



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO

PROCESSO: CHP Nº 001/2023.	MODALIDADE: CHAMADA PÚBLICA.
OBJETO: Convocação das Organizações da Sociedade Civil para o credenciamento a fim de apresentarem projetos para a efetivação da gestão compartilhada das ações referentes a oferta de serviços em saúde nas Unidades de Saúde do Município de Presidente Dutra/MA.	
IMPUGNANTE: CAIO CÉSAR FERREIRA DE OLIVEIRA.	

Cuida-se de reposta ao Pedido de Impugnação ao Edital interposto pela empresa CAIO CÉSAR FERREIRA DE OLIVEIRA, inscrita no CPF sob o nº 073.434.754-52, ora Impugnante, referente à Chamada Pública nº 001/2023, cujo objeto é a Convocação das Organizações da Sociedade Civil para o credenciamento a fim de apresentarem projetos para a efetivação da gestão compartilhada das ações referentes a oferta de serviços em saúde nas Unidades de Saúde do Município de Presidente Dutra/MA.

I-DA ADMISSIBILIDADE:

É cabível a impugnação, por qualquer pessoa, do ato convocatório da Chamada Pública até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão. Desse modo, observa-se que a Impugnante protocolou sua petição, no setor de Protocolo da Prefeitura Municipal de Presidente Dutra/MA no dia 09/02/2023, e, considerando que a abertura da sessão da Chamada Pública foi agendada para o dia 13/02/2023 às 15h00min (quinze horas), a Impugnação em comento apresenta-se tempestiva.

II - DOS FATOS

O impugnante na data de 09 de fevereiro de 2023, apresentou junto ao sistema de protocolo da prefeitura de Presidente Dutra o pedido de impugnação do edital de chamada pública de nº 001/2023.

Hipóteses levantadas na exordial:

- a) Que a impugnação é temporal e merece ser apreciada;
- b) Que de forma indevida está havendo pela Administração Pública Municipal uma “terceirização de mão de obra” via termo de parceria e contrato de gestão compartilhada;
- c) Que houve burla aos princípios da impessoalidade e legalidade;
- d) Pede que seja declarado NULO todo edital na sua integralidade.



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

É o que cabe relatar.

III -DA ANÁLISE DO MÉRITO DA IMPUGNAÇÃO

Esta Impugnação não possui sustentação, uma vez que os dispositivos suscitados não tem base legal, vejamos:

Das afirmações do impugnante;

- a) Que no edital, o Município não elabora um plano de trabalho e por isso exime-se de sua obrigação legal;
- b) Que houve uma terceirização de mão de obra;

RESPOSTA AO TÓPICO “A”

Art. 16. O termo de colaboração deve ser adotado pela administração pública para consecução de planos de trabalho de sua iniciativa, para celebração de parcerias com organizações da sociedade civil que envolvam a transferência de Impugnação ao Editais financeiros.

De acordo com os conceitos descritos na Lei nº 13.019/14, o Termo de Colaboração diz respeito ao instrumento por meio do qual são formalizadas as parcerias estabelecidas pela administração pública com as OSC para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, **propostas pela administração pública** que envolvam a transferência de Impugnação ao Editais financeiros.

Portanto, o Termo de Colaboração deverá ser utilizado para a celebração de parcerias cujos objetos sejam serviços e atividades condizentes com as políticas públicas já conhecidas, divulgados nos programas de governo, onde a administração pública consiga estipular os objetos, as metas, os prazos e mensurar os valores que serão disponibilizados, bem como os resultados a serem alcançados.

Nesses casos, o poder público praticamente sugere o plano de trabalho, fazendo uso de diretrizes para que as OSC os desenvolvam, e seleciona as OSC que irão ajudar com o melhor projeto.

Observa-se assim que Município cumpriu com o que preconiza a lei, uma vez que contratualizando um termo de colaboração, este expõe problemas encontrados na gestão,



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

parametriza alguns tópicos e aguarda que entidades do terceiro setor apresentem planos de trabalhos para auxiliar com as melhores soluções.

Note-se que a gestão no corpo do edital, explicita todos os requisitos que ela quer encontrar no plano de trabalho, inclusive dando nota para cada tópico executado.

