



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

MPC.SP - 8ª Procuradoria
(11) 3292-4302 - www.mpc.sp.gov.br



PROCESSO:	00003276.989.19-1
ÓRGÃO:	▪ FUNDACAO PARA O DESENVOLVIMENTO MEDICO E HOSPITALAR - FAMESP (CNPJ 46.230.439/0001-01) ▪ ADVOGADO: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA (OAB/SP 183.031)
INTERESSADO(A):	▪ ANTONIO RUGOLO JUNIOR (CPF 021.229.298-63) ▪ ADVOGADO: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA (OAB/SP 183.031) ▪ TRAJANO SARDENBERG (CPF 983.094.988-53)
ASSUNTO:	Balanco Geral - Contas do Exercício de 2019
EXERCÍCIO:	2019
INSTRUÇÃO POR:	UR-02

Tratam os autos das contas relativas ao exercício de 2019, da Fundação para o Desenvolvimento Médico e Hospitalar - FAMESP, entidade jurídica de direito privado constituída por escritura pública, de natureza cultural e técnico-científica, sem fins lucrativos, para fins de apoio à Faculdade de Medicina de Botucatu em suas múltiplas atividades assistenciais, de ensino e de pesquisa.

A diligente Fiscalização em seu bem elaborado relatório, elencou as impropriedades verificadas (evento 20.44).

Instada (evento 43 - publicação no evento 52), a Origem apresentou as justificativas e documentos que considerou adequados (evento 67)

A d. PFE solicitou a prévia oitiva da d. ATJ (evento 75), sendo seguida por este *Parquet* de Contas (evento 79) .

Instada (evento 84), a d. ATJ, setor de economia, externou suas considerações, opinando pela irregularidade dos demonstrativos em análise (evento 93).

Em manifestação hodierna, a d. PFE, em anuência com a d. ATJ, opinou pela irregularidade das contas, haja vista, precipuamente, a reconhecida gravidade da situação econômico-financeira da Fundação, a deterioração de seus índices econômico-financeiros, bem como o "passivo a descoberto" que vem gerando severos *déficits* em seu resultado contábil, a comprometer o próprio futuro da entidade (eventos 99 e 101).

Vêm novamente os autos ao MPC.

É o relatório

Inicialmente, a FAMESP alegou não estar sujeita aos ditames atinentes à Administração Pública por ser uma Fundação de Direito Privado. Este Órgão Ministerial apreende que tal argumento não merece prosperar, visto que a entidade deve se sujeitar ao regime jurídico de direito administrativo, por ser uma fundação cuja existência e funcionamento dependem das verbas repassadas pelo Poder Público.

De acordo com José dos Santos Carvalho Filho, existem dois tipos de fundação no ordenamento jurídico pátrio. Uma, criada por particulares, com natureza de pessoa jurídica de direito privado, outra, criada por entes federados e que podem ser investidas tanto de personalidade jurídica de direito privado quanto de direito público, a depender da vontade do órgão criador. A grande diferença entre as fundações mencionadas são as normas que norteiam a instituição, bem como as relações jurídicas a serem firmadas:

1. *Fundação privada - regida pelo Código Civil e CLT;*

2. *Fundação pública, que pode se instituída das seguintes formas:*

- *Pessoa jurídica de direito público – regida pelas regras de direito público. São caracterizadas como verdadeiras autarquias (também conhecidas como 'autarquias fundacionais'), e como tais, só poderão ser criadas mediante lei específica. ("...a própria lei dá nascimento à entidade, porque essa é a regra adotada para o nascimento da personalidade jurídica de pessoas jurídicas de direito público").*

- *Pessoa jurídica de direito privado – sistema híbrido. Nesse caso, deverá obrigatoriamente haver a edição de lei autorizativa de criação da fundação. ("Como bem registra o art. 5º, §3º, do Decreto-lei n. 200/67, a personalidade dessas fundações é adquirida com a inscrição da escritura pública de sua constituição no Registro Civil de Pessoas Jurídicas. São pois, dois atos diversos: a lei é autorizadora da criação da entidade, ao passo que o ato de registro é que dá início a sua personalidade jurídica"). [1]*

Com ênfase, defende Lucas Rocha Furtado a inclusão das fundações públicas de natureza privada dentro do âmbito da Administração Pública, mesmo criadas antes de 1988:

