicas de interação público-privada no Direito brasileiro* ([www.lumenjuris.com.br](http://www.lumenjuris.com.br)) e de diversos artigos e capítulos de livro na área do Direito Público. OAB/PR 58.539



## 1.9. Sem dinheiro não há saúde. E você morrerá.

*Josenir Teixeira*

**Resumo:** A irresponsabilidade e incompetência de entes políticos estão levando à bancarrota as entidades privadas sem fins lucrativos qualificadas como Organizações Sociais que até então eram suas parceiras na gestão de unidades públicas de saúde. Ou essa situação muda ou as entidades não sobreviverão à realidade que lhes estão sendo impostas, com gravíssima consequência para o agravamento do atendimento eficiente da população.

Dois componentes são imprescindíveis na área da saúde para que o atendimento das necessidades das pessoas seja possível: gestão e dinheiro.

E isso independe do responsável pelo gerenciamento da unidade de saúde, que tanto pode ser a administração pública direta e indireta, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas e as sociedades de economia mista, quanto a privada (via entidades sem fins lucrativos ou empresas com finalidade lucrativa) ou por quem quer que seja.

Sem o dinheiro suficiente, necessário e adequado não se pagam os fornecedores de materiais e medicamentos e insumos, honorários médicos, folha de pagamento e seus encargos, água, luz, internet, ambulância, alimentação dos pacientes e empregados e tudo o mais que compõe o vasto campo das despesas hospitalares que integram o chamado *custeio* mensal.

O relacionamento dos entes políticos com as entidades privadas sem fins lucrativos que são qualificadas por eles mesmos com o título de *Organização Social* se constitui numa ótima opção de modelo de gestão, dentre algumas (mais de dez) existentes.

As entidades sem fins lucrativos que forem qualificadas como Organização Social não são meras prestadoras de serviços aos entes políticos. Quando estes e aquelas firmam o instrumento jurídico denominado *Contrato de Gestão* se estabelece entre eles **parceria** para que o atendimento da população seja viável e eficiente a partir da soma da expertise técnico-profissional delas com o dinheiro para pagamento do custeio feito pelo poder público com o fruto da arrecadação dos impostos pagos por todos nós.

O valor constante de respectiva cláusula (preço) a ser inserida no Contrato de Gestão é equivalente à quantia mensal das várias despesas que compõem o custeio da unidade de saúde (UPA, hospital, SAMU, AME, UBS etc.) a ser gerida pela entidade sem fins lucrativos, que foi previamente apresentado por ela na proposta técnico-financeira incluída no procedimento de chamamento público deflagrado pelo ente político interessado na formação da **parceria** e homologado por ele como apto e suficiente para realizar a administração pretendida.

Compõe o Contrato de Gestão, além das cláusulas normais neste tipo de relacionamento, aquela que determina que o repasse mensal da verba seja feita pelo ente político no tempo e modo combinados, visando o pagamento das despesas cujos valores, somados, constam da cláusula de preço de referido instrumento jurídico.

É por isso que o repasse pelo poder público não pode ser feito a menor, parcial e nem com atraso, pois as várias despesas que integram a rubrica *custeio* das unidades de saúde possuem datas para ser quitadas, como a folha de pagamento, por exemplo, que deve ser paga até o 5º (quinto) dia útil do mês por determinação da lei sob pena de incidência de multa legal, administrativa e convencional que, ressalte-se, não pode ser liquidada com o valor do custeio, mas com recursos próprios da entidade, como se isso fosse possível, na prática.

O cumprimento bilateral das obrigações constantes dos contratos de gestão firmados entre os entes políticos e as entidades sem fins lucrativos qualificadas como organizações sociais é obrigatório, necessário, imprescindível e determinante para que a **parceria** funcione a contento e produza os resultados inseridos nas metas com a qualidade esperada, que também estão descritas formalmente naquele instrumento jurídico.

É impossível às entidades parceiras cumprir as metas estabelecidas nos Contratos de Gestão sem que o repasse dos recursos financeiros seja feito no tempo e modo previstos em tais instrumentos jurídicos.

A assunção da responsabilidade pela realização dos repasses financeiros às entidades pelos entes políticos, nos Contratos de Gestão, constitui-se a principal obrigação do poder público, pois será unicamente com a verba repassada por ele que a Organização Social parceira pagará as despesas mensais geradas pelas unidades de saúde.

As despesas de custeio existem por causa da característica do serviço prestado pela unidade de saúde, a partir da observância obrigatória das várias normas legais que regulamentam tal nicho de mercado, constantes na Constituição, na legislação infraconstitucional, nas resoluções

normativas, portarias e demais orientações expedidas pelo Ministério da Saúde e também pelas autarquias que possuem legitimidade para legislar sobre a atuação das pessoas que exercem a sua profissão na área da saúde.

As despesas de custeio de uma unidade de saúde existem e continuarão a existir independentemente de quem a administrar, seja público ou privado, pois elas não estão vinculadas ao seu gestor, mas à atividade econômica em si ali desenvolvida.

O valor constante na cláusula do preço dos Contratos de Gestão se refere única e exclusivamente à quantidade de dinheiro necessária que deve ser repassada pelo ente político à Organização Social parceira para pagar as despesas (que formam o custeio) da unidade de saúde.

Por questão burocrática, legal e de logística inerente ao modelo de gestão – via Organizações Sociais - de unidades públicas de saúde por entidades privadas, o repasse é feito pelo poder público àquelas por meio da transferência dos valores para a conta corrente bancária aberta por elas especificamente para esse fim.

A rigor, não se trata de pagamento de valores para as entidades parceiras gerenciadoras das unidades de saúde, mas de repasse da quantia necessária para quitar as despesas mensais geradas em razão do desenvolvimento das atividades e da infraestrutura disponibilizada para o atendimento da população de determinada região.

Na prática, as entidades são as intermediárias responsáveis pelo pagamento dos serviços prestados pelas pessoas que atuam num estabelecimento de saúde, a partir dos repasses feitos a elas exclusivamente pelos entes políticos.

Quando as mídias noticiam que determinado ente político possui *dívida* com uma Organização Social elas ignoram detalhes importantes da **parceria** estabelecida entre as entidades e o poder público, pois a rigor não existe *dívida* do poder público diretamente com elas, mas sim com os prestadores de serviços que atuaram (e atuam) na unidade de saúde.

Se o poder público descumpriu o Contrato de Gestão e não repassou a integralidade do valor combinado na data em que deveria fazê-lo, certa e conseqüentemente a entidade parceira deixou de pagar fornecedores e/ou prestadores de serviços, pois essa é justamente a lógica do relacionamento jurídico firmado entre as partes.

E é assim porque a unidade de saúde é pública, os pacientes são cidadãos detentores do direito fundamental à saúde (CF, art. 6º), a obrigação de entregar serviços preventivos e curativos de saúde para eles é do ente político

(CF, art. 196), a verba destinada ao pagamento das despesas é pública, enfim, tudo é público, sendo que a entidade sem fins lucrativos é a parceira privada qualificada como Organização Social e selecionada para fazer com que a gestão e a logística de todo esse aparato se dê da melhor forma possível, diante da sua expertise profissional e da utilização do previsto no art. 10, § 7º, do Decreto-Lei n. 200/67, pelo parceiro público, assim redigido:

§ 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução. (sic)

É em razão disso que chocam as informações rotineiramente publicadas a respeito deste relacionamento nem sempre compreendido nas suas minúcias entre as Organizações Sociais e o poder público.

O jornal “O Popular”, de Goiânia/GO, na sua edição de 17.10.2018, publicou a seguinte manchete: “*Dívidas com OSs da saúde somam 283 milhões - Valor se refere ao que o governo estadual deve para 18 unidades terceirizadas até o mês de setembro. No começo desta semana, montante estava em R\$ 294 milhões.*” (<https://www.opopular.com.br/editorias/cidades> - acesso em 23 out 2018, 12h05)

Constata-se, de pronto, o descumprimento das cláusulas do Contrato de Gestão por parte do ente político, sacrificando, dificultando e até impedindo a atuação eficiente da Organização Social parceira na gestão da unidade pública de saúde.

E também se constata que a *dívida* noticiada, a rigor, não é com a entidade, mas com os prestadores de serviços - que são os verdadeiros credores - que realizaram as despesas que compõem o custeio dos estabelecimentos, mas que, em razão da característica dos Contratos de Gestão e da casuística operacional e burocrática adotadas por ela, as obrigações financeiras foram firmadas juridicamente pela parceira privada por meio de seu presidente ou prepostos designados para tal finalidade.

Informa a reportagem, de autoria de Márcio Leijoto, postura gerencial para tentar contornar e minimizar as consequências do inadimplemento do poder público, mas que não é a melhor alternativa a ser adotada pelo gestor privado. Na verdade, ela é altamente desaconselhada, pois os

órgãos de controle não entenderão a boa vontade dos administradores em agir dessa forma. Diz o texto da matéria:

Uma prática comum dentro das unidades de saúde para driblar a crise, conforme O POPULAR apurou, é mudar de fornecedores conforme a dívida com o anterior torne inviável a manutenção do serviço ou repasse de insumos e medicamentos. A consequência, entretanto, é o aumento das despesas das OSs, com multas, juros e preços mais caros no mercado, já que fornecedores estariam colocando valores mais altos para compensar o atraso do pagamento.

A reportagem informa o atraso do estado de Goiás em fazer os repasses financeiros mensais a dezessete Organizações Sociais parceiras e apresenta planilha mostrando que tal ente ainda não tinha repassado às entidades o total de R\$283.282.320,79 até setembro de 2018, o que equivale a 34,6% do que elas deveriam ter recebido para pagar as despesas geradas pelas unidades de saúde gerenciadas. Eis parte da planilha:

<b>Organização social</b>	<b>dívida até setembro (R\$)</b>	<b>quanto falta ser repassado (em %)</b>
Agir	11.348.804,86	92,6
Fidi	18.209.748,25	77,2
Agir	56.542.048,31	63,8
SG	6.798.385,05	50,6
IBGH	8.703.471,15	45,6
Agir	47.660.041,21	40,3
IBGH	4.734.845,01	38,6
IGH	24.954.758,77	34,6
Luz da Vida	6.066.324,63	32,1
IGH	3.774.830,22	29,4
Fasa	14.612.065,14	24,0
Gerir	35.567.464,77	24,0
ISG	15.239.295,93	23,9
Idtech	17.542.192,26	23,7
IGH	5.126.548,07	16,2
IBGH	4.038.269,44	13,9
Gerir	2.363.227,72	12,0

Notícia a reportagem que o estado de Goiás reconheceu que ainda não tinha repassado a integralidade dos repasses às entidades em razão da “grave recessão econômica por qual ainda atravessa o País”, piorada pela paralisação dos caminhoneiros, que teria causado “significativo impacto” no fluxo de caixa do Tesouro estadual.

“Outro problema, que afetou especialmente a saúde de todos os Estados e municípios brasileiros, foi o contingenciamento de recursos federais pela União, desde 2015, para financiar o custeio da saúde pública no País”, informou o governo, conforme anotou a matéria.

Ora, se o ente político não consegue mais cumprir as suas obrigações financeiras assumidas no Contrato de Gestão firmado a sua primeira providência deveria ser rescindir tal instrumento jurídico, atraindo para si a responsabilidade - que é constitucional e exclusivamente sua - de atender a população e não prejudicar as entidades privadas parceiras, fazendo com que elas não honrem os compromissos assumidos unicamente por conta e ordem do relacionamento jurídico firmado com o poder público, o que certamente acarretará sérias restrições comerciais a elas.

O inadimplemento do Contrato de Gestão pelo ente político acarreta necessária e obrigatoriamente a rescisão imediata da relação jurídica em razão do irremediável desequilíbrio econômico-financeiro e o inevitável fim da parceria, que não consegue se sustentar com as pernas de apenas uma das partes.

E assim as entidades devem agir, inclusive com a provocação imediata do Poder Judiciário para rescindir o Contrato de Gestão e minimizar as consequências do inadimplemento para si, dirigindo a responsabilidade pela manutenção da unidade de saúde para quem originária e constitucionalmente a possui - o ente político -, sob pena de a Organização Social sucumbir e vir à insolvência civil, com sérias e graves consequências patrimoniais para si e seus dirigentes estatutários.

Já passou da hora de as entidades qualificadas como Organizações Sociais reagirem fortemente ao descumprimento e inadimplemento das cláusulas dos Contratos de Gestão por parte dos entes políticos, que sempre se abrigarão na legislação que os protege - e no fato do príncipe - para, além de não rescindir tais instrumentos jurídicos e não retomarem para si de forma imediata a obrigação de gerenciamento direto da unidade de saúde, exigirá o impossível delas, valendo-se ainda do odioso instituto jurídico da *intervenção* para criar cortina de fumaça na sua própria deficiência e semear na opinião pública notícia falsa para tentar disfarçar e

imputar à parceria a consequência da sua inabilidade e incompetência financeiras e gerenciais.

Ou as entidades provocam o Judiciário nesse sentido e se revoltam contra os entes políticos que não agem como verdadeiros parceiros ou elas - e seus dirigentes - estarão fadadas a amargar prejuízos financeiros, morais e de reputação, e quase sempre se dá por culpa única e exclusiva do inadimplemento do poder público.

*Escrito em 23.10.2018*

Capítulo 2

Asuntos

Hospitales

## 2.1. O prontuário do paciente e a lei n. 13.787/18. O que mudou?

*Josenir Teixeira*

**Sumário.** 1) Introdução. 2) Conceito de prontuário do paciente e regra de acesso a ele. 3) Brevíssimo histórico normativo do prontuário do paciente. 4) Retrospectiva de escritos sobre o prontuário do paciente. 5) A Lei n. 13.787/18. 5.1) Comparação entre as Resoluções CFM ns. 1.639/02 e 1.821/07 e a Lei n. 13.787/18. 6) Ausência de regulamentação em relação ao prontuário eletrônico na Lei n. 13.787/18. 7) A Lei n. 13.709/18, que dispõe sobre a proteção de dados pessoais. 8) Conclusão

**Palavras-chave.** Prontuário do paciente. Sistema informatizado. Prazo de guarda. Manuseio. Microfilmagem. Digitalização. Sigilo. Documento original. Destruição. Eliminação.

### 1. Introdução

O prontuário é o documento mais significativo que existe para o paciente e também para os profissionais e estabelecimentos de saúde.

Apesar da sua inegável importância e sendo ele servível para diversas funções, a elaboração e os cuidados gerais com tal documento normalmente são negligenciados pelos profissionais de saúde que nele anotam as suas ações, atitudes e posturas técnicas e, quando apontam, invariavelmente o fazem com desleixo, com letra ilegível, sem a sequência cronológica exigida e evitado de uma série de impropriedades que constatamos ao longo de vinte e nove anos de experiência atuando na área.

Os estabelecimentos de saúde, tais como hospitais, ambulatorios, ambulatorios medicos de especialidades (AME), clinicas medicas, laboratorios, unidades basicas de saude (UBS), unidade de pronto atendimento (UPA), policlinicas, prontos-socorros, prontos atendimentos e outros, são os guardiões de tal documento na sua via original, por incumbência da Resolução CFM n. 1.821/07, que prevê no seu oitavo *considerando*:

CONSIDERANDO que o prontuário do paciente, em qualquer meio de armazenamento, é propriedade física da instituição onde o mesmo é assistido – independente de ser unidade de saúde ou consultório -, a quem cabe o dever da guarda do documento;

O assunto prontuário do paciente voltou à baila em dezembro de 2018 quando foi publicada a Lei n. 13.787, sendo ela o objeto destes breves comentários.

## 2. Conceito de prontuário do paciente e regra de acesso a ele

É muito relevante a definição legal de prontuário do paciente prevista na Resolução CFM n. 1.638/02, tendo em vista a sua amplitude e abrangência. Apesar da impropriedade nominativa de tal norma, que se refere ao prontuário como sendo “médico” ao invés do “paciente”, ela o conceitua como sendo

o documento único constituído de um conjunto de informações, sinais e imagens registradas, geradas a partir de fatos, acontecimentos e situações sobre a saúde do paciente e a assistência a ele prestada, de caráter legal, sigiloso e científico, que possibilita a comunicação entre membros da equipe multiprofissional e a continuidade da assistência prestada ao indivíduo.

O prontuário do paciente (e não “médico”) é o documento que deverá ser utilizado como prova para instruir processos disciplinares e judiciais, visando identificar as ações ou omissões da equipe multiprofissional e a responsabilidade ou não dela ou da instituição na qual o atendimento (ou não atendimento) ocorreu.

Isso quer dizer que, se o prontuário for mal feito, a defesa do estabelecimento e do profissional de saúde ficará prejudicada sobremaneira e a acusação será facilitada.

No que diz respeito ao acesso ao prontuário do paciente, inclusive para obtenção de cópia dele, vige a Recomendação CFM n. 3, de março de 2014, que orienta a adoção da seguinte postura:

Art. 1º - Que os médicos e instituições de tratamento médico, clínico, ambulatorial ou hospitalar:

- a) forneçam, quando solicitados pelo cônjuge/companheiro sobrevivente do paciente morto, e sucessivamente pelos sucessores legítimos do paciente em linha reta, ou colaterais até o quarto grau, os prontuários médicos do paciente falecido: desde que documentalmente comprovado o vínculo familiar e observada a ordem de vocação hereditária, e
- b) informem os pacientes acerca da necessidade de manifestação expressa da objeção à divulgação do seu prontuário médico após a sua morte.

### 3. Brevíssimo histórico normativo do prontuário do paciente

Comecei a ter contato com o prontuário do paciente e a estudá-lo em 1989 - quando entrei na faculdade de Direito -, e também quando o Conselho Federal de Medicina (CFM) editou a Resolução n. 1.331, em 21 de setembro daquele ano, que trouxe apenas dois artigos em sua redação abordando assuntos que até hoje se constituem em dúvidas para os profissionais da área da saúde. Previa tal norma:

Art. 1º - O prontuário médico é documento de manutenção permanente pelos estabelecimentos de saúde.

Art. 2º - Após decorrido prazo não inferior a 10 (dez) anos, a partir da data do último registro de atendimento do paciente, o prontuário pode ser substituído por métodos de registro, capazes de assegurar a restauração plena das informações nele contidas.

A Resolução do CFM acima mencionada vigorou por treze anos, até que foi revogada pela Resolução CFM n. 1.639, editada em 10 de julho de

2002, e trazia temas que até hoje promovem discussões entre os profissionais que atuam na área da saúde, sendo alguns deles contemplados pela Lei n. 13.787/18.

Prevía a Resolução CFM n. 1.639/02:

Art. 1º - Aprovar as “Normas Técnicas para o Uso de Sistemas Informatizados para a Guarda e Manuseio do Prontuário Médico”, anexas à esta resolução, possibilitando a elaboração e o arquivamento do prontuário em meio eletrônico.

Art. 2º - Estabelecer a guarda permanente para os prontuários médicos arquivados eletronicamente em meio óptico ou magnético, e microfilmados.

Art. 3º - Recomendar a implantação da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos em todas as unidades que prestam assistência médica e são detentoras de arquivos de prontuários médicos, tomando como base as atribuições estabelecidas na legislação arquivística brasileira (a Resolução CONARQ nº 7/97, a NBR nº 10.519/88, da ABNT, e o Decreto nº 4.037/2002, que regulamenta a Lei de Arquivos - Lei nº 8.159/91).

Art. 4º - Estabelecer o prazo mínimo de 20 (vinte) anos, a partir do último registro, para a preservação dos prontuários médicos em suporte de papel.

Parágrafo único - Findo o prazo estabelecido no caput, e considerando o valor secundário dos prontuários, a Comissão Permanente de Avaliação de Documentos, após consulta à Comissão de Revisão de Prontuários, deverá elaborar e aplicar critérios de amostragem para a preservação definitiva dos documentos em papel que apresentem informações relevantes do ponto de vista médico-científico, histórico e social.

Art. 5º - Autorizar, no caso de emprego da microfilmagem, a eliminação do suporte de papel dos prontuários microfilmados, de acordo com os procedimentos previstos na legislação arquivística em vigor (Lei nº 5.433/68 e Decreto nº 1.799/96), após análise obrigatória da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.

Art. 6º - Autorizar, no caso de digitalização dos prontuários, a eliminação do suporte de papel dos mesmos, desde que a forma de

armazenamento dos documentos digitalizados obedeça à norma específica de digitalização contida no anexo desta resolução e após análise obrigatória da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.

Art. 7º - O Conselho Federal de Medicina e a Sociedade Brasileira de Informática em Saúde (SBIS), mediante convênio específico, expedirão, quando solicitados, a certificação dos sistemas para guarda e manuseio de prontuários eletrônicos que estejam de acordo com as normas técnicas especificadas no anexo a esta resolução.

Art. 8º - Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 9º - Fica revogada a Resolução CFM nº 1.331/89 e demais disposições em contrário.