Um tópico que demonstra com muita precisão o zelo pelo que deve aparecer nos planos de trabalho é o ítem 13.4, em que pede-se inclusive que sejam cumpridas metas mínimas de composição de profissionais e cargas horárias.

Dessa forma, não merece prosperar o tópico “A”, suscitado pelo impugnante.

RESPOSTA AO TÓPICO “B”

A Carta de 1988 trouxe em seu texto, a luzes claras, a definição das atividades gerais do Estado, os serviços públicos são “específicos e divisíveis”, no sentido de que são prestados aos respectivos usuários com perfeita ou inconfundível identidade material e mensurabilidade no seu individualizado desfrute.

Para o efeito da quantificação *per capita* do seu consumo e conseqüente retribuição pecuniária sob a forma de taxa, ou de tarifa. Ao lado destes, os serviços públicos de titularidade estatal exclusiva, o texto Constitucional nos apresenta as atividades que são também de senhorio estatal, mas não com exclusividade, refiro-me às atividades de saúde pública, educação e ensino, cultura, previdência social, meio ambiente, ciência e tecnologia, assistência social, que, titularizadas por toda e qualquer pessoa federada (deveres que são de cada uma dessas pessoas públicas), também se inscrevem no âmbito do senhorio e exploração das pessoas privadas.

Pelo que se definem como atividades em parceria públicas e privadas. Importando muito lembrar que, se prestadas pelo setor público, são atividades públicas de regime jurídico igualmente público. Se prestadas pela iniciativa privada, óbvio que são atividades privadas, **porém sob o timbre da relevância pública**. Conforme diz a Constituição – por amostragem, entenda-se –, nos seguintes preceitos:

“Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de **ações de iniciativa** dos poderes públicos e **da**



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à **saúde**, à **previdência** e à **assistência social**.

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**.

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

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

§ 2º. É vedada a destinação de Impugnação ao Editais públicos para auxílios ou subvenções **às instituições privadas com fins lucrativos**.

Nesse amplo contexto normativo, PODE-SE extrair uma primeira conclusão: aos particulares é positivado a possibilidade de desempenho de atividades as quais também correspondam a deveres do Estado, desde que não 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. Logo, atividades predispostas a uma protagonização conjunta do Estado e da sociedade civil, por isso que **passíveis de financiamento público** e sob a cláusula da **atuação apenas complementar** do setor público.

Noutro dizer, ali onde a atividade for de exclusivo senhorio ou titularidade estatal, a presença do Poder Público é inafastável. Contudo, se essa ou aquela atividade genuinamente estatal for constitutiva:

a) de serviço público, o Estado não apeia jamais da titularidade, mas pode valer-se dos institutos da concessão ou da permissão para atuar por forma “indireta”; ou seja, atuar por interposta pessoa jurídica do setor privado, nos termos da lei “*e sempre através de licitação*” (art. 175 da CF);



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

b) se constitutiva de “serviço de relevância pública”, que já se define como atividade mescladamente pública e privada no seu senhorio ou titularidade, aí a respectiva prestação se dá pela iniciativa privada, em caráter complementar à ação estatal, sempre respeitando o caput do art. 37 da CF.

O Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido da constitucionalidade da prestação de serviços de relevância pública – nas áreas da saúde, assistência social, educação e meio ambiente – por meio de parcerias com a iniciativa privada, em especial o Terceiro Setor.

O município faz uso de sua prerrogativa em dividir serviços que são de sua competência com a parceria público privada, a fim de melhorar a efetivação de políticas públicas em saúde.

Não é objetivo da gestão a contratação de mão-de-obra, mas sim contratualizar com entidades sem fins lucrativos para ter uma melhor cogestão nas ofertas de serviços na área da saúde.

Essa cogestão passa sem dúvida pelo fornecimento de mão de obra médica, assim como pelo fornecimento de insumos, soluções administrativas, logística, assessoramento a gestão, dentre outras.

A mão-de-obra neste caso é apenas um dos itens que compõe um plano de trabalho bastante amplo, com a finalidade de melhorar o serviço de saúde, ultrapassando o que é ofertado hoje.

Dessa forma, não merece prosperar o tópico “B”, suscitado pelo impugnante.