"Aspecto importante dessa discussão consiste em saber se as fundações públicas de Direito Privado seriam entidades administrativas ou secundárias e integrariam, portanto, a Administração Pública indireta em sua respectiva esfera de governo. A resposta parece ser positiva. Não existe qualquer razão para que as fundações públicas de Direito Privado sejam excluídas do âmbito Administração Pública indireta. A existência de legislação anterior à vigência da constituição Federal de 1988 que tenha tido a pretensão de excluir do âmbito da Administração Pública indireta as fundações públicas de Direito Privado (Decreto-Lei n.º 900/69) deve ser considerada revogada [não recepcionada] pelo texto constitucional. As normas relativas ao Direito da Organização Administrativa são de estatura

eminentemente constitucional e servem de parâmetro para a interpretação de todas as leis pertinentes ao tema. Não havendo qualquer dispositivo constitucional que permita concluir que as fundações públicas de direito privado não integram a Administração, deve-se afastar essa interpretação”.[2]

Além destas figuras apontadas pela doutrina, a prática tem demonstrado o surgimento de uma forma peculiar de fundação, sem regramento legal específico, as fundações de apoio/conveniadas, provocando várias celeumas a serem resolvidas pelos tribunais brasileiros. As fundações de apoio podem ser qualificadas como fundação privada, quando não há qualquer intervenção pública na sua criação ou manutenção, como na hipótese de um grupo de docentes e de servidores resolverem destinar parte de seus próprios bens (leia-se: recursos privados) para a instituição de uma pessoa jurídica própria regida pelo Código Civil. Não é o que ocorre no presente caso concreto.

Criada pela Resolução do Conselho Universitário da Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP) em 12.03.1981, a FAMESP, é uma entidade jurídica de direito privado, cuja escritura pública foi lavrada em 15.04.1981 no 1º Tabelionato de Notas da Capital. Em 28/07/2011, foi qualificada como Organização Social de Saúde, condição que a habilitou à celebração de contratos de gestão. Tem como finalidade exercer atividade de utilidade pública consistente na prestação e desenvolvimento da assistência integral à saúde no Serviço de Ambulatórios Especializados de Infectologia Domingos Alves Meira, no Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Botucatu e em outras Unidades Assistenciais sob sua gestão, por intermédio de instrumentos jurídicos, em benefício da sociedade em geral. Portanto, a FAMESP não pode ser classificada como fundação privada, por conta a influência do Poder Público na sua criação e manutenção, devendo ser qualificada, portanto, como uma fundação pública de natureza pública ou de natureza privada que deve se submeter ao regime jurídico de direito público, principalmente no que tange à forma de compra e de admissão.

O MPC reitera que a FAMESP foi qualificada como OS em 28/07/2011, celebrando contratos de gestão com a Secretaria de Estado da Saúde, para gerenciamento de sete hospitais e unidades de saúde que movimentaram o equivalente a R\$ 370.198.932,59 no exercício de 2019 (evento 20.44, fls.07). Ademais, registrou-se no mesmo período a celebração de convênios com a Prefeitura Municipal de Botucatu em nome do Hospital das Clínicas (HCFMB) e da Faculdade de Medicina de Botucatu, sendo a Fundação responsável, na condição de interveniente, pela movimentação de R\$ 16.215.116,40 para prestação de serviços no Pronto Socorro Infantil, do Pronto Socorro Adulto e do Centro de Saúde Escola (evento 20.44, fls. 07). Conforme pontuou a d. fiscalização (evento 20.44, fls.17/18):

“Se considerarmos os recursos de convênios, contratos de gestão e recursos advindos do SUS em favor da autarquia HCFMB e geridos pela Fundação de Apoio, a Famesp movimenta mais de R\$ 500 milhões de reais anualmente.” (destaque do original)

Muito embora o HCFMB possua estrutura própria para licitações, compras e recursos humanos, a FAMESP atua em paralelo com a Autarquia, pois conforme registra a fiscalização:

“ainda como interveniente, a FAMESP atuou junto ao Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Botucatu (HCFMB), inclusive na gestão de recursos humanos, com cessão da maior parte do quadro de pessoal do hospital e movimentação financeira (manutenção de pessoal, licitações, compras, contratação de prestadores de serviços), sendo responsável pelo gerenciamento de R\$ 124.294.465,66, recurso este oriundo do Convênio SUS, além de outros recursos, tais como de outros convênios com a Secretaria Estadual de Saúde e de convênios particulares como Unimed;” (evento 20.44, fls.08).

Reforça a relação de dependência do HCFMB o fato de que, dos 2.766 servidores que atuavam no hospital em 31/12/2019, 1.580 (57,12%) eram funcionários da FAMESP (evento 20.44, fls.10).

Firmadas essas premissas, este *Parquet* de Contas entende que a Origem não logrou êxito em afastar todos os apontamentos constatados pela Fiscalização.

No que diz respeito à ausência de AVCB (Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros) relatada no item B.4 (bens patrimoniais), a Origem limitou-se a apresentar documento (evento 67.4) relativo à Maternidade Santa Isabel, localizada à Rua Araújo Leite, 26. No entanto, o relatório da Fiscalização registrou a falta de referida documentação em relação a diversos outros locais (evento 20.44, fl. 28).