A Resolução CFM n. 1.639/02 vigorou por cinco anos, até que foi revogada pela Resolução CFM n. 1.821, editada em 11 de julho de 2007, que está em vigor há doze anos, e prevê:

Art. 1º Aprovar o Manual de Certificação para Sistemas de Registro Eletrônico em Saúde, versão 3.0 e/ou outra versão aprovada pelo Conselho Federal de Medicina, anexo e também disponível nos sites do Conselho Federal de Medicina e Sociedade Brasileira de Informática em Saúde (SBIS), respectivamente, [www.portalmedico.org.br](http://www.portalmedico.org.br) e [www.sbis.org.br](http://www.sbis.org.br).

Art. 2º Autorizar a digitalização dos prontuários dos pacientes, desde que o modo de armazenamento dos documentos digitalizados obedeça a norma específica de digitalização contida nos parágrafos abaixo e, após análise obrigatória da Comissão de Revisão de Prontuários, as normas da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.

§ 1º Os métodos de digitalização devem reproduzir todas as informações dos documentos originais.

§ 2º Os arquivos digitais oriundos da digitalização dos documentos do prontuário dos pacientes deverão ser controlados por sistema especializado (Gerenciamento eletrônico de documentos - GED), que possua, minimamente, as seguintes características:

a) Capacidade de utilizar base de dados adequada para o armazenamento dos arquivos digitalizados;

- b) Método de indexação que permita criar um arquivamento organizado, possibilitando a pesquisa de maneira simples e eficiente;
- c) Obediência aos requisitos do “Nível de garantia de segurança 2 (NGS2)”, estabelecidos no Manual de Certificação para Sistemas de Registro Eletrônico em Saúde;

Art. 3º Autorizar o uso de sistemas informatizados para a guarda e manuseio de prontuários de pacientes e para a troca de informação identificada em saúde, eliminando a obrigatoriedade do registro em papel, desde que esses sistemas atendam integralmente aos requisitos do “Nível de garantia de segurança 2 (NGS2)”, estabelecidos no Manual de Certificação para Sistemas de Registro Eletrônico em Saúde;

Art. 4º Não autorizar a eliminação do papel quando da utilização somente do “Nível de garantia de segurança 1 (NGS1)”, por falta de amparo legal.

Art. 5º Como o “Nível de garantia de segurança 2 (NGS2)”, exige o uso de assinatura digital, e conforme os artigos 2º e 3º desta resolução, está autorizada a utilização de certificado digital padrão ICP-Brasil, até a implantação do CRM Digital pelo CFM, quando então será dado um prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que os sistemas informatizados incorporem este novo certificado.

Art. 6º No caso de microfilmagem, os prontuários microfilmados poderão ser eliminados de acordo com a legislação específica que regulamenta essa área e após análise obrigatória da Comissão de Revisão de Prontuários da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.

Art. 7º Estabelecer a guarda permanente, considerando a evolução tecnológica, para os prontuários dos pacientes arquivados eletronicamente em meio óptico, microfilmado ou digitalizado.

Art. 8º Estabelecer o prazo mínimo de 20 (vinte) anos, a partir do último registro, para a preservação dos prontuários dos pacientes em suporte de papel, que não foram arquivados eletronicamente em meio óptico, microfilmado ou digitalizado.

Art. 9º As atribuições da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos em todas as unidades que prestam assistência médica e são detentoras de arquivos de prontuários de pacientes, tomando como base as atribuições estabelecidas na legislação arquivística brasileira, podem ser exercidas pela Comissão de Revisão de Prontuários.

Art. 10º Estabelecer que o Conselho Federal de Medicina (CFM) e a Sociedade Brasileira de Informática em Saúde (SBIS), mediante convênio específico, expedirão selo de qualidade dos sistemas informatizados que estejam de acordo com o Manual de Certificação para Sistemas de Registro Eletrônico em Saúde, aprovado nesta resolução. (REVOGADA PELA RESOLUÇÃO CFM Nº 2.218, DE 24-10-2018)

Art. 11º Ficam revogadas as Resoluções CFM nºs 1.331/89 e 1.639/02, e demais disposições em contrário.

Art. 12º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Recentemente veio à luz a Lei n. 13.787/18, que será abaixo brevemente explorada.

## 4. Retrospectiva de escritos sobre o prontuário do paciente

Há dezessete anos tenho a oportunidade de escrever sobre o prontuário do paciente, sendo que ao longo desse tempo publiquei nove artigos e dois livros sobre o assunto:

- a) 1998 - Notas sobre o prontuário do paciente, publicado pela revista Notícias Hospitalares em agosto daquele ano,
- b) 2002 - O tão falado (e inobservado) prontuário do paciente,
- c) 2005 - Atualidades sobre o prontuário do paciente, publicado no livro *Opiniões* (volume 1, edição própria lançada em 2010),
- d) 2006 - Prontuário do paciente: o calcanhar de Aquiles, publicado no livro *Opiniões 4* (edição própria lançado em janeiro de 2018);
- e) 2007 - Livro: Notas Jurídicas sobre o Prontuário do Paciente, publicado pela GT Editora,
- f) 2008 - Livro: Prontuário do paciente: aspectos jurídicos, publicado pela [www.abeditora.com.br](http://www.abeditora.com.br),
- g) 2010 - Prontuário do paciente, entrevista publicada pelo site [www.portaldafenfermagem.com.br](http://portaldafenfermagem.com.br), disponível em [http://portaldafenfermagem.com.br/entrevistas\\_read.asp?id=50](http://portaldafenfermagem.com.br/entrevistas_read.asp?id=50);
- h) 2011 - O sigilo do prontuário do paciente é para valer?, publicado no livro *Opiniões 2*, edição própria lançada em 2013,

- i) 2012 - Carlos Cachoeira, a Lei de Acesso e o Prontuário do Paciente, publicado no livro *Opiniões 2*, edição própria lançado em 2013,
- j) 2012 - A tormentosa tarefa do hospital em proteger o sigilo do prontuário do paciente, artigo de fôlego no qual revisitei diversas facetas de tal documento e que foi publicado na Revista Brasileira de Direito da Saúde – RBDS -, Ano 1, n. 2, janeiro a junho de 2012, p. 78 a 127, Brasília, editado pela Confederação das Santas Casas de Misericórdia, Hospitais e Entidades Filantrópicas e também no livro *Opiniões 3*, edição própria lançada em 2015,
- k) 2018 - O prontuário do paciente e o Facebook, publicado em 2018 na 53ª Revista HealthCare Management, do Grupo Midia.

A constante e necessária atualização sobre o assunto foi feita nos slides inseridos nas dezenas de palestras que ministrei ao longo dos últimos anos em vários locais do Brasil.

## 5. A Lei n. 13.787/18

Entendi pertinente me debruçar sobre o tema novamente em razão da edição da Lei federal n. 13.787, de 27 de dezembro de 2018, publicada no Diário Oficial da União no dia seguinte.

Num primeiro momento, esta lei despertou bastante interesse nos operadores do Direito que lidam com o tema e opiniões começaram a ser emitidas. Confrontadas com o texto da lei, porém, elas ultrapassavam as barreiras do ali contido.

Ao analisar o texto da lei logo se percebe que ela não traz nada de inédito. Seu conteúdo é um requeitado de previsões de há muito existentes como, por exemplo, a Resolução n. 1.639/02, do Conselho Federal de Medicina (CFM), que foi revogada pela Resolução CFM n. 1.821/07, sendo que esta foi parcialmente revogada pela Resolução CFM n. 2.218/18.

Também se constata do texto da Lei n. 13.787/18, de pronto, que ela faz seis referências a *regulamento* que deverá ser editado para normatizar a operacionalização das previsões nela contidas, o que não aconteceu até o momento da elaboração deste artigo, em março de 2019.

O legislador optou por não trazer no texto da lei todas as previsões que seriam salutares, optando por deixar para norma jurídica a ser editada posteriormente o detalhamento de alguns de seus conteúdos, o que é muito ruim, pois o assunto é essencialmente técnico e não encerra nenhuma discussão subjetiva que demande aprofundamento.

Os operadores do Direito que atuam na área na qual a lei se aplica ansiavam por ela há anos e o seu conteúdo foi editado com lacunas, o que frustrou quem esperava por definições e solução definitiva dos temas aflitivos e que assim continuarão a ser por mais tempo.

A meu ver, a frustração experimenta com a edição da lei em estudo se parece muito com aquela ocorrida por ocasião da promulgação da Lei n. 12.842/13, que dispõe sobre o exercício da medicina e que, mesmo após mais de dez anos de discussão, tramitação e espera pela sua publicação, ela veio com 10 (dez) itens vetados pela então presidente Dilma Rousseff.

A Lei n. 13.787/18 possui apenas sete artigos. Até em razão disso ela nos permite a sua transcrição sem que esta intervenção se estenda de forma impertinente. Eis a sua íntegra:

Dispõe sobre a digitalização e a utilização de sistemas informatizados para a guarda, o armazenamento e o manuseio de prontuário de paciente.

Art. 1º. A digitalização e a utilização de sistemas informatizados para a guarda, o armazenamento e o manuseio de prontuário de paciente são regidas por esta Lei e pela Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.

Art. 2º. O processo de digitalização de prontuário de paciente será realizado de forma a assegurar a integridade, a autenticidade e a confidencialidade do documento digital.

§ 1º. Os métodos de digitalização devem reproduzir todas as informações contidas nos documentos originais.

§ 2º. No processo de digitalização será utilizado certificado digital emitido no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil) ou outro padrão legalmente aceito.

§ 3º. O processo de digitalização deve obedecer a requisitos dispostos em regulamento.

Art. 3º. Os documentos originais poderão ser destruídos após a sua digitalização, observados os requisitos constantes do art. 2º desta Lei, e após análise obrigatória de comissão permanente de revisão de prontuários e avaliação de documentos, especificamente criada para essa finalidade.

§ 1º. A comissão a que se refere o caput deste artigo constatará a integridade dos documentos digitais e avaliará a eliminação dos documentos que os originaram.

§ 2º. Os documentos de valor histórico, assim identificados pela comissão a que se refere o caput deste artigo, serão preservados de acordo com o disposto na legislação arquivística.

Art. 4º. Os meios de armazenamento de documentos digitais deverão protegê-los do acesso, do uso, da alteração, da reprodução e da destruição não autorizados.

Parágrafo único. Os documentos oriundos da digitalização de prontuários de pacientes serão controlados por meio de sistema especializado de gerenciamento eletrônico de documentos, cujas características e requisitos serão especificados em regulamento.

Art. 5º. O documento digitalizado em conformidade com as normas estabelecidas nesta Lei e nos respectivos regulamentos terá o mesmo valor probatório do documento original para todos os fins de direito.

§ 1º. Para fins do disposto no caput deste artigo é mandatório que a guarda, o armazenamento e o manuseio dos documentos digitalizados também estejam em conformidade com as normas estabelecidas nesta Lei e nos respectivos regulamentos.

§ 2º. Poderão ser implementados sistemas de certificação para a verificação da conformidade normativa dos processos referida no caput deste artigo.

Art. 6º. Decorrido o prazo mínimo de 20 (vinte) anos a partir do último registro, os prontuários em suporte de papel e os digitalizados poderão ser eliminados.

§ 1º. Prazos diferenciados para a guarda de prontuário de paciente, em papel ou digitalizado, poderão ser fixados em regulamento, de acordo com o potencial de uso em estudos e pesquisas nas áreas das ciências da saúde, humanas e sociais, bem como para fins legais e probatórios.

§ 2º. Alternativamente à eliminação, o prontuário poderá ser devolvido ao paciente.

§ 3º. O processo de eliminação deverá resguardar a intimidade do paciente e o sigilo e a confidencialidade das informações.

§ 4º. A destinação final de todos os prontuários e a sua eliminação serão registradas na forma de regulamento.

§ 5º. As disposições deste artigo aplicam-se a todos os prontuários de paciente, independentemente de sua forma de armazenamento, inclusive aos microfilmados e aos arquivados eletronicamente em meio

óptico, bem como aos constituídos por documentos gerados e mantidos originalmente de forma eletrônica.

Art. 7º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 27 de dezembro de 2018; 197ª da Independência e 130ª da República.

MICHEL TEMER, Torquato Jardim, Gustavo do Vale Rocha

## 5.1. Comparação entre as Resoluções CFM ns. 1.639/02 e 1.821/07 e a Lei n. 13.787/18

Elaborei comparativo entre os artigos desta lei e os constantes das Resoluções CFM ns. 1.639/02 (revogada) e 1.821/07 (em vigor) para se perceber as repetições dos textos e confrontações das suas previsões, sendo que a transcrição daqueles seguirá a seguinte metodologia:

- a) Texto contido na Resolução CFM 1.639/02, revogada pela Res. CFM 1.821/07.
- b) Texto contido na Resolução CFM 1.821/07, em vigor.
- c) Texto contido na Lei 13.787/18.

Na comparação, iniciei a ordem cronológica dos artigos tomando por base a sequência constante na Resolução CFM 1.639/02 (letra “a”, acima) para, abaixo da transcrição do seu conteúdo, inserir o texto semelhante que constam das outras normas (“b” e “c”, conforme acima definido). Por isso as letras que identificam as normas legais (“a”, “b” e “c”) poderão ser repetidas, pois as previsões semelhantes estão espalhadas por elas.

Iniciando a comparação pela ordem sequencial dos artigos dispostos na Resolução CFM 1.639/02, temos as seguintes previsões:

- 
- a) Art. 1º. Aprovar as “Normas Técnicas para o Uso de Sistemas Informatizados para a Guarda e Manuseio do Prontuário Médico”, anexas à esta resolução, possibilitando a elaboração e o arquivamento do prontuário em meio eletrônico.
  - b) Art. 1º. Aprovar o Manual de Certificação para Sistemas de Registro Eletrônico em Saúde, versão 3.0 e/ou outra versão aprovada pelo

Conselho Federal de Medicina, anexo e também disponível nos sites do Conselho Federal de Medicina e Sociedade Brasileira de Informática em Saúde (SBIS), respectivamente, [www.portalmedico.org.br](http://www.portalmedico.org.br) e [www.sbis.org.br](http://www.sbis.org.br).

- c) Art. 1º. A digitalização e a utilização de sistemas informatizados para a guarda, o armazenamento e o manuseio de prontuário de paciente são regidas por esta Lei e pela Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.

- 
- a) Art. 2º. Estabelecer a guarda permanente para os prontuários médicos arquivados eletronicamente em meio óptico ou magnético, e microfilmados.
  - b) Art. 7º. Estabelecer a guarda permanente, considerando a evolução tecnológica, para os prontuários dos pacientes arquivados eletronicamente em meio óptico, microfilmado ou digitalizado.
  - c) Sem equivalente

- 
- a) Art. 3º. Recomendar a implantação da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos em todas as unidades que prestam assistência médica e são detentoras de arquivos de prontuários médicos, tomando como base as atribuições estabelecidas na legislação arquivística brasileira (a Resolução CONARQ nº 7/97, a NBR nº 10.519/88, da ABNT, e o Decreto nº 4.037/2002, que regulamenta a Lei de Arquivos-Lei nº 8.159/91).
  - a) Art. 6º. Autorizar, no caso de digitalização dos prontuários, a eliminação do suporte em papel dos mesmos, desde que a forma de armazenamento dos documentos digitalizados obedeça à norma específica de digitalização contida no anexo desta resolução e após análise obrigatória da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.
  - b) Art. 2º. Autorizar a digitalização dos prontuários dos pacientes, desde que o modo de armazenamento dos documentos digitalizados obedeça a norma específica de digitalização contida nos parágrafos abaixo e, após análise obrigatória da Comissão de Revisão de Prontuários, as normas da Comissão Permanente de Avaliação de

Documentos da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.

§ 1º. Os métodos de digitalização devem reproduzir todas as informações dos documentos originais.

§ 2º. Os arquivos digitais oriundos da digitalização dos documentos do prontuário dos pacientes deverão ser controlados por sistema especializado (Gerenciamento eletrônico de documentos - GED), que possua, minimamente, as seguintes características:

- a) Capacidade de utilizar base de dados adequada para o armazenamento dos arquivos digitalizados;
  - b) Método de indexação que permita criar um arquivamento organizado, possibilitando a pesquisa de maneira simples e eficiente;
  - c) Obediência aos requisitos do “Nível de garantia de segurança 2 (NGS2)”, estabelecidos no Manual de Certificação para Sistemas de Registro Eletrônico em Saúde;
- c) Art. 2º. O processo de digitalização de prontuário de paciente será realizado de forma a assegurar a integridade, a autenticidade e a confidencialidade do documento digital.

§ 1º. Os métodos de digitalização devem reproduzir todas as informações contidas nos documentos originais.

§ 2º. No processo de digitalização será utilizado certificado digital emitido no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil) ou outro padrão legalmente aceito.

[...]

- c) Art. 3º. Os documentos originais poderão ser destruídos após a sua digitalização, observados os requisitos constantes do art. 2º desta Lei, e após análise obrigatória de comissão permanente de revisão de prontuários e avaliação de documentos, especificamente criada para essa finalidade.
- c) Art. 5º. O documento digitalizado em conformidade com as normas estabelecidas nesta Lei e nos respectivos regulamentos terá o mesmo valor probatório do documento original para todos os fins de direito.

- 
- a) Art. 4º. Estabelecer o prazo mínimo de 20 (vinte) anos, a partir do último registro, para a preservação dos prontuários médicos em suporte de papel.

- b) Art. 8º. Estabelecer o prazo mínimo de 20 (vinte) anos, a partir do último registro, para a preservação dos prontuários dos pacientes em suporte de papel, que não foram arquivados eletronicamente em meio óptico, microfilmado ou digitalizado.
- c) Art. 6º. Decorrido o prazo mínimo de 20 (vinte) anos a partir do último registro, os prontuários em suporte de papel e os digitalizados poderão ser eliminados.

§ 1º. Prazos diferenciados para a guarda de prontuário de paciente, em papel ou digitalizado, poderão ser fixados em regulamento, de acordo com o potencial de uso em estudos e pesquisas nas áreas das ciências da saúde, humanas e sociais, bem como para fins legais e probatórios.

§ 2º. Alternativamente à eliminação, o prontuário poderá ser devolvido ao paciente.

§ 3º. O processo de eliminação deverá resguardar a intimidade do paciente e o sigilo e a confidencialidade das informações.

§ 4º. A destinação final de todos os prontuários e a sua eliminação serão registradas na forma de regulamento.

§ 5º. As disposições deste artigo aplicam-se a todos os prontuários de paciente, independentemente de sua forma de armazenamento, inclusive aos microfilmados e aos arquivados eletronicamente em meio óptico, bem como aos constituídos por documentos gerados e mantidos originalmente de forma eletrônica.

- 
- a) Art. 4º. [...]

Parágrafo único - Findo o prazo estabelecido no caput, e considerando o valor secundário dos prontuários, a Comissão Permanente de Avaliação de Documentos, após consulta à Comissão de Revisão de Prontuários, deverá elaborar e aplicar critérios de amostragem para a preservação definitiva dos documentos em papel que apresentem informações relevantes do ponto de vista médico-científico, histórico e social.

- a) Art. 5º. Autorizar, no caso de emprego da microfilmagem, a eliminação do suporte de papel dos prontuários microfilmados, de acordo com os procedimentos previstos na legislação arquivística em vigor (Lei nº 5.433/68 e Decreto nº 1.799/96), após análise obrigatória da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.

b) Art. 6º. No caso de microfilmagem, os prontuários microfilmados poderão ser eliminados de acordo com a legislação específica que regulamenta essa área e após análise obrigatória da Comissão de Revisão de Prontuários da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.

c) Art. 3º. Os documentos originais poderão ser destruídos após a sua digitalização, observados os requisitos constantes do art. 2º desta Lei, e após análise obrigatória de comissão permanente de revisão de prontuários e avaliação de documentos, especificamente criada para essa finalidade.

§ 1º. A comissão a que se refere o caput deste artigo constatará a integridade dos documentos digitais e avaliará a eliminação dos documentos que os originaram.

§ 2º. Os documentos de valor histórico, assim identificados pela comissão a que se refere o caput deste artigo, serão preservados de acordo com o disposto na legislação arquivística.

c) Art. 4º. Os meios de armazenamento de documentos digitais deverão protegê-los do acesso, do uso, da alteração, da reprodução e da destruição não autorizados.

Parágrafo único. Os documentos oriundos da digitalização de prontuários de pacientes serão controlados por meio de sistema especializado de gerenciamento eletrônico de documentos, cujas características e requisitos serão especificados em regulamento.

c) Art. 5º. O documento digitalizado em conformidade com as normas estabelecidas nesta Lei e nos respectivos regulamentos terá o mesmo valor probatório do documento original para todos os fins de direito.

§ 1º. Para fins do disposto no caput deste artigo é mandatário que a guarda, o armazenamento e o manuseio dos documentos digitalizados também estejam em conformidade com as normas estabelecidas nesta Lei e nos respectivos regulamentos.

§ 2º. Poderão ser implementados sistemas de certificação para a verificação da conformidade normativa dos processos referida no caput deste artigo.