DA FORMA DE PRESTAR SERVIÇO DO TERCEIRO SETOR

Terceiro setor é um termo utilizado para definir organizações de iniciativa privada, sem fins lucrativos e que prestam serviço de caráter público.

Por certo, uma vez adquirida, pois, a qualificação jurídica de organização do terceiro setor por parte de uma pessoa jurídica privada, esta é declarada como de interesse social para todos os efeitos legais, inclusive para receber repasses orçamentários e utilizar-se de bens públicos para consecução de seus objetivos.

Partindo desta premissa a legislação evoluiu para autorizar que as organizações do terceiro setor pudessem apresentar soluções junto a administração pública nas áreas de saúde, educação, assistência social, meio ambiente e outras.

Uma das formas utilizadas é a que está em questão, que sucintamente, o município delimita um problema através de estudos técnicos, traz roteiros e orientações básicas e abre-se à propostas e projetos vindos das organizações da sociedade civil.

Centro Administrativo Ciro Evangelista
Avenida Adir Leda, s/n, Bairro Tarumã, Presidente Dutra-MA. CEP: 65760 - 000
Site: <https://presidentedutra.ma.gov.br>



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

No edital impugnado, criou-se nos dispositivos 18 ao 22, critérios que auxiliam as instituições a realizarem planos de trabalho como determina a lei 13.019/14.

Para que se alcance o almejado no plano de trabalho é necessário a contratação de pessoal, aquisição de equipamento...

O Supremo Tribunal Federal – STF já teve a oportunidade de se manifestar em relação ao tema, quando da análise da constitucionalidade de uma série de dispositivos relacionados à Lei 9.637/1998, que disciplina a qualificação e contratualização das Organizações Sociais no país.

Na ocasião, questionou-se a burla à obrigatoriedade de as Organizações Sociais contratarem bens e serviços pelo regime das licitações públicas (art. 37, XXI, da CF) e pessoal através de prévio concurso público (art. 37, II, da CF).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TERCEIRO SETOR. MARCO LEGAL DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS. LEI Nº 9.637/98 E NOVA REDAÇÃO, CONFERIDA PELA LEI Nº 9.648/98, AO ART. 24, XXIV, DA LEI Nº 8.666/93. MOLDURA CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO E SOCIAL. SERVIÇOS PÚBLICOS SOCIAIS. SAÚDE (ART. 199, CAPUT), EDUCAÇÃO (ART. 209, CAPUT), CULTURA (ART. 215), DESPORTO E LAZER (ART. 217), CIÊNCIA E TECNOLOGIA (ART. 218) E MEIO AMBIENTE (ART. 225). ATIVIDADES CUJA TITULARIDADE É COMPARTILHADA ENTRE O PODER PÚBLICO E A SOCIEDADE. DISCIPLINA DE INSTRUMENTO DE COLABORAÇÃO PÚBLICO-PRIVADA. INTERVENÇÃO INDIRETA. ATIVIDADE DE FOMENTO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA AOS DEVERES ESTATAIS DE AGIR. MARGEM DE CONFORMAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDA AOS AGENTES POLÍTICOS DEMOCRATICAMENTE ELEITOS. PRINCÍPIOS DA CONSENSUALIDADE E DA PARTICIPAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 175, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO. EXTINÇÃO PONTUAL DE ENTIDADES PÚBLICAS QUE APENAS CONCRETIZA O NOVO MODELO. INDIFERENÇA DO FATOR TEMPORAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVER CONSTITUCIONAL DE LICITAÇÃO (CF, ART. 37, XXI). PROCEDIMENTO DE QUALIFICAÇÃO QUE CONFIGURA HIPÓTESE DE CREDENCIAMENTO. COMPETÊNCIA DISCRICIONÁRIA QUE DEVE SER SUBMETIDA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA PUBLICIDADE, MORALIDADE, EFICIÊNCIA E IMPESSOALIDADE, À LUZ DE CRITÉRIOS OBJETIVOS (CF, ART. 37, CAPUT). INEXISTÊNCIA DE