Com relação aos aspectos econômico-financeiros, este Órgão Ministerial corrobora o exposto pela d. Assessoria Técnica, que pugnou pela irregularidade da matéria.

Consoante disposto nos itens A.3.1.1 (das atividades desenvolvidas junto ao HCFMB), B.1.1 (orçamento – autorização e execução) e B.1.2 (influência do resultado do exercício sobre o patrimônio líquido), é inequívoca a grave situação financeira na qual se encontra a Fundação. Dentre outras falhas, destacam-se: recorrente déficit na execução orçamentária/financeira em relação aos recursos do HCFMB gerenciados pela FAMESP, os quais já totalizam R\$36.124.451,39; aumento de 7,5% do valor emprestado pela FAMESP ao HCFMB em relação ao exercício anterior, sendo que a autarquia HCFMB não amortiza a dívida desde 2016, em reincidência; resultado negativo de R\$25.398.126,12 (301,95% da receita própria auferida no exercício); passivo a descoberto de R\$29.023.338,94, comprometendo a continuidade da Fundação.

Em suas razões, a Origem aduziu, resumidamente, que o resultado negativo ocorreu em razão da utilização de recursos próprios da FAMESP, na condição de fundação de apoio, para cobrir despesas dos contratos de gestão celebrados com a Secretaria de Estado da Saúde e no financiamento do HCFMB, sem previsão de soluções por parte dos gestores públicos, sendo que o Conselho de Administração, a Diretoria Executiva, a Superintendência do HCFMB e a Diretoria da Faculdade de Medicina da UNESP adotaram diversas medidas administrativas, operacionais e financeiras na tentativa de “estancar” os sucessivos déficits, sem que isso representasse prejuízo na assistência integral à saúde, cumprindo integralmente os compromissos assumidos com a Secretaria de Estado da Saúde.

Ainda no que concerne à situação financeira, assim se manifestou a ATJ-Economia:

“Pela perspectiva do endividamento, destaco que houve significativa redução do Índice de Liquidez Geral, encerrando o exercício em 0,44, face a um índice de 0,66 calculado para o exercício de 2018, assim, ao fim do exercício em análise, para cada 1 (um) real de dívidas a Fundação tinha somente R\$ 0,44 (sessenta e seis centavos) para honrar seus compromissos. Também o Índice de Liquidez Imediata sofreu redução, passando de 0,46 em 2018 para 0,41 no exercício de 2019, diminuindo ainda mais sua capacidade de liquidar as dívidas de curto prazo.

(...)

Assim, diante da grave situação das contas da entidade, relatada, inclusive, pela própria Origem, cuja recuperação depende, em grande medida, de providências por parte da Secretaria de Estado da Saúde na recomposição orçamentária do HCFMB e, conseqüentemente, do ressarcimento dos recursos aportados pela FAMESP no Hospital, estritamente sob o aspecto econômico-financeiro, opino pela irregularidade das contas da Fundação para o Desenvolvimento Médico e Hospitalar - FAMESP, referentes ao exercício de 2019.” (evento 93.1, fls.05)

Preocupante, também, o apontamento reincidente (observado, pelo, menos, desde 2012) relativo às contratações de serviços habituais, típicos de funcionários da Fundação, por meio de RPA (autônomos), burlando o próprio regulamento de contratações da entidade e a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o que, futuramente, pode causar ações trabalhistas.

Quanto às falhas atinentes aos itens C.1 (regulamento de compras), C.2 (procedimentos licitatórios), e D.5.1 (controle interno), a Origem sustentou a tese de que não se enquadra sob a legislação que regula a Administração Pública. Como já demonstrado, esse posicionamento não merece prosperar.

Cumprir informar que a FAMESP detém regulamentos de compras e de pessoal próprios, aprovados em 09/12/2013 pelo Conselho Administrativo, e protocolados junto ao MP-SP somente em 18/12/2015 (evento 20.44, fls.29/31), estando reincidentemente ausentes seus registros até a presente data. Ademais, foram observados em seu Regulamento de Compras diversos tópicos em contrariedade aos princípios basilares da Administração Pública e aos ditames da Lei de Licitações, como por exemplo, a desnecessidade de juntada de orçamentos quando da compra direta, a não previsão da possibilidade da participação de terceiros interessados e da publicidade dos atos para as compras mediante orçamentos no valor entre R\$ 20.000,01 e R\$ 200.000,00, e a ausência de definição do termo “ato convocatório” para compras submetidas a esse instrumento, além da omissão quanto à forma de convocação e respectiva publicidade dos atos, todos em reincidência.

No que concerne à ordem cronológica de pagamento, observou-se, no exercício, reincidente quebra, bem como atrasos nos pagamentos referentes ao 1º e 2º semestres, sem a devida publicação das justificativas.