---

a) Art. 5º. Autorizar, no caso de emprego da microfilmagem, a eliminação do suporte de papel dos prontuários microfilmados, de

acordo com os procedimentos previstos na legislação arquivística em vigor (Lei nº 5.433/68 e Decreto nº 1.799/96), após análise obrigatória da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.

- b) Art. 3º. Autorizar o uso de sistemas informatizados para a guarda e manuseio de prontuários de pacientes e para a troca de informação identificada em saúde, eliminando a obrigatoriedade do registro em papel, desde que esses sistemas atendam integralmente aos requisitos do “Nível de garantia de segurança 2 (NGS2)”, estabelecidos no Manual de Certificação para Sistemas de Registro Eletrônico em Saúde;
  - c) Art. 2º, § 3º. O processo de digitalização deve obedecer a requisitos dispostos em regulamento.
- 

a) Sem equivalente

b) Art. 4º. Não autorizar a eliminação do papel quando da utilização somente do “Nível de garantia de segurança 1 (NGS1)”, por falta de amparo legal.

c) Sem equivalente

---

a) Sem equivalente

b) Art. 5º. Como o “Nível de garantia de segurança 2 (NGS2)”, exige o uso de assinatura digital, e conforme os artigos 2º e 3º desta resolução, está autorizada a utilização de certificado digital padrão ICP-Brasil, até a implantação do CRM Digital pelo CFM, quando então será dado um prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que os sistemas informatizados incorporem este novo certificado.

c) Art. 2º. O processo de digitalização de prontuário de paciente será realizado de forma a assegurar a integridade, a autenticidade e a confidencialidade do documento digital.

[..]

§ 2º. No processo de digitalização será utilizado certificado digital emitido no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil) ou outro padrão legalmente aceito.

---

- a) Art. 6º. Autorizar, no caso de digitalização dos prontuários, a eliminação do suporte em papel dos mesmos, desde que a forma de armazenamento dos documentos digitalizados obedeça à norma específica de digitalização contida no anexo desta resolução e após análise obrigatória da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.
- b) Art. 2º. Autorizar a digitalização dos prontuários dos pacientes, desde que o modo de armazenamento dos documentos digitalizados obedeça a norma específica de digitalização contida nos parágrafos abaixo e, após análise obrigatória da Comissão de Revisão de Prontuários, as normas da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos da unidade médico-hospitalar geradora do arquivo.
- c) Art. 2º. O processo de digitalização de prontuário de paciente será realizado de forma a assegurar a integridade, a autenticidade e a confidencialidade do documento digital.
- c) Art. 3º. Os documentos originais poderão ser destruídos após a sua digitalização, observados os requisitos constantes do art. 2º desta Lei, e após análise obrigatória de comissão permanente de revisão de prontuários e avaliação de documentos, especificamente criada para essa finalidade.

- 
- a) Sem equivalente
  - b) Art. 9º. As atribuições da Comissão Permanente de Avaliação de Documentos em todas as unidades que prestam assistência médica e são detentoras de arquivos de prontuários de pacientes, tomando como base as atribuições estabelecidas na legislação arquivística brasileira, podem ser exercidas pela Comissão de Revisão de Prontuários.
  - c) Art. 3º. Os documentos originais poderão ser destruídos após a sua digitalização, observados os requisitos constantes do art. 2º desta Lei, e após análise obrigatória de comissão permanente de revisão de prontuários e avaliação de documentos, especificamente criada para essa finalidade.

- 
- a) Art. 7º. O Conselho Federal de Medicina e a Sociedade Brasileira de Informática em Saúde (SBIS), mediante convênio específico,

expedirão, quando solicitados, a certificação dos sistemas para guarda e manuseio de prontuários eletrônicos que estejam de acordo com as normas técnicas especificadas no anexo a esta resolução.

- b) Art. 10º. Estabelecer que o Conselho Federal de Medicina (CFM) e a Sociedade Brasileira de Informática em Saúde (SBIS), mediante convênio específico, expedirão selo de qualidade dos sistemas informatizados que estejam de acordo com o Manual de Certificação para Sistemas de Registro Eletrônico em Saúde, aprovado nesta resolução. (REVOGADA PELA RESOLUÇÃO CFM Nº 2.218, DE 24-10-2018)
  - c) Sem equivalente
- 

- a) Art. 8º. Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.
  - b) Art. 12º. Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.
  - c) Art. 7º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.
- 

- a) Art. 9º. Fica revogada a Resolução CFM nº 1.331/89 e demais disposições em contrário.
  - b) Art. 11º. Ficam revogadas as Resoluções CFM nºs 1.331/89 e 1.639/02, e demais disposições em contrário.
  - c) Sem equivalente
- 

- a) RESOLUÇÃO CFM Nº 1.639, DE 10 DE JULHO DE 2002. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, n. 154, 12 ago. 2002. Seção 1, p. 124-5.
  - b) RESOLUÇÃO CFM Nº 1.821, DE 11 DE JULHO DE 2007. Diário Oficial da União; Poder Executivo, Brasília, DF, 23 nov. 2007. Seção I, p. 252.
  - c) Brasília, 27 de dezembro de 2018; 197º da Independência e 130º da República.
-

O cotejo faz concluir que o frenesi causado pela edição da Lei n. 13.787/18 não se sustenta, pois ela não traz nenhum ineditismo em relação à forma de se lidar com o prontuário do paciente. Aliás, o legislador perdeu ótima oportunidade de avançar em relação ao assunto e despertou expectativa desnecessária que não é correspondida, bastando a simples leitura da lei para a frustração se instalar no leitor.

Diante do desapontamento, os operadores do Direito devem se valer das normas legais anteriores e vigentes para orientar as posturas dos profissionais da área da saúde diante do assunto.

## 6. Ausência de regulamentação em relação ao prontuário eletrônico na Lei n. 13.787/18

Outro entusiasmo das pessoas que se dissipou rapidamente a partir da análise mais aprofundada da Lei n. 13.787/18 diz respeito a inexistência de previsões acerca do prontuário eletrônico do paciente (PEP).

Disseminou-se, num primeiro momento, que tal lei teria regulamentado o PEP. Isso não aconteceu e a lei em questão não adentrou nessa especificidade. Ela fez apenas três menções a palavras que poderiam indicar isso. São elas (os negritos são meus):

Art. 4º. Os meios de armazenamento de documentos digitais deverão protegê-los do acesso, do uso, da alteração, da reprodução e da destruição não autorizados.

Parágrafo único. Os documentos oriundos da digitalização de prontuários de pacientes serão controlados por meio de sistema especializado de gerenciamento **eletrônico** de documentos, cujas características e requisitos serão especificados em regulamento.

Art. 6º. Decorrido o prazo mínimo de 20 (vinte) anos a partir do último registro, os prontuários em suporte de papel e os digitalizados poderão ser eliminados.

[..]

§ 5º. As disposições deste artigo aplicam-se a todos os prontuários de paciente, independentemente de sua forma de armazenamento, inclusive aos microfilmados e aos arquivados **eletronicamente** em meio

óptico, bem como aos constituídos por documentos gerados e mantidos originalmente de forma **eletrônica**.

Constata-se facilmente que o parágrafo único do artigo 4º acima transcrito não fala do PEP, mas trata unicamente de “gerenciamento eletrônico de documentos”, o que nada tem a ver com a elaboração do prontuário do paciente de forma eletrônica, que se constitui no PEP.

Apenas a parte final do parágrafo 5º do artigo 6º acima transcrito é que efetivamente se refere - e apenas refere - ao documento gerado de forma eletrônica, ou seja, o PEP. Mas a alusão feita neste dispositivo é apenas para afirmar que a Lei n. 13.787/18 se aplica também ao prontuário eletrônico legítimo.

Mas o que é o PEP? O Prontuário Eletrônico do Paciente - PEP - nada mais é do que o prontuário (conceituado pela Resolução CFM n. 1.638/02) elaborado originalmente numa plataforma totalmente eletrônica sem a utilização de papel, sendo o documento criado na sua inteireza diretamente dentro de um software específico instalado em computadores compartilhados e interligados em rede a partir da utilização de senhas individuais colocadas pelos profissionais de saúde, que são certificadas digitalmente e criptografadas.

O certificado digital é um arquivo de computador que identifica uma pessoa física (por meio do seu CPF - Cadastro de Pessoas Físicas) ou jurídica (por meio do seu CNPJ - Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica) no mundo digital. Qualquer pessoa física ou jurídica pode obter um certificado digital, que é materializado por um *pen drive* ou cartão que, para ser utilizado, deve ser conectado na porta de entrada USB de um computador ligado na internet e por meio do qual ele produz e assina documentos virtualmente.

As pessoas interessadas em obter um certificado digital precisam obrigatoriamente procurar uma Autoridade de Registro que esteja necessariamente vinculada a uma Autoridade Certificadora capaz de emití-lo com base nas regras do ICP-Brasil (Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira), regidas pela Medida Provisória n. 2.200-2, de 2001.

Praticamente todos os advogados possuem um certificado digital (representado por *pen drive* ou cartão) para atuar nos processos judiciais eletrônicos hoje existentes.

Para utilizar o certificado digital o advogado utiliza um computador e, nele, conecta o seu *pen drive* (ou cartão, por meio de uma máquina acoplada na entrada USB), entra no ambiente do processo disponibilizado

pelos sites dos vários Tribunais de Justiça estaduais e federais e alguns Tribunais de Contas de Estados e se registra.

Dentro desse ambiente virtual ele encontra (ou distribui) os seus processos, elabora petições e as assina digitalmente por meio de uma senha que cadastrou quando obteve o certificado digital fornecido por uma Autoridade Certificadora. E assim acontece sem a produção ou impressão de papel, sendo tudo feito de forma digital e virtual e apto a produzir os efeitos jurídicos pretendidos.

E exatamente assim acontece com o PEP. Os profissionais de saúde (médicos, enfermeiros, técnicos em enfermagem, nutricionistas, psicólogos etc.) devem obter um certificado digital (*pen drive* ou senha cadastrada diretamente no software) utilizando seu CPF e, por meio de um computador, entrar no ambiente virtual do prontuário do paciente e nele inserir as informações que dizem respeito ao desempenho do exercício da sua profissão. Feito isso, eles as validam por meio de senha e as salvam no ambiente virtual, sem utilização de papel. E assim o prontuário do paciente vai sendo preenchido pela equipe multiprofissional que o atende.

No Brasil há dois importantes softwares de gestão (ERP – Enterprise Resource Planning – ou planejamento de recursos executivos) que são os mais conhecidos e utilizados pelos poucos hospitais brasileiros que compraram as suas licenças de uso: a) o Prontuário Eletrônico do SOUL MV, da MV e o b) TASY, da Philips Tasy EMR (Electronical Medical Record).

Existem cerca de sete mil (7.000) hospitais no Brasil, sendo quatro mil e quatrocentos (4.400) deles privados e os demais públicos. Pouco mais de cem (100) deles utilizam o PEP. E isso acontece porque a aquisição do PEP ainda é bastante onerosa financeiramente para os hospitais, pois além da licença de uso do software há a necessidade da compra de enorme parque tecnológico para que ele funcione a contento, composto por servidores potentes e de grande número de computadores, todos interligados em rede. E isso, somado, inviabiliza a aquisição da ferramenta pela esmagadora maioria dos hospitais brasileiros, bem como a sua manutenção mensal.

Até outubro de 2018, a empresa interessada em produzir e disponibilizar um software específico para prontuário eletrônico deveria buscar a certificação do seu produto perante o Conselho Federal de Medicina (CFM) e a Sociedade Brasileira de Informática em Saúde (SBIS), que mantinham convênio e expediam selo de qualidade daqueles sistemas informatizados que deveriam estar de acordo com o Manual de Certificação para Sistemas de Registro Eletrônico em Saúde aprovado pela Resolução CFM n. 1.821/07, conforme estava previsto no seu art. 10.

Acontece que o art. 10 da Resolução CFM n. 1.821/07 foi revogado pela Resolução CFM n. 2.218, de 24 de outubro de 2018, deixando de existir o convênio ali previsto. Então, neste momento, não há substituto para aquele convênio e nem indicação de que algo virá no seu lugar. Veja-se o que constou num dos *considerados* da Resolução CFM n. 2.218/18 para, creio, justificar a rescisão do convênio até então mantido com a SBIS:

CONSIDERANDO a evolução tecnológica na última década e a necessidade de estudo mais atual e pormenorizado para rever as novas regras para assinatura de novo convênio com o mesmo objeto, que traga maior segurança operacional aos prontuários eletrônicos e reúna dados adequados a nova realidade tecnológica;

E a Lei n. 13.787/18 nada previu especificamente sobre isso, pois ela não trata do prontuário eletrônico, mas da digitalização e microfilmagem de prontuários em papel.

Os prontuários produzidos diretamente em papel não são espécies de prontuário eletrônico. Os prontuários cujas informações são digitadas num computador e depois impressos também não são espécies de prontuário eletrônico. Tais prontuários - em papel - mesmo que depois sejam digitalizados ou microfilmados - não se “transformam” em eletrônicos e não são espécies destes. A possibilidade de microfilmagem e de digitalização dos prontuários em papel é tratada pela Resolução CFM n. 1.821/07 e pela Lei n. 13.787/18.

Prontuário eletrônico é aquele que nasce eletrônico, sem utilização de nenhum papel para sua confecção ou elaboração, mas unicamente tecnologia disponibilizada num ambiente virtual, consistente num software específico que irá receber todas as informações *on line*.

Como a Lei n. 13.787/18 não trata de nada disso, permanece como norte legal orientativo da regulamentação do PEP a Resolução CFM n. 1.821/07.

Alerte-se que não pode a unidade de saúde adquirir um equipamento e simplesmente escanear os seus prontuários e salvá-los em meio digital. A digitalização ou microfilmagem dos documentos deve ser feita por empresa especializada neste ramo de atuação a ser contratada pelas unidades de saúde, pois tal forma de preservação e armazenagem das informações contidas nos prontuários deve observar o previsto em diversas normas jurídicas, como a Lei n. 5.433/68 (regula a microfilmagem de documentos), o Decreto n. 1.799/96, que a regulamenta, e a Lei n. 12.682/12 (dispõe sobre a elaboração e o arquivamento de documentos em meios eletromagnéticos),

cujos artigos 3º, que prevê que *“O processo de digitalização deverá ser realizado de forma a manter a integridade, a autenticidade e, se necessário, a confidencialidade do documento digital, com o emprego de certificado digital emitido no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil.”*, possui praticamente a mesma redação que o disposto na Lei n. 13.787/18: *“Art. 2º, § 2º. No processo de digitalização será utilizado certificado digital emitido no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil) ou outro padrão legalmente aceito.”*

## 7. A Lei n. 13.709/18, que dispõe sobre a proteção de dados pessoais

O artigo 1º da Lei n. 13.787/18 está assim redigido:

Art. 1º. A digitalização e a utilização de sistemas informatizados para a guarda, o armazenamento e o manuseio de prontuário de paciente são regidas por esta Lei e pela Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.

A Lei n. 13.709/18, ali mencionada, dispõe sobre a proteção de dados pessoais e os seus artigos iniciais estão assim redigidos:

Art. 1º. Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

Art. 2º. A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:

I - o respeito à privacidade;

II - a autodeterminação informativa;

III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;

IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;

V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação;

VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e

VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

A Lei n. 13.709/18 foi apelidada de Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) e o início da sua vigência está previsto para se dar em agosto de 2020. É o que o seu texto prevê:

Art. 65. Esta Lei entra em vigor:

I - quanto aos art. 55-A, art. 55-B, art. 55-C, art. 55-D, art. 55-E, art. 55-F, art. 55-G, art. 55-H, art. 55-I, art. 55-J, art. 55-K, art. 58-A e art. 58-B, no dia 28 de dezembro de 2018; e

II - vinte e quatro meses após a data de sua publicação quanto aos demais artigos. (MP nº 869, de 2018)

Brasília, 14 de agosto de 2018; 197º da Independência e 130º da República.

Prevê a LGPD:

Art. 5º. Para os fins desta Lei, considera-se:

[...]

II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural;

Art. 7º. O tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses:

I - mediante o fornecimento de consentimento pelo titular; [...]

Art. 9º. O titular tem direito ao acesso facilitado às informações sobre o tratamento de seus dados, que deverão ser disponibilizadas de forma clara, adequada e ostensiva acerca de, entre outras características previstas em regulamentação para o atendimento do princípio do livre acesso: [...]

Art. 11. O tratamento de dados pessoais sensíveis somente poderá ocorrer nas seguintes hipóteses:

I - quando o titular ou seu responsável legal consentir, de forma específica e destacada, para finalidades específicas;

II - sem fornecimento de consentimento do titular, nas hipóteses em que for indispensável para:

[...]

b) tratamento compartilhado de dados necessários à execução, pela administração pública, de políticas públicas previstas em leis ou regulamentos;

[...]

f) tutela da saúde, em procedimento realizado por profissionais da área da saúde ou por entidades sanitárias; ou

[...]

Art. 13. Na realização de estudos em saúde pública, os órgãos de pesquisa poderão ter acesso a bases de dados pessoais, que serão tratados exclusivamente dentro do órgão e estritamente para a finalidade de realização de estudos e pesquisas e mantidos em ambiente controlado e seguro, conforme práticas de segurança previstas em regulamento específico e que incluam, sempre que possível, a anonimização ou pseudonimização dos dados, bem como considerem os devidos padrões éticos relacionados a estudos e pesquisas.

Art. 46. Os agentes de tratamento devem adotar medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito.

Art. 47. Os agentes de tratamento ou qualquer outra pessoa que intervenha em uma das fases do tratamento obriga-se a garantir a segurança da informação prevista nesta Lei em relação aos dados pessoais, mesmo após o seu término.

Art. 49. Os sistemas utilizados para o tratamento de dados pessoais devem ser estruturados de forma a atender aos requisitos de segurança, aos padrões de boas práticas e de governança e aos princípios gerais previstos nesta Lei e às demais normas regulamentares.

Não adentraremos nos detalhes da lei acima transcritos, que são importantes para o prontuário do paciente, e nem em relação aos seus demais artigos, haja vista que não é o escopo deste breve artigo.

## 8. Conclusão

Os diversos detalhes que cercam o assunto *prontuário do paciente* ainda são em sua grande maioria enorme ponto de incompreensão para

os profissionais que atuam na área da saúde e também para os operadores de Direito.

Quando transformei em livro (em 2007) um artigo que escrevi juntamente com o saudoso Dr. Aduino Suannes, ex-desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo, publicado em agosto de 1998, imaginei que, de certa maneira, os profissionais iriam consultar a obra e que eu não mais seria demandado a respeito do tema. Enganei-me.

Parece que a publicação daquele livro estimulou ainda mais as pessoas a consultarem sobre as várias facetas que o assunto suscita. E assim continua até hoje. E cada vez mais, na verdade.

Quando ministro palestras sobre o prontuário do paciente as perguntas basicamente são as mesmas que respondo há quase vinte e nove anos. E assim continuará a ser, ao que tudo indica, também pelo fato de o legislador não contribuir para que haja definições efetivas sobre algumas vertes do assunto.

Enquanto isso não acontece nossa missão é continuar a socializar o conhecimento para facilitar a vida dos profissionais e operadores do Direito que atuam na área da saúde.

*Escrito em 03 de março de 2019*





## 2.2. O prontuário do paciente e o Facebook

*Josenir Teixeira*

Proteção dos dados das pessoas é assunto da moda. Mas quais informações precisam ser protegidas? Por quem? De quem? Por quê?

Vem de décadas a discussão acerca do sigilo do conteúdo dos prontuários dos pacientes e sua proteção pelos estabelecimentos de saúde. O direito constitucional de inviolabilidade das informações já foi (indevidamente) relativizado e também mantido por decisões judiciais antagônicas que desafiam a unificação delas para trazer segurança jurídica para os guardadores daquele arsenal.

Mark Zuckerberg, criador do Facebook, assumiu a culpa pela incapacidade de a empresa proteger os dados pessoais de quase noventa milhões de seus usuários - dos 2,2 bilhões que possui - , que teriam sido captados e utilizados pela empresa Cambridge Analytica, que assim agiu por meio de postagens que pareciam brincadeiras mas que serviram como isca para os interessados (e para os amigos deles) que, ao clicarem, permitiram - sem saber - que estavam autorizando o acesso a suas informações sobre gostos, idade, manias, sexo, faixa de renda, padrão de consumo, preferências e tantas outras. As consequências estão sendo definidas, mas o prejuízo do Facebook na bolsa de valores, por causa disso, já custou mais de cem bilhões de dólares (USD 100 bilhões) a ele.

Os prontuários contêm informações íntimas dos pacientes, inclusive sobre sua vida privada e que, por isso, são consideradas invioláveis pela Constituição Federal (art. 5º, X). Se levadas ao conhecimento de terceiros podem assegurar ao paciente indenização por danos material e moral, a ser paga por quem permitiu a violação do conteúdo do prontuário: os estabelecimentos de saúde (hospitais, laboratórios, clínicas etc.), na maioria das vezes.