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

PERMISSIVO À ARBITRARIEDADE. CONTRATO DE GESTÃO. NATUREZA DE CONVÊNIO. CELEBRAÇÃO NECESSARIAMENTE SUBMETIDA A PROCEDIMENTO OBJETIVO E IMPESSOAL. CONSTITUCIONALIDADE DA DISPENSA DE LICITAÇÃO INSTITUÍDA PELA NOVA REDAÇÃO DO ART. 24, XXIV, DA LEI DE LICITAÇÕES E PELO ART. 12, §3º, DA LEI Nº 9.637/98. FUNÇÃO REGULATÓRIA DA LICITAÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, DA PUBLICIDADE, DA EFICIÊNCIA E DA MOTIVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO PARA OS CONTRATOS CELEBRADOS PELAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS COM TERCEIROS. OBSERVÂNCIA DO NÚCLEO ESSENCIAL DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (CF, ART. 37, CAPUT). REGULAMENTO PRÓPRIO PARA CONTRATAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO PARA CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IMPESSOALIDADE, ATRAVÉS DE PROCEDIMENTO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS DOS SERVIDORES PÚBLICOS CEDIDOS. PRESERVAÇÃO DO REGIME REMUNERATÓRIO DA ORIGEM. AUSÊNCIA DE SUBMISSÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE PARA O PAGAMENTO DE VERBAS, POR ENTIDADE PRIVADA, A SERVIDORES. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 37, X, E 169, §1º, DA CONSTITUIÇÃO. CONTROLES PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRESERVAÇÃO DO ÂMBITO CONSTITUCIONALMENTE DEFINIDO PARA O EXERCÍCIO DO CONTROLE EXTERNO (CF, ARTS. 70, 71, 74 E 127 E SEQUINTE). INTERFERÊNCIA ESTATAL EM ASSOCIAÇÕES E FUNDAÇÕES PRIVADAS (CF, ART. 5º, XVII E XVIII). CONDICIONAMENTO À ADESÃO VOLUNTÁRIA DA ENTIDADE PRIVADA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA CONFERIR INTERPRETAÇÃO CONFORME AOS DIPLOMAS IMPUGNADOS.

1. 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 prevalentes 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.



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

2. Os setores de saúde (CF, art. 199, caput), educação (CF, art. 209, caput), cultura (CF, art. 215), desporto e lazer (CF, art. 217), ciência e tecnologia (CF, art. 218) e meio ambiente (CF, art. 225) configuram serviços públicos sociais, em relação aos quais a Constituição, ao mencionar que “são deveres do Estado e da Sociedade” e que são “livres à iniciativa privada”, permite a atuação, por direito próprio, dos particulares, sem que para tanto seja necessária a delegação pelo poder público, de forma que não incide, in casu, o art. 175, caput, da Constituição.

3. A atuação do poder público no domínio econômico e social pode ser viabilizada por intervenção direta ou indireta, disponibilizando utilidades materiais aos beneficiários, no primeiro caso, ou fazendo uso, no segundo caso, de seu instrumental jurídico para induzir que os particulares executem atividades de interesses públicos através da regulação, com coercitividade, ou através do fomento, pelo uso de incentivos e estímulos a comportamentos voluntários.

4. Em qualquer caso, o cumprimento efetivo dos deveres constitucionais de atuação estará, invariavelmente, submetido ao que a doutrina contemporânea denomina de controle da Administração Pública sob o ângulo do resultado (Diogo de Figueiredo Moreira Neto).

5. O marco legal das Organizações Sociais inclina-se para a atividade de fomento público no domínio dos serviços sociais, entendida tal atividade como a disciplina não coercitiva da conduta dos particulares, cujo desempenho em atividades de interesse público é estimulado por sanções premiais, em observância aos princípios da consensualidade e da participação na Administração Pública.

6. A finalidade de fomento, in casu, é posta em prática pela cessão de Impugnação ao Editais, 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.



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

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.

8. Os arts. 18 a 22 da Lei nº 9.637/98 apenas concentram a decisão política, que poderia ser validamente feita no futuro, de afastar a atuação de entidades públicas através da intervenção direta para privilegiar a escolha pela busca dos mesmos fins através da indução e do fomento de atores privados, razão pela qual a extinção das entidades mencionadas nos dispositivos não afronta a Constituição, dada a irrelevância do fator tempo na opção pelo modelo de fomento – se simultaneamente ou após a edição da Lei.