Por fim, cabe ressaltar o alerta emitido pela auditoria independente à administração da FAMESP acerca do passivo a descoberto recorrente desde 2014, e que em 2019 apresentava o montante de R\$ 29.023.338,94, bem como o passivo circulante que excede o ativo circulante em R\$ 40.364.865,37, colocando, assim, em risco a continuidade das operações da entidade.

Ante o exposto, o Ministério Público de Contas opina pelo julgamento de **IRREGULARIDADE** do balanço geral em apreço, nos termos do **artigo 33, inciso III, alíneas ‘b’** (infração à norma legal ou regulamentar) **c/c §1º** (reincidência), com proposta de aplicação de **MULTA**, com base no **artigo 104, II** (ato praticado com infração à norma legal ou regulamentar) e **VI** (reincidência no descumprimento de determinação ou instruções do Tribunal de Contas), pelos seguintes motivos:

1. Item A.3.1.1 – reiterados déficits anuais da execução financeira em relação aos recursos da autarquia estadual HCFMB recebidos e gerenciados pela FAMESP, tendo esta Fundação de Apoio arcado com esses déficits de forma recorrente, emprestando recursos ao HCFMB, cuja dívida já chega a quase 40 milhões de reais (REINCIDÊNCIA);

2. Item B.1.1 – resultado negativo no exercício de R\$25.25.398.126,12 (REINCIDÊNCIA);

3. Item B.1.2 – passivo a descoberto de R\$ 29.023.338,94, comprometendo a continuidade da Fundação (REINCIDÊNCIA);

4. Item B.2.2.1 – contratação de serviços habituais, típicos de funcionários, por meio de RPA (autônomos), podendo causar futuras ações trabalhistas (REINCIDÊNCIA);

5. Item B.3 - quebra da ordem cronológica de pagamentos, bem como atrasos nos pagamentos referentes ao 1º e 2º semestres, sem a devida publicação das justificativas (REINCIDÊNCIA);

6. Item B.4 – alguns prédios onde são prestados os serviços contratados por meio de contrato de gestão e convênios celebrados pela FAMESP não possuem o AVCB – Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros (REINCIDÊNCIA);

7. Item C.1 – o regulamento de compras e contratações não atende ao disposto no *caput* e no parágrafo único do art. 119 da Lei Federal nº 8.666/93, bem como ao princípio da transparência (REINCIDÊNCIA);

8. Item C.2 – irregularidades nos procedimentos de compras da FAMESP, sendo utilizado exclusivamente o Regulamento de Compras próprio, não se utilizando da Lei 8666/93 para aquisições para atividade meio (REINCIDÊNCIA);

9. Item D.5.1 – a Fundação não instituiu o sistema de Controle Interno, em desacordo com o disposto no artigo 35 da Constituição Estadual c/c artigos 14 e 26 da Lei Complementar nº 709/93 (REINCIDÊNCIA);

10. Item D.5.3 – não adoção de medidas, de acordo com os alertas emitidos pela auditoria independente relativos à situação financeira da entidade (REINCIDÊNCIA);

11. Item D.7 – não atendimento às recomendações exaradas por esta E. Corte de Contas (REINCIDÊNCIA).

Ademais, impende que a Administração adote providências necessárias ao exato cumprimento da lei (art. 71, inc. IX, da Constituição Federal e art. 33, inc. X, da Constituição Estadual) e aprimore a gestão FAMESP nos seguintes pontos:

1. Item B.2.4 – atente para a exatidão dos dados fornecidos para o preenchimento das informações sobre a folha de pagamentos requeridas pelo Sistema Audesp;

2. Item B.5.1 – tendo em vista a precária situação financeira da Fundação, abstenha-se de repassar recursos a entidades do terceiro setor;

Acerca de tais recomendações, é preciso alertar a Origem que a reincidência sistemática nas falhas incorridas poderá culminar no juízo desfavorável das contas relativas a exercícios vindouros, sujeitando ainda o responsável às sanções do art. 104 da LCE 709/93.

Por fim, caso haja juntada de qualquer novo documento ou pronunciamento nos autos, nisto incluída a manifestação de órgão técnico desta Corte de Contas, desde já se requer vista, nos termos do art. 70, § 1º, do Regimento Interno, c/c art. 3º, inc. I, da Lei Complementar nº 1.110/2010, a fim de que o Ministério Público de Contas, atuando como fiscal da ordem jurídica, possa ter acesso a todos os elementos da instrução processual.

É o parecer.

São Paulo, 09 de novembro de 2021.

RENATA CONSTANTE CESTARI
PROCURADORA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

/43/56



CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: RENATA CONSTANTE CESTARI. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse <http://e-processo.tce.sp.gov.br> - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-IG5I-EP7Y-6FXY-7AT4