Os juízes, promotores e delegados de polícia se acham no direito de, por meio de suas ordens, exigir que os hospitais enviem os prontuários a eles. Alguns mandam até que a via original seja remetida (ao invés de cópia) e outros que o prontuário seja “traduzido”.

A Constituição Federal não excepcionou ninguém da restrição de acesso às informações dos pacientes constantes dos seus prontuários. Nem as autoridades. Os ofícios ou despachos delas não se inserem na classificação

de *justa causa* para que os estabelecimentos de saúde, a partir deles, remetam cópias dos prontuários a elas, pois a lei não os contempla como tal. São *justas causas* para isso apenas os casos de notificação compulsória (art. 269), estado de necessidade (art. 24) e exercício regular do direito (art. 23), previstas no Código Penal (CP).

A relutância de enviar os prontuários às autoridades não pode ser entendida nem classificada como ato de desobediência, pois este crime exige o *dolo* para seu cometimento, ou seja, a vontade específica de contrariar a determinação - atitude que não está presente na ação de quem deixa de cumprir ordem que é exorbitante e ilegal, produto de abuso de poder (art. 350, CP) da autoridade que a proferiu.

É claro que não se pode simplesmente descumprir a determinação. Há que se buscar a cassação da ordem ilegal nas instâncias superiores à da autoridade que agiu com abuso de poder, o que se faz necessário para respeitar a previsão constitucional e coibir autoridades atrevidas descumpridoras da lei.

Publicado na 53ª Revista HealthCare Management  
em 02 de agosto de 2018.

Disponível em <https://grupomidia.com/healthcaremanagement/tecnologia/o-prontuario-do-paciente-e-o-facebook/>





## 2.3. O tão falado e inobservado prontuário do paciente: a vítima pode ser você

Talvez um dos assuntos mais conhecido e falado dentro de um estabelecimento hospitalar seja o prontuário do paciente. E ele é tão inobservado quanto mencionado.

Na edição de setembro/1998 da revista Notícias Hospitalares, em companhia do Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Dr. Adauto Suannes, escrevi extenso e completo artigo denominado “Notas sobre o prontuário do paciente”.

Dividimos aquele artigo nos seguintes tópicos, para que o leitor veja a profundidade dele: a) considerações iniciais; b) conceituação; c) prontuário do paciente; d) a quem pertence o prontuário?; i) ao paciente; ii) ao médico; iii) à instituição de saúde; e) prazo de arquivamento; f) o problema da letra ilegível; g) quem tem acesso ao prontuário? i) o paciente; ii) familiares e/ou responsável legal do paciente; iii) outras entidades; iv) autoridades policiais ou judiciárias; h) a questão do sigilo profissional; i) há obrigatoriedade no encaminhamento de prontuários às autoridades que o solicitam? j) Exemplos práticos.

Caso tenha interesse, o leitor pode ler a íntegra daquele artigo solicitando-o à redação deste periódico (Notícias Hospitalares) ou diretamente pelo site: [www.jteixeira.com.br](http://www.jteixeira.com.br).

O assunto é tão importante que o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo editou, em 1995, a Resolução n. 70, que determinava a criação de uma Comissão de Revisão de Prontuário.

O Conselho Federal de Medicina (CFM) tratou do assunto em julho de 2002 ao editar duas Resoluções sobre o tema. Uma (n. 1.638) trata da definição do prontuário do paciente - chamado erroneamente de “prontuário médico” - e da criação da Comissão de Revisão de Prontuários nas instituições de saúde, e a outra (n. 1.639) cuida das normas técnicas para uso de sistemas informatizados para a guarda e manuseio do prontuário do paciente, dispõe sobre o tempo de guarda dos prontuários e estabelece critérios para certificação dos sistemas de informação.

O prontuário do paciente (apesar de chamado equivocada e insistentemente de “prontuário médico”) é definido como *“o documento único constituído de um conjunto de informações, sinais e imagens registradas,*

*geradas a partir de fatos, acontecimentos e situações sobre a saúde do paciente e a assistência a ele prestada, de caráter legal, sigiloso e científico, que possibilita a comunicação entre membros da equipe multiprofissional e a continuidade da assistência prestada ao indivíduo”.*

Da conceituação do CFM vemos que o prontuário do paciente é “documento único”, ou seja, só deve existir 1 (um) prontuário. Não há como dividi-lo em várias partes e arquivá-lo em lugares diferentes. Não há como se ter um prontuário para cada setor que tem contato com o paciente. Também não há como abrir um prontuário para o ambulatório, outro para a internação ou outro para exames. Ele é único, ou seja, não pode existir outro. Isso é (e já era) muito claro e assim deverá ser feito.

Da conceituação construída pelo CFM eliminam-se diversas dúvidas (que ainda existiam) sobre o que compõe o prontuário do paciente. Este é “o conjunto de todas as informações geradas a partir de fatos, acontecimentos e situações sobre a saúde do paciente e a assistência dele prestada”. Assim, toda e qualquer informação (o alcance é amplo), todo e qualquer papel, toda e qualquer anotação, todo e qualquer exame realizado, enfim, absolutamente tudo o que disser respeito à saúde do paciente é identificado como prontuário e assim deverá ser guardado tudo junto, num único local, de forma completa.

Apesar de não ser novidade, o CFM determinou, com a nova Resolução (n. 1.638), que todo estabelecimento e/ou instituição de saúde onde se presta assistência médica deve criar, obrigatoriamente, a Comissão de Revisão de Prontuário, que terá como competências:

- I – Observar os itens que deverão constar obrigatoriamente do prontuário confeccionado em qualquer suporte, eletrônico ou papel:
  - a) Identificação do paciente – nome completo, data de nascimento (dia, mês e ano com quatro dígitos), sexo, nome da mãe, naturalidade (indicando o município e o estado de nascimento), endereço completo (nome da via pública, número, complemento, bairro/distrito, município, estado e CEP);
  - b) Anamnese, exame físico, exames complementares solicitados e seus respectivos resultados, hipóteses diagnósticas, diagnóstico definitivo e tratamento efetuado;
  - c) Evolução diária do paciente, com data e hora, discriminação de todos os procedimentos aos quais o mesmo foi submetido e identificação dos profissionais que os realizaram, assinados eletronicamente quando elaborados e/ou armazenados no meio eletrônico;

- d) Nos prontuários em suporte de papel é obrigatória a legibilidade da letra do profissional que atendeu o paciente, bem como a identificação dos profissionais prestadores do atendimento. São também obrigatórias a assinatura e o respectivo número do CRM;
- e) Nos casos emergenciais, nos quais seja impossível a colheita da história clínica do paciente, deverá constar relato médico completo de todos os procedimentos realizados e que tenham possibilitado o diagnóstico e/ou a remoção para outra unidade.

II – Assegurar a responsabilidade do preenchimento, guarda e manuseio dos prontuários, que cabem ao médico assistente, à chefia da equipe, à chefia da Clínica e à Direção Técnica da unidade.

Tivemos o cuidado de transcrever o constante da Resolução do CFM justamente para ressaltar e deixar expresso quais são as informações que devem constar do prontuário do paciente e de que forma elas devem estar registradas.

Infelizmente, no dia a dia vemos prontuários que são verdadeira obra-prima de desinformação, de descaso e de descuido. Custam a ter o nome do paciente. E só. Estão muito longe da forma (que já era) preconizada pelos Conselhos de Medicina. Tomara que agora, diante de norma tão clara e objetiva, os Diretores Clínicos e Técnicos assumam a responsabilidade e efetivamente fiscalizem e punam os médicos que insistem em não cumprir tal obrigação, que consta, inclusive, do Código de Ética Médica.

Quanto ao prazo de guarda do prontuário do paciente, a nova Resolução do CFM consagra o que já havíamos dito por ocasião da confecção do artigo acima mencionado, em 1998. O prontuário do paciente deve ser guardado por no mínimo 20 (vinte) anos a partir do último registro, em papel.

Após esse prazo, os prontuários em papel poderão ser desprezados, desde que microfilmados, de acordo com legislação específica, ouvindo-se sempre a Comissão Permanente de Avaliação de Documentos, cuja criação e implantação em todas as unidades que prestam assistência médica é recomendada pela nova Resolução.

As novas resoluções não trazem nenhuma informação que já não era sabida no âmbito de um estabelecimento de saúde. Entretanto, algumas disposições não estavam formalmente escritas. Agora estão. E seu cumprimento é obrigatório.

Há dúvida sobre a obrigatoriedade de cumprimento das Resoluções por parte dos hospitais, clínicas médicas e outras entidades da área da

saúde. Os Conselhos Regionais e o Federal de Medicina são autarquias federais, foram criados por lei federal e possuem natureza administrativa. Tais autarquias editam “atos administrativos normativos”, que têm o mesmo princípio da regra legislativa. Em outras palavras, são verdadeiras “leis”, apesar de tratarem de assunto administrativo no âmbito de sua atuação. Portanto, as “Resoluções” são “atos administrativos normativos” (de cumprimento obrigatório) editados pelos Conselhos Regionais e Federal de Medicina, autarquias federais autorizadas a fazê-lo.

Assim, hospitais, clínicas médicas e médicos em geral, por estarem registrados nos Conselhos Regionais de Medicina e conseqüentemente submetidos às normas deles e do Conselho Federal, são obrigados a cumprir as Resoluções editadas por eles. Caso alguma Resolução contenha determinação impossível de ser cumprida, ou algo teratológico ou absurdo, o Poder Judiciário Federal deverá ser acionado em busca de liminar que desobrigue determinado hospital ou instituição de seu cumprimento. Somente ordem judicial desobriga uma instituição a cumprir determinada Resolução. Caso contrário, sua observância é obrigatória e, caso assim não proceda, está sujeita à fiscalização e às punições estabelecidas em lei.

Por fim, relembro ensinamentos de Lacassagne que, com muita propriedade, assim escreveu sobre o prontuário do paciente, encerrando verdadeiro ensinamento que esclarece de forma absolutamente didática a importância de tal documento:

O prontuário do paciente representa uma segurança para os médicos cultos e conscienciosos, uma ameaça constante para os audazes sem escrúpulos, os ignorantes incorrigíveis e ao mesmo tempo uma barreira intransponível contra reclamações e caprichos dos clientes descontentes.

*Josenir Teixeira*

*Escrito em 21.09.2002 e até então inédito.*



Capítulo 3

Administração

Hospitalar

# 3.1. Código de Ética e Conduta do INDSH

## Programa de Integridade Compliance

Guia de comportamento para quem mantém relacionamento com o INDSH

1ª edição, São Paulo/SP, janeiro de 2019

Redação: Josenir Teixeira, OAB/SP 125.253

Revisão: Delamar da Cruz (Mt. 16.942)

Produção gráfica: Santouro

INDSH. Código de Ética e Conduta do INDSH. Programa de Integridade. Compliance. Guia de comportamento para quem mantém relacionamento com o INDSH. São Paulo, 2019.

É permitida a reprodução, desde que citada a fonte.

### SUMÁRIO (numeração no original)

1. Apresentação .....	04
2. Mensagem do Presidente.....	06
3. Definições e Siglas .....	07
4. O INDSH	
4.1. Missão, Visão e Valores .....	16
4.2. Origem .....	16

4.3. Finalidades (atividade-fim).....	17
4.4. Atuação (atividades-meio) .....	18
4.5. Estrutura administrativa.....	19
4.6. Organização Social (OS)	
4.6.1. Conceito.....	21
4.6.2. Legislação aplicável .....	22
4.6.3. Qualificações do INDSH como OS.....	23
4.7. Filiais.....	25
5. Código de Ética e Conduta do INDSH	
a) Destinatários e obrigatoriedade.....	27
b) Compromissos do INDSH .....	27
c) Objetivos, Direitos e Deveres.....	28
d) Proibições .....	30
e) Presentes e brindes.....	33
f) Comissão de Ética e Conduta .....	34
g) Revisão do CEC .....	35
h) Disposições finais.....	35
6. Canal de denúncia .....	35
7. Transparência.....	36
8. Expediente .....	37
9. Termo de Adesão / Recibo (Associados/Dirigentes/ Administradores/Conselheiros).....	39
10. Termo de Adesão / Recibo (Empregados) .....	41
11. Termo de Adesão / Recibo (Terceiros) .....	43

## 1. APRESENTAÇÃO

Este Código de Ética e Conduta, daqui por diante identificado por CEC, é fruto da inspiração advinda do estudo de vários diplomas legais, normas jurídicas e documentos semelhantes, dos quais algumas previsões foram compiladas por serem pertinentes ao texto que se queria produzir.

O *Instituto Nacional de Desenvolvimento Social e Humano (INDSH)* formaliza por escrito práticas e posturas que observa há anos no desenvolvimento de suas atividades em parceria com governos estaduais e municipais e que devem ser divulgadas por meio deste Código de Ética e Conduta.

A finalidade deste CEC é estabelecer claramente - por escrito - os padrões éticos de comportamento e de atuação para todas as pessoas que mantêm ou venham a manter algum tipo de relação jurídica com o INDSH,

para que tenham neste documento o norte da prática que devem adotar diariamente no desenvolvimento de suas ações e atividades profissionais.

Para fins deste CEC, *Código de Ética e Conduta* é sinônimo de *Programa de Integridade* e também de *Compliance*, já que as três denominações são usual e livremente utilizadas para definir a mesma coisa: conjunto de posturas éticas e comportamentais a serem observadas.

A denominação *Programa de Integridade* talvez seja a mais técnica a ser empregada a este CEC, pois é a que se aproxima da nomenclatura expressa no artigo 7º, VIII, da Lei n. 12.846/13 (lei anticorrupção), quando prevê a existência de “procedimentos internos de integridade”, e é idêntica à constante do artigo 5º, § 4º, do Decreto n. 8.420/15.

*Compliance* é termo que tem origem no verbo inglês *to comply*, que significa agir de acordo com as regras, leis e regulamentos, e sua utilização no dia a dia se alastrou como referência e/ou sinônimo do conjunto de normas éticas adotadas por uma pessoa jurídica.

Em razão disso e visando evitar confusão de nomes, optou-se pela utilização das três expressões sinônimas como título deste CEC.

Além da lei anticorrupção (n. 12.846/13) e do seu decreto regulamentador (n. 8.420/15) há outras normas jurídicas que determinam a observância de regras de honestidade e transparência no desenvolvimento dos serviços do INDSH, em razão de utilização de verbas públicas nas suas atividades, como, por exemplo, a Lei de Acesso à Informação (n. 12.527/11), e o decreto n. 7.724/12, que a regulamenta, e que também devem ser obedecidas.

A observância rigorosa deste Código de Ética e Conduta (CEC) facilitará a convivência harmoniosa entre os empregados, parceiros, prestadores de serviços e agentes públicos, e irá favorecer ao controle das atividades realizadas pelo INDSH por parte de seus parceiros públicos, autoridades administrativas, órgãos de controle, inclusive o Tribunal de Contas dos Estados, Ministério Público e principalmente pelos cidadãos, diante do gerenciamento de dinheiro público que esta entidade realiza.

## 2. MENSAGEM DO PRESIDENTE

### Comportamento e Ética

Desde que nascemos, a maioria de nós é orientada a ter comportamento correto, justo, honesto, regido por regras de conduta adequadas, a partir de ensinamentos de pais e professores. Mantermos essa conduta – ou mesmo retomá-la, em alguns casos – é o desafio que todo ser humano deve levar pela vida.

A Ética, a ciência do caráter humano, se baseia no respeito a si mesmo e ao outro, a qualquer vida com o qual nos relacionamos de forma direta ou indireta. Este documento ressalta, portanto, que a regra básica de conduta deve ser definida pelos princípios corretos que orientam o comportamento de cada um de nós.

Assim, código é a manifestação escrita de como entendemos nosso relacionamento diário, para com colegas, usuários, fornecedores, imprensa e autoridades governamentais.

Ele deve ser entregue a cada colaborador. Haverá revisões periódicas, atualizando não apenas os registros legais, como incorporando eventuais sugestões que venham a ser feitas pelos próprios colaboradores.

No mais, é contar com a sua colaboração para que os preceitos estabelecidos aqui de fato sejam aplicados na vida real, como comportamento ético e correto que todos nós do INDSH almejamos.

*José Carlos Rizoli*  
*Presidente*

### 3. DEFINIÇÕES E SIGLAS

§ - é o símbolo que significa parágrafo.

**ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA** – é a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as respectivas autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviço público, e suas subsidiárias, alcançadas pelo disposto no §º do art. 37 da Constituição Federal. (Lei n. 13.019/14, art. 2º, II)

**AGENTE PÚBLICO** – é toda pessoa que presta um serviço público, sendo funcionário público ou não, sendo remunerado ou não, sendo o serviço temporário ou não. É todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função na administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual. (Lei n. 8.429/92, arts. 1º e 2º - Lei de Improbidade Administrativa) – É o mesmo que **SERVIDOR PÚBLICO**.

**ART. e ARTS.** – é a abreviação de artigo e artigos.

**ASSOCIAÇÃO** – é a pessoa jurídica nascida da união de pessoas que se organizam para fins não econômicos. (Código Civil, art. 53)

**CC** – é o Código Civil, nome que se dá à Lei n. 10.406/02.

**CEBAS** – é o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, cuja concessão e renovação são regidos pela Lei n. 12.101/09, regulamentada pelo Decreto n. 8.242/14 e por portarias editadas pelos ministérios da Saúde, da Educação e da Cidadania (que contempla o ministério do Desenvolvimento Social).

**CEC** – é este Código de Ética e Conduta.

**CHAMAMENTO PÚBLICO** – é o procedimento administrativo deflagrado por entes políticos e/ou órgãos públicos de qualquer esfera de governo destinado a selecionar entidade privada sem fins lucrativos para firmar instrumentos (convênio, contrato de gestão, termo de parceria, termo de colaboração, termo de fomento, acordo de cooperação etc.) que regerão a relação jurídica pretendida. A seleção da entidade observa as seguintes etapas, normalmente: I) divulgação do chamamento público; II) recebimento e avaliação das propostas; III) publicação do resultado provisório; IV) fase recursal; e V) publicação do resultado definitivo. (Decreto n. 9.190/17, arts. 8º e 10)

**CÓDIGO DE ÉTICA E CONDUTA** – é o documento que formaliza por escrito as regras e normas de comportamento que devem ser adotadas pelas pessoas às quais elas se dirigem.

**CF** – Constituição Federal (de 1998)

**CLT** – Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n. 5.452/43)

**CONTRATO DE GESTÃO** – é o instrumento jurídico firmado entre o Poder Público e a entidade qualificada como organização social com vistas à formação de parceria entre as partes para fomento e execução de atividades relativas às áreas de atuação relacionadas nas respectivas legislações federal, estaduais ou municipais. (Lei n. 9.638/98 – adaptado) Contrato de Gestão também pode ser conceituado como o instrumento que discrimina as atribuições responsabilidades e obrigações do Poder Público e da Organização Social, no desempenho das ações e serviços a cargo desta. (Lei Estadual do Pará n. 5.980/96, art. 9º)

**COMPORTAMENTO** – é o termo que caracteriza toda e qualquer reação do indivíduo, órgão ou instituição perante o meio em que está inserido. Ele trata da forma que as pessoas ou organismos procedem perante os

estímulos em relação ao entorno e de acordo com as diversas convenções sociais existentes, onde a sociedade espera que as pessoas devem agir de acordo com os padrões em determinadas situações.

**COMPLIANCE** (pronuncia-se *compláice*) – é termo que tem origem no verbo inglês *to comply*, que significa agir de acordo com uma regra, uma instrução interna. Estar em compliance é estar em conformidade com leis e regulamentos externos e internos.

**CONFLITO DE INTERESSES** – é a situação gerada pelo confronto entre interesses públicos e privados que possa comprometer o interesse coletivo ou influenciar, de maneira imprópria, o desempenho da função pública. (Lei n. 12.813/13, art. 3º, I) Configura-se conflito de interesse quando, por conta de um interesse próprio, um funcionário pode ser influenciado a agir contra os princípios da entidade/empresa, tomando uma decisão inapropriada ou deixando de cumprir alguma de suas responsabilidades profissionais. São situações onde o julgamento e/ou atitude da pessoa esteja distorcida em favor de outros interesses, em detrimento dos da organização. É a obtenção de vantagem pessoal ou para terceiros em detrimento dos interesses do INDSH, para efeito deste CEC.

**DIRIGENTE ESTATUTÁRIO** – é quem compõe a diretoria estatutária do INDSH.

**ECONOMICIDADE** – é a possibilidade de promover resultados com o menor custo possível. É a consequência da união da qualidade, celeridade e menor custo na prestação de serviços ou no trato da coisa pública. O Princípio da Economicidade está previsto no artigo 70 da Constituição Federal.

**EFICÁCIA** – é a qualidade daquilo que cumpre com as metas planejadas. É qualidade positiva no comportamento de alguém, principalmente de profissionais que estão ligados aos cargos de gerência ou chefia.