9. O procedimento de qualificação de entidades, na sistemática da Lei, consiste em etapa inicial e embrionária, pelo deferimento do título jurídico de “organização social”, para que Poder Público e particular colaborem na realização de um interesse comum, não se fazendo presente a contraposição de interesses, com feição comutativa e com intuito lucrativo, que consiste no núcleo conceitual da figura do contrato administrativo, o que torna inaplicável o dever constitucional de licitar (CF, art. 37, XXI).

10. A atribuição de título jurídico de legitimação da entidade através da qualificação configura hipótese de credenciamento, no qual não incide a licitação pela própria natureza jurídica do ato, que não é contrato, e pela inexistência de qualquer competição, já que todos os interessados podem alcançar o mesmo objetivo, de modo incluyente, e não excluyente.

11. A previsão de competência discricionária no art. 2º, II, da Lei nº 9.637/98 no que pertine à qualificação tem de ser interpretada sob o influxo da principiologia constitucional, em especial dos princípios da impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (CF, art. 37, caput). É de se ter por vedada, assim, qualquer forma de arbitrariedade, de modo que o indeferimento do requerimento de qualificação, além de pautado pela publicidade, transparência e motivação, deve observar critérios objetivos fixados em ato



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

regulamentar expedido em obediência ao art. 20 da Lei nº 9.637/98, concretizando de forma homogênea as diretrizes contidas nos inc. I a III do dispositivo.

12. A figura do contrato de gestão configura hipótese de convênio, por consubstanciar a conjugação de esforços com plena harmonia entre as posições subjetivas, que buscam um negócio verdadeiramente associativo, e não comutativo, para o atingimento de um objetivo comum aos interessados: a realização de serviços de saúde, educação, cultura, esporte e lazer, meio ambiente e ciência e tecnologia, razão pela qual se encontram fora do âmbito de incidência do art. 37, XXI, da CF.

13. Diante, porém, de um cenário de escassez de bens, Impugnação ao Editais e servidores públicos, no qual o contrato de gestão firmado com uma entidade privada termina por excluir, por consequência, a mesma pretensão veiculada pelos demais particulares em idêntica situação, todos almejando a posição subjetiva de parceiro privado, impõe-se que o Poder Público conduza a celebração do contrato de gestão por um procedimento público impessoal e pautado por critérios objetivos, por força da incidência direta dos princípios constitucionais da impessoalidade, da publicidade e da eficiência na Administração Pública (CF, art. 37, caput).

14. As dispensas de licitação instituídas no art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/93 e no art. 12, §3º, da Lei nº 9.637/98 têm a finalidade que a doutrina contemporânea denomina de função regulatória da licitação, através da qual a licitação passa a ser também vista como mecanismo de indução de determinadas práticas sociais benéficas, fomentando a atuação de organizações sociais que já ostentem, à época da contratação, o título de qualificação, e que por isso sejam reconhecidamente colaboradoras do Poder Público no desempenho dos deveres constitucionais no campo dos serviços sociais. O afastamento do certame licitatório não exime, porém, o administrador público da observância dos princípios constitucionais, de modo que a contratação direta deve observar critérios objetivos e impessoais, com publicidade de forma a permitir o acesso a todos os interessados.



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

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 Impugnação ao Editais 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 Impugnação ao Editais públicos.

16. Os empregados das Organizações Sociais não são servidores públicos, mas sim empregados privados, por isso que sua remuneração não deve ter base em lei (CF, art. 37, X), mas nos contratos de trabalho firmados consensualmente. Por identidade de razões, também não se aplica às Organizações Sociais a exigência de concurso público (CF, art. 37, II), mas a seleção de pessoal, da mesma forma como a contratação de obras e serviços, deve ser posta em prática através de um procedimento objetivo e impessoal.

17. Inexiste violação aos direitos dos servidores públicos cedidos às organizações sociais, na medida em que preservado o paradigma com o cargo de origem, sendo desnecessária a previsão em lei para que verbas de natureza privada sejam pagas pelas organizações sociais, sob pena de afronta à própria lógica de eficiência e de flexibilidade que inspiraram a criação do novo modelo.