**EFICIÊNCIA** – é a consequência esperada da realização correta e adequada das funções, atribuições e/ou atividades pelas pessoas a partir da utilização dos recursos disponíveis da melhor forma possível visando a obtenção de resultados positivos e qualidade satisfatória dos serviços. O Princípio da Eficiência está previsto no artigo 37 da Constituição Federal e exige que a atividade seja exercida com presteza e rendimento funcional/profissional objetivando a boa administração.

**EMPREGADO(A)** – é a pessoa que mantém vínculo jurídico regido pela CLT com o seu empregador.

**ENTIDADE** – é o INDSH, para efeito deste CEC.

**ENTIDADE PRIVADA SEM FINS LUCRATIVOS** – é aquela que não distribua entre os seus sócios ou associados, conselheiros, diretores, empregados, doadores ou terceiros eventuais resultados, sobras, excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, isenções de qualquer natureza, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, e que os aplique integralmente na consecução do respectivo objeto social, de forma imediata ou por meio da constituição de fundo patrimonial ou fundo de reserva. (Lei n. 13.019/14, art. 2º, I, a) É o INDSH, para este CEC.

**ERÁRIO** – é o tesouro público. É o conjunto de recursos financeiros que entram nos cofres do governo para que ele administre o país.

**ÉTICA** – é um ramo da filosofia que estuda os valores e princípios morais que orientam a conduta e/ou comportamento das pessoas (seres humanos), que pode ser moralmente boa ou má, certa ou errada etc. Ética diz respeito a pensar e agir bem.

**IMPESSOALIDADE** – é a obrigação de tratar todos igualmente e agir de forma a não identificar, discriminar, direcionar ou privilegiar alguém no exercício da atividade, devendo ser mantida a necessária imparcialidade, exigindo-se tratamento equânime e neutralidade, abominando-se favoritismos e restrições indevidas. O Princípio da Impessoalidade está previsto no artigo 37 da Constituição Federal.

**IMPROBIDADE** – é a prática de atos ou realização de ações com desonestidade, mau caráter, má índole, falta de honradez e de lisura. O artigo 37, § 4º, da Constituição Federal prevê que “Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.” A Lei n. 8.429/92 elenca (no art. 10) vinte e uma ações e situações que são classificadas e consideradas como atos de improbidade.

**INDSH** – É a sigla extraída da denominação social do Instituto Nacional de Desenvolvimento Social e Humano.

**INTEGRIDADE** – é a qualidade de alguém em ser íntegro, que possui conduta reta, direita, séria, honesta, honrada, proba, irrepreensível e imparcial.

**LEGALIDADE** – é aquilo que provém da lei e que está dentro dela. Decorre de *legal* (legal = legalidade) O Princípio da Legalidade está previsto nos artigos 5º, II, e 37 da Constituição Federal.

**LEI ANTICORRUPÇÃO** – é a Lei n. 12.846/13, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Esta lei foi regulamentada pelo Decreto n. 8.420/15.

**LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO** – é a Lei n. 12.527/11, que regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal.

**MANDATO** – é sinônimo de procuração. Opera-se o mandato quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses. A procuração é o instrumento do mandato. (Código Civil, art. 653)

**MORALIDADE** – é o comportamento do ser humano dentro da sociedade a partir de um conjunto de valores, normas e noções indicativas sobre o que é certo ou errado, proibido ou permitido, que constitui o conceito de moral. O Princípio da Moralidade está previsto no artigo 37 da Constituição Federal e está associado ao da Legalidade, na medida em que a moralidade exige que a ação da administração pública não seja apenas lícita, mas também de acordo com a moral, a ética, a boa-fé, o decoro, a lealdade, os bons costumes, a probidade, a ideia de honestidade e respeite os valores jurídicos.

**MS** – é o Ministério da Saúde.

**PARCERIA** – é o conjunto de direitos, responsabilidades e obrigações decorrentes de relação jurídica estabelecida formalmente entre a administração pública e organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividade ou de projeto expressos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação. (Lei n. 13.019/14, art. 2º, III)

**PESSOA FÍSICA** – é o ser humano.

**PESSOA JURÍDICA** – é a reunião de uma ou mais pessoas (físicas e/ou jurídicas) numa das formas previstas pelo artigo 44 do Código Civil: I - as associações; II - as sociedades; III - as fundações; IV as organizações religiosas; V - os partidos políticos e VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada.

**PRESTAÇÃO DE CONTAS** - é o procedimento em que se analisa e se avalia a execução da parceria, pelo qual seja possível verificar o cumprimento do objeto da parceria e o alcance das metas e dos resultados previstos. (Lei n. 13.019/14, art. 2º, XIV)

**PROBIDADE** – é a característica de quem que é probo, ou seja, é particularidade que sugere a presença de retidão, integridade de caráter, honestidade e honradez. Significa agir de acordo com princípios éticos e morais aceitos na sociedade.

**PROCURADOR** – é quem detém instrumento de mandato (procuração) outorgada pelo Presidente do INDSH para exercer a gestão de suas filiais e/ou agir em conjunto com o administrador.

**PROGRAMA DE INTEGRIDADE** – é o conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira. (Decreto n. 8.420/15, artigo 41)

**PUBLICIDADE** – é a divulgação pública (sem qualquer sigilo ou restrição) de informações em geral que permita às pessoas o acesso completo a qualquer dado que tenha interesse para possibilitar o acompanhamento do desenvolvimento da atividade, da conduta dos agentes públicos, e o exercício da fiscalização sobre todos os aspectos dos negócios realizados que envolvam verbas públicas. O Princípio da Publicidade está previsto no artigo 37 da Constituição Federal.

**SAS** – é a Secretaria de Assistência à Saúde, órgão integrante da estrutura do Ministério da Saúde.

**SELEÇÃO DE PROJETOS** – é o nome que se dá ao procedimento administrativo formal realizado por entes políticos ou órgãos públicos, mediante critérios estabelecidos no edital de chamamento público, que tem por objetivo identificar a melhor proposta técnico-financeira apresentada por entidades para desenvolver as atividades desejadas por aqueles. É a terminologia empregada no Terceiro Setor como sinônimo de licitação.

**SERVIDOR PÚBLICO** – é toda pessoa que, por força de lei, contrato ou de qualquer ato jurídico, preste serviços de natureza permanente, temporária ou excepcional, ainda que sem retribuição financeira, desde que ligado direta ou indiretamente a qualquer órgão do poder estatal, como as autarquias, as fundações públicas, as entidades paraestatais, as empresas

públicas e as sociedades de economia mista, ou em qualquer setor onde prevaleça o interesse do Estado. É o mesmo que AGENTE PÚBLICO.

**TECNICIDADE** – é a particularidade, qualidade ou característica do que é técnico.

**TERCEIRO SETOR** – é a denominação que se dá ao conjunto de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos - associações e fundações -, que realizam atividades em prol do bem comum e auxiliam o Estado na solução de problemas sociais.

**TRANSPARÊNCIA** – é a qualidade do que é transparente, ou seja, que se pode ver através de alguma coisa de forma translúcida. É o procedimento ou conduta de uma pessoa, órgão ou entidade em não ocultar nada, que torna pública toda e qualquer informação. O Ministério da Transparência e Controle-Geral da União, em 2004, lançou o Portal da Transparência do Governo Federal, que é um site no qual o cidadão encontra informações sobre como o dinheiro público é utilizado e se constitui numa ferramenta que permita a ele, de forma cada vez mais eficiente, fiscalizar e assegurar a boa e correta aplicação dos recursos públicos federais. ([www.portaldatransparencia.gov.br](http://www.portaldatransparencia.gov.br))

## 4. O INDSH

### 4.1. MISSÃO, VISÃO E VALORES

#### MISSÃO

Promover a gestão médico-hospitalar de excelência com equipes multidisciplinares comprometidas com a qualidade, com a ética e com a valorização profissional e humana na prestação de assistência à saúde, de forma humanizada, visando a restauração do bem-estar físico, psíquico e social, em benefício da comunidade.

#### VISÃO

Ser reconhecido como referência em governança de instituições de saúde, promovendo soluções inovadoras para a saúde do País, instituindo gestão de qualidade com foco na valorização humana, profissional, tecnológica e com excelência de atendimento.

#### VALORES

Humanidade, Ética, Compromisso, Trabalho Multiprofissional, Profissionalismo e Responsabilidade Social

## 4.2. ORIGEM

O Instituto Nacional de Desenvolvimento Social e Humano - INDSH - que possui o CNPJ n. 23.453.830/0001-70, obtido em 26.06.1967, foi criado em 1950 em Pedro Leopoldo/MG, e é associação civil de direito privado - natureza jurídica prevista nos artigos 53 a 60 do Código Civil.

A entidade nasceu com a denominação social de *Maternidade Dr. Eugênio Gomes de Carvalho*, que passou a ser *Associação de Proteção à Maternidade e à Infância de Pedro Leopoldo* em 1975, *Maternidade e posto de Puericultura Dr. Eugênio Gomes de Carvalho*, em 2005 e desde 2009 a atual é a utilizada.

Até 2009, a entidade administrava apenas o Hospital e Maternidade Dr. Eugênio Gomes de Carvalho, localizado em Pedro Leopoldo/MG, local onde também funciona a sua sede social. Diante da perspectiva de expandir as suas atividades para outros estados e municípios brasileiros alterou-se o seu estatuto, vigente desde então com algumas modificações pontuais.

O INDSH possui natureza beneficente e filantrópica e é portador do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS - emitido pelo Ministério da Saúde e válido até 31.12.2020, conforme consta da Portaria SAS/MS n. 78/18.

## 4.3. FINALIDADES (atividade-fim)

Prevê o estatuto do INDSH:

**Art. 3º.** A entidade tem as seguintes finalidades:

- I - levar a efeito atividades de saúde comunitária, com vistas à prevenção da doença, orientação sanitária e imunização.
- II - desenvolver a pesquisa, tanto pura quanto aplicada, sobretudo em seus estabelecimentos, para favorecer o aperfeiçoamento das atividades da saúde.
- III - prestar assistência social por meio de asilos, creches e outras atividades que ajudem a comunidade a se realizar.
- IV - prestar assistência à saúde e serviços médico-hospitalares a quantos procurarem seus serviços, sem distinção de nacionalidade, raça, credo religioso, opinião política ou qualquer outra condição, tanto em regime de internação quanto ambulatorial.
- V - promover atividades ligadas ao desenvolvimento do ser humano e sua integração social, promovendo a cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico.

#### 4.4. ATUAÇÃO (atividades-meio)

Prevê o estatuto do INDSH:

**Art. 4º.** Para atingir suas finalidades a entidade desenvolverá as seguintes atividades:

- I - promover, coordenar e organizar congressos, simpósios e jornadas específicas na área da saúde.
- II - desenvolver atividades educacionais na saúde, podendo fundar e manter escolas, faculdades e cursos em geral e franqueá-los a quem de direito os procurar, podendo inclusive conceder bolsas de estudo.
- III - prestar serviços médico-hospitalares e de assistência à saúde e, também, em administração hospitalar, na modalidade de assessoria e/ou consultoria técnicas, diagnóstico ou a administração propriamente dita, a entidades congêneres ou não e também a estabelecimentos próprios ou de terceiros, públicos ou privados.
- IV - desenvolver atividades culturais, de defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico, através da realização de atividades museológicas propriamente ditas ou por meio de contratos, convênios, parcerias, termos ou acordos que contribuam para a preservação e divulgação da coleção, dos museus e dos acervos das entidades congêneres ou não e também a estabelecimentos próprios ou de terceiros, públicos ou privados.

Parágrafo primeiro. O eventual resultado das atividades remuneradas deverá ser, obrigatoriamente, aplicado no desenvolvimento de suas finalidades.

Parágrafo segundo. A entidade prestará serviços médico-hospitalares e de assistência à saúde aos que não tiverem recursos, de acordo com o previsto na legislação.

#### 4.5. ESTRUTURA ADMINISTRATIVA

Prevê o estatuto do INDSH:

**Art. 12.** A entidade será administrada pelos seguintes órgãos:

- I - Assembleia Geral
- II - Diretoria
- III - Conselho Fiscal
- IV - Conselho de Administração

O mandato da Diretoria estatutária é de quatro anos, conforme prevê o artigo 19 do estatuto, e se iniciou em 27.02.2016 e terminará em 27.02.2020, sendo ela assim composta atualmente:

<b>Cargo</b>	<b>Nome</b>	<b>Profissão</b>
Presidente	José Carlos Rizoli	Administrador
Vice-Presidente	Vago	
Tesoureiro	Sidney dos Santos da Silva	Técnico contábil
Secretário	Carlos Eduardo Patrick	Administrador

O mandato do Conselho Fiscal é idêntico ao da Diretoria estatutária, conforme prevê o artigo 27 do estatuto, e está assim composto:

<b>Cargo</b>	<b>Nome</b>	<b>Profissão</b>
Conselheira	Terezinha Cristina da Silva	Secretária
Conselheira	Marinete Nicolau dos Santos	Secretária

O mandato do Conselho de Administração é regido pelo artigo 28 do estatuto, que prevê que “II- O primeiro mandato de metade dos membros eleitos ou indicados deve ser de dois anos”, e que “Os membros eleitos e indicados para compor o Conselho terão mandato de 4 (quatro) anos, admitida a recondução” (§ 2º), e atualmente está assim composto:

<b>Órgão indicativo/ Origem</b>	<b>Nomes</b>	<b>Mandato</b>
Associados	José Accácio Florêncio Ribeiro, advogado	31.07.18 a 31.07.20
	Manoel Tavares Pinho Filho, administrador	31.07.18 a 31.07.20
	Solange Cristina Ezequiel, enfermeira	31.07.18 a 31.07.22
Eleitos pelos demais membros	Rodrigo Santiago Antunes, administrador	31.07.18 a 31.07.22
	Maria da Conceição Nunes da Silva, administradora	31.07.18 a 31.07.22
Empregados	Maria Luiza Neiva, tecnóloga em recursos humanos	31.07.18 a 31.07.20

A Diretoria Executiva da entidade está composta da seguinte forma:

Cargo	Nome	Profissão	Órgão de Classe
Diretor de Operações	Adriano Flávio de Lima	Administrador	CRA/PR 19.181
Diretor de Desenvolvimento	Cristiano Oliveira dos Santos	Administrador	CRA/SP 101.020
Diretora Operacional	Lilian Rosana Kaiber Buse	Administradora	CRA/PR 11.230
Diretor de Administração	Felipe José da Silva Júnior	Contador	CRC/SP 297 249/O-6

## 4.6. ORGANIZAÇÃO SOCIAL (OS)

### 4.6.1. Conceito

Organização Social é o nome da qualificação que é outorgada por entes políticos a entidades sem fins lucrativos que cumprem os requisitos constantes das leis que a instituem. Normalmente, as leis preveem que as atividades desenvolvidas pelas entidades são aquelas dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e à preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde, dentre outras, comprovado por meio de documentos hábeis para tal.

A qualificação de entidades privadas sem fins lucrativos como organizações sociais tem por objetivo o estabelecimento de parcerias de longo prazo, com vistas à prestação, de forma contínua, de serviços de interesse público à comunidade beneficiária. (Decreto n. 9.190/17, artigo 1º, § 1º)

O processo de qualificação de entidade privada sem fins lucrativos como organização social compreende as seguintes fases: I) decisão de publicização pelo ente político; II) seleção da entidade privada; III - publicação do ato de qualificação; e IV) celebração do contrato de gestão (Decreto n. 9.190/17, art. 6º).

Feita a qualificação da entidade sem fins lucrativos pelo ente político e decidindo este pela conveniência do estabelecimento de parceria ele convocará as qualificadas por meio da publicação do edital de chamamento público, no qual indicará as informações e regras do relacionamento que pretende estabelecer.

Ultrapassadas as necessárias etapas burocráticas inerentes ao chamamento público e identificada a entidade vencedora da seleção de projetos

(ou certame) ela e o ente político assinarão o Contrato de Gestão, que é o nome do instrumento jurídico no qual estarão delimitadas detalhadamente as responsabilidades e obrigações delas.

#### 4.6.2. Legislação aplicável

Em âmbito federal, a Lei n. 9.637/98, regulada pelo Decreto n. 9.190/17, dispõe sobre a qualificação de entidades como Organização Social.

Apenas 3 (três) estados da República não têm lei para tratar da qualificação de entidades como Organização Social. Todos os demais a possuem.

Cerca de 300 (trezentos) municípios possuem leis que tratam da qualificação de entidades como Organização Social.

Há dezenas de Resoluções emanadas pelos Tribunais de Contas dos estados, e também por vários outros órgãos de controle, que tratam de regras aplicáveis ao relacionamento jurídico mantido pelos entes políticos com as entidades qualificadas como Organização Social.

#### 4.6.3. Qualificações do INDSH como OS

O INDSH obteve e mantém a qualificação como Organização Social pelos seguintes entes políticos (estados e municípios):

<b>Municípios</b>		
Americana/SP	Curitiba/PR	Nova Mutum/MT
Araçatuba/SP	Guarujá/SP	Osasco/SP
Araucária/PR	Guarulhos/SP	Rio Grande da Serra/SP
Arujá/SP	Itabira/MG	Santana de Parnaíba/SP
Barueri/SP	Itapecerica da Serra/SP	São Bernardo do Campo/SP
Biguaçu/SC	Itapema/SC	São João da Boa Vista/SP
Botucatu/SP	Itu/SP	São Paulo/SP
Caieiras/SP	Itupeva/SP	Sengés/PR
Cajamar/SP	Juiz de Fora/MG	Sertãozinho/SP
Caraguatatuba/SP	Jundiaí/SP	Sorocaba/SP
Catanduva/SP	Palhoça/SC	Sumaré/SP
Caxias do Sul/RS	Paulínia/SP	Taubaté/SP
Cerqueira César/SP	Pinhais/PR	Ubatuba/SP
Criciúma/SC	Piraquara/PR	Uberlândia/MG
Cubatão/SP	Praia Grande/SP	Viradouro/SP
Diadema/SP	Poá/SP	
Divinópolis/MG	Mafra/SC	

Estados		
Amapá	Mato Grosso	Rio de Janeiro
Amazonas	Mato Grosso do Sul	Rio Grande do Norte
Distrito Federal	Pará	Santa Catarina
Espírito Santo	Paraná	Tocantins
Goiás	Pernambuco	Rondônia

#### 4.7. FILIAIS

O INDSH mantém as seguintes filiais atualmente:

- a) INDSH - Hospital e Maternidade Dr. Eugênio Gomes de Carvalho  
Pedro Leopoldo/MG 23.453.830/0001-70
- b) Hospital Regional do Marajó  
Breves/PA 23.453.830/0004-12
- c) Sede Administrativa  
São Paulo/SP 23.453.830/0005-01
- d) Hospital Regional de Tailândia  
Tailândia/PA 23.453.830/0007-65
- e) Hospital Regional Público de Integração do Leste do Pará  
Paragominas/PA 23.453.830/0009-27
- f) Unidade de Pronto Atendimento - UPA Santa Paula  
Ponta Grossa/PR 23.453.830/0010-60
- g) UNACON do Hospital Regional de Tucuruí  
Tucuruí/PA 23.453.830/0013-03
- h) Hospital Jean Bitar  
Belém/PA 23.453.830/0015-75
- i) Central de Serviços Administrativos PA  
Belém/PA 23.453.830/0016-56
- j) Centro Integrado de Inclusão e Reabilitação - CIIR  
Belém/PA 23.453.830/0017-37
- k) Hospital Geral de Ipixuna do Pará  
Ipixuna/PA 23.453.830/0018-18
- l) Hospital e Maternidade Municipal Nossa Senhora da Graça  
São Francisco do Sul/SC 23.453.830/0019-07
- m) Unidade de Pronto-Atendimento 24 h  
São Francisco do Sul/SC 23.453.830/0020-32

## CÓDIGO DE ÉTICA E CONDUTA DO INDSH

### a) Destinatários e obrigatoriedade

**Artigo 1º.** As condutas e os comportamentos profissionais, éticos e morais de todas as pessoas que se relacionarem com o Instituto Nacional de Desenvolvimento Social e Humano (INDSH), CNPJ 23.453.830/0001-70, e suas filiais, serão regidos por este Código de Ética e de Conduta (CEC).

**Artigo 2º.** O INDSH, em razão de manter relações jurídicas com entes políticos e administrar verbas públicas no exercício de suas atividades, identifica e reúne neste CEC as atitudes mínimas esperadas que seus profissionais multidisciplinares e todas as pessoas que tenham algum tipo de contato com ele adotem e observem no exercício de suas atividades, no contato com as demais pessoas, no atendimento dos pacientes e no trato da coisa pública.

**Artigo 3º.** Este CEC é de cumprimento obrigatório pelos empregados, associados, dirigentes, administradores, conselheiros, fornecedores, parceiros, voluntários e por todas as pessoas físicas ligadas direta ou indiretamente às pessoas jurídicas contratadas pelo INDSH para lhe prestarem serviços.

### b) Compromissos do INDSH

**Artigo 4º.** O INDSH cumpre as leis federais, estaduais e municipais que digam respeito à sua área de atuação e também as normas emanadas dos Tribunais de Contas dos Estados nos quais mantém filiais, além das regras estabelecidas pelas Comissões de Fiscalização criadas pelos instrumentos jurídicos nos quais figura como parte.

**Artigo 5º.** O INDSH não pratica, não tolera, não acoberta, não compactua e combate a prática de qualquer ato que possa ser interpretado, classificado ou enquadrado como fraudulento e/ou corrupto, e punirá quem com ele mantiver relacionamento jurídico e assim agir, utilizando-se dos mecanismos existentes na legislação e previstos neste CEC.

**Artigo 6º.** O INDSH possui órgãos de controle internos e externos que têm por objetivo conferir a regularidade dos atos e ações praticados e realizados e prevenir os riscos intrínsecos ao desenvolvimento de sua atividade, tais como contabilidade segregada de suas filiais e consolidada ao final dos exercícios, auditoria externa executada pela *Planners Auditores Independentes*, CNPJ 58.799.685/0001-68, CRC

- 2SP n. 14.712/O-2, CVM n. 11.398, os demais órgãos de administração previstos no seu estatuto e também as prestações de contas feitas periodicamente aos entes políticos e órgãos públicos com os quais mantém contratos vigentes.

### c) **Objetivos, Direitos e Deveres**

**Artigo 7º.** A institucionalização deste CEC tem por objetivo:

- a) dar conhecimento e conscientizar acerca da necessidade de as pessoas agirem com ética no desenvolvimento de suas atividades profissionais;
- b) enfatizar as posturas e os valores éticos e comportamentais que devem ser rigorosamente observados;
- c) indicar linha de comportamento e de conduta profissional uniforme;
- d) reiterar a obrigatoriedade de observância dos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência no exercício diário das atividades profissionais;
- e) estabelecer regras específicas de orientação e conduta profissionais;
- f) identificar os limites de atuação profissional e proibir a realização de atos, atitudes e ações não compatíveis com os princípios éticos;
- g) prevenir a prática de condutas incompatíveis com o padrão ético esperado das pessoas visando contribuir com o aprimoramento dos mecanismos de controle interno no combate à corrupção;
- h) divulgar as punições às quais os infratores deste CEC estão sujeitos.

**Artigo 8º.** As pessoas abrangidas por este CEC têm o direito de serem respeitadas, pelo INDSH, todas as leis, regras e normas jurídicas que lhes digam respeito.

**Artigo 9º.** As pessoas abrangidas por este CEC têm o dever de:

- a) ser honestas;
- b) exercer com zelo, dedicação e profissionalismo a sua atividade e dispensar atenção, presteza e urbanidade às pessoas e aos pacientes;
- c) agir com responsabilidade, tecnicidade e eficácia as atribuições que lhes forem designadas;

- d) pautar sua atuação profissional pelos princípios da legalidade, impessoalidade, publicidade, eficiência, moralidade e probidade;
- e) cumprir integral e incondicionalmente as regras previstas neste CEC;
- f) conhecer e zelar para que sejam cumpridas as normas legais mencionadas no artigo 4º acima;
- g) informar ao INDSH o início de relacionamento afetivo com colega de trabalho ou prepostos de pessoas jurídicas que mantenham relacionamento com ele;
- h) denunciar qualquer situação, fato ou acontecimento que descumpra as regras previstas neste CEC;

#### **d) Proibições**

**Artigo 10.** As pessoas destinatárias deste CEC ficam proibidas de:

- a) utilizar em proveito, benefício ou favorecimento próprio ou de terceiro os meios técnicos ou recursos financeiros que lhe tenham sido postos à disposição em razão do cargo que ocupar ou função que desempenhar;
- b) valer-se de amizades, posição ou influência para obter benefício para si ou terceiros;
- c) pleitear, solicitar, provocar, sugerir ou receber qualquer tipo de ajuda financeira, gratificação, prêmio, comissão, doação ou vantagem de qualquer espécie, para si, familiares ou qualquer pessoa, para o cumprimento da sua atividade profissional ou para influenciar colegas de trabalho para o mesmo fim;
- d) prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida de qualquer espécie (ajuda financeira, gratificação, prêmio, comissão, doação etc.) a agente público ou a pessoa a ele relacionada;
- e) financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática de atos que sejam considerados ilícitos pela legislação;
- f) usar de artifícios ou mentiras para procrastinar ou dificultar a realização de alguma atividade ou o exercício regular de direito por qualquer pessoa;
- g) permitir que perseguições, simpatias, antipatias, caprichos, paixões ou interesses de ordem pessoal interfiram no atendimento de pacientes ou no relacionamento com seus colegas de trabalho hierarquicamente superiores ou inferiores, além dos iguais;

- h) utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;
- i) ocultar qualquer informação, circunstância, fato ou acontecimento que possa comprometer, fragilizar ou constranger o INDSH na sua relação com terceiros, públicos ou privados;
- j) utilizar as áreas físicas e os equipamentos públicos administrados pelo INDSH de qualquer forma diferente daquela prevista nos contratos que ele mantiver com entes políticos ou órgãos públicos;
- k) no tocante a seleção de projetos, licitações e contratos:
  - k.1) frustrar ou fraudar o caráter competitivo de procedimento de seleção;
  - k.2) afastar ou tentar afastar licitante por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;
  - k.3) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;
  - k.4) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;
  - k.5) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais;
  - k.6) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública.

**Artigo 11.** As pessoas abrangidas por este CEC não podem:

- a) assediar moral ou sexualmente qualquer pessoa;
- b) manter qualquer relacionamento financeiro, de negócios ou afetivo com terceiros que contratarem ou forem contratados pelo INDSH que possa comprometer os interesses deste;
- c) ser coniventes com erro ou infração a este CEC ou à legislação;
- d) deixar de realizar as atividades, funções ou cargos de sua responsabilidade;
- e) extrapolar o exercício de suas funções ou cargos em situações que configurem abuso de poder;

- f) utilizar as mídias digitais, redes sociais e equipamentos tecnológicos colocados à sua disposição para praticar atos ilegais, imorais e/ou antiéticos;
- g) instalar ou utilizar, em equipamentos do INDSH, cópia ilegal de software ou cópia de sua propriedade ou de terceiros estranhos à entidade;
- h) divulgar qualquer informação sigilosa a que tenha acesso, em nenhuma hipótese, salvo as legais;
- i) exercer atividades ou praticar atos que configurem conflito de interesse com aquelas desenvolvidas pelo INDSH;
- j) agir ou se omitir em qualquer situação que possa trazer prejuízo para o INDSH;
- k) acusar de forma infundada qualquer outra pessoa;

#### e) Presentes e brindes

**Artigo 12.** As pessoas abrangidas por este CEC ficam proibidas de aceitar presente, brinde, viagem, transporte, hospedagem, diária, remuneração, curso, treinamento, reembolso ou quaisquer favores de pessoas físicas ou jurídicas que mantenham relação comercial ou institucional com o INDSH;

**Parágrafo único.** Não será considerado presente e/ou brinde o objeto que não possuir valor comercial ou que seja distribuído de forma generalizada a título de cortesia, propaganda ou por ocasião da realização de eventos ou datas comemorativas, desde que não ultrapasse o valor equivalente a 10% (dez por cento) do salário mínimo. Caso ultrapasse, a pessoa deverá recusá-lo, ficando proibida de aceitá-lo.

#### f) Comissão de Ética e de Conduta

**Artigo 13.** Fica criada a Comissão de Ética e de Conduta do INDSH, que deverá agir de forma imparcial e impessoal e terá por finalidade:

- a) analisar de forma conclusiva as denúncias recebidas;
- b) julgar o comportamento das pessoas envolvidas com base neste CEC, na legislação, doutrina e jurisprudência;
- c) sugerir ao Presidente da entidade a punição a ser aplicada às pessoas infratoras, que poderá ser:

- i) advertência;
- ii) suspensão;
- iii) demissão com ou sem justa causa, no caso de empregados(as) ou
- iv) suspensão ou rescisão do contrato de prestação de serviços com pessoas jurídicas, no caso de a pessoa envolvida ser representante, preposta ou designada por estas para atuar direta ou indiretamente na entidade.

**Artigo 14.** A Comissão de Ética e de Conduta do INDSH será composta pelas pessoas que estiverem no exercício dos seguintes cargos, sendo ela presidida pelo Presidente da entidade:

- a) Presidência
- b) Diretoria de Operações
- c) Diretoria de Administração
- d) Assessoria Jurídica
- e) Coordenação de Recursos Humanos

#### **g) Revisão do CEC**

**Artigo 15.** O conteúdo deste CEC deverá ser reavaliado a cada 12 (doze) meses visando sua adequação e complementação à situação concreta de atuação do INDSH ou a qualquer tempo, no caso de superveniência de normas legais que assim exigirem ou se assim entenderem pertinente qualquer órgão de administração da entidade.

#### **h) Disposição final**

**Artigo 16.** As regras estabelecidas neste CEC não substituem quaisquer normas internas já existentes no âmbito do INDSH e sim as ratificam e passam a vigor com elas.

## **5. CANAL DE DENÚNCIA**

As denúncias acerca de posturas tidas como indevidas ou infração das regras deste CEC poderão ser feitas pelo e-mail [denuncia@indsh.org.br](mailto:denuncia@indsh.org.br).

Além deste canal específico para denúncia, a entidade - ou os membros componentes de qualquer órgão de administração (diretoria estatutária, diretoria executiva, conselho fiscal e/ou conselho de administração) - poderá ser contatada por meio de todas os demais caminhos e ferramentas de comunicação que estão indicadas no EXPEDIENTE deste CEC.

Os denunciantes terão sua identidade mantida em sigilo em todas as etapas da investigação - e também após o encerramento dela - e não poderá ser revelada sob qualquer pretexto ou justificativa.

## 6. TRANSPARÊNCIA

A entidade mantém ativo e atualizado o site [www.indsh.org.br](http://www.indsh.org.br), no qual podem ser acessadas todas as informações relativas ao relacionamento jurídico mantido por ela com entes políticos e órgãos públicos.

No ícone Mural da Transparência do site podem ser acessados os documentos e informações de todos os contratos em vigor, além de documentos e informações institucionais do INDSH.

## 7. EXPEDIENTE

Instituto Nacional de Desenvolvimento Social e Humano – INDSH

### **Sede Administrativa**

Av. Marquês de São Vicente, 576, cj. 1901, Barra Funda, São Paulo/SP,  
CEP 01139-000

### **Sede Social**

Rua Dr. Cristiano Ottoni, 233, Pedro Leopoldo/MG, CEP 33600-000

**Telefones:** (11) 3672.5136      (11) 2367.0081      (11) 2367.0082

E-mail para denúncia: [denuncia@indsh.org.br](mailto:denuncia@indsh.org.br)

E-mail do Presidente: [presidencia@indsh.org.br](mailto:presidencia@indsh.org.br)

E-mail geral: [contato@indsh.org.br](mailto:contato@indsh.org.br)

### **Canais de Informações:**

[www.facebook.com/br/instituto.indsh](https://www.facebook.com/br/instituto.indsh)

[www.linkedin.com/company/indsh-indsh](https://www.linkedin.com/company/indsh-indsh)

Twitter: @INDSHoficial

[www.indsh.org.br](http://www.indsh.org.br)

Este documento foi elaborado em janeiro de 2019 por Josenir Teixeira, OAB/SP 125.253.

## 8. TERMO DE ADESÃO / RECIBO / ASSOCIADOS / DIRIGENTES / ADMINISTRADORES / CONSELHEIROS

Na qualidade de associado, dirigente, administrador, conselheiro, DECLARO que RECEBI a íntegra do Código de Ética e de Conduta (CEC) do Instituto Nacional de Desenvolvimento Social e Humano - INDSH - CNPJ n. 23.453.830/0001-70, e me comprometo a ler e obedecer a todas as suas disposições e zelar pelos princípios e valores contidos nele, o que farei por meio de minhas ações e atitudes.

DECLARO que informarei imediatamente ao meu superior hierárquico qualquer infração a este código por mim ou dos casos de terceiros que eu souber.

Filial de trabalho: \_\_\_\_\_

Local: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

CPF: \_\_\_\_\_

Relação com o INDSH:

(  ) Associado

(  ) Dirigente – Cargo: \_\_\_\_\_

(  ) Conselheiro – Conselho: \_\_\_\_\_

(  ) Administrador - Diretor administrativo da filial acima indicada

Local e data: \_\_\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

## 9. TERMO DE ADESÃO / RECIBO / EMPREGADOS

RECEBI a íntegra do Código de Ética e de Conduta (CEC) do Instituto Nacional de Desenvolvimento Social e Humano - INDSH - CNPJ n. 23.453.830/0001-70, e me comprometo a ler e obedecer a todas as suas disposições e zelar pelos princípios e valores contidos nele, o que farei por meio de minhas ações e atitudes.

DECLARO que informarei imediatamente ao meu superior hierárquico qualquer infração a este código por mim ou dos casos de terceiros que eu souber.

Filial de trabalho: \_\_\_\_\_

Local: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

CPF: \_\_\_\_\_

Local e data: \_\_\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

## 10. TERMO DE ADESÃO / RECIBO / TERCEIROS

Na qualidade de TERCEIRO (parceiro, fornecedor, voluntário, prestador de serviços, pessoa vinculada direta ou indiretamente a pessoa jurídica contratada pelo INDSH para lhe prestar serviços etc.) DECLARO que RECEBI a íntegra do Código de Ética e de Conduta (CEC) do Instituto Nacional de Desenvolvimento Social e Humano - INDSH - CNPJ n. 23.453.830/0001-70, e me comprometo a ler e obedecer a todas as suas disposições e zelar pelos princípios e valores contidos nele, o que farei por meio de minhas ações e atitudes.

DECLARO ser do meu conhecimento que é minha responsabilidade dar ciência da íntegra deste CEC a todos os sócios e profissionais contratados, subcontratados, designados, nomeados e/ou constituídos que estejam envolvidos em qualquer atividade profissional relacionada ao INDSH.

DECLARO que informarei imediatamente ao gestor direto do meu contrato e/ou ao diretor administrativo da filial do INDSH na qual atuo ou presto serviços qualquer infração a este CEC por mim ou dos casos de terceiros que eu souber.

Filial de trabalho: \_\_\_\_\_

Local: \_\_\_\_\_

Denominação social: \_\_\_\_\_

Nome do representante legal ou sócio: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

CNPJ: \_\_\_\_\_

Local e data: \_\_\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

*Publicado em forma de livreto em janeiro de 2019.*



Capitolo 4

Advocacia

## 4.1. Não aplauda arbitrariedade. Você poderá ser vítima dela

*Josenir Teixeira*

Entre na faculdade de Direito da UNIFMU em 1989. Tive professores ótimos, inclusive de Penal e de Processo Penal. Um deles, Newton Alves de Oliveira, que chegou a exercer o cargo de Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo, era um baixinho engraçado, ensinava com muita naturalidade e propiciou à minha turma passar uma tarde inteira na Casa de Detenção, algo inesquecível, já que naquela época (1991) o presídio fervia (o “massacre do Carandiru” aconteceu em 1992). O Carandiru era dirigido por José Ismael Pedrosa, que nos acompanhou durante as cinco horas da visita. Pedrosa veio a ser assassinado em 2005, em Taubaté/SP, aos 70 anos.

Quando estudamos o Código de Processo Penal (CPP - Decreto-Lei n. 3.689/41), artigo por artigo, em 1991 - há vinte e sete anos -, aprendemos que, no caso de alguém ser intimado a comparecer num ato previamente designado e não se apresentasse, a autoridade deveria marcar outra data para a realização dele e mandar buscar a pessoa à vara, ou seja, forçosamente, mediante coerção, para que a sua ordem e o Direito fossem respeitados.

Aprendemos (até caiu na prova) naquela época que o Código de Processo Penal, no artigo 260, previa - desde 1941 - a *condução coercitiva*, cuja essência é: se alguém descumpre uma ordem de comando a autoridade manda buscar (conduzir) a pessoa mediante o uso da força (coerção) pela polícia.

Eis a clara redação do artigo 260, CPP, nesse sentido:

Art. 260. Se o acusado não atender à intimação para o interrogatório, reconhecimento ou qualquer outro ato que, sem ele, não possa ser realizado, a autoridade poderá mandar conduzi-lo à sua presença.

Não vamos discutir os aspectos doutrinários da coerção nem os posicionamentos de Kelsen e Kant a respeito dela. Aqui, basta a ideia de que a coerção é eventual e secundariamente necessária para garantir a aplicação e a eficácia das normas jurídicas. Ela (a coerção) consiste na autorização legal dada ao Estado - por meio de seus agentes - para agir com força e contra a vontade da pessoa que se recusa a cumprir a lei ou desobedece a ordem da autoridade.

Lembram quando o Lula foi conduzido coercitivamente pela Polícia Federal e levado à delegacia do aeroporto de Congonhas, em São Paulo, simplesmente para depor? Isso aconteceu em 04.03.2016, quando da deflagração da 24ª fase da operação Lava Jato. A manchete do Jornal Nacional à época deixou claro o objetivo da aplicação (indevida) da condução coercitiva naquele caso concreto: “PF leva Lula para depor a investigadores da Lava Jato em SP”.

A crítica que se fez à época - e que ainda se faz - é que aquela condução coercitiva era (e foi) desnecessária e ilegal porque a pessoa (Lula) não havia sido intimada anteriormente para prestar depoimento. Ele sequer teve a chance de se recusar a comparecer da convocação da autoridade, pois esta não houve. Se tivesse sido intimado e assim se portado, a condução coercitiva era a medida certa a ser adotada pela autoridade. Mas não foi assim que os fatos se deram. Naquele caso, e em vários outros, o requisito constante do artigo 260 do CPP não foi cumprido e a condução forçada foi nitidamente ilegal.

Foi feito *auê* naquela oportunidade e o episódio foi aplaudido por muita gente que gosta de ver a polícia prendendo políticos e não discutem - nem querem - sobre a legalidade do ato. Querem apenas ver o fuzú armado.

A partir do *mensalão*, e principalmente depois do *petrolão*, a condução coercitiva foi banalizada e passamos a assistir, nas quase sessenta fases da Operação Lava Jato - e tantas mais de outras Operações - centenas de ações ilegais de autoridades que transformaram o instituto da condução coercitiva em regra e não em exceção, pois ela se aplicaria somente a partir da recusa da pessoa em atender a determinação da autoridade.

E sob os aplausos da patuleia de desavisados que adoram ver viaturas em alta velocidade pelas ruas com o giroflex ligado, tudo acompanhado em tempo real pela mídia que “descobriu” que em determinado dia, às 06h00, alguém seria conduzido coercitivamente para depor, mesmo sem saber que seu depoimento era esperado, pois nunca tinha sido intimado anteriormente para a prática daquele ato. Exatamente como aconteceu com o Lula, por exemplo.

Chegou um dia (19.12.2017) em que o ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal (STF), resolveu dar um basta na prática de uso indiscriminado da condução coercitiva, retomar a ordem jurídica das coisas e fazer valer o que aprendi em Direito Processual Penal em 1991 - e ainda não mudou - e impedir aquela prática sem que tivesse havido intimação prévia e não comparecimento da pessoa.

Assim, desde dezembro de 2017, por meio da decisão proferida na Medida Cautelar na ADFP (Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental) n. 444 (e também na de n. 395) proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), está proibida a condução coercitiva de investigados para depor perante autoridades em razão da inconstitucionalidade de tal ato porque ele viola a liberdade de locomoção e a presunção de não culpabilidade, previstos nos incisos LIV e LVII do artigo 5º da Constituição.

Decidiu o ministro Gilmar Mendes que *“A condução coercitiva para interrogatório representa uma restrição da liberdade de locomoção e da presunção de não culpabilidade, para obrigar a presença em um ato ao qual o investigado não é obrigado a comparecer. Daí sua incompatibilidade com a Constituição Federal”*. Segundo ele, as coercitivas implicam restrição à liberdade, ainda que temporária. E como essa restrição é feita por policiais e em vias públicas, *“não são tratamentos que normalmente possam ser aplicados a pessoas inocentes”*. *“O investigado conduzido é claramente tratado como culpado”*, arrematou.

Gilmar Mendes declarou o artigo 260 do Código de Processo Penal como não recepcionado pela Constituição. E é esse dispositivo que permite à autoridade mandar conduzir acusados à sua presença, caso ele não atenda a intimação anterior nesse sentido, desde que ela exista, o que parece ser óbvio.