18. O âmbito constitucionalmente definido para o controle a ser exercido pelo Tribunal de Contas da União (CF, arts. 70, 71 e 74) e pelo Ministério Público (CF, arts. 127 e seguintes) não é de qualquer forma restringido pelo art. 4º, caput, da Lei nº 9.637/98, porquanto dirigido à estruturação interna da organização social, e pelo art. 10 do mesmo diploma, na medida em que trata apenas do dever de representação dos



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

responsáveis pela fiscalização, sem mitigar a atuação de ofício dos órgãos constitucionais.

19. A previsão de percentual de representantes do poder público no Conselho de Administração das organizações sociais não encerra violação ao art. 5º, XVII e XVIII, da Constituição Federal, uma vez que dependente, para concretizar-se, de adesão voluntária das entidades privadas às regras do marco legal do Terceiro Setor.

20. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido é julgado parcialmente procedente, para conferir interpretação conforme à Constituição à Lei nº 9.637/98 e ao art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, para que: (i) o procedimento de qualificação seja conduzido de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e de acordo com parâmetros fixados em abstrato segundo o que prega o art. 20 da Lei nº 9.637/98; (ii) a celebração do contrato de gestão seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF; (iii) as hipóteses de dispensa de licitação para contratações (Lei nº 8.666/93, art. 24, XXIV) e outorga de permissão de uso de bem público (Lei nº 9.637/98, art. 12, §3º) sejam conduzidas de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF; (iv) os contratos a serem celebrados pela Organização Social com terceiros, com Impugnação ao Editais públicos, sejam conduzidos de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade; (v) a seleção de pessoal pelas Organizações Sociais seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade; e (vi) para afastar qualquer interpretação que restrinja o controle, pelo Ministério Público e pelo TCU, da aplicação de verbas públicas. (STF, ADI n. 1.923/DF, rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, julgado em 16/04/2015, destaquei).

No voto condutor, da lavra do Ministro Luiz Fux, a questão ficou bem esclarecida:

Centro Administrativo Ciro Evangelista
Avenida Adir Leda, s/n, Bairro Tarumã, Presidente Dutra-MA. CEP: 65760 - 000
Site: <https://presidentedutra.ma.gov.br/>



ESTADO DO MARANHÃO

Prefeitura Municipal de Presidente Dutra

CNPJ nº 06.138.366/0001-08

Por fim, ainda no tema das licitações, cabe apreciar se as Organizações Sociais, em suas contratações com terceiros fazendo uso de verbas públicas, estão sujeitas ao dever de licitar. As organizações sociais, como já dito, não fazem parte da Administração Pública Indireta, figurando no Terceiro Setor. Possuem, com efeito, natureza jurídica de direito privado (Lei n. 9.637/98, art. 1º, *caput*), sem que sequer estejam sujeitas a um vínculo de controle jurídico exercido pela Administração Pública em suas decisões. Não, são, portanto, parte do conceito constitucional de Administração Pública. No entanto, o fato de receberem Impugnação ao Editais públicos, bens públicos e servidores públicos há de fazer com que seu regime jurídico seja minimamente informado pela incidência do núcleo essencial dos princípios da Administração Pública (CF, art. 37, *caput*), dentre os quais se destaca a impessoalidade. (...) (STF, ADI n. 1.923/DF, rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, julgado em 16/04/2015).

Portanto, o Supremo Tribunal Federal colocou fim à longa discussão em torno de vários temas que permeavam a parceria com terceiro setor, sua forma de licitar, sua forma de prestar conta **e a forma com que esta contratava pessoal.**

Note-se que não se trata de terceirização de mão de obra como quer fazer entender o postulante ou tampouco que não se foi respeitado os princípios da impessoalidade e legalidade.

Desta forma, não prospera as alegações de vício de mérito do impugnante.

IV- DA DECISÃO

Pelas razões expostas, conheço da impugnação apresentada pelo **Sr. CAIO CÉSAR FERREIRA DE OLIVEIRA**, para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos da legislação pertinente.

Presidente Dutra-MA, 15 de fevereiro de 2023

Diogo Anderson Ferreira Costa

Presidente da CPL

Decreto nº 182/2022

Centro Administrativo Ciro Evangelista
Avenida Adir Leda, s/n, Bairro Tarumã, Presidente Dutra-MA. CEP: 65760 - 000
Site: <https://presidentedutra.ma.gov.br/>