O texto do Código de Processo Penal é de 1941, mas a prática só se tornou frequente com a Operação Lava Jato: foram 222 (duzentos e vinte e dois) mandados judiciais de condução coercitiva apenas de 2014 até 14.11.2017. Disse o ministro Gilmar Mendes: *“Apenas para ilustrar, é mais do que a soma de todas as prisões no curso da investigação – 218, sendo 101 preventivas, 111 temporárias, 6 em flagrante”*. E continuou afirmando que o artigo 260 foi *“substituído”* pelo artigo 367 do CPP, que fala no *“prosseguimento da marcha processual”* à revelia do réu. Com isso, afirmou Gilmar, o artigo 260 *“foi reciclado”* para dar ao juiz, além do poder de cautela, aplicar a condução coercitiva. *“Parte-se do princípio de que, se o juiz pode o mais – decretar a prisão preventiva –, pode o menos – ordenar a condução coercitiva”*, afirmou o ministro.

Para conhecimento, eis a redação do artigo 367 do CPP:

Art. 367. O processo seguirá sem a presença do acusado que, citado ou intimado pessoalmente para qualquer ato, deixar de comparecer sem motivo justificado, ou, no caso de mudança de residência, não comunicar o novo endereço ao juízo.

Essa decisão do ministro Gilmar Mendes frustrou e irritou muita gente - como normalmente acontece com tudo o que ele faz - inclusive autoridades e veículos de mídia, que passaram a não mais ter à disposição aquele instituto que permitia a espetacularização de um depoimento.

Como boas brasileiras que são, as autoridades deram um jeitinho e encontraram outro instituto jurídico para fazer as vezes da condução coercitiva, proibida pelo STF: a *prisão temporária*, que foi introduzida no artigo 283 do Código de Processo Penal (CPP) em 2011 pela Lei n. 12.403, e sua aplicação somente pode acontecer nas hipóteses previstas no próprio CPP, que são as que constam no seu artigo 282, assim redigido:

Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

A partir daí as autoridades passaram a prender as pessoas temporariamente para forçá-las a prestar depoimento para o qual nunca tinham sido intimadas antes, numa clara ginástica contorcionista à proibição do STF pelo uso indiscriminado da condução coercitiva. O uso discriminado de tal instituto continua válido. O que o ministro proibiu o seu uso *indiscriminado*.

Um exemplo claro do uso indiscriminado da *prisão temporária* para colheita de depoimento de investigado foi a detenção de empresários na Operação Skala, da polícia federal, quando dez pessoas foram presas - inclusive o advogado José Yunes, chamado pela mídia como “amigo de Michel Temer”.

Eles foram presos temporariamente numa sexta-feira à tarde e soltos no sábado de madrugada, sendo que a detenção deles se deu por apenas

algumas horas e foram liberados após *prestarem depoimento*. A própria Procuradora-Geral da República Raquel Dodge pediu a revogação da prisão temporária antes mesmo dos seus cinco dias de duração, pois “*o objetivo das prisões, de instruir as investigações em curso, já foi cumprido*”. (G1, 31.03.2018, 18h39, Por Camila Bomfim, TV Globo, Brasília).

Diante de tal pedido da PGR, o ministro Luís Roberto Barroso, do STF, assim decidiu: “*Desse modo, tendo as medidas de natureza cautelar alcançado sua finalidade, não subsiste fundamento legal para a manutenção a manutenção das medidas, impondo-se o acolhimento da manifestação da Procuradoria-Geral da República. [...] Revogo as prisões temporárias decretadas nestes autos. Expeçam-se, com urgência, os respectivos alvarás para que se possa proceder à imediata soltura*”. (Por G1, 31.03.2018, 23h50)

Ora, não teria sido mais fácil - e legal - ter havido a intimação daquelas pessoas para prestarem depoimento e, se elas se recusassem a comparecer, aí sim ser determinada a condução coercitiva (o que seria adequado neste caso) delas, ao invés da prisão temporária? Sim, teria sido.

Infelizmente, estamos assistindo a outro capítulo de arbitrariedades promovidas por autoridades que mandam prender pessoas temporariamente - por cinco dias - para colher delas o depoimento sobre determinada investigação - inclusive aquelas que se arrastam há anos - sem que tenha havido sequer a sua intimação prévia para prestar depoimento, numa clara inversão das cronologias determinadas pela legislação.

Antes de aplaudir apressadamente a prisão temporária de quaisquer pessoas de forma indiscriminada seria conveniente conferir e refletir se aquela determinação não estaria ferindo a constituição, a legislação e os direitos do cidadão, pois, se assim tiver acontecido, seu apoio homenageará um ato ilegal, o que não é bom nem sadio para a sociedade, nem para a consolidação do nosso sistema jurídico e nem para as pessoas. E isso poderá custar muito caro no futuro.

*Josenir Teixeira*

*OAB/SP 125.253*

*Escrito em 02.11.2018*



## 4.2. Sustentabilidade jurídica

Nunca se falou e ouviu tanto em sustentabilidade quanto nos últimos vinte anos. Basicamente, sustentabilidade é a harmonização de objetivos múltiplos sem ferimento do planeta. Sustentável, segundo o Aurélio, é aquilo que é capaz de se manter constante ou estável por longo período. Sustentabilidade é equilíbrio, em última análise.

A ideia original acerca da sustentabilidade era a conjugação de supressão das necessidades do ser humano sem esgotamento da natureza, mas fazê-lo de forma a permitir que as gerações futuras também tenham condição de se manterem vivas, de preferência num ambiente saudável e sustentável.

Por razões históricas, a palavra sustentabilidade ficou bastante atrelada às questões do meio ambiente e da ecologia, mas ela possui largo campo de aplicação em diversas áreas - interdisciplinaridade -, como a jurídica, por exemplo, que nos interessa nesta breve intervenção.

A sustentabilidade, no seu viés jurídico, busca a salvaguarda do “direito ao futuro”, a partir do cumprimento do mandamento constitucional de proteção dos direitos fundamentais. Noutras palavras: se as pessoas tiverem acesso aos seus direitos fundamentais previstos na Constituição (art. 6º) o seu futuro - e das próximas gerações - estaria garantido.

São conhecidos os cinco alicerces da sustentabilidade de um empreendimento: 1) ser economicamente viável, 2) politicamente adequado, 3) socialmente justo, 4) culturalmente aceito e 5) ecologicamente correto.

A sustentabilidade é princípio constitucional plural, pois além de possuir o viés ambiental, também há perspectiva econômica, cultura, político e a social, nesta incluídos os direitos fundamentais referidos, e tudo isso integra o Estado Democrático de Direito que norteia nosso sistema jurídico.

Nesta reflexão, elaboro a correlação entre sustentabilidade e a área jurídica pode se dar em relação ao Compliance.

Em ambas as situações se procura a conscientização do indivíduo a respeito de postura que deve adotar em relação a coisas e situações para que façam o certo mesmo que ninguém esteja fazendo e que não façam o errado, mesmo que todos estejam fazendo. E mais: não se trata de algo que se aprende e se aplica de uma vez; ao contrário disso, a prática e o exercício de ações sustentáveis devem se dar de forma duradoura, contínua, dada à constante movimentação e oscilação dos desejos e vontades dos

seres humanos que, no final, das contas, compõem a sociedade e exigem o cumprimento de tais posturas, a partir da criação de critérios de mensuração delas.

Mais do que cumprir normas jurídicas, a mentalidade das pessoas e a sua educação, em sentido amplo, é que serão determinantes para a concretização de mudança de paradigmas e a constatação da efetiva evolução das relações jurídicas interpessoais e destas para com as pessoas jurídicas, compostas que são por pessoas físicas, alvos fáceis de ações que desviam seu foco.

*Josenir Teixeira*  
*Escrito em 06.09.2017*



Capítulo 5

Médicos

## 5.1. A ausência do médico da discussão da judicialização da saúde

Há um grande ausente de praticamente todos os eventos que são realizados nesse país para discutir as mazelas da saúde, principalmente a judicialização: o médico.

Ele não participa de nada, não fala nada, não é representado por ninguém e está se mostrando um grande omissor da discussão nacional sobre a saúde e a sua judicialização. É isso apesar do que consta do Código de Ética Médica (Res. CFM 1.931/09) como princípio fundamental:

XIV - O médico empenhar-se-á em melhorar os padrões dos serviços médicos e em assumir sua responsabilidade em relação à saúde pública, à educação sanitária e à legislação referente à saúde.

Costumo dizer que se o médico não prescrever não haveria judicialização da saúde, pois todos os processos que discutem esse assunto nascem justamente da prescrição feita por este profissional.

O médico possui autonomia profissional, assegurada pelo Código de Ética Médica:

VII - O médico exercerá sua profissão com autonomia, não sendo obrigado a prestar serviços que contrariem os ditames de sua consciência ou a quem não deseje, excetuadas as situações de ausência de outro médico, em caso de urgência ou emergência, ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente.

O que se deve discutir é o confronto dessa autonomia com diversas outras vertentes que o assunto judicialização desperta, como o princípio da reserva do possível, o alto custo dos medicamentos, a não inclusão de

determinados remédios na lista do Sistema Único de Saúde (SUS), o custo para incorporação de tecnologia e por aí vai.

E justamente o que não se vê nas dezenas de eventos realizados é a presença do médico ou seu representante de classe ou da profissão para sequer discutir o assunto, o que é pena, foi atrasa a conclusão a que se deve chegar sobre o assunto, seja ela qual for, e empobrece a sociedade.

Está mais do que na hora de os médicos assumirem suas posições sobre o tema perante a sociedade para que a discussão avance rumo a definições que se mostram cada vez mais urgentes.

*Escrito e publicado nas mídias sociais de  
Josenir Teixeira em 26.04.2018*



Capítulos

Diversos

## 6.1. Comentários enviados à Folha de S.Paulo (Painel do Leitor) e ao O Estado de S.Paulo (Fórum dos Leitores)

### Funerais

A reportagem “Mercado de funerais se reinventa com cerimônias personalizadas” (Mercado, 4/3) foi feliz no tom adotado ao tratar sobre o negócio da morte que está em franca expansão. Nós, latino americanos, precisamos flexibilizar a relação com a morte para que ela seja menos traumática, pois esta é a única certeza que se tem.

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

05.03.2019 – **Publicada** – Folha de S.Paulo

### Fraude na saúde privada

Cláudia Colucci listou os assuntos básicos que poderão servir de norte para a discussão da saúde brasileira em 2019 e destacou pontos sensíveis que necessitarão de discussão e desprendimento. Chama a atenção a menção à “falta de vontade política e popular” para que as tentativas de coibição de fraudes tivessem tido avanço palpável. É impressionante como nós brasileiros somos enraizados e conservadores em determinados assuntos, mesmo que tenham importância ímpar, como é a saúde. Tomara que pelo menos metade dos assuntos mencionados pela jornalista tenham iniciativa e acabativa em 2019. Parabéns a ela pela atualidade do resumo das questões verdadeiramente importantes. (“Saúde privada tem fraudes de R\$ 20 bi e falta de controle”, 1/1)

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

01.01.2019 - Não publicada - Folha de S.Paulo

## João de Deus

Se a sociedade quer mudar as leis basta pressionar os parlamentares para que isso aconteça. O que fragiliza a democracia é o desrespeito das normas vigentes sob o argumento de que elas não representariam mais o desejo do povo. Prender sem condenar é um despautério. Impedir a defesa ampla do cidadão é inconstitucional. O clamor popular não pode se sobrepor à rígida observância do sistema jurídico em todos os seus passos, sob pena de as pessoas experimentarem um remédio mais amargo do que a democracia. Parabéns aos articulistas pela lucidez. (“João de Deus: entre o linchamento e o julgamento”, Tendências/Debates, 23/12)

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

23.12.2018 – Não publicada - Folha de S.Paulo

## João de Deus

Há suspeita de abuso sexual relatado por prováveis vítimas, mas, além dos depoimentos dos últimos dez dias, não há nenhuma outra prova que confirme o ocorrido. O acusado sequer foi ouvido, o processo tramita em segredo de justiça e, mesmo diante de tanta precariedade, o Judiciário decretou a sua prisão, o que é fruto de comoção e clamor sociais e se distancia de postura jurídica aceitável. (“Justiça manda prender médium João de Deus”, cotidiano, 15.12)

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

17.12.2018 - **Publicada** - Folha de S.Paulo

## Crise em Goiás

Saúde = verba + gestão. Goiás foi visitado centenas de vezes nos últimos anos por políticos que queriam ver na prática os ótimos resultados da parceria do estado com as Organizações Sociais na gestão de hospitais públicos. E o sucesso foi enorme, realmente, por anos a fio. Por que acabou? Porque o estado rompeu a equação deixando de repassar a “verba” para que a “gestão” pudesse ser realizada. Sem dinheiro não é possível administrar hospitais, independentemente do modelo que se queira adotar.

*Josenir Teixeira (São Paulo/SP)*

25.11.2018 – Não publicada – O Estado de S.Paulo

## **Maílson**

É assustadora a capivara verborrágica de Jair Bolsonaro, resumida por Maílson da Nóbrega (“A democracia não corre risco”, *Tendências/Debates*, 4/11) e é indiscutível que, por si só, ela sinaliza tempos sombrios. Apesar disso, a solidez das instituições brasileiras, formada por pessoas acomodadas, mas que sabem reagir na hora certa a um mal maior, não permitirá a concretização das ameaças feitas à Constituição. Elas definitivamente serão convocadas a serem o freio e contrapeso necessários à condução do país à verdadeira democracia, como bem pontuou o ex-ministro.

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

04.11.2018 – Não publicada - Folha de S.Paulo

## **O brejo**

Parabéns à lucidez de José Padilha que, sem meias palavras, descreveu o pântano no qual nos metemos e do qual, ao que tudo indica, não sairemos por quatro anos. (“Bolsonaro, Haddad e o caminho da servidão”, *Ilustríssima*, 30/09) Viveremos momentos de grandes emoções, independentemente de quem ganhar as eleições do próximo domingo. É pena, pois o Brasil não merecia isso nesse momento de globalização inexorável e que requereria um governante que nos conduzisse de forma segura ao encontro do mundo.

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

30.09.2018 – Não publicada - Folha de S.Paulo

## **Força, SUS**

O editorial da Folha (“Pior sem ele”), domingo, 26/ago, bem traça caminhos possíveis para melhor bastante o SUS – Sistema Único de Saúde. E eles são conhecidos há tempos. Como sempre, o que impede que isso aconteça é a falta de vontade política, nosso mal maior de todos os tempos, infelizmente. Temos que colocar urgentemente em prática as sugestões do editorial e também as do caderno “E agora, Brasil – Saúde” (25/ago), pois de falatório já estamos todos fartos. Parabéns à Folha pela abordagem didática do tema!

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

26.08.2018 – Não publicada - Folha de S.Paulo

## Meninos da Tailândia

Estamos aliviados com o salvamento das 13 pessoas, creditado à capacitação técnica e coragem dos 200 mergulhadores de vários países envolvidos na operação. (“Ainda não acredito que deu certo tirá-los da caverna”, 14/7) Houve supervalorização do evento, se comparado o diagnóstico trágico da situação inicial com a rapidez com que os meninos foram retirados. De possível permanência por até 4 meses na caverna ou abertura de fresta de 1,5km até chegar neles, a operação durou apenas 3 dias. Ainda bem. Mas parece que o mundo foi mobilizado de forma desnecessária.

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

14.07.2018 – Não publicada - Folha de S.Paulo

## Desequilíbrio

As fotos mostrando quatro jogadores do Brasil estirados no gramado ilustram bem o que foi o time nesta Copa: um arremedo de pessoas cansadas que falam muito e fazem pouco. (“Desequilíbrio”, 07/07). Em nenhum jogo ficamos encantados por táticas ou jogadas individuais e nosso craque não deu as caras. O acaso foi construindo as vitórias da equipe, que terminaram quando do outro lado havia um time preparado, dedicado e querendo uma vitória de grife. Conseguiu. E foi merecido.

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

07.07.2018 – Não publicada - Folha de S.Paulo

## Manchete preconceituosa

É preconceituosa a manchete “Carro de luxo mata mulher e dois filhos em SP”, 01/07, que desnecessariamente potencializa o acirramento de classes sociais ao subliminarmente sugerir que o descumpridor da lei seria um rico e as suas vítimas, pobres. O atropelamento podia ter sido noticiado de forma imparcial, sem a tentativa separatista de dividir os envolvidos em classes sociais. Fosse um Uno Mille o causador do acidente a manchete lhe daria o mesmo destaque?

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

01.07.2018 – Não publicada - Folha de S.Paulo

## A Caixa e o evento de R\$ 17 mi

A indignação foi aumentando à medida em que a leitura da matéria “Caixa gastou R\$ 17 mi em evento com micareta e Cafu”, 08/06, avançava. Fábio Fabrini deixou o ápice para o final, ao dizer que a Caixa informou que “eventos da mesma natureza foram realizados por alguns de seus concorrentes.” Será que os dirigentes da Caixa não sabem que o Itaú e Santander são privados, que ela é pública, e que a origem e a qualidade dos dinheiros são diferentes?

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

09.06.2018 – **Publicada** - Folha de S.Paulo

## Organizações sociais

O modelo de gestão de hospitais públicos por organizações sociais é o melhor que existe há ao menos 20 anos. (“Modelo de OSs na saúde avança com menor custo, mas é alvo de polêmica”, Cotidiano, 2/6). Nenhuma alternativa se mostrou mais eficiente. É natural para o Brasil que, em meio a 8.400 contratos, haja impropriedades. As polêmicas sobre o modelo são movidas por questões políticas que não contribuem para o seu fortalecimento. Mais bem fariam os políticos se as forças fossem direcionadas ao aprimoramento do modelo.

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

04.06.2018 - **Publicada** - Folha de S.Paulo

## Colunistas

O texto da Marilliz Pereira Jorge (“O pior do Brasil é o brasileiro”, 31/05) é tão verdadeiro, real e completo que sequer há como comentá-lo, apenas elogiá-lo. Em poucos caracteres ela conseguiu resumir a postura de uma nação composta por pessoas preocupadas com o próprio umbigo e que não querem abrir mão de conquistas pessoais, mesmo que elas prejudiquem o coletivo. Essa sociedade egoísta desbancou Câmara Cascudo (“O melhor produto do Brasil ainda é o brasileiro”) e Mariliz atualizou seu pensamento de forma muito apropriada. Parabéns. Infelizmente.

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

31.05.2018 – Não publicada - Folha de S.Paulo

## Venezuela

Tergiversar é um verbo estranho e significa virar de costas a algo. Vanessa Graziottin (“Venezuelanos devem decidir seu futuro”, *Tendências/ Debates*, 26/05) sabe bem utilizá-lo ao enaltecer a pretensa “democracia venezuelana” e ignorar a situação de degradação de quem “reelegeu” Nicolás Maduro. Nenhuma linha sequer sobre a falta de comida e a fuga diária de milhares em busca da sobrevivência.

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

27.05.2018 - **Publicada** - Folha de S.Paulo

## Lula

Não é educado nem democrático jogar ovos nas pessoas, da mesma forma que bloquear ruas e estradas também não é. Mas a reação de Luís Inácio Lula da Silva ao “ataque” com ovos é destemperada e mostra que respeitar a lei não é seu forte, uma vez que sugeriu a prática de ilegalidades ao desejar que a polícia entrasse na casa do responsável pelo arremesso para dar “um corretivo” nele. Não é fácil ser vidraça quando sempre se foi pedra. (“Caravana e palanque de Lula são alvo de ovos em SC, *Poder*, 26/3)

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

27.03.2018 - **Publicada** - Folha de S.Paulo

## Comodismo

Apesar de não trazer nada de novo, Rodrigo Zeidan escancara com todas as letras o comodismo do brasileiro em colocar a culpa em quem quer que seja, menos nele. Mérito para o articulista que, com palavras simples, conseguiu externar toda a complexidade da problemática cultural da nossa sociedade. Parabéns! (“Accountability é problemas do Brasil”, *mercado*, 24/02).

*Josenir Teixeira (São Paulo/SP)*

24.02.2018 - Não publicada - Folha de S.Paulo

## Lava Jato

O Brasil não pode ter justiça a qualquer preço. Há que seguir as regras materiais e processuais previamente definidas, goste-se delas ou não, sem sucumbir ao apelo popular. Se mudadas, altera-se o norte, mas sem surpresas e com segurança jurídica. Parabéns ao advogado Kakay pela coragem da voz dissonante à pasmaceira e à **Folha** pela abertura do espaço democrático a quem pensa diferente da manada.

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

28.01.2018 – **Publicada** – Folha de S.Paulo

## PPP

As PPPs na área da saúde nunca deram certo no estado de São Paulo por causa da dificuldade de entendimento da fórmula de recuperação do investimento a ser feito. Prova disso é o que consta do artigo de David Uip (“Saúde, investimento e gestão”, *Tendências*, 22/jan”), quando afirma que a empresa parceira poderá “explorar a operação dos serviços da chamada ‘bata cinza’”. Ora, qual empresário, em sã consciência, irá recuperar o investimento com prestação de serviços? E mais: se haverá prestação de serviços, o preço deles deverá ser superfaturado em quantidade suficiente para “sobrar” o lucro do investimento?

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

22.01.2018 - Não publicada - Folha de S.Paulo

## Filantropia

As ONGs não têm medo de ser fiscalizadas. A situação de equilíbrio degringola quando a fiscalização exige das entidades o que delas não poderia, descumprindo a Constituição, situação proibida pelo Supremo Tribunal Federal em 2017 ao julgar a ADI 2028 e o RE 566.622. Basta à Receita Federal separar o trigo do joio, legalmente. Remunerar dirigentes de ONGs nunca foi desvio de dinheiro público e tais entidades não pagam tributos sobre aplicações financeiras, como equivocadamente consta da matéria. (“União cobra R\$ 14,4 bi de igrejas, clubes e entidades assistenciais”, *“mercado”*, 15/jan)

*Josenir Teixeira (São Paulo, SP)*

15.01.2018 - Não publicada - Folha de S.Paulo



## 6.2. Enquanto isso, num país sem educação ...

Particpei nesta semana de dois ótimos eventos nos quais foram discutidos assuntos complexos, densos, importantes e essenciais para a sociedade: o 5º fórum A Saúde do Brasil, realizado pela Folha de S.Paulo, e o VIII Fórum Nacional de Políticas de Saúde em Oncologia, patrocinado pelo Instituto Oncoguia.

Foram várias mesas/paineis com dezenas de pessoas de profissões várias que abordaram os assuntos de formas diferentes, mas invariavelmente com conclusões convergentes.

O que sobressaltou em ambos os eventos foi a condição muito ruim de educação do nosso povo, o que impede as pessoas de discutirem as situações a partir de critérios objetivos, sem envolvimento emocional, que quase sempre turva a visão acerca do que realmente interessa e impede a evolução lógica das coisas.

Infelizmente, a educação do brasileiro médio é muito ruim e não lhe proporciona a cultura geral que deveria subsidiar as discussões a contento. Exemplo disso é a procura desenfreada por prontos-socorros (PS) sem necessidade, quando, na verdade, as pessoas deveriam ir a outros centros de atendimento, o que evitaria o gasto de dinheiro desnecessário com o alto custo de uma estrutura de PS acionada indevidamente, ao simples gosto e decisão delas. O fato de os “outros centros de atendimento” não possuírem a mesma estrutura do PS é o argumento utilizado por quem age assim, o que mostra a falta de planejamento dos governos e escancara o círculo vicioso no qual vivemos. E que deve continuar assim ainda por algum tempo.

Faltam educação, cultura e bom senso para que possamos evoluir nas discussões e encontrar soluções passíveis de execução e sobram palpites e críticas soltas e desassociadas do assunto, feitas por fazer, sem conteúdo e que contribuem para discussões filosóficas e ideológicas apaixonadas que não levam a nada, a não ser na involução das coisas. É pena.

Temos que mudar essa realidade urgentemente, de alguma forma, de algum jeito, sob pena de nossos filhos permanecerem vivendo num mundo/Brasil que não é o que desejamos para eles. Neste ano vamos escolher novos mandatários para o nosso país. Há opções boas e ruins, mas temos que escolher, acompanhar o(a) vitorioso(a) e cobrar atitudes que avancem nas melhorias de vida de todos nós.

Tomara que consigamos. Para o bem de todos nós.

*Escrito em 26.04.2018*

Publicado nas mídias sociais de Josenir Teixeira



## 6.3. Eu sei o que você fez hoje

E se você fosse avaliado (de 1 a 5) por todas as suas ações diárias, uma a uma, no momento em que as fizesse?

Como você se relaciona com o balconista da padaria, com o taxista ou o motorista do Uber/ônibus, com o porteiro do prédio, com o seu colega de trabalho, com o seu chefe, com os seus subordinados, com a tia do cafezinho (pode chamá-la assim?), com seus familiares, com sua empregada doméstica (ou seria secretária do lar)?

Quantos “obrigados”, “por favor” e “com licença” você fala por dia? A sua pontuação seria positiva ou negativa?

E se a avaliação diária sobre o seu comportamento fosse o permissivo ou impeditivo de você ter acesso às coisas?

Se sua nota fosse inferior a 4, por exemplo, você não poderia ter acesso a determinados lugares, serviços, pessoas, produtos etc. Você acha (ou acharia) justo?

Isso já existe, na medida em que alguém possui serviços bancários especiais em razão de possuir patrimônio maior que “x”, programa de fidelidade (embarca primeiro no avião) etc. e outros alguéms não os têm.

As pessoas são separadas e/ou classificadas na sociedade em razão de diversas circunstâncias.

Assista ao episódio “Queda livre” de Black Mirror (Netflix) e tire suas conclusões.

Aproveite e assista também aos filmes “O Círculo” (2017, Emma Watson e Tom Hanks) e “Trocando as bolas” (1983, Eddie Murphy, Dan Aykroyd e Jamie Lee Curtis) que de certa maneira tratam do assunto.

É a evolução da sociedade, estúpido! É? É.

*Josenir Teixeira*

*Escrito em 19.09.2018*



## 6.4. O CNAS e o Moro

*Josenir Teixeira*

A Polícia Federal deflagrou a Operação Fariseu em março de 2008, que consistiu em “desmontar uma quadrilha” que agia no CNAS - Conselho Nacional de Assistência Social - que, à época, emitia o CEBAS – Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social -, que era o documento necessário para que as entidades gozassem de imunidade tributária.

A acusação era de concessões fraudulentas de tal certificado. (O assunto passou a ser regido pela Lei 12.101/09 e o STF declarou esta lei inconstitucional em fevereiro de 2017 por meio da ADIN 2028 e RE 566.622)

Em junho de 2018 eu me tornei (por eleição) Conselheiro do CNAS, representando o Conselho Federal da Ordem dos Advogados no Brasil (CFOAB). Como alguns Conselheiros da gestão anterior do CNAS foram envolvidos naquela Operação, eles deveriam se defender no âmbito do inquérito aberto pela Polícia Federal e posteriormente na ação criminal movida contra eles na Justiça Federal.

Alguns ex-Conselheiros procuraram a AGU – Advocacia Geral da União – e a Defensoria Pública da União para que tais órgãos os defendessem, já que, como Conselheiros à época dos fatos, eles agiam como “agentes públicos”.

Lembro-me de alguns membros de tais órgãos (AGU e Defensoria) irem até o CNAS para explicar porque eles atuavam em nome de alguns ex-Conselheiros e não atuava na defesa de outros.

Disse a pessoa que, após uma “análise interna do órgão”, os defensores “decidiam” se atuariam ou não para esse ou aquele ex-Conselheiro.

Na minha vez, perguntei à pessoa qual era o critério jurídico no qual os defensores se baseavam para “decidir” se defendiam ou não os ex-Conselheiros, pois, ao decidirem por não defender um e defender outro, eles estavam fazendo juízo de valor subjetivo e, naquele momento, estavam decidindo se o ex-Conselheiro era culpado ou não, em verdadeira e odiosa antecipação de sentença de condenação dada por quem sequer possuía legitimidade para fazê-lo. Não houve resposta, obviamente.

Lembrei disso ao ler a notícia de que Moro possui “confiança pessoal” em Onyx Lorenzoni, tentando colar neste o “selo Moro de qualidade”.

Tempos estranhos ...!

Publicado nas mídias sociais de Josenir Teixeira em 04.12.2018



## 6.5. O *Compliance* está na moda

O termo *compliance* vem do verbo inglês *to comply* e significa “agir de acordo” com as regras legais, morais e éticas diante das situações experimentadas por nós, comerciais e pessoais.

Vivemos às voltas e sempre somos tentados a praticar *pequenos* atos de corrupção ou *pequenas* contravenções, que ocasionam as *grandes* sangrias dos cofres públicos em prol de poucos e em detrimento de muitos.

Em março de 2014, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento da ação penal (n. 470) que ficou conhecida como “mensalão”. Mal nos recuperamos daquele impacto e, no mesmo março/2014, surgiram as notícias sobre escândalo ainda mais rumoroso e abrangente, descoberto por investigação conduzida pela Polícia Federal, fiscalizada pelo Ministério Público Federal e presidida pela Justiça Federal, chamada de *Operação Lava Jato*, conhecida por todos.

A proibição de corromper (ou deixar ser corrompido) está prevista no *Código Criminal* desde 1830. Em agosto de 2013 foi editada a lei n. 12.846, que tratou da “responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública”, conhecida como “lei anticorrupção”, que foi regulamentada pelo decreto n. 8.420/15.

Esta lei definiu textualmente os atos lesivos praticados contra a administração pública que ensejam punição e aplicação de multas às pessoas jurídicas e aos seus prepostos que agirem da forma nela indicada, além de prever atenuante para as empresas que possuírem “procedimentos internos de integridade”, conhecidos como *compliance*, que visam normatizar posturas das pessoas que trabalham nelas de forma a fazer com que ajam de maneira íntegra no desenvolvimento de suas ações do dia a dia, tendo por norte a regularidade da sua atuação, em todos os seus aspectos.

É bom para a sociedade que esta lei seja cada vez mais aplicada para fazer com que as pessoas cumpram suas obrigações éticas, morais e legais. Por bem ou por mal.

Josenir Teixeira  
Escrito em 24.09.2017



## 6.6. Perguntinhas que não ofendem:

1. Você está disposto(a) a ouvir argumentos diferentes dos seus a respeito de um assunto do qual se considera conhecedor?  
( ) sim ( ) não
2. Você considera possível mudar de opinião em relação a algum assunto, mesmo que entenda que o domine?  
( ) sim ( ) não
3. Você é capaz de analisar dados objetivos e informações de forma técnica sem enquadrá-los subjetivamente dentro da sua ideologia?  
( ) sim ( ) não
4. Você é capaz de aceitar e compreender fatos verdadeiros mesmo que eles contrariem os seus convencimentos ideológicos?  
( ) sim ( ) não
5. Você é capaz de reconhecer a existência de coisas que comprovadamente são boas mesmo que tenham sido realizadas por algum adversário seu?  
( ) sim ( ) não
6. Você é capaz de defender a execução de um projeto bom mas que tenha sido elaborado por alguém que pensa de forma diferente das suas convicções?  
( ) sim ( ) não
7. Para você, a democracia continua sendo democracia mesmo que a decisão adotada pela maioria seja contrária aos seus pontos de vista?  
( ) sim ( ) não
8. Você é capaz de ignorar melhorias em determinada situação para se manter fiel à sua convicção ideológica que prega a adoção de outra postura e/ou outra forma de agir?  
( ) sim ( ) não

*Escrito em 26.06.2018*

Publicado nas mídias sociais de Josenir Teixeira



## 6.7. Teoria do domínio do fato ou do medo?

A sociedade está sedenta por justiça, estimulada por tantos fatos (quase diários) que insistem em mostrar a face mais rude e egoísta de alguns de nossos semelhantes.

Pessoas desviam medicamentos contra o câncer - que salvariam as vidas de outras pessoas -, superfaturam preços de materiais e próteses e embolsam o dinheiro que serviria para atender a coletividade, mas que acaba indo parar no bolso de um ou outro, reunidos em quadrilhas.

Casos extremados como esses fazem aflorar sentimento de vingança na sociedade, com exigência de punição dos envolvidos a qualquer custo e até de forma sumária. Esta postura seria até compreensível, numa visão micro e isolada, mas não pode ser adotada por uma sociedade que se rotula como democrática, que é signatária de normas internacionais que preveem o respeito a regras preexistentes e que cuja Constituição traz etapas processuais que precisam obrigatoriamente ser vencidas.

Algum desavisado pode achar que este posicionamento pode ser indicativo de apoio a impunidade. Não é, absolutamente. Este artigo não possui rosto. Trata-se unicamente de “defender a Constituição e a ordem jurídica do Estado Democrático”, conforme juramento que fiz quando me tornei advogado, há algumas décadas.

Quem criou a “teoria do domínio do fato”, que se tornou conhecida no Brasil por ocasião do julgamento do Mensalão, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), foi o jurista alemão Claus Roxin, que esteve em São Paulo em setembro de 2014 e afirmou que a real proposta dela é punir os responsáveis pelas ordens e as pessoas que as executam em uma estrutura hierarquizada que atue fora da lei.

Por ocasião do julgamento do Mensalão, o Procurador-Geral da República pediu a condenação de ex-ministro da Casa Civil José Dirceu invocando a aplicação da Teoria do Domínio do Fato sob a justificativa genérica da necessidade de punição de quem possui controle sobre o resultado final da atividade criminosa e da dificuldade de reunião de provas palpáveis, diante da modernidade do crime organizado. O STF condenou José Dirceu com base nesses argumentos e em outros, elencados pelo então ministro relator, Joaquim Barbosa, ao qual outros ministros se juntaram.

Ninguém em sã consciência pode ser contra a punição de pessoas que agiram de forma inadequada, ilegal, egoísta e que tenham prejudicado

seus similares ou o estado político brasileiro, na sua visão ampla. Por outro lado, também em sã consciência ninguém pode ser a favor da aplicação sumária de punições eventualmente não previstas na legislação positiva brasileira, pois, senão, estar-se-ia negando a vigência do sistema legalista que por aqui impera, o que poderia até abrir as portas para o anarquismo jurídico, não desejado por (quase) ninguém.

Precisamos solucionar os problemas burocráticos e operacionais que atravancam o Judiciário, inclusive os casos de auxílios pagos com nomes desvirtuados, para fortalecer e incrementar as suas ações e para que as suas decisões aconteçam de forma legal, específica e cada vez mais rápidas, proferidas por juízes cultos e atentos unicamente à realização da justiça, abarcando as vertentes contidas nos vários conceitos filosóficos e doutrinários dela.

As pessoas não podem ter medo do Poder Judiciário. Ao contrário, devem ver nele o real e único garantidor final dos direitos constitucionais individuais e coletivos de todos nós.

*Josenir Teixeira*

*Fevereiro/2018*

Publicado na revista Healthcare Management, edição nº 52, jan/fev/2018.  
Disponível em <http://saudeonline.grupomidia.com/healthcaremanagement/revista-healthcare-management-digital/>





## 6.8. Você saber viver intensamente?

Este texto não é piegas. Pelo menos não pretende ser. Em meio aos nossos compromissos diários, à correria, ao trânsito, aos horários inflexíveis e aos atrasos incompreensíveis, não sobra tempo para pensar na vida. Muito menos na intensidade dela. E talvez não saibamos pensar nisso, na verdade.

Mas o que é intensidade? Conceitualmente, quer dizer algo que apresenta grandes proporções, que está relacionada com alguma coisa que se manifesta com vigor. Alguma coisa intensa é algo que acontece com muita força. Então, viver intensamente é saber aproveitar cada momento da vida com excessividade, de forma anormal, se confrontado com a normalidade.

Não vivemos assim. Infelizmente, não vivemos assim. E não nos damos conta de que não vivemos assim. Pensamos nisso invariavelmente quando vamos a um velório. Lembra do último velório a que você foi? Você olha a pessoa dentro do caixão, lembra de diversos momentos que te envolveram com ela e faz promessas vãs de que, diante daquela imagem chocante para nós latinos, vai mudar isso ou aquilo na sua vida. E aquelas promessas duram exatamente o tempo em que você permanece no velório. Saindo de lá, as responsabilidades da vida continuam a te atropelar impiedosamente. É ou não é assim?

Recentemente, estive com o padre Niversindo Antônio Cherubin, um religioso executivo com o qual convivi por mais de vinte anos, que lia alguns livros por semana, escreveu dezenas deles - sempre voltados à administração hospital - e ao administrador hospitalar - redigia vários artigos semanais para diversos periódicos e nos contou todos os detalhes da sua vida profissional numa autobiografia bem feita.

Levei dois livros de presente para o padre Cherubin. Antes de dá-los a ele, durante o almoço, perguntei-lhe sobre o que - e o quanto - estava lendo. Do alto dos seus oitenta e sete anos, ele disse que não lia mais. Perguntei o que estava escrevendo, pois sempre que entrava na sua sala eu o via escrevendo na agenda com uma lapiseira 0,7mm laranja. Ele respondeu que não escrevia nada. Perguntei se ele não tinha saudade das viagens que fazia pelos mais de cem países que visitou. Ele disse que não, resignado. Falamos sobre a transformação física de um prédio e perguntei se ele não queria ir lá ver as mudanças. Ele respondeu que não, conformado.

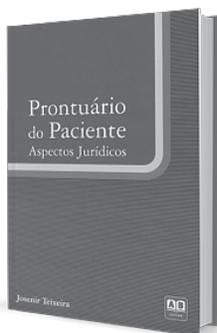
Voltei pensativo daquele encontro.

Mais recentemente (hoje, na verdade), Joseval Peixoto se aposentou da rádio Jovem Pan, de São Paulo, e disse que nós não temos o direito de não ser felizes por nenhum minuto sequer.

*Escrito em 21.12.2018*

Añexos

Libros



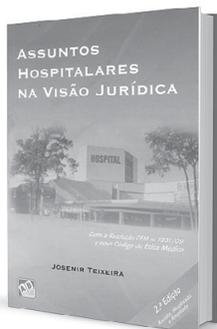
## **Prontuário do Paciente - Aspectos**

Título Prontuário do Paciente – Aspectos 2  
Autor Josenir Teixeira  
Ano 2008  
ISBN 978-85-749817-1-0  
Formato Brochura  
Páginas -  
Tiragem -  
CDD/CDU -



## **O Terceiro Setor em Perspectiva - da Estrutura à Função Social**

Título O Terceiro Setor em Perspectiva: da estrutura à função social  
Autor Josenir Teixeira  
Ano 2011  
ISBN 978-85-770048-1-2  
Formato Brochura  
Páginas 195  
Tiragem -  
CDD/CDU -

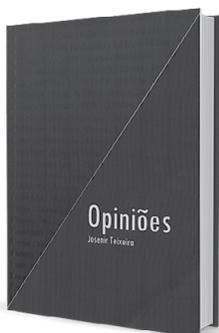


## **Assuntos Hospitalares na Visão Jurídica**

Título Assuntos Hospitalares na Visão Jurídica  
Autor Josenir Teixeira  
Ano 2009  
ISBN 978-85-749817-8-9  
Formato Brochura  
Páginas 184  
Tiragem 1.000 exemplares  
CDD/CDU -

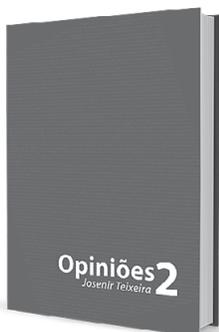


## **Revista de Direito do Terceiro Setor - RDTS**



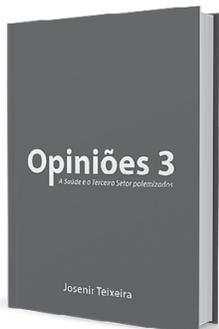
## Opiniões 1

Título Opiniões  
Autor Josenir Teixeira  
Ano 2010  
ISBN 978-85-915451-0-0  
Formato Brochura  
Páginas 324  
Tiragem 1.000 exemplares  
CDD/CDU 340



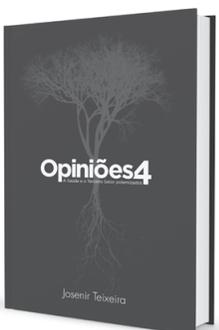
## Opiniões 2

Título Opiniões 2  
Autor Josenir Teixeira  
Ano 2013  
ISBN 978-85-915451-2-4  
Formato Brochura + eBook  
Páginas 320  
Tiragem 1.000 exemplares  
CDD/CDU 340



## Opiniões 3

Título Opiniões 3  
Autor Josenir Teixeira  
Ano 2015  
ISBN -  
Formato Brochura + eBook  
Páginas 352  
Tiragem 1.000 exemplares  
CDD/CDU 340



## Opiniões 4

Título Opiniões 4  
Autor Josenir Teixeira  
Ano 2018  
ISBN -  
Formato Brochura + eBook  
Páginas 368  
Tiragem 1.000 exemplares  
CDD/CDU 340



# JOSENIR TEIXEIRA

A D V O C A C I A

Josenir Teixeira Advocacia  
OAB/SP 3.815/97  
CNPJ 02.430.626/0001-63  
Josenir Teixeira – OAB/SP 125.253  
São Paulo/SP

Entre em contato:

- |  |  |
|--|--|
|  (11) 9 9185.6691           |  /josenir-teixeira          |
|  jteixeira.com.br           |  josenir.teixeira           |
|  jt@jteixeira.com.br        |  Josenir Teixeira           |
|  /josenir.teixeira.5        |  @josenir_teixeira          |
|  /josenirteixeiraadvocacia |  @josenirteixeiraadvocacia |
|  @joseniradvogado         |  jt687                    |

Acesse:

[www.jteixeira.com.br](http://www.jteixeira.com.br)  
[www.facebook.com/josenir.teixeira.5](https://www.facebook.com/josenir.teixeira.5)  
[www.facebook.com/josenirteixeiraadvocacia](https://www.facebook.com/josenirteixeiraadvocacia)  
[www.prontuariodopaciente.com.br](http://www.prontuariodopaciente.com.br)  
[www.ibats.org.br](http://www.ibats.org.br)  
[www.lucianasilva.com.br](http://www.lucianasilva.com.br)